

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.877/15/2ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000261063-19
Impugnação: 40.010137730-97
Impugnante: Mococa S/A Produtos Alimentícios
IE: 622061284.15-29
Proc. S. Passivo: Robson Vitor Firmino
Origem: DF/Passos

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – PROGRAMA DE INCENTIVO À PRODUÇÃO E INDUSTRIALIZAÇÃO DO LEITE – AUSÊNCIA DE REQUISITO. Constatado aproveitamento indevido de créditos de ICMS referentes à aquisição de leite de produtores rurais mineiros, beneficiários do Programa de Incentivo à Produção e Industrialização do Leite. A mercadoria foi remetida em estado natural a outro estado, contrariando o disposto no § 3º do art. 487 do Anexo IX do RICMS/02, que só autoriza o crédito quando a mercadoria é industrializada no Estado de Minas Gerais. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75. No entanto, excluem-se as exigências de ICMS e multa de revalidação, por já constarem do crédito tributário exigido no PTA nº 01.000246496.33
Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre aproveitamento indevido de créditos de ICMS, nas competências de janeiro a junho de 2012, dezembro de 2013 e janeiro a agosto de 2014, nas entradas de leite em estado natural adquirido de produtores rurais localizados em Minas Gerais, em operações alcançadas pelo Programa de Incentivo à Produção e Industrialização do Leite.

Parte da mercadoria adquirida foi transferida, em operação interestadual, para estabelecimento de mesma titularidade localizado no Estado de São Paulo, sem sofrer industrialização no Estado de Minas Gerais, hipótese de vedação ao aproveitamento do crédito, nos termos do art. 487, § 3º do Anexo IX do RICMS/02.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 550/556, acompanhada dos documentos de fls. 557/567.

Afirma, em síntese, o que segue.

- o Auto de Infração é nulo por não respeitar as formalidades mínimas para sua lavratura, por exigir juros de mora sem indicar cominação legal que sustente sua cobrança e por não trazer a indicação precisa de quais foram os dispositivos infringidos e as penalidades aplicadas.

- as exigências têm caráter confiscatório, na medida em que o tributo representa apenas 41,68% (quarenta e um inteiros e sessenta e oito centésimos por cento) do total das exações, conforme demonstra em relação ao mês de janeiro de 2012 (fls. 553);

- as penalidades impostas desrespeitam os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, previstos no art. 2º da Lei Federal nº 9.874/99, que regula o Processo Administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, a qual é hierarquicamente superior, devendo ser obedecida pelas leis estaduais que cuidam da matéria.

Requer, ao final, a procedência da impugnação, com a declaração de nulidade do Auto de Infração ou, subsidiariamente, seja ele considerado improcedente.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco, em Manifestação de fls. 571/576, refuta as alegações da Defesa, argumentando que:

- não há a alegada nulidade por ausência de citação de dispositivo legal, na medida em que a Resolução nº 2.880/97, norma que determina a aplicação de juros moratórios ao Auto de Infração, consta às fls. 06 dos autos e é inclusive citada pela própria Impugnante em sua Peça de Defesa (fls. 553), afastando a existência de qualquer cerceamento à sua defesa;

- as exigências do tributo, multas e juros moratórios estão de acordo com a legislação, não havendo que se falar em confisco ou em desrespeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade;

- apesar de constar dos autos relatório detalhado, planilhas e demonstrativos do crédito e de não haver outros questionamentos de mérito por parte da Impugnante, opta por trazer, às fls. 573/575, um pequeno resumo da infração praticada e do método utilizado para apuração do crédito tributário.

Ao final, pede pela procedência do lançamento.

Do Parecer da Assessoria

A Assessoria do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais - CC/MG, em parecer de fls. 581/589, opina, em preliminar, pela rejeição da nulidade arguida e, no mérito, pela procedência do lançamento.

Da Deliberação da Câmara de Julgamento

A 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, na sessão do dia 22/09/15, em preliminar, à unanimidade, retirou o processo de pauta, marcando-se extrapauta para o dia 23/09/15.

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.

