

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.851/15/2ª Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.000262758-54  
Impugnação: 40.010137831-57, 40.010137858-85 (Coob.)  
Impugnante: Unotech Importação e Comércio Ltda  
CNPJ: 02.055072/0001-61  
Vallourec Tubos do Brasil S.A. (Coob.)  
IE: 062000051.00-83  
Proc. S. Passivo: Camila de Camargo Vieira Altero/Outro(s), Marcelo Jabour Rios/Outro(s)  
Origem: DGP/SUFIS - NCONEXT - SP

### **EMENTA**

**SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RETENÇÃO E DE RECOLHIMENTO ICMS/ST - COMBUSTÍVEIS, LUBRIFICANTES, SIMILARES - OPERAÇÃO INTERESTADUAL.** Constatada a falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST devido pela Autuada, na condição de contribuinte substituto tributário, conforme Convênio ICMS nº 110/07, em operações com produtos derivados de petróleo, destinados a consumidores finais localizados neste estado (não destinados à comercialização ou industrialização do próprio produto). Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c o § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII da citada lei, adequada ao disposto na alínea “c” do referido inciso, então vigente, nos termos do art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN. A multa isolada foi majorada em razão da constatação de reincidências, nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º da Lei nº 6.763/75. Entretanto, devem ser abatidos do crédito tributário os valores recolhidos pela Coobrigada (Vallourec), a título de ICMS diferencial de alíquotas, correspondentes às notas fiscais emitidas pela Autuada (Unotech), e também, excluir a penalidade isolada e a respectiva majoração, por ser inaplicável à irregularidade em análise.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

Trata o lançamento do destaque e do recolhimento a menor de ICMS/ST, devido pela Autuada, sediada no Estado de São Paulo, contribuinte substituto tributário por força do disposto no Convênio ICMS nº 110/07, relativo a operações destinadas a este estado, com produtos derivados de petróleo (utilizados em aparelhos, equipamentos, máquinas, motores e veículos e aguarrás), remetidos para consumidor final, no período de abril de 2010 a abril de 2014.

Os produtos derivados de petróleo objeto deste lançamento encontram-se listados no item 26, Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Foi incluída no polo passivo da obrigação tributária, além da empresa autuada (contribuinte substituo tributário), a destinatária das mercadorias (contribuinte substituído), na condição de responsável solidário, nos termos do disposto no art. 22, § 8º, item 5, §§ 18 e 21 da Lei nº 6.763/75.

Exigência de ICMS/ST, Multa de Revalidação no percentual de 100% (cem por cento) do valor do imposto exigido, prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada no percentual de 20% (vinte por cento) do valor da base de cálculo do imposto destacada a menor, capitulada no art. 55, inciso VII da citada lei, c/c o disposto na alínea “c” do referido inciso VII, então vigente, nos termos da norma ínsita no art. 106, inciso II, alínea “c” do Código Tributário Nacional - CTN.

A multa isolada foi majorada em razão da constatação de reincidência, nos termos do disposto no art. 53, §§ 6º e 7º da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 122/144.

São anexados os documentos de fls. 160/1.201 contendo informações sobre o recolhimento do diferencial de alíquota efetuado pela Coobrigada.

Também inconformada, a Coobrigada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1.203/1.212.

São anexados os documentos de fls. 1.229/ 2.222 contendo informações sobre o recolhimento do diferencial de alíquota efetuado.

A Fiscalização, em Manifestação de fls. 2.228/2.254, refuta as alegações da Defesa e requer a procedência do lançamento.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 2.267/2.287, opina pela procedência parcial do lançamento para excluir a penalidade isolada exigida, por ser inaplicável à irregularidade constante dos autos, e também a respectiva majoração pela constatação de reincidência.

---

### **DECISÃO**

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram, em parte, os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

### **Do Mérito**

Conforme relatado, decorre o lançamento da constatação do destaque e do recolhimento a menor de ICMS/ST, devido pela Autuada, sediada no Estado de São Paulo, contribuinte substituto tributário por força do disposto no Convênio ICMS nº 110/07, relativo a operações destinadas a este estado, com produtos derivados de petróleo (utilizados em aparelhos, equipamentos, máquinas, motores e veículos e aguarrás), remetidos para consumidor final, no período de abril de 2010 a abril de 2014.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os produtos derivados de petróleo objeto deste lançamento encontram-se listados no item 26, Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02.

Foi incluída no polo passivo da obrigação tributária, além da empresa autuada (contribuinte substituto tributário), a destinatária das mercadorias (contribuinte substituído), na condição de responsável solidário, nos termos do disposto no art. 22, § 8º, item 5, §§ 18 e 21 da Lei nº 6.763/75.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação no percentual de 100% (cem por cento) do valor do imposto exigido, prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada no percentual de 20% (vinte por cento) do valor da base de cálculo do imposto destacada a menor, capitulada no art. 55, inciso VII da citada lei, c/c o disposto na alínea “c” do referido inciso VII, então vigente, nos termos da norma ínsita no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN.

A multa isolada foi majorada em razão da constatação de reincidência nos termos do disposto no art. 53, §§ 6º e 7º da Lei nº 6.763/75.

Importante destacar que não há qualquer questionamento das Impugnantes em relação à incidência do imposto em epígrafe.

Os produtos derivados de petróleo autuados encontram-se classificados na posição da NBM 27101932, conforme consta no “Anexo “D” - Cálculo do ICMS a recolher por produto e por documento fiscal (fls. 44/55).

Importante registrar inicialmente que, no julgamento do RE nº 198.088, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que a hipótese de não-incidência do ICMS, veiculada no art. 155, § 2º, inciso X, alínea “b” da Constituição Federal de 1988, prevista para operações que destinem a outros estados petróleo, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, é benefício fiscal que não foi instituído em prol do contribuinte, seja consumidor, ou não, mas do estado de destino dos produtos em causa, ao qual caberá a totalidade do ICMS sobre eles incidente, desde a remessa até o consumo.

Restou firmado que tal norma constitucional visa promover maior igualdade entre estados produtores de petróleo e aqueles que não o são.

Nesse diapasão, importante reproduzir a legislação tributária acerca da tributação na entrada do território do estado destinatário, de petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos dele derivados quando não destinados à comercialização ou à industrialização, decorrentes de operações interestaduais, matéria objeto deste item da autuação. Examine-se:

### Lei Complementar nº 87/96

Art. 2º O imposto incide sobre:

(...)

§ 1º O imposto incide também:

(...)

III - sobre a entrada, no território do Estado destinatário, de petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dele derivados, e de energia elétrica, quando não destinados à comercialização ou à industrialização, decorrentes de operações interestaduais, cabendo o imposto ao Estado onde estiver localizado o adquirente.

(...)

Art. 9º A adoção do regime de substituição tributária em operações interestaduais dependerá de acordo específico celebrado pelos Estados interessados.

§ 1º A responsabilidade a que se refere o art. 6º poderá ser atribuída:

I - ao contribuinte que realizar operação interestadual com petróleo, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, em relação às operações subseqüentes;

(...)

§ 2º Nas operações interestaduais com as mercadorias de que tratam os incisos I e II do parágrafo anterior, que tenham como destinatário consumidor final, o imposto incidente na operação será devido ao Estado onde estiver localizado o adquirente e será pago pelo remetente.

**Lei nº 6.763/75 (redação dada pela Lei nº 14.699/03)**

Art. 5º O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS - tem como fato gerador as operações relativas à circulação de mercadorias e às prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

(...)

§ 1º O imposto incide sobre:

(...)

4. a entrada, em território mineiro, decorrente de operação interestadual, de petróleo, de lubrificante e combustível líquido ou gasoso dele derivados e de energia elétrica, quando não destinados à comercialização ou à industrialização do próprio produto;

**RICMS/02**

**Anexo XV**

Art. 1º Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido:

(...)

III - pelo adquirente ou destinatário da mercadoria ficar sob a responsabilidade do alienante ou do remetente, nas hipóteses de entrada ou recebimento em operação interestadual de:

(...)

b) petróleo, de lubrificante e combustível líquido ou gasoso dele derivados ou de energia elétrica, quando não destinados à comercialização ou à industrialização do próprio produto, ainda que o adquirente ou destinatário não seja inscrito como contribuinte deste Estado;

(...)

#### **CAPÍTULO IV**

##### **Das Operações Relativas a Combustíveis**

###### **SEÇÃO I**

###### **Da Responsabilidade**

**Art. 73** - Os contribuintes abaixo relacionados são responsáveis, na condição de sujeito passivo por substituição, pela retenção e pelo recolhimento do ICMS incidente nas saídas subsequentes de combustíveis, derivados ou não de petróleo, exceto coque verde de petróleo, destinados a este Estado:

(...)

§ 1º A responsabilidade prevista neste artigo aplica-se, também, em relação ao imposto devido na entrada ou recebimento em operação interestadual de:

(...)

II - combustível derivado de petróleo, quando não destinados à comercialização ou à industrialização do próprio produto, ainda que o adquirente ou destinatário não seja inscrito como contribuinte deste Estado.

*Destaca-se que nos termos da legislação retro, o ICMS incide sobre “a entrada, em território mineiro, decorrente de operação interestadual, de petróleo, de lubrificante e combustível líquido ou gasoso dele derivados e de energia elétrica, quando não destinados à comercialização ou à industrialização do próprio produto”.*

A título de informação, vale destacar que foi publicada pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais - SEF/MG a Instrução Normativa SLT nº 01/03, que dispõe sobre a interpretação dos dispositivos legais relativos à não-incidência do ICMS nas operações interestaduais com petróleo, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, e energia elétrica.

Constata-se, pois, que o ICMS incidirá sobre a entrada no território mineiro de petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, quando não forem destinados à comercialização ou à industrialização do próprio

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

produto, o que é o caso de todas as operações relativas às exigências deste item do lançamento, tendo em vista que a empresa adquirente de tais produtos, ora Coobrigada, não comercializa e nem industrializa o próprio produto derivado de petróleo.

Destaca-se que a destinatária das mercadorias, no caso dos autos, tem como objeto social a produção e transformação de ferro, aço e outros produtos metalúrgicos, conforme seus documentos constitutivos anexados aos autos.

Cabe salientar que a empresa autuada, por força do Convênio ICMS nº 110/07 é contribuinte mineira – por substituição – em relação às operações com mercadorias listadas nos incisos do § 1º da Cláusula Primeira do citado convênio, quando destinadas a contribuintes mineiros (substituídos). Confira-se:

Convênio nº 110/07 (redação vigente à época do período autuado)

Cláusula primeira Ficam os Estados e o Distrito Federal, quando destinatários, autorizados a atribuir ao remetente de combustíveis e lubrificantes, derivados ou não de petróleo, a seguir relacionados, com a respectiva classificação na Nomenclatura Comum do Mercosul - NCM -, situado em outra unidade da Federação, a condição de sujeito passivo por substituição tributária, relativamente ao ICMS incidente sobre as operações com esses produtos, a partir da operação que o remetente estiver realizando, até a última, assegurado o seu recolhimento à unidade federada onde estiver localizado o destinatário:

I - álcool etílico não desnaturado, com um teor alcoólico em volume igual ou superior a 80% vol (álcool etílico anidro combustível e álcool etílico hidratado combustível), 2207.10.00;

II - gasolinas, 2710.11.5;

III - querosenes, 2710.19.1;

IV - óleos combustíveis, 2710.19.2;

V - óleos lubrificantes, 2710.19.3;

VI - óleos de petróleo ou de minerais betuminosos (exceto óleos brutos) e preparações não especificadas nem compreendidas em outras posições, contendo, como constituintes básicos, 70% ou mais, em peso, de óleos de petróleo ou de minerais betuminosos, exceto os desperdícios, 2710.19.9;

VII - desperdícios de óleos, 2710.9;

VIII - gás de petróleo e outros hidrocarbonetos gasosos, 2711;

IX - coque de petróleo e outros resíduos de óleo de petróleo ou de minerais betuminosos, 2713;

X - derivados de ácidos graxos (gordos) industriais; preparações contendo álcoois graxos

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(gordos) ou ácidos carboxílicos ou derivados destes produtos (biodiesel), 3824.90.29;

XI - preparações lubrificantes, exceto as contendo, como constituintes de base, 70% ou mais, em peso, de óleos de petróleo ou de minerais betuminosos, 3403.

