

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.713/21/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000217402-55
Impugnação: 40.010150518-03, 40.010150519-86 (Coob.)
Impugnante: GVC Comércio de Gás Ltda
IE: 002841327.00-81
Três Irmãos Comércio e Transporte de GLP Eireli (Coob.)
CNPJ: 24.071345/0001-02
Coobrigado: Três Irmãos Comércio e Transporte de GLP Eireli
CNPJ: 24.071345/0002-85
Proc. S. Passivo: Alessandra Duarte Caldeira Avila
Origem: DFT/Juiz de Fora - 2

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST. Constatada a falta de recolhimento de ICMS/substituição tributária incidente sobre operações com Gás Liquefeito de Petróleo – GLP, referente às Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es) emitidas por contribuinte de outro estado, não inscrito em Minas Gerais e destinadas a contribuinte mineiro. Efetuado o recolhimento, de forma parcial, pela Autuada. Corretas as exigências do ICMS/ST complementar e da multa de revalidação exigida de forma integral, a qual, todavia, deve ser deduzida do valor correspondente ao imposto recolhido antes do início da ação fiscal.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS/substituição tributária, incidente sobre operações com Gás Liquefeito de Petróleo – GLP, referente às Notas Fiscais Eletrônicas n°s 000871 e 000873, de 28/02/20, emitidas pelo contribuinte fluminense Três Irmãos Comércio e Transporte de GLP Eireli (do município de São Gonçalo/RJ) e destinadas ao contribuinte mineiro GVC Comércio de Gás Ltda.

No relatório do Auto de Infração, consta a metodologia adotada para a apuração da base de cálculo, com utilização do Preço Médio Ponderado ao Consumidor Final - PMPF, conforme Ato Cotepe, juntado aos autos.

Ressalta que a ação fiscal foi decorrente do trânsito de mercadorias, conforme Auto de Retenção de Mercadorias – ARM e Boletim de Ocorrência (BO) da Polícia Rodoviária Federal (PRF).

A empresa Três Irmãos Comércio e Transporte de GLP Eireli (CNPJ 24.071.345/0001-02), durante o período de retenção da mercadoria, promoveu o recolhimento parcial do ICMS/ST referente à NF-e nº 000871.

Está sendo exigido o ICMS/ST e a Multa de Revalidação em dobro, nos termos do art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Foram arrolados, como Sujeitos Passivos, no presente lançamento, o remetente emissor das NF-es, o destinatário mineiro e o transportador das mercadorias (empresa Três Irmãos Comércio e Transporte de GLP Eireli, de Maricá/RJ).

Inconformados, os Sujeitos Passivos apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 53/67, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 87/96.

DECISÃO

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

Os Impugnantes requerem que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios no lançamento.

Entretanto, razão não lhes assiste, pois o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Induidoso que os Autuados compreenderam e se defenderam claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos aos Autuados, todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

O presente lançamento trata de exigência baseada em provas concretas do ilícito fiscal praticado, que será demonstrado na análise de mérito.

Importante ressaltar que, logo após a abordagem do veículo transportador da mercadoria e a emissão do Boletim de Ocorrência (BO) da Polícia Rodoviária Federal (PRF), fls. 09/17, a Fiscalização lavrou o Auto de Retenção de Mercadorias (ARM) nº 004B/02/2020, fls. 08, iniciando a ação fiscal e o período de retenção para verificação das operações constantes nos Documentos Auxiliares da Nota Fiscal Eletrônica (DANFEs) apresentados, nos termos da legislação pertinente, que prescreve:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RPTA/ DECRETO N° 44.747, DE 3 DE MARÇO DE 2008

Art. 69. Para os efeitos de documentar o início de ação fiscal, observados os modelos estabelecidos pela Secretaria de Estado de Fazenda, a autoridade lavrará, conforme o caso:

(...)

III - Auto de Retenção de Mercadorias (ARM);

(...)

RICMS/02 - DECRETO 43.080 de 13/12/02

Art. 203. Mercadorias poderão ser retidas pelo prazo fixado pela autoridade fiscal, desde que não superior a 5 (cinco) dias, para apuração, isolada ou cumulativamente:

I - da sujeição passiva;

II - do local da operação ou da prestação para efeito de determinação da sujeição ativa;

III - dos aspectos quantitativos do fato gerador;

IV - da materialidade do fato indiciariamente detectado;

V - de outros elementos imprescindíveis à correta emissão do Auto de Infração.