Da Preliminar de Nulidade do Auto de Infração

A Impugnante argui a nulidade do Auto de Infração por ele, supostamente, não respeitar as formalidades mínimas para sua lavratura, exigir juros de mora sem indicar o fundamento legal que sustente sua cobrança e não trazer a indicação precisa de quais foram os dispositivos infringidos e as penalidades aplicadas ao Contribuinte.

O art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), publicado pelo Decreto nº 44.747/08, lista os requisitos para a lavratura do Auto de Infração:

Art. 89. O Auto de Infração e a Notificação de Lançamento conterão, no mínimo, os seguintes elementos:

I - número de identificação;

II - data e local do processamento;

III - nome, domicílio fiscal ou endereço do sujeito passivo e os números de sua inscrição estadual e no CNPJ ou CPF;

IV - descrição clara e precisa do fato que motivou a emissão e das circunstâncias em que foi praticado;

V - citação expressa do dispositivo legal infringido e do que comine a respectiva penalidade;

VI - valor total devido, discriminado por tributo ou multa, com indicação do período a que se refira;

VII - os prazos em que o crédito tributário poderá ser pago com multa reduzida, se for o caso;

VIII - intimação para apresentação de impugnação administrativa, se cabível, com indicação do respectivo prazo, ou anotação de se tratar de crédito tributário não-contencioso;

IX - a indicação da repartição fazendária competente para receber a impugnação, em se tratando de crédito tributário contencioso.

Apesar de a Impugnante alegar falta de respeito às formalidades mínimas para lavratura do Auto de Infração, não aponta onde estaria a falha ou qual seria o dispositivo legal violado. Nesse ponto, continua atual a velha máxima jurídica de que “alegar e não comprovar é o mesmo que não alegar”.

Compulsando os autos, nota-se que o próprio Auto de Infração (fls. 12), assim, como o Relatório do AI (fls. 16/18) apresentam pormenorizada fundamentação fática e legal para a lavratura do feito, explicitando as infringências incorridas e as penalidades exigidas.

Além disso, os demonstrativos do crédito tributário de fls. 10/11 e 549, assim como a Recomposição da Conta Gráfica de fls. 545/547, não deixam dúvidas em relação aos valores exigidos do Contribuinte a título de ICMS e multa de revalidação, em cada uma das competências envolvidas na autuação, atendendo integralmente às exigências do citado art. 89 do RPTA.

Dessa forma, por restarem cumpridas as exigências formais da legislação de regência para lavratura do Auto de Infração, sem razão a Impugnante.

No que se refere à alegação de que os juros de mora foram exigidos sem indicar o dispositivo legal que lhes sustente a cobrança, a Resolução nº 2.880/97, que disciplina a incidência de juros de mora sobre o crédito tributário, está citada às fls. 12 dos autos, inclusive acompanhada de um alerta no sentido de que os juros de mora serão recalculados até o efetivo pagamento ou parcelamento.

A cobrança de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), com incidência a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento do débito, está prevista no art. 1º da norma citada:

Resolução nº 2.880/97

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.

Tal resolução regulamenta os arts. 127 e 226 da Lei nº 6.763/75, que determinam a correção do valor dos débitos decorrentes do não recolhimento de tributos e multas no prazo legal:

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.

Ademais, a incidência de juros moratórios baseados na taxa Selic também é o critério adotado pelo art. 5º, § 3º da Lei Federal nº 9.430/96 para os créditos tributários federais não pagos e já foi referendada diversas vezes pelo CC/MG, como nos Acórdãos nºs 21.258/13/1ª e 21.201/13/1ª, dentre outros.

Pelo exposto, sem razão a Impugnante em sua alegação, não havendo que se falar em nulidade do Auto de Infração.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre aproveitamento indevido de créditos de ICMS, nas competências de janeiro a junho de 2012, dezembro de 2013 e janeiro a agosto de 2014, nas entradas de leite em estado natural adquirido de produtores rurais localizados em Minas Gerais, em operações alcançadas pelo Programa de Incentivo à Produção e Industrialização do Leite.