§ 1º O disposto nesta cláusula também se aplica:

I - às operações realizadas com os produtos a seguir relacionados, com a respectiva classificação na Nomenclatura Comum do Mercosul - NCM -, ainda que não derivados de petróleo, todos para uso em aparelhos, equipamentos, máquinas, motores e veículos:

a) preparações antidetonantes, inibidores de oxidação, aditivos peptizantes, beneficiadores de viscosidade, aditivos anticorrosivos e outros aditivos preparados, para óleos minerais (incluída a gasolina) ou para outros líquidos utilizados para os mesmos fins que os óleos minerais, 3811;

II - aguarrás mineral ("white spirit"), 2710.11.30;

Desse modo, em decorrência da sua condição de contribuinte do ICMS/ST devido ao Estado de Minas Gerais é que Autuada foi alçada ao polo passivo da obrigação tributária.

Observa-se que, tendo em vista a imunidade constitucional prevista para as remessas de derivados de petróleo para este Estado (imunidade das operações próprias do remetente), a Fiscalização apurou o ICMS/ST mediante a exclusão do ICMS destacado, incorretamente, pela Autuada a título de operação própria para o Estado de São Paulo (fato por ela reconhecido na impugnação), e, posteriormente, efetuou a inclusão do imposto em sua própria base de cálculo, ou seja, dividiu o valor dos produtos (após a exclusão do ICMS erroneamente destacado a título de operação própria) por 0,82 (oitenta e dois centésimos) e aplicou sobre este montante a alíquota de 18% (dezoito por cento), com fulcro no art. 13, § 1º, inciso I da LC nº 87/96, c/c art. 13, § 15 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

### LC nº 87/96

Art. 13 A base de cálculo do imposto é:

(...)

§ 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;

(...)

### Lei nº 6.763/75

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

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

§ 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.

Assim, a Fiscalização, corretamente, excluiu o imposto, incorretamente destacado pela Autuada, do valor da operação e o incluiu à alíquota interna de 18% (dezoito por cento), conforme se depreende das memórias de cálculos de fls. 60 e 62, apresentada a seguir:

**BC ST Apurada** = [(Valor total da nota fiscal - imposto destacado incorretamente pela Autuada) / 0,82 “inclusão do próprio imposto”]

Depreende-se dos dispositivos legais reproduzidos anteriormente, que a base de cálculo para a tributação na entrada em Minas Gerais de lubrificantes e combustíveis oriundos de outro estado, quando não destinados à comercialização ou à industrialização do próprio produto, é o valor da operação de que decorrer a entrada, nele integrado o montante do próprio imposto, conforme procedeu a Fiscalização.

Portanto, à luz dos arts. 8º, 9º e 13, § 1º, inciso I da LC nº 87/96 e da legislação estadual retro, o montante do próprio imposto integra a sua base de cálculo.

É que a ocorrência da imunidade na operação interestadual não influencia o cálculo do valor do imposto a recolher, porquanto este é o resultado da aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo definida para a operação, sendo esta última o valor da operação de que decorrer a entrada dos produtos, incluído o montante do próprio imposto na base de cálculo.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a jurisprudência deste Conselho de Contribuintes, conforme várias decisões dentre as quais se destaca:

ACÓRDÃO: 3.562/10/CE

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – LUBRIFICANTE - BASE DE CÁLCULO – NÃO INCLUSÃO DO MONTANTE DO IMPOSTO – DESTINATÁRIO CONSUMIDOR FINAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS/ST. CONSTATADA A RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS/ST DEVIDO PELA RECORRENTE NA CONDIÇÃO DE SUBSTITUTA TRIBUTÁRIA, EM DECORRÊNCIA DA NÃO INCLUSÃO DO MONTANTE DO IMPOSTO NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST, EM OPERAÇÕES COM DERIVADOS DE PETRÓLEO, DESTINADOS A CONSUMIDORES FINAIS LOCALIZADOS NESTE ESTADO. EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II C/C § 2º E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO VII, AMBOS DA LEI N.º 6.763/75. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO RETIFICADO PELO FISCO APÓS ANÁLISE DOS ARGUMENTOS APRESENTADOS PELO SUJEITO PASSIVO EM CUMPRIMENTO AO DESPACHO INTERLOCUTÓRIO EXARADO PELO CC/MG. ABATIDO DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST O VALOR DO ICMS RELATIVO À



## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

OPERAÇÃO PRÓPRIA INDEVIDAMENTE DESTACADO PELA RECORRENTE. MANTIDA A EXCLUSÃO DA MULTA ISOLADA, EM RELAÇÃO ÀS NOTAS FISCAIS NAS QUAIS NÃO HOUE CONSIGNAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO/ST E CONSEQUENTE DESTAQUE DO ICMS.

Diante do exposto, vê-se que a infração apontada neste item do lançamento encontra-se plenamente caracterizada, nos termos da legislação mencionada anteriormente, uma vez que a empresa destinatária dos produtos derivados de petróleo, ora autuados, não comercializa ou industrializa o próprio produto adquirido.

Assim, corretas as exigências do ICMS/ST e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c o § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 56 - Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10º do art. 53.

(...)

§ 2º - As multas serão cobradas em dobro, quando da ação fiscal, aplicando-se as reduções previstas no § 9º do art. 53, na hipótese de crédito tributário:

I - por não-retenção ou por falta de pagamento do imposto retido em decorrência de substituição tributária;

Registra-se que o TJMG, ao analisar a aplicação da multa de revalidação em dobro, entendeu pela não confiscatoriedade da referida penalidade. Confira-se:

**EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MULTA DE REVALIDAÇÃO - COBRANÇA EM DOBRO - POSSIBILIDADE - ARTIGO 56, §2º, DA LEI Nº. 6.763/75, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº. 12.729/97 - IMPOSTO RETIDO EM RAZÃO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RECURSO PROVIDO. (...)**

NOS TERMOS DO ARTIGO 56, DA LEI ESTADUAL Nº. 6.763/75, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº. 12.729/97, A FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO RETIDO EM DECORRÊNCIA DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, IMPORTA A COBRANÇA EM DOBRO, QUANDO DA AÇÃO FISCAL.

