

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.710/15/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000236094-84
Impugnação: 40.010137753-16
Impugnante: Rear Refrigeração, Máquinas e Manutenção Ltda - EPP
IE: 062189296.00-27
Proc. S. Passivo: Gabrielly Andrade Silveira/Outro(s)
Origem: DFT/Belo Horizonte

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – CRÉDITO SEM ORIGEM. Constatado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS, sem a apresentação da respectiva documentação fiscal, tratando-se, portanto, de créditos sem lastro documental ou sem origem comprovada. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75. Crédito Tributário reformulado pela Fiscalização para exclusão da multa isolada.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de comprovação da origem de créditos lançados em Declaração de Apuração e Informação do ICMS – DAPI, no período de janeiro a abril de 2011, a título de “Outros Créditos”. Com a apropriação indevida desses créditos, o Sujeito Passivo deixou de recolher o ICMS no valor de R\$ 121.459,44 (cento e vinte e um mil, quatrocentos e cinquenta e nove reais e quarenta e quatro centavos).

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

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 71/81.

Inicialmente, questiona a aplicação taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic) sobre o crédito tributário.

Argui a confiscatoriedade das multas aplicadas, além da aplicação de dupla penalidade – *bis in idem*, entendendo que as multas, isolada e a de revalidação, dizem respeito ao mesmo fato gerador.

Afirma, ainda, que a Multa Isolada aplicada, prevista no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75 foi inserida pela Lei nº 19.978/11, que passou a vigorar em 01/01/12, não podendo ser aplicada ao ilícito analisado, que se refere ao exercício de 2011. Cita o acórdão do Conselho de Contribuintes nº 20.843/13/3ª, que determina a exclusão da multa isolada aplicada até 31/12/11, pela razão acima exposta.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Fiscalização, às fls. 93/97, promove a retificação do lançamento, acatando em parte os argumentos da Impugnante para efetuar, assim, a exclusão das exigências relativas à multa isolada, diante da análise do período de vigência do dispositivo legal epigrafado.

Novamente intimada a se manifestar em função da modificação do crédito tributário, a Impugnante se mantém inerte e silente.

A Fiscalização, então, manifesta-se às fls. 101/107 dos autos.

DECISÃO

A presente autuação trata da cobrança do ICMS não recolhido, referente ao período de janeiro a abril de 2011, em razão da apropriação indevida de crédito de ICMS, por terem sido lançados em DAPI, na conta “Outros Créditos”, valores não comprovados em documentação.

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

Após a Impugnação apresentada pela Autuada, a Fiscalização, acatando a alegação de que a multa isolada foi aplicada com efeito retroativo, refez os cálculos do crédito tributário devido, abatendo o valor da referida multa, conforme detalhado às fls. 93/97 dos autos.

Resta, assim, a apreciação das questões afetas à parte remanescente do lançamento tributário.

A aplicação da taxa Selic como fator de correção dos créditos tributários possui previsão específica no art. 127 da Lei nº 6.763/75, que determina:

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.

Estes critérios estão disciplinados na Lei nº 9.430 de 27/12/96, art. 5º, § 3º, conforme a seguir:

Art. 5º O imposto de renda devido, apurado na forma do art. 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 equivalentes 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 do pagamento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Resolução que atualmente regulamenta a matéria é a nº 2.880, de 13/10/97 e que está ajustada aos critérios definidos para cobrança dos débitos federais, como mencionado acima.

Referido entendimento encontra-se respaldado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, conforme Acórdão Processo 1.0148.05.030517 3/002(1), a seguir reproduzido em parte:

QUANTO À TAXA SELIC (SISTEMA DE ESPECIAL DE LIQUIDAÇÃO E DE CUSTÓDIA), É CEDIÇO QUE É ESTIMADA PELO COMITÊ DE POLÍTICA MONETÁRIA DO BANCO CENTRAL DO BRASIL (COPOM) E CALCULADA COM BASE NA VARIAÇÃO DO RENDIMENTO DO VALOR DE MERCADO DE DIVERSOS TÍTULOS PÚBLICOS, SOB A SUPERVISÃO E DIRECIONAMENTO DO BANCO CENTRAL, SERVINDO DE MEDIDA DE AUTORIDADE MONETÁRIA PARA O CONTROLE DA ECONOMIA.

A PROPÓSITO, LUIZ ANTÔNIO SCAVONE JÚNIOR, EM SUA OBRA "JUROS NO DIREITO BRASILEIRO", EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS, EDIÇÃO 2003, P. 314/316, ENSINA QUE:

"A TAXA SELIC REFLETE 'A REMUNERAÇÃO DOS AGENTES ECONÔMICOS PELA COMPRA E VENDA DE TÍTULOS PÚBLICOS E NÃO OS RENDIMENTOS DO GOVERNO COM A NEGOCIAÇÃO E A RENEGOCIAÇÃO DA DÍVIDA MOBILIÁRIA FEDERAL. A UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC NA REMUNERAÇÃO DE TÍTULOS - DESDE QUE LIMITADA À TAXA CONSTITUCIONAL - É PERFEITAMENTE LEGAL, POIS TOCA AO BACEN E AO TESOURO NACIONAL DITAR AS REGRAS SOBRE OS TÍTULOS PÚBLICOS E SUA REMUNERAÇÃO. NESSE PONTO NADA HÁ DE ILEGAL OU INCONSTITUCIONAL. A BALDA EXSURGE QUANDO SE TRANSPLANTOU A TAXA SELIC, SEM LEI, PARA O TERRENO TRIBUTÁRIO'.

DE FATO, TRATANDO-SE DE MATÉRIA TRIBUTÁRIA, A DOUTRINA DOMINANTE APONTA A INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC, VEZ QUE: A) NÃO HÁ DEFINIÇÃO LEGAL DA TAXA SELIC E INEXISTE GÊNESE LEGAL DA TAXA SELIC PARA FINS TRIBUTÁRIOS, OU SEJA, 'NÃO HÁ LEI INSTITUINDO, DEFININDO E DIZENDO COMO DEVE SER CALCULADA A TAXA SELIC' E DEVE O CONTRIBUINTE, DE ANTEMÃO, SABER COMO SERÁ APURADO O QUANTUM DEBEATUR, B) A TAXA SELIC É DIRECIONADA; C) É IMPOSSÍVEL AFERIR O PERCENTUAL DE CORREÇÃO MONETÁRIA ANTE ACTA, MESMO CONSIDERANDO ALGUMA FUNÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DOS EFEITOS INFLACIONÁRIOS CONTIDOS NA TAXA SELIC; D) OCORRE BIS IN IDEM NA COBRANÇA DE TAXA SELIC E CORREÇÃO MONETÁRIA; E) HÁ APLICAÇÃO DE JUROS DE NATUREZA REMUNERATÓRIA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA, MORMENTE QUE OS TÍTULOS PODEM GERAR RENDA, OS TRIBUTOS NÃO (TRIBUTO NÃO É TