

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

Acórdão: 21.374/13/1ª Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.000190671-76  
Impugnação: 40.010134116-41  
Impugnante: Petróleo Brasileiro S/A - Petrobrás  
IE: 067055618.00-37  
Proc. S. Passivo: Peter de Moraes Rossi/Outro(s)  
Origem: DF/Betim

**EMENTA**

**IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO DIRETA - NÃO INCLUSÃO DO PRÓPRIO IMPOSTO NA BASE DE CÁLCULO - RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS**  
Constatou-se importação do exterior de máquinas, aparelhos e equipamentos industriais com recolhimento a menor do imposto devido, tendo em vista a não inclusão do valor integral do próprio imposto na base de cálculo. Infração caracterizada nos termos do art. 13, § 15 da Lei nº 6.763/75. Exigências de ICMS, multa de revalidação e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c” da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

A autuação trata da constatação de recolhimento a menor de ICMS/Importação incidente sobre mercadorias provenientes do exterior, em razão de erro na base de cálculo do tributo, decorrente da inclusão do ICMS nessa base em alíquota diversa da prevista na legislação.

As mercadorias importadas estão incluídas na cláusula primeira do Convênio ICMS nº 52/91, que prevê redução da base de cálculo do ICMS importação. Razão pela qual a Impugnante entende que o ICMS a ser incluído na base de cálculo corresponde a 8,8% (oito inteiros e oito décimos por cento), quando a alíquota informada pelo Fisco é de 18% (dezoito por cento).

Exige-se ICMS, multa de revalidação e a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c” da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 264/291 dos autos, acompanhada dos documentos de fls. 292/303.

O Fisco, em Manifestação de fls. 307/313, refuta integralmente as alegações da defesa, requer ao final a procedência do lançamento.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 338/353, opina, em preliminar, pela rejeição da preliminar arguida. No mérito, pela procedência do lançamento.

**DECISÃO**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG no tocante ao mérito foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passam a compor o presente Acórdão, salvo alterações de estilo.

A autuação trata da constatação de recolhimento a menor de ICMS/importação incidente sobre mercadorias provenientes do exterior do país em razão de erro na base de cálculo do tributo decorrente da inclusão do ICMS nessa base de cálculo em alíquota diversa da prevista na legislação.

Mencione-se, inicialmente, que a Autuada requer a produção de “prova técnica contábil”, também chamada de “perícia específica”, no que se refere à carga tributária efetiva incidente sobre a operação objeto do presente feito, mas não apresenta quesitos a serem respondidos, o que impossibilita tratar a questão como preliminar de mérito.

Constata-se pelas suas alegações, que ela procura sustentar a tese de que, ao incluir o ICMS na base de cálculo à alíquota de 18% (dezoito por cento) o Estado estaria a exigir uma carga tributária efetiva superior a 8,8% (oito inteiros e oito décimos por cento), em desacordo com a cláusula primeira do Convênio ICMS nº 52/91.

É de se notar, portanto, que o pedido de prova pericial suscitado pela Autuada não envolve questões que requeiram conhecimento técnico especializado acerca do assunto, razão pela qual a perícia é desnecessária à elucidação dos fatos.

Nesse sentido, há nos autos elementos e informações que permitem identificar, sem nenhuma dúvida, qual é a carga tributária aplicada na operação, sendo esse inclusive o cerne da questão de mérito a ser analisada.

Assim, tendo em vista que a Autuada não apresentou quesitos a serem respondidos e que não há dúvida que exija conhecimentos técnicos especializados, o pedido de perícia não deve ser apreciado por força do art. 142, § 1º, inciso I e inciso II, alínea “a” do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, abaixo transcritos:

Art. 142. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

I - não será apreciado quando desacompanhado da indicação precisa de quesitos;

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;

No que tange ao mérito, tem-se que as mercadorias importadas estão incluídas na cláusula primeira do Convênio ICMS nº 52/91, que prevê:

CONVÊNIO ICMS 52/91

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Concede redução da base de cálculo nas operações com equipamentos industriais e implementos agrícolas.

Cláusula primeira Fica reduzida a base de cálculo do ICMS nas operações com máquinas, aparelhos e equipamentos industriais arrolados no Anexo I deste Convênio, de forma que a carga tributária seja equivalente aos percentuais a seguir:

I - nas operações interestaduais:

(...)

b) nas demais operações interestaduais, 8,80% (oito inteiros e oitenta centésimos por cento).