SENDO A MULTA DE REVALIDAÇÃO APLICADA DENTRO DOS LIMITES PREVISTOS NA LEI, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM CONFISCO NEM NA POSSIBILIDADE DE O JUIZ REDUZIR-LA PORQUE NÃO EXERCE FUNÇÃO PRÓPRIA DA FISCALIZAÇÃO, LIMITANDO-SE A VELAR PELA VALIDADE FORMAL DO ATO. (AGRAVO DE INSTRUMENTO-CV 1.0145.12.030251-1/001, RELATOR(A):

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DES.(A) LUÍS CARLOS GAMBOGI , 5ª CÂMARA CÍVEL,  
JULGAMENTO EM 03/04/2014, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM  
14/04/2014)

( . . . )

PORTANTO, SENDO A MULTA DE REVALIDAÇÃO APLICADA DENTRO DOS LIMITES PREVISTOS NA LEI, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM CONFISCO, E, MUITO MENOS, NA POSSIBILIDADE DE O JUIZ REDUZIR-LA, POIS NÃO EXERCE FUNÇÃO PRÓPRIA DA FISCALIZAÇÃO, LIMITANDO-SE A VELAR PELA VALIDADE FORMAL DO ATO.

IN CASU, EM QUE PESEM AS ARGUMENTAÇÕES DA AGRAVADA, NÃO VERIFICO O ALEGADO CARÁTER CONFISCATÓRIO, TENDO EM VISTA QUE O NÃO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA VALIDA A APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 56, II, §2º DA LEI ESTADUAL 6.763/75, NOS MOLDES AQUI VERIFICADOS. **A REQUERIDA REDUÇÃO DA MULTA MOSTRA-SE POSSÍVEL APENAS NA HIPÓTESE EM QUE SE CONSTATE DE MANEIRA INCONTROVERSA SUA NATUREZA CONFISCATÓRIA E /OU ANTE A NECESSIDADE DE SE CRIAR UMA HARMONIA ENTRE A MULTA APLICADA E A INFRAÇÃO COMETIDA, O QUE NÃO SE VERIFICA. REGISTRE-SE, POR OPORTUNO, QUE EM SITUAÇÃO SIMILAR À DESTES AUTOS, EM QUE CONTENDIAM OS ORA AGRAVANTE E AGRAVADA, ESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA SE MANIFESTOU NO SEGUINTE SENTIDO:**

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MULTA DE REVALIDAÇÃO - REDUÇÃO - DESNECESSIDADE - ARTIGO 56, §2º, DA LEI Nº. 6.763/75, COM A REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI Nº. 12.729/97 - COBRANÇA EM DOBRO - POSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE IMPOSTO RETIDO EM DECORRÊNCIA DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - DECISÃO REFORMADA.

APLICÁVEL O DISPOSTO NO ARTIGO 56, §2º, DA LEI Nº. 6.763/75, COM A REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI Nº. 12.729/97, SEGUNDO O QUAL A MULTA DE REVALIDAÇÃO SERÁ COBRADA EM DOBRO, QUANDO O DÉBITO TRIBUTÁRIO REFERE-SE À AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO RETIDO EM DECORRÊNCIA DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. (AI Nº 1.0145.12.042003-2/001 - REL. DES. AFRÂNIO VILELA. JUL. 15/10/2013. PUB. 25/10/2013)

POR TUDO O QUE EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, PARA REFORMAR A DECISÃO E MANTER A MULTA DE REVALIDAÇÃO EM 100% (CEM POR CENTO). (GRIFOU-SE).

Acresça-se que não há que se falar em violação ao princípio do não confisco, da razoabilidade e da proporcionalidade, em se tratando de multa que está prevista na legislação estadual, aplicada nos exatos termos determinados pela Lei nº 6.763/75, a qual este Conselho de Contribuintes está adstrito em seu julgamento, a teor do que dispõe o art. 182 da Lei nº 6.763/75 (art. 110 do Regulamento do Processo e dos

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08).

Quanto à multa isolada exigida, a questão merece uma melhor análise.

Conforme se depreende do demonstrativo de apuração das exigências em análise (fls. 34/35), a Fiscalização exigiu a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75, adequada ao disposto na alínea “c” do referido inciso, nos termos do art. 106, inciso II, alínea “c” do Código tributário Nacional (CTN), majorada pela constatação de reincidências.

O que se constata é que a Fiscalização entendeu que o fato de constar nas notas fiscais eletrônicas objeto da autuação a aposição de 0,00 nos campos “Base de Cálculo do ICMS Subst.” e “Valor do ICMS Subst.” caracterizaria a conduta de consignar base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou valor da base de cálculo menor do que a prevista na legislação, para as quais há previsão legal da seguinte penalidade:

**art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75 e suas alterações**

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:

*Efeitos de 1º/11/2003 a 31/12/2011 - Redação dada pelo art. 28 e vigência estabelecida pelo art. 42, I, ambos da Lei 14.699/2003:*

*“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;”*

(...)

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; (grifos acrescidos).

Contudo, a aposição de 0,00 nos campos “Base de Cálculo do ICMS Subst.” e “Valor do ICMS Subst.” não caracteriza a conduta punida pela penalidade ora exigida. Isso porque os campos relativos ao cálculo do imposto contidos na nota fiscal eletrônica são sempre preenchidos com 0,00 quando não há valor a informar, conforme se verifica dos Documentos Auxiliares das Notas Fiscais Eletrônicas (DANFES) acostados às fls. 67/102.

Assim, a Autuada ao deixar de consignar a base de cálculo do ICMS/ST nos documentos fiscais autuados dá ensejo a aplicação da multa prevista no inciso XXXVII do art. 55 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

## 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:

(...)