A quase totalidade do leite adquirido foi transferido, em operação interestadual, para estabelecimento de mesma titularidade localizado no Estado de São Paulo, sem sofrer industrialização no Estado de Minas Gerais, hipótese de vedação ao aproveitamento do crédito, nos termos do art. 487, § 3º do Anexo IX do RICMS/02 (vide fls. 24, 110 e 144).

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

O citado art. 487 do Anexo IX do RICMS/02, em seu *caput*, autoriza o aproveitamento do crédito referente às entradas de leite, mas o § 3º do mesmo dispositivo determina que a apropriação será proporcional ao índice de industrialização do produto dentro do Estado:

Art. 487. O imposto destacado nas notas fiscais relativas às operações submetidas ao tratamento tributário previsto no art. 485 desta Parte poderá ser apropriado pelo destinatário, a título de crédito, desde que seja acrescentado ao valor da operação o correspondente a 2,5% (dois vírgula cinco por cento) desse valor a título de "Incentivo à produção e à industrialização do leite", com a respectiva indicação na nota fiscal.

(...)

§ 3º A apropriação do crédito a que se refere este artigo será proporcional ao índice de industrialização do produto, observado o disposto em resolução do Secretário de Estado de Fazenda.

Compulsando os autos, vê-se que o Fisco identificou a quantidade de leite adquirida com incentivo em cada um dos meses envolvidos na autuação, apurando o valor médio de ICMS incentivado apropriado por litro de leite adquirido, conforme se visualiza na coluna "g" das planilhas de fls. 20, 110 e 144.

As operações de entrada de leite adquirido em Minas Gerais, com base nas quais a Impugnante apropriou-se do crédito ora estornado, estão listadas de forma analítica na planilha de fls. 21/464.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Anexo 4, de fls. 481/533, apresenta a listagem de todas as notas fiscais de saída interestadual de leite *in natura*, não acondicionado em embalagem própria para consumo, de forma a comprovar que a mercadoria não foi industrializada no Estado de Minas Gerais.

O crédito estornado, que está demonstrado mês a mês na planilha de fls. 544, foi levado à recomposição da conta gráfica de fls. 545/547.

Em que pese o acerto do Fisco em promover a glosa dos créditos apropriados irregularmente pela Autuada, constata-se que a apuração do crédito tributário a título de ICMS e multa de revalidação merece reparo.

Analisando os quadros de fls. 545 e 547, intitulados de “Recomposição da Conta Gráfica”, cópia fiel e expressão real, respectivamente, verifica-se que os valores lançados a débito, para os meses objeto da presente autuação (01/12 a 06/12, 12/13 e 01/14 a 08/14), são os mesmos que compõem os débitos por saídas de leite *in natura* não acondicionados em embalagem própria para consumo, cujo crédito tributário foi exigido no PTA nº 01.000246496.33, *vide* planilha de fls. 136/137, desse PTA citado.

Importante ressaltar, para não pairar dúvidas, que o Fisco fez constar no Relatório do Auto de Infração – PTA nº 01.000246496.33, às fls. 07, que “*Considerando-se que em determinados meses do período abrangido pelo AI o contribuinte apurou saldos devedores, efetuando seus recolhimentos e os saldos devedores foram todos decorrentes de débitos nas saídas interestaduais de leite in natura...*”. (Grifos acrescidos).

Ou seja, para os meses em que houve o estorno de crédito, no presente PTA, o valor do débito, que confrontado com o crédito admitido, isto é, após a glosa, gerou o ICMS a recolher neste PTA, é o referente às saídas interestaduais de leite *in natura* não acondicionado em embalagem própria para consumo, cuja a totalidade do imposto foi, repita-se, exigido no PTA nº 01.000246496.33.

Outra constatação que atesta o que foi dito acima é o fato de as planilhas, com a relação das notas fiscais de saídas interestaduais de leite não acondicionado em embalagem própria para consumo, conterem as mesmas numerações de notas fiscais. *Vide* fls. 483/533 do presente PTA, e fls. 66/134 do PTA nº 01.000246496.33.

Dessa forma, devem ser excluídas as exigências do ICMS e da multa de revalidação e mantida a Multa Isolada do art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, por ser devida.

