

<b>CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS</b>
--

---

Acórdão:	23.846/21/3 <sup>a</sup>	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.001799352-73	
Impugnação:	40.010151447-12 (Coob.)	
Impugnante:	Florivaldo Martins S.A. (Coob.)	
	IE: 431682172.00-14	
Autuado:	Sebastiao Rodrigues da Silva	
	CPF: 112.119.466-49	
Proc. S. Passivo:	Henrique Martins Monteiro Alves/Outro(s)	
Origem:	DF/Teófilo Otoni	

---

**EMENTA**

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – DESTINATÁRIO - CORRETA A ELEIÇÃO.** Correta a eleição da empresa destinatária das mercadorias para o polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 22, § 18 da Lei nº 6.763/75 e art. 15 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

**SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - PROTOCOLO/CONVÊNIO.** Constatada a falta de recolhimento de ICMS/ST, devido por contribuinte estabelecido em outra unidade da Federação, que por força do Protocolo ICMS nº 33/09, está obrigado a reter e recolher o ICMS/ST na saída de (materiais de limpeza) para contribuintes deste estado, nos termos dos arts. 12 e 46, inciso I Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS/ST e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75.

**Lançamento procedente. Decisão unânime.**

---

**RELATÓRIO**

A atuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS/ST incidente sobre as mercadorias previstas no Protocolo ICMS nº 33/09 (álcool para limpeza), no período de agosto de 2016 a setembro/2017, vendidas por Minasçúcar S/A e destinadas à Florivaldo Martins S.A para revenda.

Esclarece o relatório fiscal que as operações não tributadas foram constatadas mediante emprego do Auditor Fiscal Eletrônico. Assim, confrontando os valores de ICMS-ST retidos nas notas fiscais emitidas, com as informações sobre recolhimentos de valores da substituição tributária, constantes nos sistemas da Receita Estadual de Minas Gerais, concluiu-se que não ocorreram os recolhimentos para os documentos autuados.

O substituto tributário autuado é empresa já baixada na Receita Federal, a qual localizava-se em outra unidade da Federação, de modo que foi incluído no polo

passivo da autuação seu administrador à época, o Sr. Sebastião Rodrigues da Silva, com fulcro no art. 135, inciso III do CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Portaria SRE nº 148/15.

O referido Autuado não vem aos autos, apresentando defesa apenas a Coobrigada (Florivaldo Martins S.A.), destinatária das mercadorias, incluída no polo passivo da obrigação tributária nos termos do art. 22, § 18 da Lei nº 6.763/75 e art. 15 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

Exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75.

### **Da Impugnação**

A Impugnante vem aos autos, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, apresentar Impugnação alegando em síntese que (fls. 42/50):

- o substituto tributário é o responsável exclusivo pelas obrigações tributárias acessórias e principal, não sendo juridicamente possível atribuir responsabilidade ao substituído;

- na condição de adquirente, repassou ao substituto os valores do ICMS-ST, através do pagamento dos valores constantes nas notas fiscais e, por isso, não pode ser punida pela omissão do sujeito passivo, devendo ser excluída do polo passivo. A responsabilidade pelo pagamento é do sujeito passivo (o substituto) que se manteve inerte e não adimpliu sua obrigação perante o Estado;

- a responsabilidade só pode ser solidariamente atribuída ao substituído quando ambos deixarem de recolher por negligência conjunta. Assim, a responsabilidade somente poderia ser estendida a ela em caso de conluio ou fraude, nos casos de não pagamento dos valores ao responsável, o que não ocorreu no caso em apreço;

- “não há qualquer resquício de irregularidade, ausência de recolhimento ou mesmo negligência da responsabilidade perante o fisco.”;

- agiu de boa-fé, pois repassou o valor relativo ao tributo ao substituto.

Pede, então, que seja excluída do polo passivo, bem como suspensa a exigibilidade do crédito tributário até o julgamento final na esfera administrativa, bem como o cancelamento da autuação. Subsidiariamente pleiteia a revisão dos valores lançados, mediante reabertura de seu prazo de defesa. Requer, finalmente, seja acolhida prova testemunhal, mediante oitiva do auditor responsável para demonstrar a regularidade de suas operações tributárias.