(Grifou-se)

A contenda dos autos constitui-se em identificar qual é efetivamente o montante do próprio imposto a integrar a base de cálculo.

O Fisco apura os valores, fls. 24/26, identificando que a base de cálculo devida resulta, primeiramente, do somatório do valor aduaneiro da mercadoria com os tributos e demais despesas aduaneiras incidentes na operação e se completa com a integração do ICMS à essa mesma base de cálculo, pela alíquota de 18% (dezoito por cento), própria para a operação, conforme art. 42, inciso I, alínea “d” do RICMS/02.

A Impugnante entende que, ao incluir o ICMS na base de cálculo à alíquota de 18% (dezoito por cento) o Estado estaria a exigir uma carga tributária efetiva superior a 8,8% (oito inteiros e oito décimos por cento), em desacordo com a cláusula primeira do Convênio ICMS nº 52/91, que prevê uma redução de base de cálculo de 51,11% (cinquenta e um inteiros e onze décimos por cento) de forma a se atingir carga tributária efetiva equivalente a uma alíquota de 8,8% (oito inteiros e oito décimos por cento).

O cálculo apresentado pela Impugnante à fl. 268, no qual alega que a carga tributária exigida pelo Fisco é de 9,69% (nove inteiros e sessenta e nove décimos por cento), e não de 8,8% (oito inteiros e oito décimos por cento) como está previsto na legislação em comento, apresenta uma falha matemática básica: na segunda coluna, que supostamente ilustra o cálculo do Fisco, o ICMS (10,73) foi dividido pelo “Total da Nota Fiscal” (110,73), quando na verdade deveria ter sido dividido pela “BC c/ alíquota de 18%” (121,95), o que resultaria exatamente em uma carga tributária de 8,8% (oito inteiros e oito décimos por cento).

A base de cálculo da operação não é o “Total da Nota Fiscal”, como utilizado erroneamente na operação efetuada pela Impugnante e sim o “Valor líquido sem ICMS” acrescido, por dentro, do ICMS aplicável à operação que é de 18% (dezoito por cento). Somente após, reduz-se a base de cálculo em 51,11% (cinquenta e um inteiros e onze décimos por cento) e aplica-se a alíquota de 18% (dezoito por cento) sobre tal base de cálculo reduzida para se chegar ao valor do ICMS efetivamente devido na operação.

Frise-se que, ao contrário da proposição da Impugnante, não existe alíquota de 8,8% (oito inteiros e oito décimos por cento) na presente situação e sim alíquota de

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

18% (dezoito por cento) aplicada sobre uma base de cálculo reduzida em 51,11% (cinquenta e um inteiros e onze décimos por cento).

No que se refere à alegação da Impugnante de que o Fisco estaria criando norma de cálculo própria, conforme se pode verificar nos Anexos nº 1, 2 e 3 (fls. 24/26), o procedimento fiscal de apuração da base de cálculo do imposto mostrou-se adequado, pois que lastreado nas disposições constitucionais e legais atinentes à matéria.

A Emenda Constitucional nº 33/01 incluiu a alínea “i” no inciso XII do § 2º do art. 155 da CF/88, o qual prevê expressamente que o montante do imposto integra sua base de cálculo:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

I - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(...)

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

(...)

XII - cabe à lei complementar:

(...)

**i) fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço.** (Incluída pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

(Grifou-se)

A Lei Complementar nº 87/96, cuida da matéria nos seguintes termos:

Art. 1º Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir o imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

Art. 2º O imposto incide sobre:

(...)

§ 1º O imposto incide também:

I - sobre a entrada de mercadoria ou bem importados do exterior, por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade.

No tocante à base de cálculo do mesmo imposto, prossegue a Lei Complementar nº 87/96, a qual determina:

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

Art. 13. A base de cálculo do imposto é:

(...)

V - na hipótese do inciso IX do art. 12, a soma das seguintes parcelas:

a) o valor da mercadoria ou bem constante dos documentos de importação, observado o disposto no art. 14;

b) imposto de importação;

c) imposto sobre produtos industrializados;

d) imposto sobre operações de câmbio;

e) quaisquer outros impostos, taxas, contribuições e despesas aduaneiras;

(...)