A referida penalidade visa apenar a conduta do contribuinte que se utiliza de crédito de ICMS em desacordo com a norma tributária, como é o caso em análise. Confira-se:

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:

(...)

XXVI - por apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos anteriores - 50% (cinquenta

por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado;

Noutra feita, a Impugnante alega que o valor do tributo representa apenas 41,68% (quarenta e um inteiros e sessenta e um centésimos por cento) do total das exações, o que configura um confisco de seu patrimônio e uma ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Aduz, ainda, que o processo administrativo tributário estadual deve seguir as regras do processo administrativo federal, que lhe é hierarquicamente superior.

Quanto a essa alegação, como não há mais a exigência do ICMS, perdeu sentido a comparação feita pela Impugnante, porque toda a exação remanescente é composta unicamente da penalidade isolada.

No entanto, importante observar o que dizem os doutrinadores e as decisões de nossos tribunais a respeito de alegações sobre efeitos confiscatórios de penalidades tributárias.

Na lição de RICARDO LOBO TORRES (*in* Curso de Direito Financeiro e Tributário, 6ª ed., p. 277-278):

"As penalidades pecuniárias e as multas fiscais não se confundem juridicamente com o tributo. A penalidade pecuniária, embora prestação compulsória, tem a finalidade de garantir a inteireza da ordem jurídica tributária contra a prática de ilícitos, sendo destituída de qualquer intenção de contribuir para as despesas do Estado. O tributo, ao contrário, é o ingresso que se define primordialmente como destinado a atender às despesas essenciais do Estado, cobrado com fundamento nos princípios da capacidade contributiva e do custo/benefício."

O Professor Hugo de Brito Machado (Curso de Direito Tributário, 2002, p. 417), ao discorrer sobre ilicitude e sanção tributária, destaca que:

"ilícito administrativo tributário é o comportamento que implica inobservância de norma tributária. Implica inadimplemento de obrigação tributária, seja principal ou acessória".

"Sanção é o meio de que se vale a ordem jurídica para desestimular o comportamento ilícito. Pode limitar-se a compelir o responsável pela inobservância da norma ao cumprimento de seu dever, e pode consistir num castigo, numa penalidade a este cominada".

"Não resta dúvida de que as sanções tributárias não podem ser insignificantes, de modo que percam seu aspecto repressivo ou preventivo de coibição de ilícito. (...)." (DERZI, Misabel Abreu Machado. Notas ao livro Direito tributário brasileiro, de Aliomar Baleeiro. 11. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 863).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

"As penalidades são postas para desencorajar o inadimplemento das obrigações tributárias" (CALMON, Sacha, in Curso de Direito Tributário Brasileiro, 1999, p. 696).

O Estado somente tem condições de cumprir as suas finalidades sociais se tiver orçamento, o que se consegue via tributos e, assim, o meio coercitivo para obrigar o contribuinte ao implemento de suas obrigações constitui forma válida para a consecução de suas finalidades.

Vejam que em decisão recente, publicada em 03/08/15, o STF posicionou-se contrário a alegações de abusividade e efeito confiscatório de multas. Confira-se:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 798.310

ORIGEM : AC - 10105082573949001 - TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DECISÃO:

TRATA-SE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO DE ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, ASSIM EMENTADO:

TRIBUTÁRIO - APELAÇÃO CÍVEL-EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE NOTA FISCAL - CRITÉRIOS ADOTADOS PELO FISCO - VÍCIO - NÃO COMPROVAÇÃO - AUTUAÇÃO CONFIRMADA - MULTA ISOLADA E DE REVALIDAÇÃO - ILEGALIDADE E ABUSIVIDADE NÃO VERIFICADAS - IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS - CONFIRMAÇÃO - RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

A MULTA DE REVALIDAÇÃO FIXADA NO LIMITE PREVISTO NA LEI 6.763/75 ATENDE AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E NÃO CONFIGURA OFENSA AO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DE CONFISCO.

NO EXTRAORDINÁRIO FUNDADO NA LETRA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL, A RECORRENTE ALEGA CONTRARIEDADE AO ART. 93, IX E 150, IV DA CONSTITUIÇÃO.