### **Da Manifestação Fiscal**

O Fisco vem aos autos para argumentar que (fls. 114/126):

- o Auto de Infração foi lavrado em conformidade com a legislação, de modo que é incabível a alegação de nulidade. Que é improcedente a alegação da Impugnante, no sentido de que deveria ter sido intimada do início da fiscalização, mesmo porque a Impugnante não foi auditada, apenas consultou os sistemas internos da

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

receita estadual para verificar se a Impugnante eventualmente teria recolhido os valores que não foram recolhidos pela Minasúcar;

- também é incabível a afirmação de que houve cerceamento de defesa e que o auto deveria ser anulado, uma vez que haveria menção de protocolo equivocado no Auto de Infração, tratando-se na realidade de um erro de digitação facilmente identificado (digitação do número 31 quando o correto seria 33, pois o protocolo em questão é o 33/09). Deste modo, isto não impediu a compreensão da natureza da infração imputada, tampouco o exercício do direito de defesa que efetivamente se realizou;

- a inclusão da Impugnante como Coobrigada se deu nos estritos termos da legislação tributária;

- é dever do substituído exigir do substituto o comprovante dos efetivos recolhimentos do imposto devido. De todo modo, não se sustenta a afirmação da Impugnante de que por ter agido de boa-fé não poderia ser responsabilizada, tendo repassado ao substituto o valor do tributo embutido no preço da mercadoria, porque a responsabilidade no direito tributário independe do dolo ou da intenção do agente;

- não procede a afirmação de que a Fiscalização teria cometido erros no cálculo dos valores devidos, até mesmo porque “[...] os cálculos e a retenção do imposto foram efetuados pela empresa remetente MINASÇÚCAR S/A, conforme constam das notas fiscais autuadas. De qualquer forma, como a auditoria foi realizada nas vendas da remetente, a Fiscalização conferiu os valores retidos e verificou que tais valores estavam corretos, conforme previsão na legislação tributária do Estado de Minas Gerais, uma vez que faria o lançamento do crédito tributário e deveria assegurar-se da exatidão de tais valores e, se necessário, cobrar eventuais diferenças de ICMS-ST, acaso existentes. De qualquer forma, os cálculos estão em conformidade com a referida legislação”;

- no caso em apreço, “o substituto tributário ao remeter as mercadorias para Minas Gerais, agiu corretamente em relação aos cálculos referentes aos valores da base de cálculo e ICMS-ST retidos, pois utilizou a MVA ajustada, conforme determinação acima exposta, muito embora não tenha recolhido os valores do ICMS-ST aos cofres da Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais.”;

- finalmente, sobre as alegações acerca da razoabilidade da multa, argumenta que o Fisco aplicou a multa nos estritos termos legais e que não cabe a este Conselho avaliar a confiscatoriedade de penalidades previstas na legislação.

Pede, então, que seja julgado procedente o lançamento.

Em sessão realizada em 23/06/21, acorda a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em retirar o processo de pauta, marcando-se extrapauta para o dia 07/07/21. Pela Fazenda Pública Estadual, assistiu à deliberação a Dra. Joana Faria Salomé e, pela Impugnante, o Dr. Henrique Martins Monteiro Alves, (fls. 131).

---

### **DECISÃO**

Inicialmente, sobre o pedido da Impugnante, de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, este é desnecessário, pois a exigibilidade do crédito já está suspensa, por força do que determina o art. 151, inciso III do CTN, que independe de petição por parte do contribuinte.

Em relação ao pedido de oitiva de testemunha, este não é cabível. Tanto porque não há previsão de oitiva de testemunhas no RPTA, mas também porque tampouco há necessidade de que a defesa administrativa seja conduzida por advogado, de modo que nada impediria o mencionado Auditor de comparecer a esta Câmara para participar da sustentação oral, desde que munido de instrumento de representação.

Conforme relatado, a atuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS/ST incidente sobre as mercadorias previstas no Protocolo ICMS nº 33/09 (álcool para limpeza), no período de agosto de 2016 a setembro/2017, vendidas por Minasúcar S/A e destinadas à Florivaldo Martins S.A para revenda.