§ 1º Integra a base de cálculo do imposto, inclusive na hipótese do inciso V do caput deste artigo:

I - o montante do próprio imposto, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle;

(Grifou-se)

Além disso, ampara o procedimento fiscal a Lei nº 6.763/75, a qual determina que:

Art. 6º Ocorre o fato gerador do imposto:

I - no desembaraço aduaneiro de mercadoria ou bem importados do exterior, inclusive quando objeto de leasing;

(...)

Art. 13. A base de cálculo do imposto é:

I - na hipótese do inciso I do art. 6º, o valor constante do documento de importação, acrescido do valor:

a) do Imposto de Importação;

b) o Imposto sobre Produtos Industrializados;

c) do Imposto sobre Operações de Câmbio;

d) de quaisquer outros impostos, taxas e contribuições;

e) de despesas aduaneiras;

(...)

**§ 15. O montante do imposto integra sua base de cálculo, inclusive nas hipóteses previstas nos incisos I e II, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle.**

(Grifou-se)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Dessa feita, a base de cálculo devida e apurada pelo Fisco, demonstrada às fls. 24/26, fez-se conforme a legislação tributária retro transcrita.

Destarte, não procedem as alegações da Impugnante no sentido de que a exação fiscal encontra-se em desacordo com as regras do Convênio ICMS nº 52/91 por não acatar a determinação de redução do imposto nele estampada, supostamente maculando os princípios constitucionais da estrita legalidade e da separação dos poderes.

Saliente-se que as normas do convênio foram acatadas pelo Fisco nos exatos termos de suas definições: no “Anexo 3 – Cálculo do ICMS recolhido a menor e da Multa Isolada” (fl. 26) verifica-se que na apuração do ICMS devido, após a inclusão da alíquota prevista para a operação, que é de 18% (coluna C), foi aplicado o multiplicador de 8,8 % (oito inteiros e oito décimos por cento) sobre a base de cálculo (coluna E) a fim de conceder o benefício da redução do tributo determinado pela norma tributária.

Ocorre, porém, que a Contribuinte entende, de forma equivocada, ser de direito reduzir a alíquota do imposto a ser integrado à sua base de cálculo. Tal procedimento resultou na apuração a menor da base de cálculo e, conseqüentemente, do ICMS devido, o que resultou na diferença de ICMS a recolher no valor R\$ 610.942,94 (seiscentos e dez mil, novecentos e quarenta e dois reais e noventa e quatro centavos), conforme cálculo realizado pelo Fisco à fl. 26 dos autos.

A integração do imposto à sua própria base de cálculo pela integralidade de sua alíquota é obrigatória, conforme o art. 13, § 1º da LC nº 87/96 e art. 13, § 15 da Lei Estadual nº 6.763/75 e precede o direito de o contribuinte usufruir, na mesma operação, do benefício de redução de base de cálculo previsto no Convênio ICMS nº 52/91.

A irregularidade constatada pelo Fisco resulta do errôneo entendimento da Autuada de que o supracitado convênio reduziu a alíquota do imposto ao patamar de 8,8% (oito inteiros e oito décimos por cento), quando na verdade, conforme grifos na legislação anteriormente citada, determina tal convênio que se reduza a base de cálculo do ICMS de tal forma que tal redução resulte em uma carga tributária equivalente a uma alíquota de 8,8% (oito inteiros e oito décimos por cento) e não a uma aplicação de alíquota de 8,8% (oito inteiros e oito décimos por cento). Ou seja, o número 8,8 representa mero multiplicador para facilitar o cálculo do imposto e não a alíquota da operação, que é de 18% (dezoito por cento).

Por oportuno, a interpretação dada pela Contribuinte, inclusive, mostra-se impossível, pois à luz do nosso ordenamento jurídico-tributário, os convênios que entre si celebram os Estados da Federação não podem conter cláusulas determinando redução de alíquota.

Tal vedação tácita decorre de um preceito constitucional que determina que a definição das alíquotas mínimas do ICMS é prerrogativa do Senado Federal, por meio de resolução, conforme se verifica da análise de alguns dispositivos do art. 155 da CF/88, abaixo transcritos:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(...)

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte

(...)

IV - resolução do Senado Federal, de iniciativa do Presidente da República ou de um terço dos Senadores, aprovada pela maioria absoluta de seus membros, estabelecerá as alíquotas aplicáveis às operações e prestações, interestaduais e de exportação;

V - é facultado ao Senado Federal:

a) estabelecer alíquotas mínimas nas operações internas, mediante resolução de iniciativa de um terço e aprovada pela maioria absoluta de seus membros;

b) fixar alíquotas máximas nas mesmas operações para resolver conflito específico que envolva interesse de Estados, mediante resolução de iniciativa da maioria absoluta e aprovada por dois terços de seus membros;

Além disso, a alínea “g” do inciso XII do § 2º do art. 155 da CF/88, que delega à lei complementar poder para regular as matérias suscetíveis de ser objeto de convênio por parte dos Estados, não contempla dentre tais matérias a redução de alíquota do ICMS. Observe-se:

XII - cabe à lei complementar:

(...)

g) regular a forma como, mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados.

A própria Lei Complementar nº 24/75 que, com fulcro no supracitado art. 155, § 2º, inciso XII, alínea “g” da CF/88, disciplina a forma como serão celebrados os convênios, prevê um vasto repertório de benefícios fiscais dentre os quais não contempla nenhuma hipótese de redução de alíquotas do ICMS, conforme abaixo:

LEI COMPLEMENTAR Nº 24, DE 7 DE JANEIRO DE 1975

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA: Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei Complementar:

Art. 1º - As isenções do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias serão concedidas ou revogadas nos termos de convênios celebrados e ratificados pelos Estados e pelo Distrito Federal, segundo esta Lei.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Parágrafo único - O disposto neste artigo também se aplica:

I - à redução da base de cálculo;

II - à devolução total ou parcial, direta ou indireta, condicionada ou não, do tributo, ao contribuinte, a responsável ou a terceiros;

III - à concessão de créditos presumidos;

IV - à quaisquer outros incentivos ou favores fiscais ou financeiro-fiscais, concedidos com base no Imposto de Circulação de Mercadorias, dos quais resulte redução ou eliminação, direta ou indireta, do respectivo ônus;

V - às prorrogações e às extensões das isenções vigentes nesta data.

Na esteira de tal entendimento, o Egrégio CC/MG proferiu decisões favoráveis ao Fisco em trabalhos similares, decorrentes do descumprimento pela própria empresa, ora Autuada, das mesmas determinações contidas na legislação tributária e aplicáveis a operações similares, conforme se depreende dos Acórdãos abaixo transcritos:

ACÓRDÃO: 20.010/10/1ª

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO DIRETA - RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS - NÃO INCLUSÃO DO PRÓPRIO IMPOSTO NA BASE DE CÁLCULO. CONSTATOU-SE IMPORTAÇÃO DO EXTERIOR DE MERCADORIAS COM RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS DEVIDO, POR FALTA DE INCLUSÃO, NA BASE DE CÁLCULO, O VALOR DO PRÓPRIO IMPOSTO E DAS DESPESAS ADUANEIRAS RELACIONADAS PELO FISCO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA NOS TERMOS DO ART. 13, INCISO I DA LEI Nº 6.763/75 E ARTS. 43, INCISO I E 49 DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO VII, MAJORADA PELA REINCIDÊNCIA PREVISTA NO ART. 53, §§ 6º E 7º, TODOS DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

DIANTE DO EXPOSTO, ACORDA A 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CC/MG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM REJEITAR A ARGUIÇÃO DE NULIDADE DO LANÇAMENTO. NO MÉRITO, TAMBÉM À UNANIMIDADE, EM JULGAR PROCEDENTE O LANÇAMENTO. PARTICIPARAM DO JULGAMENTO, ALÉM DOS SIGNATÁRIOS, OS CONSELHEIROS ANTÔNIO CÉSAR RIBEIRO (REVISOR) E SAURO HENRIQUE DE ALMEIDA.

