

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.297/11/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000168526-11
Impugnação: 40.010128956-10
Impugnante: Madeiras MPA Comércio Ltda.
IE: 702162568.00-16
Proc. S. Passivo: Rosiris Paula Cerizze Vogas
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO/CARGAS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Constatou-se que a Autuada deixou de informar nas DAPIs e de recolher o ICMS incidente sobre a prestação de serviços de transporte rodoviário de cargas, destacado em notas fiscais. Legítimas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação do art. 56, inciso II e Multa Isolada do art. 54, inciso IX, previstas na Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de informação nas DAPIs e recolhimento do ICMS incidente sobre a prestação de serviços de transporte rodoviário de cargas, destacado em notas fiscais.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação do art. 56, inciso II e Multa Isolada do art. 54, inciso IX, previstas na Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 393/410, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 429/433.

DECISÃO

1. Da arguição de decadência

A Autuada alega, às fls. 396/399, que ocorreu a decadência do direito da Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário, nos termos do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional (CTN), no exercício de 2005, pois o Auto de Infração (AI) de fls. 3/4 foi lavrado em 13/12/10, mas só foi recebido por ela em 22/12/10 (fls. 4). Portanto, foi ultrapassado o prazo de cinco anos da ocorrência dos fatos geradores Do ano de 2005.

O argumento da Autuada é improcedente, pelas razões a seguir.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ao lançamento de ofício, como é o caso dos autos, aplica-se o prazo decadencial de cinco anos, com a forma de contagem fixada no art. 173, I do CTN, conforme reiteradamente tem decidido este Conselho de Contribuintes.

Sobre o tema, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em decisão de 15/03/07, confirmou tal posição, no seguinte acórdão:

DIREITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL. CONVÊNIO 69/1998. ICMS/COMUNICAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ILEGALIDADE. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO EMBARGADA. ART. 20, § 4.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO HAVENDO PAGAMENTO DO TRIBUTO OU NÃO CARACTERIZANDO A HIPÓTESE DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA PELA FAZENDA PÚBLICA DO LANÇAMENTO, NÃO SE APLICA O DISPOSTO NO ART. 150, § 4º, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL EM RELAÇÃO À DECADÊNCIA. INCIDE, NESTA SITUAÇÃO, A REGRA GERAL ESTABELECIDADA PELO ART. 173, INC. I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (...). TJMG – PROC. N.º 1.0024.05.692077-0/001(1); RELATORA DESEMBARGADORA MARIA ELZA; PUB. 30/03/2007.

Naquela decisão, ao analisar exigência sobre serviço preparatório de comunicação, não levado à tributação pelo ICMS e tributado pelo ISS, em que o contribuinte recolheu o saldo devedor mensal apurado, tal e qual a situação em análise, entenderam os julgadores que, não havendo o pagamento sobre aquela parcela, não há homologação, mas lançamento de ofício, ensejando a aplicação do art. 173, I do CTN.

No mesmo sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o Recurso Especial nº 448.416-SP, de relatoria do Ministro Otávio Noronha:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ICMS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. ARTS. 150, § 4º, E 173, I, DO CTN.

1. NA HIPÓTESE EM QUE O RECOLHIMENTO DOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO OCORRE EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL E, POR CONSEQUENTE, PROCEDE-SE AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), O PRAZO DECADENCIAL DE 5 (CINCO) ANOS, NOS TERMOS DO ART. 173, I, DO CTN, TEM INÍCIO NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE ESSE LANÇAMENTO (DE OFÍCIO) PODERIA HAVER SIDO REALIZADO.