SUSTENTA QUE O ÓRGÃO DE ORIGEM SE RECUSOU A "ENXERGAR A PROVA QUE ATESTA O RECOLHIMENTO DO ICMS, QUE JUSTAMENTE RETIRA A PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA". ADUZ, AINDA, QUE "NA EXECUÇÃO FISCAL FORAM COBRADAS MULTAS QUE, SOMADAS CORRESPONDEM A 428,95% DO VALOR DO IMPOSTO TIDO POR DEVIDO."

DECIDO.

O RECURSO NÃO MERECE PROSPERAR.

(...)

SOBRE A ALEGADA AFRONTA À CLÁUSULA DA VEDAÇÃO DE CONFISCO CONTIDA NO ART. 150, IV, DA CONSTITUIÇÃO, OBSERVO QUE A CORTE, NO JULGAMENTO DA ADI Nº 2.010-MC

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(RELATOR O MINISTRO CELSO DE MELLO, DJ DE 12/4/02), ESTABELECEU ALGUNS PARÂMETROS PELOS QUAIS PODERIA SER IDENTIFICADO O EFEITO CONFISCATÓRIO.

EM SÍNTESE, RESTOU ASSENTADO QUE O PODER PÚBLICO, ESPECIALMENTE EM SEDE DE TRIBUTAÇÃO [...] NÃO PODE AGIR IMODERADAMENTE, POIS A ATIVIDADE ESTATAL ACHA-SE ESSENCIALMENTE CONDICIONADA PELO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

MAIS RECENTEMENTE, O TRIBUNAL ENTENDEU COMO RAZOÁVEL A MULTA MORATÓRIA DE 20% DO VALOR DO TRIBUTO, A QUAL É PREVISTA NA LEGISLAÇÃO FEDERAL, COMO SE VÊ DO RE Nº 582.461/SP, PLENÁRIO, REL. MIN. GILMAR MENDES, DJE DE 18/8/11, MAS, À TODA EVIDÊNCIA, NÃO FIXOU TAL PERCENTUAL COMO TETO. NA OCASIÃO, RESTOU DESTACADO QUE [A] APLICAÇÃO DA MULTA MORATÓRIA TEM O OBJETIVO DE SANCIONAR O CONTRIBUINTE QUE NÃO CUMPRE SUAS OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS, PRESTIGIANDO A CONDUTA DAQUELES QUE PAGAM EM DIA SEUS TRIBUTOS AOS COFRES PÚBLICOS. ASSIM, PARA QUE A MULTA MORATÓRIA CUMpra SUA FUNÇÃO DE DESENCORAJAR A ELISÃO FISCAL, DE UM LADO NÃO PODE SER PÍFIA, MAS, DE OUTRO, NÃO PODE TER UM IMPORTE QUE LHE CONFIRA CARACTERÍSTICA CONFISCATÓRIA, INVIABILIZANDO INCLUSIVE O RECOLHIMENTO DE FUTUROS TRIBUTOS.

NO JULGAMENTO DA ADI Nº 551/RJ, A CORTE ENTENDEU QUE O EVENTUAL EFEITO CONFISCATÓRIO DAS MULTAS NÃO PODE SER DISSOCIADO DA PROPORCIONALIDADE QUE DEVE EXISTIR ENTRE A VIOLAÇÃO DA NORMA JURÍDICA TRIBUTÁRIA E SUA CONSEQUÊNCIA JURÍDICA, A PRÓPRIA MULTA. COM ESSA ORIENTAÇÃO DECLAROU A INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO QUE FIXAVAM COMO VALOR MÍNIMO DE MULTA DUAS VEZES O VALOR DO TRIBUTO AO CASO DE NÃO RECOLHIMENTO, E DE CINCO VEZES O VALOR DO TRIBUTO NA HIPÓTESE DE SONEGAÇÃO.

NA ASSENTADA O MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE RESSALTOU A DIFICULDADE DE IDENTIFICAÇÃO DO PONTO A PARTIR DE QUANDO UM TRIBUTO OU UMA MULTA PASSAM A SER CONFISCATÓRIOS.

DE OUTRO GIRO, NOTE-SE QUE O RE Nº 640.452/RO, COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA, DE RELATORIA DO MINISTRO ROBERTO BARROSO VERSA SOBRE QUADRO FÁTICO-JURÍDICO MUITO ESPECÍFICO, COM ESTRITA PERTINÊNCIA COM A MOTIVAÇÃO DA MULTA (ALEGADO ERRO FORMAL SEM CONSEQUÊNCIA PARA O DÉBITO TRIBUTÁRIO), O QUE NÃO É O CASO DOS AUTOS. NA OCASIÃO DA MANIFESTAÇÃO DO RELATOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA, SUA EXCELÊNCIA FEZ QUESTÃO DE ESCLARECER SOBRE A DIFICULDADE EM SE ESTABELECE UM PRECEDENTE GENÉRICO, UMA VEZ QUE AS VIOLAÇÕES

CONSTITUCIONAIS, SE EXISTENTES, COSTUMAM ESTAR LIGADAS ÀS CIRCUNSTÂNCIAS ESPECÍFICAS DE CADA CASO, NEM SEMPRE BEM RETRATADAS.

SOBRE A GRADUAÇÃO DAS MULTAS TRIBUTÁRIAS, COLHO TRECHO DA MANIFESTAÇÃO: “DE REGRA, AS MULTAS TRIBUTÁRIAS SÃO GRADUADAS DE ACORDO COM A INTENSIDADE DA CONDUTA ILÍCITA. OMISSÕES INTENCIONAIS, DESTINADAS A OCULTAR A OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU DIMINUIR DOLOSAMENTE TRIBUTOS QUE SE SABE DEVIDOS COSTUMAM SER PUNIDAS COM RIGOR. NÃO É INCOMUM QUE O VALOR DA MULTA ALCANCE ATÉ O TRIPLO DA QUANTIA QUE O CONTRIBUINTE COMPROVADAMENTE PRETENDEU SONEGAR (A PROVA DA INTENÇÃO ESPECÍFICA DE SONEGAÇÃO É REQUISITO PARA A EXACERBAÇÃO DA PENA PECUNIÁRIA).

POR OUTRO LADO, OMISSÕES E INCORREÇÕES, QUE ACARRETEM TRIBUTOS DEVIDOS, MAS SEM QUE A AUTORIDADE FISCAL IDENTIFIQUE OU COMPROVE INTENÇÃO ESPECÍFICA DE SONEGAR, SÃO CENSURADAS COM MULTAS QUE VARIAM ENTRE 20% A 100% DO VALOR REMANESCENTE A TÍTULO DE TRIBUTOS.

COMO SE VÊ, A ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO DE DETERMINADA MULTA ESTÁ MUITO LIGADA AO QUADRO FÁTICO PROBATÓRIO.

SOBRE O EFEITO CONFISCATÓRIO DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA APLICADAS NA ESPÉCIE, ASSIM SE MANIFESTOU O TRIBUNAL LOCAL: “DA MESMA FORMA, NÃO SE DESINCUMBIU A RECORRENTE DE SEU ÔNUS DE COMPROVAR O ALEGADO EXCESSO DO CRÉDITO EXEQUENDO, QUE CORRESPONDE ÀS PENALIDADES INERENTES AO CARACTERIZADO DESCUMPRIMENTO DE SUAS OBRIGAÇÕES LEGAIS (FLS. 04, ‘IN FINE’, DOS AUTOS EM APENSO)”. COM EFEITO, O RECORRENTE NÃO DEMONSTRA DE FORMA CLARA E OBJETIVA EM QUE MEDIDA AS MULTAS APLICADAS SERIAM DESPROPORCIONAIS OU DESARRAZOADAS EM CONFRONTO COM AS CONDUITAS E OS FATOS APURADOS NOS AUTOS.

A ANÁLISE DO CARÁTER E DO ENQUADRAMENTO LEGAL DAS MULTAS APLICADAS E O EVENTUAL EFEITO CONFISCATÓRIO DELAS, SOMENTE SERIA AFERÍVEL MEDIANTE O REEXAME DA CAUSA À LUZ DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL APLICÁVEL E DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO, O QUAL É VEDADO NA VIA ESTREITA DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 280 E 279 DESTA CORTE). NESSE SENTIDO:

(...)