ACÓRDÃO: 20.143/10/1ª

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO DIRETA - RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS - NÃO INCLUSÃO DO PRÓPRIO IMPOSTO NA BASE DE CÁLCULO. CONSTATOU-SE IMPORTAÇÃO DO EXTERIOR DE MERCADORIAS COM RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS DEVIDO, POR FALTA DE INCLUSÃO, NA BASE DE CÁLCULO, O VALOR DO PRÓPRIO IMPOSTO



E DAS DESPESAS ADUANEIRAS RELACIONADAS PELO FISCO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA NOS TERMOS DO ART. 13, INCISO I DA LEI Nº 6.763/75 E ARTS. 43, INCISO I E 49 DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO VII, MAJORADA PELA REINCIDÊNCIA PREVISTA NO ART. 53, §§ 6º E 7º, TODOS DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

DIANTE DO EXPOSTO, ACORDA A 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CC/MG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM REJEITAR AS PREFACIAIS ARGUIDAS. NO MÉRITO, TAMBÉM À UNANIMIDADE, EM JULGAR PROCEDENTE O LANÇAMENTO. PARTICIPARAM DO JULGAMENTO, ALÉM DOS SIGNATÁRIOS, OS CONSELHEIROS ANTÔNIO CÉSAR RIBEIRO (REVISOR) E BRENO FREDERICO COSTA ANDRADE.

ACÓRDÃO: 20.257/11/1ª

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO DIRETA - RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS - NÃO INCLUSÃO DO PRÓPRIO IMPOSTO NA BASE DE CÁLCULO.

CONSTATOU-SE IMPORTAÇÃO DO EXTERIOR DE MERCADORIA COM RECOLHIMENTO A MENOR DO IMPOSTO DEVIDO, TENDO EM VISTA A NÃO INCLUSÃO DO VALOR DO PRÓPRIO IMPOSTO NA BASE DE CÁLCULO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA NOS TERMOS DO ART. 13, INCISO I DA LEI Nº 6.763/75 E ARTS. 43, INCISO I E 49 DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO VII, MAJORADA PELA REINCIDÊNCIA PREVISTA NO ART. 53, §§6º E 7º, TODOS DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO: 21.201/13/1ª

CONSTATOU-SE IMPORTAÇÃO DO EXTERIOR DE MÁQUINAS, APARELHOS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS COM RECOLHIMENTO A MENOR DO IMPOSTO DEVIDO, TENDO EM VISTA A NÃO INCLUSÃO DO VALOR INTEGRAL DO PRÓPRIO IMPOSTO NA BASE DE CÁLCULO. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO E DA MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO VII, ALÍNEA "C" DA LEI Nº 6.763/75. INFRAÇÃO CARACTERIZADA NOS TERMOS DO ART. 13, § 15 DA LEI Nº 6.763/75. ENTRETANTO, A MULTA ISOLADA DEVE INCIDIR APENAS SOBRE A DIFERENÇA APURADA DA BASE DE CÁLCULO. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Note-se que a Autuada é reiteradamente reincidente em tal infração. Por conseguinte, imperioso concluir que não se trata, a rigor, de divergência de interpretação. A forma de cálculo do ICMS devido é clara na legislação, sendo de conhecimento prévio da Autuada, e ela insiste em desconsiderá-la.

Desse modo, baseando-se tanto na legislação tributária aplicável à espécie, quanto na jurisprudência deste Egrégio CC/MG, mostram-se desprovidos de fundamento os argumentos apresentados pela Impugnante no que se refere à inexatidão

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

do ICMS exigido no feito, razão pela qual se afasta a alegação de carga tributária superior à prevista no Convênio ICMS nº 52/91.

Quanto ao pedido de aplicação de equidade no cálculo das multas aplicadas, formulado com fulcro no art. 108, inciso IV do CTN, e ainda, quanto à alegação de inconstitucionalidade das multas aplicadas, o art. 110 do RPTA afasta expressamente ambas as análises do rol de competências do Conselho de Contribuintes:

Art. 110. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

II- a aplicação de equidade.

Quanto à alegação de que as multas aplicadas são confiscatórias, importante frisar que tais penalidades estão previstas em lei, conforme capitulação inserida no próprio Auto de Infração pelo Fisco.

O Auto de Infração foi lavrado com o estrito cumprimento das normas tributárias mineiras, não havendo qualquer caráter confiscatório em multas aplicadas nos moldes e nos valores previstos, já que elas possuem caráter punitivo e repressivo à prática de sonegação, não tendo, em absoluto, caráter de confisco. Trata-se apenas de penalidades pelo não pagamento do tributo devido (multa de revalidação) e pela falta de retenção do imposto devido (multa Isolada), de modo a coibir a inadimplência.