Aspecto interessante a anotar refere-se à fundamentação do *decisum*. Após abordar as hipóteses vinculadas ao §4º do art. 150 do CTN, o ilustre relator assim se posicionou:

OUTRA HIPÓTESE, ENTRETANTO, É AQUELA EM QUE O SUJEITO PASSIVO NÃO CUMPRE, OU CUMPRE DE MODO DIVERSO, COM SUAS OBRIGAÇÕES. ASSIM OCORRENDO, A ATIVIDADE A SER PRATICADA PELO FISCO NÃO PODERÁ SER CARACTERIZADA COMO MERA HOMOLOGAÇÃO, JÁ QUE ESTA PRESSUPÕE A

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EXISTÊNCIA DAS PROVIDÊNCIAS ADOTADAS PELO CONTRIBUINTE PASSÍVEIS DE CONFIRMAÇÃO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NESSE CASO, CABE AO FISCO, NA FORMA ESTABELECIDADA PELO ART. 149 DO CTN, PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO, QUE É EXECUTADO TAMBÉM NOS CASOS DE OMISSÃO OU INEXATIDÃO DO SUJEITO PASSIVO NO CUMPRIMENTO DOS DEVERES QUE LHE FORAM LEGALMENTE ATRIBUÍDOS. COM EFEITO, EM TAIS CASOS, NÃO HÁ O QUE SE HOMOLOGAR.

Em decisão recente, datada de 19/10/10, o STJ voltou a se manifestar pela aplicabilidade no art. 173, inciso I do CTN na hipótese da apuração do ICMS, como decidido no Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.199.262-MG, com a seguinte ementa:

AGRG NO RECURSO ESPECIAL Nº 1.199.262 - MG

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS

AGRAVANTE : TELEMAR NORTE LESTE S/A

ADVOGADO : SACHA CALMON NAVARRO COELHO E OUTRO(S)

AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS

PROCURADOR : GLEIDE LARA MEIRELLES SANTANA E OUTRO(S)

EMENTA - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DEDUÇÃO DE ICMS DOS INSUMOS. COMBUSTÍVEL E LUBRIFICANTE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PROPORÇÃO A SER APURADA EM LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA.

SÚMULA 306/STJ. ICMS. CREDITAMENTO INDEVIDO DO IMPOSTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA REGRA PREVISTA NO ART. 173, I, DO CTN.

1. A QUESTÃO QUE ENVOLVE A NATUREZA DE INSUMO DE COMBUSTÍVEIS CONSUMIDOS NA ATIVIDADE-FIM DA EMPRESA, PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES E, BEM ASSIM, A INTERPRETAÇÃO DO ART. 20 DA LEI COMPLEMENTAR N. 87/96, QUANDO DIRIMIDA A PARTIR DE ARGUMENTOS DE NATUREZA EMINENTEMENTE FÁTICA, NÃO PODE SER REEXAMINADA POR ESTE TRIBUNAL ANTE O ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

2. É SABIDO E CONSABIDO QUE ESTA CORTE, UMA VEZ RECONHECIDA A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA, TEM DEIXADO AO JUIZ DA EXECUÇÃO, EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA, QUE MENSURE A PROPORÇÃO DE ÊXITO DE CADA UMA DAS PARTES LITIGANTES. ESSE JUÍZO DE PROPORCIONALIDADE SOMENTE SERÁ POSSÍVEL SE A FIXAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS OBSERVAR UM MESMO CRITÉRIO PARA AUTOR E RÉU.

3. A JURISPRUDÊNCIA DO STJ FIRMOU O ENTENDIMENTO NO SENTIDO DE QUE, HAVENDO CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS, O PRAZO DECADENCIAL PARA QUE O FISCO EFETUE O LANÇAMENTO DE OFÍCIO É REGIDO PELO ART. 173, I, DO CTN, CONTANDO-SE O PRAZO DE CINCO ANOS, A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE À OCORRÊNCIA DO FATO IMPONÍVEL, DONDE SE DESSUME A NÃO OCORRÊNCIA, IN CASU, DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO LANÇAR OS REFERIDOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS.

AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS OS AUTOS EM QUE SÃO PARTES AS ACIMA INDICADAS, ACORDAM OS MINISTROS DA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: "A TURMA, POR UNANIMIDADE, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL, NOS TERMOS DO VOTO DO SR. MINISTRO RELATOR."