XXXVII - por deixar de consignar, em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação, ainda que em virtude de incorreta aplicação de diferimento, suspensão, isenção ou não incidência, a base de cálculo prevista na legislação, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária - 20% (vinte por cento) do valor da base de cálculo; (grifou-se)

Conforme reiteradas decisões deste Conselho de Contribuintes, a conduta: “deixar de consignar” em documento fiscal a base de cálculo prevista na legislação tributária, não era penalizada pela lei mineira antes da inclusão do inciso XXXVII no art. 55 na Lei nº 6.763/75, pela Lei nº 19.978/11, que produziu efeitos a partir de 1º de janeiro de 2012.

Portanto, não se aplica ao caso dos autos a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75. Também não se amolda ao presente caso a penalidade prevista na alínea “c” do referido art. 55, pois não houve consignação de base de cálculo menor que a devida.

Destaca-se que a penalidade prevista no inciso XXXVII retrotranscrito, estava em vigor ao tempo da ocorrência das irregularidades constatadas a partir de janeiro de 2012, podendo, dessa forma, a Fiscalização exigí-la em outro lançamento.

Assim, em função da atipicidade da penalidade aplicada frente à conduta efetivamente praticada pela Autuada, objeto do lançamento, deve-se excluir a multa isolada exigida e respectiva majoração pela constatação de reincidência.

Lado outro, encontra-se correta a inclusão no polo passivo da obrigação tributária da destinatária das mercadorias (contribuinte substituído), na condição de responsável solidária, nos termos do disposto no art. 22, § 8º, item 5, §§ 18 e 21 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 22 (...)

§ 8º A responsabilidade prevista neste artigo aplica-se:

(...)

5) a contribuinte situado em outra unidade da Federação que remeter ao Estado petróleo ou lubrificante e combustível líquido ou gasoso dele derivados não destinados à comercialização ou à industrialização do próprio produto;

(...)

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

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pelo imposto devido a título de substituição tributária caberá ao estabelecimento destinatário neste Estado.

(...)

§ 21. A responsabilidade prevista no item 5 do § 8º deste artigo será atribuída ao destinatário, situado neste Estado, de petróleo e de lubrificante e combustível líquido ou gasoso dele derivados cuja operação ocorra sem retenção ou com retenção a menor do imposto.

A Autuada sustenta que não é cabível a exigência de juros sobre o valor da multa de revalidação, por entender que esta exigência não está prevista em lei.

Entretanto, ao contrário do alegado pela Impugnante, a exigência da multa de revalidação em questão, embora seja exigida somente com o lançamento de ofício, ela nasce com a exigência do imposto e deve ter a mesma data de vencimento deste, de forma que sobre ela devem incidir também os juros de mora, conforme determina o art. 226 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

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)

Por sua vez, a cobrança dos juros de mora encontra-se disciplinada pela Resolução da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais nº 2.880 de 13/10/97, que determina que os créditos tributários, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, serão acrescidos de multa e juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil:

RESOLUÇÃO Nº 2.880, DE 13 DE OUTUBRO DE 1997

(MG de 14/10/97)

Art. 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.

(...)

Art. 2º **Os juros de mora incidirão tanto sobre a parcela do tributo, quanto sobre a de multa, inclusive a de mora**, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento do débito até a data do efetivo pagamento, observando-se:

I - quando as multas forem pagas com redução, considera-se, para efeitos de cobrança dos juros moratórios, o valor efetivamente pago;

II - tratando-se de multa isolada, o termo inicial para a cobrança dos juros de mora será o primeiro dia do mês subsequente ao do recebimento do Auto de Infração (AI). (Grifou-se)

Observa-se que, somente em relação à multa isolada, há ressalva no tocante ao termo inicial para cobrança dos juros de mora, de acordo com o inciso II do art. 2º da citada Resolução.

Portanto, não é necessário qualquer reparo para a cobrança da multa de revalidação em questão e dos juros de mora sobre ela incidentes.

Por fim, vale acrescentar que a esfera administrativa não é competente para a análise de constitucionalidade de norma legal vigente dado o óbice contido no art. 182 da Lei nº 6.763/75.

**Do pedido de abatimento do imposto recolhido pela Coobrigada, a título de diferencial de alíquota, relativo às notas fiscais emitidas pela Autuada**

Segundo as Impugnantes, muito embora não ter sido destacado nas notas fiscais autuadas o valor da base de cálculo e do ICMS/ST, bem como não ter sido recolhido o imposto devido a título de ICMS/ST, a parcela do ICMS correspondente às operações foi efetivamente recolhida ao Estado de Minas Gerais, pela empresa Coobrigada, a título de diferencial de alíquota.

Explicam que o recolhimento do imposto a título de diferencial de alíquota (DIFAL) pela Coobrigada deveu-se ao destaque, indevido, do ICMS/operação própria pela Autuada (alíquota interestadual de 4% e de 12%).

Sustentam que, ante a responsabilidade solidária da Coobrigada em recolher o ICMS/ST, o recolhimento efetuado a título de diferencial de alíquota, ainda que parcial, deve ser considerado para fins de abatimento do ICMS exigido por meio deste Auto de Infração.

Informam que nas planilhas anexas (Doc. 02: fls. 161/1.201 - documentos colacionados pela Autuada e Doc. 01: fls. 1.229/2.222 - documentos colacionados pela Coobrigada) constam todos os elementos necessários para a verificação do efetivo pagamento do diferencial de alíquota, entre eles o número do documento referente ao pagamento, a data do mencionado documento, bem como todas as demais informações vinculando o pagamento ao respectivo documento fiscal.

A Coobrigada relata que a documentação por ela colacionada aos autos identifica cada mês em que ocorreu a entrada da nota fiscal no seu estabelecimento; contém o relatório de apuração do DIFAL daquele período, contemplando todas as notas fiscais de aquisição do período, que compõem o valor total apurado, destacando-se aquelas emitidas pela empresa Unotech (ora Autuada), as quais foram gravadas de cor azul. E que, após o relatório de apuração do imposto, foram anexadas guias de recolhimento do DIFAL, que correspondem ao valor total da apuração do imposto e cópia da tela do SPED Fiscal transmitido ao Fisco por ela, na qual consta declarado o valor recolhido a título de DIFAL, em cada período de apuração.