Mencione-se a perfeita tipicidade da Multa Isolada do art. 55, inciso VII, alínea "c" da Lei nº 6.763/75, para o caso dos autos. Confira-se o dispositivo:

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:

(...)

c) valor da base de cálculo menor do que a prevista na legislação, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária, nas hipóteses não abrangidas pelas alíneas "a" e "b" deste inciso - 20% (vinte por cento) do valor da diferença apurada;

(Grifou-se)

Outrossim, eventual efeito confiscatório da multa de revalidação foi rejeitado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJMG) na Apelação Cível nº 1.0148.05.030517-3/002, cuja ementa transcreve-se:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA DE REVALIDAÇÃO - TAXA SELIC. 1- A MULTA DE REVALIDAÇÃO TEM PREVISÃO LEGAL E

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

NÃO SE SUJEITA À VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL DE INSTITUIÇÃO DE TRIBUTO COM NATUREZA DE CONFISCO, DADO O SEU CARÁTER DE PENALIDADE, COM FUNÇÃO REPRESSIVA, PELO NÃO PAGAMENTO DO TRIBUTO NO MOMENTO DEVIDO, E PREVENTIVA, PARA DESESTIMULAR O COMPORTAMENTO DO CONTRIBUINTE DE NÃO PAGAR ESPONTANEAMENTE O TRIBUTO. 2- A TAXA SELIC PODE SER UTILIZADA COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS CRÉDITOS E DÉBITOS TRIBUTÁRIOS DO ESTADO DE MINAS GERAIS, PAGOS COM ATRASO, EIS QUE PERMITIDA PELA LEI ESTADUAL Nº 63/1975, COM A REDAÇÃO ALTERADA PELA LEI ESTADUAL Nº 10.562/1991, QUE DETERMINA A ADOÇÃO DOS MESMOS CRITÉRIOS ADOTADOS NA CORREÇÃO DOS DÉBITOS FISCAIS FEDERAIS, DEVENDO INCIDIR A PARTIR DE 1º/01/1996, EM RAZÃO DO ADVENTO DA LEI FEDERAL Nº 9.250/1995.

A aplicação cumulativa da multa de revalidação com a multa isolada também obteve autorização do Poder Judiciário mineiro, conforme se depreende da leitura da Apelação Cível nº 1.0672.98.011610-3/001, emendada da seguinte forma:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO - MULTA DE REVALIDAÇÃO - EXPRESSA PREVISÃO - LEI ESTADUAL Nº 6.763/75 - MEIO DE COERÇÃO - REPRESSÃO À SONEGAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE. A MULTA DE REVALIDAÇÃO TEM A FINALIDADE DE GARANTIR A INTEGRALIDADE DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA CONTRA A PRÁTICA DE ATOS ILÍCITOS E INADIMPLENTO E NÃO SE CONFUNDE COM A MULTA MORATÓRIA NEM COM A COMPENSATÓRIA OU MESMO COM A MULTA ISOLADA. A LEI, AO PREVER COMO BASE DE CÁLCULO DA MULTA DE REVALIDAÇÃO O VALOR DO TRIBUTO DEVIDO, PERMITE A SUA ATUALIZAÇÃO, PARA NÃO HAVER DEPRECIAÇÃO DO VALOR REAL DA MESMA.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0672.98.011610-3/001 - COMARCA DE SETE LAGOAS - APELANTE(S): FAZENDA PUBLICA ESTADO MINAS GERAIS - APELADO(A)(S): CASA MARIANO LTDA. - RELATORA: EXM<sup>a</sup>. SR<sup>a</sup>. DES<sup>a</sup>. VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE.

Afirma a Impugnante que é necessário que o Fisco comprove que houve dolo, simulação ou fraude para que possa aplicar a multa prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c” da Lei nº 6.763/75.

A letra do art. 136 do CTN estatui claramente que:

“Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.”