§ 1º- A retenção será formalizada com a emissão do Auto de Retenção de Mercadorias (ARM), nos termos da Consolidação da Legislação Tributária Administrativa.

(...)

Não é procedente a afirmativa da Defesa de que ocorreu a retenção da mercadoria por longos dias, pois o confronto do ARM 004B/02/2020, datado de 28/02/20, às 18h e 59min, com a liberação da retenção por observação aposta pelo Fisco no corpo dos DANFEs apresentados, bem como no Documento Auxiliar de Manifesto Eletrônico de Documentos Fiscais (DAMDFE), fls. 21/25, demonstram que a mercadoria foi retida pela SEF/MG, na data de 22/02/20, às 10:00 horas e liberada para o transportador no dia 02/03/20, às 15:00 horas.

Portanto, a retenção perdurou por exatamente 03 (três), logo, dentro do período legal que prevê a norma legal supracitada.

Assim, não é verdadeira a afirmação de confisco da mercadoria para coação de exigência de tributo e multas conforme acusam os Impugnante.

A retenção da mercadoria foi necessária para que o Fisco verificasse a configuração do ilícito tributário, dentro da mais perfeita legalidade.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

Quanto às demais razões apresentadas, confundem-se com o próprio mérito e como tal serão analisadas.

Do Mérito

Conforme acima relatado, a autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS/substituição tributária, incidente sobre operações com Gás Liquefeito de Petróleo – GLP, referente às Notas Fiscais Eletrônicas nºs 000871 e 000873, de 28/02/20, emitidas pelo contribuinte fluminense Três Irmãos Comércio e Transporte de GLP Eireli (do município de São Gonçalo/RJ) e destinadas ao contribuinte mineiro GVC Comércio de Gás Ltda.

No relatório do Auto de Infração, consta a metodologia adotada para a apuração da base de cálculo, com utilização do Preço Médio Ponderado ao Consumidor Final - PMPF, conforme Ato Cotepe, juntado aos autos.

Ressalta que a ação fiscal foi decorrente do trânsito de mercadorias, conforme Auto de Retenção de Mercadorias – ARM e Boletim de Ocorrência (BO) da Polícia Rodoviária Federal (PRF).

Está sendo exigido o ICMS/ST e a Multa de Revalidação em dobro, nos termos do art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Foram arrolados, como Sujeitos Passivos, no presente lançamento, o remetente emissor das NF-es, o destinatário mineiro e o transportador das mercadorias (empresa Três Irmãos Comércio e Transporte de GLP Eireli, de Maricá/RJ).

De fato, a acusação fiscal em análise tem respaldo na legislação tributária mineira, uma vez que ocorre o fato gerador do ICMS/ST nas operações, objeto do presente lançamento, conforme preceituam os seguintes dispositivos:

RICMS/02

ANEXO XV

Art. 12. O estabelecimento industrial situado neste Estado ou nas unidades da Federação com as quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, nas remessas das mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária relacionadas na Parte 2 deste Anexo para estabelecimento de contribuinte deste Estado, é responsável, na condição de sujeito passivo por substituição, pela retenção e pelo recolhimento do ICMS devido nas operações subseqüentes.

§ 1º As unidades da Federação com as quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, por mercadoria ou grupo de mercadorias, são as identificadas nos seguintes capítulos da Parte 2 deste Anexo:

I - (...)

VI - Capítulo 6: Combustíveis e Lubrificantes;

(...)

Art. 12-A. As mercadorias passíveis de sujeição ao regime de substituição tributária relativo às

operações subsequentes são todas as mercadorias relacionadas na Parte 2 deste anexo, nos termos do Convênio ICMS 142, de 14 de dezembro de 2018.

Art. 13. A responsabilidade prevista no artigo anterior aplica-se também ao remetente não-industrial situado em unidade da Federação com a qual Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, que realizar operação interestadual para destinatário situado neste Estado, ainda que o imposto tenha sido retido anteriormente para outra unidade da Federação.

(...)