A Fiscalização, por sua vez, manifesta-se contrária ao pleito das Impugnantes ao argumento de que a documentação apresentada não comprova que a

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Coobrigada tenha recolhido parte do ICMS/ST referente às operações integrantes do Auto de Infração e, ainda, que *“em relação às operações em tela não cabe o recolhimento de diferencial de alíquota, pois se trata de operações interestaduais com produtos de derivados de petróleo, nas quais o imposto é integralmente recolhido ao Estado de destino como já mencionado”*.

Pois bem, abstraindo-se das controvérsias, tem-se que a questão a ser enfrentada diz respeito ao ICMS Diferencial de Alíquotas que foi recolhido para o Estado de Minas Gerais, pela Coobrigada, correspondente ao período de apuração de entrada das notas fiscais.

A documentação acostada pelas Impugnantes (Doc. 02: fls. 161/1.201 - documentos colacionados pela Autuada e Doc. 01: fls. 1.229/2.222 - documentos colacionados pela Coobrigada) atestam que houve o recolhimento do imposto a título de diferencial de alíquotas em relação a notas fiscais objeto deste lançamento.


A título de exemplo, segue excerto da planilha de abril de 2010, onde constam as Notas Fiscais n<sup>o</sup>s 000.005, 000.145 e 000.146, objetos da Autuação, para as quais houve o recolhimento do ICMS Diferença de Alíquota, bem como a cópia do DAE de pagamento do imposto mensal e uma imagem da tela do Sped Fiscal transmitido à SEF/MG.


# CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tpl	Documen	N	Num. NF	S	Data NF	Data Incto.	ID pa	Esta	CFOF	Montante Base sinalizado	Moe	Alíquot	Montante do Imposto sinalizad	Moe	U
ICOP E1	51481585	10	017672		25/03/2010	05/04/2010	205184	SP	2556/01		7.038,72 R\$	6,00	422,32 R\$		ZM
ICOP E1	51481586	10	017671		25/03/2010	05/04/2010	205184	SP	2556/01		24.833,65 R\$	6,00	1.490,02 R\$		ZM
ICOP EA	51490781	10	000000005	1	01/04/2010	27/04/2010	205184	SP	2556/01		22.584,30 R\$	6,00	1.355,06 R\$		ZM
ICOP EA	51491048	10	000000145	1	20/04/2010	27/04/2010	205184	SP	2556/01		2.315,70 R\$	6,00	138,94 R\$		ZM
ICOP EA	51491048	20	000000145	1	20/04/2010	27/04/2010	205184	SP	2556/01		20.268,60 R\$	6,00	1.216,12 R\$		ZM
ICOP EA	51491048	30	000000145	1	20/04/2010	27/04/2010	205184	SP	2556/01		45.168,60 R\$	6,00	2.710,12 R\$		ZM
ICOP EA	51491049	10	000000146	1	20/04/2010	27/04/2010	205184	SP	2556/01		67.752,90 R\$	6,00	4.065,17 R\$		ZM
ICOP EA	51491049	20	000000146	1	20/04/2010	27/04/2010	205184	SP	2556/01		9.933,46 R\$	6,00	596,01 R\$		ZM

Diferencial de Alíquota de Uso e Consumo	R\$	96.459,04
Diferencial de Alíquota de Ativo Imobilizado	R\$	2.403,68

85650000964-7 5904060110-0 13004100000-6 51000623178-9





**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA DE MINAS GERAIS**

**DOCUMENTO DE ARRECAÇÃO ESTADUAL - DAE**  
MODELO 1

2 - Nome  
VIM DO BRASIL S.A

3 - Endereço  
AV. OLINTO MEIRELES, 65

4 - Município  
BELO HORIZONTE

5 - UF  
MG

6 - Telefone  
3328-2570

7 - Histórico  
DIFERENÇA DE ALÍQUOTA  
Pagamento de ICMS informado no campo 100 da DAPI modelo 1  
Documento válido para pagamento até a data do vencimento

18 - Autenticação  
11000044 264495808 140510 96.459,04C SECDIN

1 - Uso Exclusivo do DMI/SAD

9 - Data de Vencimento  
15/05/2010

9 - Período de Referência  
01 a 30/04/2010

10 - Tipo  
1

11 - Número Identificação  
062000051.0083

12 - Cód. Município em MG (Prod. Rural e Não Insc.)

13 - Cód. Receita  
317-8

14 - Valor Receita  
96.459,04

15 - Valor Multa

16 - Valor Juros

17 - Valor Total  
96.459,04

85630000024-2 03680060110-0 13004100000-6 51000623178-9





**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA DE MINAS GERAIS**

**DOCUMENTO DE ARRECAÇÃO ESTADUAL - DAE**  
MODELO 1

2 - Nome  
VIM DO BRASIL S.A

3 - Endereço  
AV. OLINTO MEIRELES, 65

4 - Município  
BELO HORIZONTE

5 - UF  
MG

6 - Telefone  
3328-2570

7 - Histórico  
DIFERENÇA DE ALÍQUOTA  
Pagamento de ICMS informado no campo 100 da DAPI modelo 1  
Documento válido para pagamento até a data do vencimento

18 - Autenticação  
11000044 264495808 140510 2.403,68C SECDIN

1 - Uso Exclusivo do DMI/SAD

9 - Data de Vencimento  
15/05/2010

9 - Período de Referência  
01 a 30/04/2010

10 - Tipo  
1

11 - Número Identificação  
062000051.0083

12 - Cód. Município em MG (Prod. Rural e Não Insc.)