(Grifou-se)

Muito esclarecedoras também as palavras do insigne doutrinador Luciano Amaro (Direito Tributário Brasileiro, 1996, pág. 25) que, ao preceituar que a legislação sancionatória tributária tem natureza penal, afirma que:

“... **a aplicação da lei penal independe da intenção**, o que libera o Fisco de obter a prova diabólica de que, em cada situação de infração fiscal, o indivíduo queria mesmo descumprir a lei. O Fisco não precisa fazer essa prova”. (Grifou-se)

Dessa forma, claro está que o Fisco não pode e não deve fazer análises volitivas no momento de impor àquele que infringe a norma tributária as penalidades previstas na lei, havendo mesmo vinculação funcional, que exclui a possibilidade de agir em sentido diverso.

A Impugnante afirma ainda que as multas aplicadas chegam a “um percentual teratológico de 500% sobre o valor do ICMS alegadamente devido” em flagrante “inobservância aos princípios da proporcionalidade, da livre iniciativa, da proibição do excesso, da propriedade e liberdade de exercício da atividade econômica”.

Inicialmente, importante salientar que não há como realizar uma correlação entre o valor do ICMS e o da multa isolada, na medida em que são exigências de origens diversas. O ICMS é tributo, obrigação principal. Já a multa isolada é a penalidade decorrente do descumprimento de uma obrigação acessória, uma infração de natureza instrumental. A base jurídica da exigência de cada uma dessas rubricas é totalmente diversa, o que invalida a comparação pretendida pela Impugnante.

Inclusive, é bastante comum a lavratura de Autos de Infração em que a penalidade isolada é exigida de forma solitária, sem o acompanhamento de qualquer valor a título de ICMS. Tratam-se de situações em que houve descumprimento de um dever instrumental, de uma obrigação acessória, que, no entanto, não resultou em falta de recolhimento de tributo devido.

Não obstante, analisando-se as afirmações da Impugnante no que toca ao percentual das multas em relação ao ICMS exigidos no Auto de Infração, nota-se mais uma vez uma incongruência, ou mesmo, um erro matemático no cálculo realizado pela Autuada.

Conforme o Demonstrativo do Crédito Tributário de fl. 19 e, não obstante a supracitada impropriedade jurídica de se comparar a multa isolada com o ICMS, conclui-se que as multas de revalidação e isolada, somadas, representam um percentual de aproximadamente 160% (cento e sessenta por cento) do valor do ICMS, valor muito distante dos mais de 500% (quinhentos por cento) alegados pela Impugnante.

Assim, corretas as multas aplicadas, posto que exigidas em total conformidade com a legislação pertinente.

A Impugnante também contesta a utilização pelo Estado de Minas Gerais da Taxa SELIC como índice de correção dos créditos tributários não quitados, entendendo que tal índice seria inconstitucional na medida em que essa taxa não foi criada por lei e não se aplica a fins tributários.

Conforme já dito, por força do inciso I do art. 110 do RPTA, não se incluem entre as competências do Conselho de Contribuintes a análise da declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não obstante, no âmbito do Estado de Minas Gerais, a aplicação da Taxa SELIC como índice de correção encontra respaldo no art. 1º da Resolução nº 2.880/97 c/c os arts. 127 e 226 da Lei Estadual nº 6.763/75.

Resolução nº 2.880/97

Artigo 1º - Os créditos tributários, cujos vencimentos ocorrerão a partir de 1º de janeiro de 1998, serão expressos em reais e, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, acrescidos de multa e de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil.

Lei Estadual nº 6.763/75

Art. 127 - Os débitos decorrentes do não-recolhimento de tributos e multas no prazo legal terão seu valor corrigido em função da variação do poder aquisitivo da moeda, segundo critérios adotados para correção dos débitos fiscais federais.

Art. 226 - Sobre os débitos decorrentes do não-recolhimento de tributo e multa nos prazos fixados na legislação, incidirão juros de mora, calculados do dia em que o débito deveria ter sido pago até o dia anterior ao de seu efetivo pagamento, com base no critério adotado para cobrança dos débitos fiscais federais.

(Grifou-se)

Os critérios adotados para cobrança dos débitos fiscais federais estão disciplinados na Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, especificamente no art. 5º, § 3º, com a seguinte redação:

Art. 5º - O imposto de renda devido, apurado na forma do artigo 1º, será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

(...)