OS SRS. MINISTROS HERMAN BENJAMIN, MAURO CAMPBELL MARQUES E CASTRO MEIRA VOTARAM COM O SR. MINISTRO RELATOR.

IMPEDIDO O SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA.

BRASÍLIA (DF), 19 DE OUTUBRO DE 2010 (DATA DO JULGAMENTO)

Dessa forma, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao exercício de 2005 somente expirou em 31/12/10, conforme o disposto no art. 173, inciso I do CTN, não ocorrendo a decadência do crédito tributário exigido, pois a Autuada foi regularmente intimada da lavratura do Auto de Infração em 22 de dezembro de 2010 (fls. 4).

2. Da arguição de caráter confiscatório das multas isoladas, ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade - impossibilidade de cumulação da multa de revalidação com a multa isolada

Ao analisar os documentos anexados pelo Fisco, verifica-se que o procedimento fiscal é tecnicamente idôneo e está previsto no art. 194, inc. I do RICMS/02:

Art. 194 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

I - análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários;

A análise da escrita fiscal da Autuada foi realizada nos termos da legislação acima e dada a ela a oportunidade da ampla defesa e do contraditório.

As multas foram exigidas nos termos da Lei nº 6763/75, que tem plena vigência. Por essa razão, não são excessivas nem confiscatórias.

Em relação às alegações de que as multas aplicadas desrespeitam princípios constitucionais, de acordo com o art. 110, inciso I do RPTA/MG, as questões constitucionais não podem ser apreciadas por este Conselho de Contribuintes.

3. Da alegação de ilegalidade na cobrança de juros com base na Taxa Selic

A utilização da Taxa Selic como indexador para a aplicação dos juros de mora já foi exaustiva e reiteradamente discutida neste Conselho. Cita-se, apenas como exemplo, o Acórdão nº 19.223/09/3ª:

CUMPRE AINDA DESTACAR QUE A UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC PARA COBRANÇA DE JUROS MORATÓRIOS E DE CORREÇÃO DE DÉBITOS ESTADUAIS TEM FUNDAMENTO LEGAL NAS NORMAS DO ARTIGO 226, DA LEI Nº 6763/75, QUE ESTABELECE A VINCULAÇÃO DOS CRITÉRIOS ADOTADOS PARA A COBRANÇA DE JUROS MORATÓRIOS E DE CORREÇÃO DE DÉBITOS ESTADUAIS DECORRENTES DO NÃO PAGAMENTO DE TRIBUTOS E DE MULTAS NO PRAZO LEGAL AOS MESMOS CRITÉRIOS PRESCRITOS PARA OS DÉBITOS FISCAIS FEDERAIS.

Para disciplinar a norma acima, a Secretaria de Estado de Fazenda editou a Resolução Estadual nº 2.880/97 estabelecendo a aplicação da taxa referencial do Sistema de Liquidação e Custódia (SELIC) para cobrança e cálculo dos juros moratórios.

4. A Autuada não apresentou provas do pagamento do ICMS nem contesta o mérito das exigências fiscais

Pelo que se observa nos autos, a Autuada não apresentou nenhum documento que comprovasse o recolhimento do ICMS destacado nas notas fiscais relacionadas pelo Fisco às fls. 13/35 e anexadas às fls. 37/143. Ela sequer enfrentou o mérito das acusações fiscais na Impugnação de fls. 393/410, em claro reconhecimento tácito das irregularidades.

De acordo com o art. 142 do CTN, o Fisco cumpriu todos os requisitos necessários para a formalização do crédito tributário, por que: 1) identificou os fatos geradores da obrigação tributária; 2) calculou o montante do ICMS devido; c) aplicou as multas previstas em lei; 3) identificou o sujeito passivo; 4) lavrou o Auto de Infração e concedeu defesa administrativa.

Depreende-se dos autos, portanto, que as acusações fiscais estão corretas.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Alberto Ursini Nascimento.

Sala das Sessões, 26 de abril de 2011.

**Mauro Heleno Galvão
Presidente**

**Danilo Vilela Prado
Relator**

CC/MG