13 - Cód. Receita  
317-8

14 - Valor Receita  
2.403,68

15 - Valor Multa

16 - Valor Juros

17 - Valor Total  
2.403,68

Modelo 06.01.57 1ª VIA - CONTRIBUINTE - BANCO

DAPISEF IE: 062000051.0083 - modelo: 1 - período: 01 a 30/04/2010

Identificação	Operações/Prestações	Outros Créditos/Débitos	ICMS - Subst. Tributário
Apuração	Obrigações	Informações Complementares	Informações Econômicas
<b>[X] Obrigações do Período</b>			
<b>Obrigações a Recolher</b>			
[099] ICMS a recolher no período			R\$ 2.711.953,48
[100] Diferença de alíquota			R\$ 98.862,72
[101] Substituição tributária - Por Entradas			R\$ 0,00
[102] Substituição tributária - Por Saídas			R\$ 11.161,13
[103] Serviço de transporte de responsabilidade do remetente			R\$ 188.760,39
[104] Outros			R\$ 0,00
[104.1] Recolhimento Efetivo			R\$ 0,00
[105] Total do ICMS			R\$ 3.010.737,72
[105.1] Total do FEM			R\$ 0,00
<b>Recolhimentos efetuados no momento das Entradas / Saídas</b>			
[106] Importação			R\$ 521.849,13
[107] Débito extemporâneo			R\$ 0,00
[108] Substituição tributária			R\$ 0,00
[109] Outros			R\$ 0,00
[110] Total do ICMS antecipado			R\$ 521.849,13
[110.1] Total do FEM antecipado			R\$ 0,00

DAPI com movimento Encontra DAPI modelo 1 anterior. Versão: 7.01.00 Regime Normal



## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

De forma idêntica ao exemplo apresentado, as planilhas de todos os meses do período autuado trazidas pela Autuada e Coobrigada, que se encontram colacionadas aos autos impressos e também estão nos arquivos contidos nas mídias eletrônicas de fls. 166 e 1.229, comprovam o pagamento do ICMS a título de diferencial de alíquotas para notas fiscais emitidas pela Autuada, que são objetos da autuação.

Nesse sentido, por ser a Coobrigada, destinatária das mercadorias que ensejaram a autuação, responsável solidária pelo crédito tributário do presente Auto de Infração, e haver a prova de que ela, equivocadamente, apurou e pagou ICMS a título de diferencial de alíquotas, quando das entradas dos produtos, devem, em respeito aos princípios da economicidade, da celeridade processual e, fundamentalmente, da verdade material, serem abatidos os valores recolhidos pela Coobrigada (Vallourec), a título de ICMS diferencial de alíquotas, correspondentes às notas fiscais emitidas pela Autuada (Unotech), que se encontram relacionadas nas planilhas constantes da mídia eletrônica de fls. 1.229.

Importante destacar que há decisões deste Conselho de Contribuintes, em casos semelhantes de exigências do ICMS/ST, determinando a dedução de imposto pago a título de ICMS operação própria. Examine-se:

### **ACÓRDÃO: 20.394/12/3ª**

(...)

DIANTE DO EXPOSTO, IMPERIOSO CONSTATAR QUE É FATO INCONTROVERSO QUE A IMPUGNANTE PRATICOU O FATO GERADOR DO ICMS/ST, DEVIDO A ESTE ESTADO, RELATIVAMENTE ÀS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES.

CONTUDO, DIANTE DAS INFORMAÇÕES CONSTANTES DOS AUTOS E CONSIDERANDO QUE A IMPUGNANTE, A DESPEITO DA INOBSERVÂNCIA DO REGIME DO ICMS/ST, SE DEBITOU DE VALORES A TÍTULO DE ICMS NO MOMENTO DA SAÍDA DO PRODUTO, FICA EVIDENTE QUE A COMPENSAÇÃO NO PRESENTE CASO (NO SENTIDO DE DEDUÇÃO, SUBTRAÇÃO, DIMINUIÇÃO) IMPÕE-SE, É OBRIGATÓRIA.

PORTANTO, NÃO CONSTITUI FACULDADE OU LIBERALIDADE DA CÂMARA DE JULGAMENTO DO CC/MG.

ASSIM, IMPÕE-SE A DEDUÇÃO DE PAGAMENTO JÁ EFETUADO. É A DICÇÃO DOS §§ 1º, 2º E 3º DO ART. 150 DO CTN, OS QUAIS DISPÕEM:

ART. 150. O LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, QUE OCORRE QUANTO AOS TRIBUTOS CUJA LEGISLAÇÃO ATRIBUA AO SUJEITO PASSIVO O DEVER DE ANTECIPAR O PAGAMENTO SEM PRÉVIO EXAME DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA, OPERA-SE PELO ATO EM QUE A REFERIDA AUTORIDADE, TOMANDO CONHECIMENTO DA ATIVIDADE ASSIM EXERCIDA PELO OBRIGADO, EXPRESSAMENTE A HOMOLOGA.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 1º O PAGAMENTO ANTECIPADO PELO OBRIGADO NOS TERMOS DESTES ARTIGOS EXTINGUE O CRÉDITO, SOB CONDIÇÃO RESOLUTÓRIA DA ULTERIOR HOMOLOGAÇÃO AO LANÇAMENTO.

§ 2º NÃO INFLUEM SOBRE A OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA QUAISQUER ATOS ANTERIORES À HOMOLOGAÇÃO, PRATICADOS PELO SUJEITO PASSIVO OU POR TERCEIRO, VISANDO À EXTIÇÃO TOTAL OU PARCIAL DO CRÉDITO.

§ 3º OS ATOS A QUE SE REFERE O PARÁGRAFO ANTERIOR SERÃO, PORÉM, CONSIDERADOS NA APURAÇÃO DO SALDO PORVENTURA DEVIDO E, SENDO O CASO, NA IMPOSIÇÃO DE PENALIDADE, OU SUA GRADUAÇÃO. (GRIFOU-SE)

NESTE MESMO SENTIDO APONTA O RICMS/02, CONFORME SE DEPREENDE DE SEU ART. 195, § 2º, II:

ART. 195 - COM O OBJETIVO DE APURAR A EXATIDÃO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO PROMOVIDO PELO CONTRIBUINTE, SERÁ EFETUADA VERIFICAÇÃO FISCAL, RELATIVA A CADA EXERCÍCIO, QUE ABRANGERÁ AS OPERAÇÕES OU AS PRESTAÇÕES NELE REALIZADAS.

(...)