Art. 15. O estabelecimento destinatário de mercadoria submetida ao regime de substituição tributária relacionada na Parte 2 deste Anexo, inclusive o varejista, é responsável pelo imposto devido a este Estado a título de substituição tributária, quando o alienante ou o remetente, sujeito passivo por substituição, não efetuar a retenção ou efetuar retenção a menor do imposto.

§ 1º - A responsabilidade prevista neste artigo aplica-se também ao destinatário de mercadoria desacompanhada do comprovante de recolhimento, na hipótese em que o imposto deveria ter sido recolhido por ocasião da saída da mercadoria.

(...)

Art. 19. A base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária é:

I - em relação às operações subsequentes:

a) (...)

b) tratando-se de mercadoria submetida ao regime de substituição tributária que não tenha seu preço fixado por órgão público competente, observada a ordem:

1. o preço médio ponderado a consumidor final (PMPF) divulgado em portaria da Superintendência de Tributação;

(...)

Art. 46. O recolhimento do imposto devido a título de substituição tributária será efetuado até:

I - o momento da saída da mercadoria do estabelecimento remetente:

a) nas hipóteses dos arts. 12, 13 e 73, 74 e 83 desta Parte, em se tratando de sujeito passivo por substituição situado em outra unidade da Federação e não-inscrito no Cadastro de Contribuinte do ICMS deste Estado;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No caso presente, a empresa Três Irmãos Comércio e Transporte de GLP Eireli, ao emitir NF-es para o contribuinte mineiro GVC Comercio de Gás Ltda, agiu como um distribuidor atacadista.

Entretanto, não possuía inscrição estadual de substituto tributário em Minas Gerais, portanto, o ICMS/ST deveria ser recolhido para esse estado, por meio de Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais – GNRE.

Todavia, o veículo transportador foi interceptado sem as referidas GNREs, sendo constatada a falta do recolhimento do ICMS/ST devido nas operações.

Assim, o remetente das mercadorias é o responsável pelo recolhimento e também o destinatário, conforme acima evidenciado.

Portanto, correta a eleição para o polo passivo do lançamento, do emitente e do destinatário das NF-es, bem como da empresa transportadora, Três Irmãos Comércio e Transporte de GLP Eireli, CNPJ: 24.071.345/0002-85, nos termos do art. 21, inciso II, alínea “g” da Lei nº 6.763/75.

Com relação à base de cálculo adotada, às fls. 05 dos autos, consta a metodologia empregada, com utilização do Preço Médio Ponderado ao Consumidor Final - PMPF, conforme Ato Cotepe, juntado aos autos, fls. 26/27.

Importante salientar que não ocorreu desclassificação ou desqualificação de documento fiscal como aduzem os Impugnantes.

E, ainda, repita-se que a empresa Três Irmãos Comércio e Transporte de GLP Eireli (CNPJ 24.071.345/0001-02), durante o período de retenção da mercadoria, promoveu o recolhimento parcial do ICMS/ST referente à NF-e nº 000871.

Assim, correta a exigência do ICMS/ST apurado, ou seja, a diferença entre o imposto incidente e o recolhido pelo Sujeito Passivo.

Entretanto, com relação à exigência da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso II da Lei nº 6.763.75, de forma integral, ou seja, de 100 % (cem por cento) do valor do imposto devido nas operações, o trabalho fiscal merece reparos.

De fato, o início da ação fiscal é formalizado pela lavratura do Auto de Retenção de Mercadorias – ARM, nos termos do art. 69, inciso III do RPTA e o recolhimento, após tal procedimento, não afasta a exigência da multa de revalidação, que é devida pela ação fiscal.

Todavia, consta dos autos, que o ARM foi lavrado no dia 28/02/20, às 18h e 59min (fls. 08) e o comprovante de recolhimento das GNREs de fls. 35 e 39, registram os recolhimentos nesse mesmo dia, 28/02/20, às 18h e 31min e 18h e 36min, respectivamente, portanto, anteriores à lavratura do referido documento.

Por essa razão, deve ser excluída a multa de revalidação, referente ao ICMS/ST corresponde a tais recolhimentos, ou seja, referente às GNREs de fls. 35 e 39.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir a multa de revalidação correspondente ao ICMS/ST dos documentos de fls. 35 e 39 dos autos. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros Victor Tavares de Castro (Revisor) e Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 24 de junho de 2021.

Cindy Andrade Moraes
Relatora

Gislana da Silva Carlos
Presidente

CCMG