Esclarece o relatório fiscal que as operações não tributadas foram constatadas mediante emprego do Auditor Fiscal Eletrônico. Assim, confrontando os valores de ICMS-ST retidos nas notas fiscais emitidas, com as informações sobre recolhimentos de valores da substituição tributária, constantes nos sistemas da Receita Estadual de Minas Gerais, concluiu-se que não ocorreram os recolhimentos para os documentos autuados.

O substituto tributário autuado é empresa já baixada na Receita Federal, a qual localizava-se em outra unidade da Federação, de modo que foi incluído no polo passivo da autuação seu administrador à época, o Sr. Sebastião Rodrigues da Silva, com fulcro no art. 135, inciso III do CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Portaria SRE nº 148/15.

O referido Autuado não vem aos autos, apresentando defesa apenas a Coobrigada (Florivaldo Martins S.A.), destinatária das mercadorias, incluída no polo passivo da obrigação tributária nos termos do art. 22, § 18 da Lei nº 6.763/75 e art. 15 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

Exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Deve-se destacar que a remetente não possuía inscrição estadual de substituto tributário em Minas Gerais, razão pela qual deveria recolher o ICMS-ST operação por operação, mas não o fez.

A esse propósito inclusive é de se destacar que os fatos autuados são incontroversos, pois a Impugnante não apresentou argumentação no sentido de desconstituí-los, tendo a defesa enfatizado, para além das preliminares já analisadas, sem elidir o pressuposto de fato ora autuado.

Sendo inconteste que as operações aconteceram e que a remetente das mercadorias não recolheu os valores por ela devidos na condição de substituta tributária, resta analisar as alegações de que o cálculo empregado pelo Fisco para realizar a autuação está incorreto bem como a alegação de que a responsabilidade pelo ICMS-ST não pode ser estendida à Impugnante.

Não merecem, contudo, prosperar as teses de defesa.

Tanto o CTN prevê que as hipóteses de responsabilidade solidária podem estar previstas em lei, no art. 124, inciso II, quanto a legislação mineira regula a responsabilidade sem deixar qualquer margem para dúvida ou discussão neste sentido. Basta ver a redação do art. 22, § 20 da Lei nº 6.763/75.

Veja-se a redação dos respectivos dispositivos:

Lei nº 6.763/75

Art. 22. Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido pelo:

(...)

II - adquirente ou destinatário da mercadoria pelas operações subseqüentes, ficar sob a responsabilidade do alienante ou do remetente da mercadoria;

(...)

§ 18. **Nas hipóteses em que fique atribuída ao alienante ou remetente a condição de contribuinte substituto, não ocorrendo a retenção ou ocorrendo retenção a menor do imposto, a responsabilidade pelo imposto devido a título de substituição tributária caberá ao estabelecimento destinatário neste Estado.**

(...)

§ 20. **A responsabilidade prevista nos §§ 18 e 19 deste artigo será atribuída ao destinatário da mercadoria desacompanhada do comprovante de recolhimento do imposto, nos casos em que a legislação determine que seu vencimento ocorra na data de saída da mercadoria.**

(...)

(Destacou-se).

Ademais, como prevê o art. 136 do CTN, a responsabilidade tributária independe do estado mental ou intenção do agente, sendo, portanto, irrelevante a argumentação de que a destinatária das mercadorias (substituída tributária) agiu de boa-fé contando com a probidade da remetente (substituta) que deveria ter adimplido sua obrigação.

Veja-se, ainda, que esta argumentação não se sustenta, pois na mesma medida em que a legislação atribui à substituta o dever de recolher o ICMS/ST, também atribui à substituída o dever de se certificar de que houve o recolhimento efetivo do imposto, como se depreende dos já mencionados §§ 18 e 20 do art. 22 da Lei nº 6.763/75.

Também inaplicável a esta esfera, a análise da constitucionalidade de penalidades previstas em lei, donde se conclui pelo acerto do lançamento que não merece reparos.

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Henrique Martins Monteiro Alves e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Geraldo Júnio de Sá Ferreira. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Geraldo de Oliveira (Revisor) e Paula Prado Veiga de Pinho.

**Sala das Sessões, 07 de julho de 2021.**

**Thiago Álvares Feital**  
**Relator**

**Eduardo de Souza Assis**  
**Presidente**

CCMIG