

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.556/10/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000214819-34
Recurso de Revisão: 40.060126898-28
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: Danone Ltda
CNPJ: 23.643315/0115-10
Proc. S. Passivo: Alda Catapatti Silveira/Outro(s)
Origem: P.F/Orlando Pereira da Silva – Uberaba

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - NOTA FISCAL – CONSIGNAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO DIVERSA DA PREVISTA NA LEGISLAÇÃO. Imputação fiscal de utilização de valores indevidos para retenção e recolhimento do ICMS devido por substituição tributária na operação interestadual com produtos alimentícios sujeito a tributação de responsabilidade do remetente. Contudo, embora a irregularidade tenha se configurado justificando a exigência do imposto, o que foi feito em outro lançamento, a Multa Isolada prevista no inciso VII do art. 55 da Lei n.º 6.763/75, não é aplicável ao caso dos autos. Mantida a decisão recorrida. Recurso conhecido por unanimidade e não provido por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa exigência de Multa Isolada, capitulada no inciso VII do art. 55 da Lei n.º 6.763/75, em face da imputação fiscal de descumprimento da obrigação acessória referente à consignação de base de cálculo diversa da prevista na legislação na Nota Fiscal Eletrônica n.º 003278 relacionada no Auto de Infração n.º 02.000214818-53, emitido em 29 de setembro de 2009, o qual deu origem à cobrança do ICMS e multa de revalidação pela não retenção e recolhimento do ICMS/ST devido na operação interestadual com produtos alimentícios sujeitos à tributação de responsabilidade do remetente.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 19.513/10/1ª, pelo voto de qualidade, julgou improcedente o lançamento.

Inconformada, a Fazenda Pública Estadual interpõe, tempestivamente, por intermédio de procurador o Recurso de Revisão de fls. 88, contra o qual a Recorrida se manifesta às fls. 94/104.

DECISÃO

Superada, de plano, as condições de admissibilidade capituladas no art. 163, I, § 4º do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, uma vez que a decisão

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o presente Recurso de Revisão.

A autuação ora sob análise versa sobre exigência de Multa Isolada, capitulada no inciso VII do art. 55 da Lei n.º 6.763/75, em face da imputação fiscal de descumprimento da obrigação acessória referente à consignação de base de cálculo diversa da prevista na legislação na Nota Fiscal Eletrônica n.º 003278.

Importante destacar que o citado documento fiscal gerou também o Auto de Infração n.º 02.000214818-53, emitido em 29 de setembro de 2009, o qual deu origem a cobrança de ICMS e Multa de Revalidação pela não retenção e recolhimento do ICMS/ST devido na operação interestadual com produtos alimentícios sujeitos a tributação de responsabilidade do Remetente.

Portanto, neste lançamento, a matéria a ser analisada cinge-se, especificamente, à Multa Isolada capitulada no inciso VII do art. 55 da Lei n.º 6.763/75.

Necessária se faz a análise pormenorizada do tipo descrito no citado inciso VII do art. 55 da Lei n.º 6.763/75 para verificação da perfeita aplicação da penalidade prevista em face da imputação fiscal ora em exame.

Nesta linha, cumpre verificar os exatos termos do citado dispositivo legal:

“Art. 55 – As multas para as quais se adotarão os critérios a que se refere os incisos II e IV do art. 53 desta Lei são os seguintes:

.....
VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou quantidade de mercadoria inferior à efetivamente saída - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada;

.....” (grifos não constam do original)

Analisando o dispositivo acima transcrito percebe-se que a conduta descrita na norma sancionatória é a consignação em documento fiscal de “base de cálculo diversa da prevista pela legislação”.

Dos autos extrai-se que a Impugnante não destacou qualquer base de cálculo, e conseqüente ICMS, a título de substituição tributária. Entendia que os produtos por ela comercializados não estariam sujeitos a este regime de recolhimento.

Dessa forma, como a norma cuida de penalidade cuja conduta é a de “consignar” e não houve qualquer consignação de base de cálculo a título de substituição tributária, conclui-se, sem muito esforço, que não deva prevalecer a exigência em questão.

Em matéria de penalidade, entende-se que a norma deve ser interpretada literalmente para que o infrator não fique à mercê da interpretação do acusador.

Nesse sentido, conclui-se que não merece reforma a decisão recorrida.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro Mauro Heleno Galvão, que lhe dava provimento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Carlos José da Rocha. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor), Roberto Nogueira Lima, Luciana Mundim de Mattos Paixão e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 07 de maio de 2010.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

Edwaldo Pereira de Salles
Relator

CC/MG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.556/10/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000214819-34
Recurso de Revisão: 40.060126898-28
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: Danone Ltda
CNPJ: 23.643315/0115-10
Proc. S. Passivo: Alda Catapatti Silveira/Outro(s)
Origem: P.F/Orlando Pereira da Silva - Uberaba

Voto proferido pelo Conselheiro Mauro Heleno Galvão, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

A autuação versa exigência de Multa Isolada, capitulada no inciso VII do art. 55 da Lei n.º 6.763/75, em face da imputação fiscal de descumprimento da obrigação acessória referente à consignação de base de cálculo diversa da prevista na legislação na Nota Fiscal Eletrônica n.º 003278 relacionada no Auto de Infração n.º 02.000214818-53, emitido em 29 de setembro de 2009, o qual deu origem à cobrança do ICMS e multa de revalidação pela não retenção e recolhimento do ICMS/ST devido na operação interestadual com produtos alimentícios sujeitos à tributação de responsabilidade do remetente (julgado procedente conforme Acórdão n.º 19.512/10/1ª).

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 19.513/10/1ª, pelo voto de qualidade, julgou improcedente o lançamento.

Inconformada, a Fazenda Pública Estadual interpôs o Recurso de Revisão de fls. 88, contra o qual a Recorrida se manifesta às fls. 94/104.

A Câmara Especial do CC/MG, ao analisar o recurso proposto decidiu em preliminar conhecer do Recurso de Revisão e quanto ao mérito negou provimento ao recurso, ficando vencido este conselheiro.

Vê-se, pois, que a Autuada não consignou a base de cálculo do ICMS-ST na nota fiscal que acobertou a operação, por consequência lógica, deixou de recolher o imposto devido na forma e prazo regulamentares.

Em face do acima exposto, além do ICMS-ST e da multa de revalidação, objetos de outro lançamento, foi exigida nos autos em análise a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII da Lei n.º 6763/75, pelo descumprimento de obrigação acessória:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

...

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou quantidade de mercadoria inferior à efetivamente saída - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada;

O dispositivo legal acima mencionado, ao penalizar a consignação em documento fiscal de base de cálculo diversa, prevê uma multa de 40% do valor da diferença apurada, pelo descumprimento de obrigação tributária acessória, ainda que parcialmente.

Diverso, do lat. *Diversu*, adj., diferente, distinto, discordante, divergente, segundo o Dicionário Aurélio.

Ora, “diferença apurada” refere-se à diferença da base de cálculo, que, no caso dos autos, corresponde ao valor adotado para o cálculo do imposto devido, vez que não foi consignada base de cálculo do ICMS-ST na nota fiscal emitida.

Importante frisar, que a Autuada é contribuinte substituta e como tal a obrigação principal, isto é, o ICMS-ST, nasce diretamente para ela.

Da mesma forma, por força de disposição do Convênio ICMS 81/93 de normas gerais para a substituição tributária nas operações interestaduais e disposições expressas da legislação mineira, a Autuada está obrigada a consignar a base de cálculo do ICMS-ST na nota fiscal, bem como fazer a retenção (destaque) do imposto devido por substituição tributária, cumprindo, desta forma, os deveres impostos pela legislação da Unidade da Federação de destino da mercadoria.

Senão veja-se o disposto nas cláusulas do Convênio ICMS 81/93:

Cláusula segunda Nas operações interestaduais realizadas por contribuinte com as mercadorias a que se referem os correspondentes Convênios ou Protocolos, a ele fica atribuída a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto em favor do Estado destinatário, na qualidade de sujeito passivo por substituição, mesmo que o imposto já tenha sido retido anteriormente.

Cláusula oitava O sujeito passivo por substituição observará as normas da legislação da unidade da Federação de destino da mercadoria.

A legislação tributária mineira prevê o destaque, no campo próprio, pelo sujeito passivo por substituição, da base de cálculo do ICMS-ST e do valor do imposto retido, conforme prescrição do art. art. 32, incisos I e II do Anexo XV do RICMS/02.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Há a destacar-se que a prescrição legal do art. 55, inciso VII, transcrita, não distingue o tipo de operação a que se deva aplicar a multa por consignar em nota fiscal base de cálculo diversa, empregando-se a expressão “base de cálculo diversa” em sentido lato.

Assim, qualquer operação que apresente base de cálculo diversa, divergente, discordante, distinta, amolda-se ao tipo legal acima descrito, seja a operação submetida ao regime de débito/crédito ou ao regime de substituição tributária.

Por fim, restou demonstrado que a Autuada não cumpriu a obrigação acessória a que estava obrigada, ou seja, não consignou a base de cálculo do ICMS-ST na nota fiscal que emitiu.

Portanto, correto o procedimento adotado pelo Fisco de exigir a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII da Lei nº 6763/75.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso para restabelecer a multa isolada supracitada.

Sala das Sessões, 07 de maio de 2010.

**Mauro Heleno Galvão
Conselheiro**