§ 3º - **As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC**, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

(Grifou-se)

Ademais, no seio do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 442, o STF entendeu que a aplicação pelos Estados de índice de correção igual ou inferior àquele praticado pela União é constitucional. Observe-se:

ADI 442

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 113 DA LEI N. 6.374, DE 1º DE MARÇO DE 1.989, DO ESTADO DE SÃO PAULO. CRIAÇÃO DA UNIDADE FISCAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - UFESP. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA PELO ÍNDICE DE PREÇO AO CONSUMIDOR - IPC. UNIDADE FISCAL DO ESTADO DE SÃO PAULO COMO FATOR DE ATUZALIZAÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. ARTIGO 24, INCISOI, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO.

1. ESTA CORTE, EM OPORTUNIDADES ANTERIORES, FIRMOU O ENTENDIMENTO DE QUE, EMBORA OS ESTADOS-MEMBROS SEJAM INCOMPETENTES PARA FIXAR ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA SUPERIORES AOS FIXADOS PELA UNIÃO PARA O MESMO FIM, PODEM DEFINI-LOS EM PATAMARES INFERIORES --- INCENTIVO FISCAL. PRECEDENTES.

2. A COMPETÊNCIA DOS ESTADOS-MEMBROS PARA FIXAR ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITOS FISCAIS É TEMA QUE TAMBÉM FOI EXAMINADO POR ESTE TRIBUNAL. A UNIÃO E ESTADOS-MEMBROS DETÊM COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE PARA DISPOR SOBRE MATÉRIA FINANCEIRA, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ARTIGO 24, INCISO I, DA CB/88.

3. A LEGISLAÇÃO PAULISTA É COMPATÍVEL COM A CONSTITUIÇÃO DE 1988, DESDE QUE O FATOR DE CORREÇÃO ADOTADO PELO ESTADO-MEMBRO SEJA IGUAL OU INFERIOR AO UTILIZADO PELA UNIÃO.

4. PEDIDO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE PARA CONFERIR INTERPRETAÇÃO CONFORME AO ARTIGO113 DA LEI N. 6.374/89 DO ESTADO DE SÃO PAULO, DE MODO QUE O VALOR DA UFESP NÃO EXCEDA O VALOR DO ÍNDICE DE CORREÇÃO DOS TRIBUTOS FEDERAIS.

Apesar de ser matéria alheia ao processo tributário administrativo, afastado está o argumento da inconstitucionalidade da utilização pelo Estado da Taxa SELIC como fator de correção dos créditos tributários devidos.

A Impugnante contesta a incidência dos juros de mora sobre as multas, afirmando que seriam cabíveis apenas em relação ao tributo. Sobre isso dispõe o art. 161 do CTN:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O dispositivo acima prevê a aplicação de juros de mora sobre a totalidade do crédito tributário exigido por meio do lançamento e não somente sobre os tributos, como quer a Impugnante, não lhe assistindo razão em seu argumento.

Quanto à afirmação de que “quando muito, seriam aceitáveis juros de 1% ao mês sob pena de ofensa ao CTN e à Constituição” (fl. 287), revela-se um deslize da Defesa na medida em que a aplicação de um índice de juros em tal patamar seria prejudicial à Contribuinte, tendo em vista que, atualmente, a Taxa SELIC, índice utilizado na correção, encontra-se em 9% ao ano (aproximadamente 0,75% ao mês). Desse modo, mostra-se sem sentido a alegação da Impugnante.

À fl. 285 dos autos, a Autuada refere-se a uma suposta atribuição de responsabilidade solidária, a qual seria, em suas palavras, “precipitada ideia da Fiscalização quanto à responsabilidade solidária da recorrente”.

Compulsando os autos, não foi possível encontrar qualquer menção, por menor que seja, ao instituto da responsabilidade solidária, previsto no art. 21 da Lei Estadual nº 6.763/75.

A Autuada é responsável pelo crédito tributário aqui discutido na condição de sujeito passivo principal e não de responsável, tendo em vista que é ela própria a adquirente/importadora das mercadorias que ensejaram o lançamento tributário, conforme documentos integrantes do Anexo 5 de fls. 40/217.

Logo, incabível qualquer ataque à “responsabilidade solidária” na medida em que o instituto é totalmente inaplicável e inexistente nos autos.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor) e Sauro Henrique de Almeida.

**Sala das Sessões, 01 de outubro de 2013.**

**Maria de Lourdes Medeiros  
Presidente**

**Ivana Maria de Almeida  
Relatora**

D