§ 2º - RELATIVAMENTE A CADA PERÍODO, OBSERVADAS AS NORMAS DE APURAÇÃO DO IMPOSTO, SERÃO DISCRIMINADOS NA VERIFICAÇÃO FISCAL O DÉBITO E O VALOR A SER ABATIDO SOB A FORMA DE CRÉDITO, DECORRENTES DAS OPERAÇÕES OU DAS PRESTAÇÕES REALIZADAS OU UTILIZADAS PELO CONTRIBUINTE, OBSERVANDO-SE QUE:

(...)

II - O VALOR A SER ABATIDO SOB A FORMA DE CRÉDITO SERÁ REPRESENTADO PELAS DEDUÇÕES ADMITIDAS NA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA, PELO PAGAMENTO DO IMPOSTO EFETUADO, AINDA QUE POR MEIO DE AUTO DE INFRAÇÃO (AI), OU DOCUMENTO EQUIVALENTE, E PELO ESTORNO DE DÉBITO INDEVIDAMENTE ESCRITURADO A MAIOR;(GRIFOU-SE)

A MELHOR DOUTRINA NÃO DIVERGE. NESTA ESTEIRA, OS ENSINAMENTOS CLÁSSICOS DE ALIOMAR BALEEIRO, SACHA CALMON NAVARRO COELHO (CURSO DE DIREITO TRIBUTÁRIO BRASILEIRO, 10ª ED.), MISABEL DERZI (COMENTÁRIOS AO CTN DA FORENSE, 3ª ED.), RICARDO LOBO TORRES (CURSO DE DIREITO FINANCEIRO, RENOVAR 15ª ED), LUCIANO AMARO, DENTRE OUTROS.

ALIOMAR BALEEIRO, AO ANALISAR OS §§ 1º A 3º DO ART. 150 DO CTN, EM CONCLUSÃO, ENSINA:

“MAS, OS PAGAMENTOS, PARCIAIS OU NÃO, SERÃO COMPUTADOS, PARA DEDUÇÃO NO SALDO APURADO NO LANÇAMENTO SUPLEMENTAR, INCLUSIVE SE MULTA FOR APLICADA. TAIS PAGAMENTOS PODERÃO INFLUIR TAMBÉM NA GRADUAÇÃO DA PENALIDADE, NATURALMENTE ABRANDANDO-A.

SE NÃO FOSSEM CONSIDERADOS ESSES ATOS, - ALIÁS PAGAMENTOS, HAVERIA LOCUPLETAMENTO INDÉBITO DO FISCO (DIREITO TRIBUTÁRIO BRASILEIRO, 9ª ED., PÁG. 522).” (GRIFOU-SE)

LUCIANO AMARO, COMENTANDO OS §§ 1º A 3º DO ART. 150 DO CTN É DIDÁTICO EM SUA CONCLUSÃO:

“ASSIM, OS “ATOS” (DE PAGAMENTOS OU A ESTE EQUIVALENTES) A QUE SE REFERE O PARÁGRAFO TRANSCRITO “INFLUEM”, SIM, SOBRE A OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. MESMO QUE A AUTORIDADE *RECUSE* A HOMOLOGAÇÃO E LANCE DE OFÍCIO (ART. 149, V), O PAGAMENTO “ANTECIPADO” TEM EFEITOS. ATENTE-SE PARA O QUE DISPÕE O § 3º DO ART. 150: “OS ATOS A QUE SE REFERE O PARÁGRAFO ANTERIOR SERÃO, PORÉM, CONSIDERADOS NA APURAÇÃO DO SALDO PORVENTURA DÉVIDO E, SENDO O CASO, NA IMPOSIÇÃO DE PENALIDADE, OU SUA GRADUAÇÃO”. DESSA FORMA, SE O SUJEITO PASSIVO DEVIDA 1.000 E PAGOU 800, DEVE A AUTORIDADE ADMINISTRATIVA RECUSAR A HOMOLOGAÇÃO E LANÇAR DE OFÍCIO PARA DETERMINAR O MONTANTE CORRETO DO TRIBUTO (1.000); PORÉM, SÓ LHE CABE EXIGIR A DIFERENÇA, QUE DEVE, TAMBÉM, SER CONSIDERADA PARA EFEITO DE IMPOSIÇÃO OU GRADUAÇÃO DE PENALIDADES. (DIREITO TRIBUTÁRIO BRASILEIRO, 15ª ED. PÁG. 367)”.

PORTANTO, REGISTRADO O DEVER DE SUBMISSÃO DO CC/MG À DISCIPLINA LEGAL, NÃO SE PODE OLVIDAR QUE O DISPOSTO NO ART. 150, §§ 1º A 3º DO CTN E NO ART. 195 DO RICMS/02 DETERMINA QUE SEJA CONSIDERADO O IMPOSTO PAGO NA OPERAÇÃO PRÓPRIA, QUANDO A IMPUGNANTE DELE SE DEBITOU NO MOMENTO DA SAÍDA DO PRODUTO.

ASSIM, DEVE-SE DEDUZIR O ICMS RECOLHIDO PELA IMPUGNANTE NA SISTEMÁTICA DO DÉBITO E CRÉDITO, ATINENTE AOS PRODUTOS EM RELAÇÃO AOS QUAIS EXIGE-SE O ICMS/ST, COM AS EXIGÊNCIAS DO ITEM 1 DO AI.

(...)

(GRIFOS CONSTAM NO ORIGINAL)

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para: 1) abater os valores recolhidos pela Coobrigada (Valourec) correspondentes às notas emitidas pela Autuada (Unotech) relacionadas nas planilhas constantes da mídia eletrônica de fls.

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

1.229; e 2) excluir a penalidade isolada exigida, por ser inaplicável à irregularidade constante dos autos, e também a respectiva majoração. Pela Impugnante Vallourec Tubos do Brasil S.A., sustentou oralmente a Dra. Maria das Graças Lage de Oliveira e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Antônio Carlos Diniz Murta. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ronildo Liberato de Moraes Fernandes e Marcelo Nogueira de Moraes.

**Sala das Sessões, 08 de setembro de 2015.**

**Carlos Alberto Moreira Alves**  
**Presidente / Revisor**

**José Luiz Drumond**  
**Relator**

CC/CMG