III ESTA CORTE JÁ FIXOU ENTENDIMENTO NO SENTIDO DE QUE LHE É POSSÍVEL EXAMINAR SE DETERMINADO TRIBUTOS OFENDE, OU NÃO, A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO CONFISCO EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA E QUE ESSE PRINCÍPIO DEVE SER OBSERVADO AINDA QUE SE TRATE DE MULTA FISCAL RESULTANTE DE INADIMPLEMENTO, PELO CONTRIBUINTE, DE SUAS OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EM RELAÇÃO AOS JUROS. IV HIPÓTESE DOS AUTOS EM QUE O VALOR RELATIVO ESPECIFICAMENTE À MULTA (77% DO VALOR DO TRIBUTO) NÃO EVIDENCIA DE FORMA CLARA E OBJETIVA OFENSA AO POSTULADO DO NÃO CONFISCO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 DO STF.

V (...)

VI AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO (RE Nº 733.656/PR-AGR, SEGUNDA TURMA, RELATOR O MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI, DJE DE 15/8/14 GRIFEI).

AINDA NO MESMO SENTIDO: RE Nº 840.188/MG – REL. MIN. ROBERTO BARROSO, DJE 6/11/14; AI Nº 859.189/MG, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA, DJE 6/8/13.

DIANTE DO EXPOSTO, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

PUBLIQUE-SE.

BRASÍLIA, 3 DE AGOSTO DE 2015.

MINISTRO DIAS TOFFOLI

RELATOR

(GRIFOS ACRESCIDOS)

Diante disso, não se vislumbra qualquer ilegalidade, caráter confiscatório, falta de razoabilidade ou de proporcionalidade em multa que foi corretamente exigida, nos estritos termos da legislação tributária deste estado, não competindo ao CC/MG negar aplicação de ato normativo, nos termos do art. 182, inciso I da Lei nº 6.763/75:

Art. 182. 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 consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

Ademais, por força do disposto no parágrafo único do art. 142 do CTN, a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, cabendo à Autoridade Fiscal, ao detectar a infração à legislação tributária, exigir o tributo e as penalidades cabíveis, sem qualquer tipo de discricionariedade:

Art. 142. (...)

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Saliente-se que os juros moratórios não possuem natureza jurídica de penalidade, com essa não se confundindo. A multa é uma penalidade decorrente, no caso do tributo, de inadimplemento legal. Por outro lado, os juros moratórios, como o próprio nome afirma, são uma remuneração compensatória pelo atraso no pagamento do tributo devido e têm como pressuposto a existência anterior de uma dívida já

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

exigível, em que a demora do pagamento seja imputável ao devedor, situação dos autos.

Dessa forma, diante da vinculação legal do lançamento e por se tratarem os juros moratórios de mera atualização dos valores devidos, exigida nos exatos termos previstos na Lei nº 6.763/75 e na Resolução nº 2.880/97, não há que se falar em ofensa ao não confisco ou aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

No que tange à alegação de hierarquia entre normas federais e estaduais, importante dizer que os Estados são entes autônomos dentro da República Federativa do Brasil, nos termos do art. 18 da CF/88:

Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição. (Grifou-se)

Por essa razão, não há que se falar em hierarquia entre a Lei Federal nº 9.784/99, que regula o processo administrativo federal, e o RPTA, que cuida do processo administrativo tributário estadual, não obstante o fato de que princípios adotados em ambas as normas guardam grande similitude entre si.

Saliente-se, por fim, que ao contrário do que acredita a Impugnante, o processo administrativo tributário federal é regido pelo Decreto Federal nº 70.235/72 e não pela Lei Federal nº 9.784/99.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir as exigências de ICMS e multa de revalidação, por já constarem do crédito tributário exigido no PTA nº 01.000246496.33. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Geraldo de Oliveira e Marcelo Nogueira de Moraes.

Sala das Sessões, 23 de setembro de 2015.

Carlos Alberto Moreira Alves
Presidente / Revisor

José Luiz Drumond
Relator

D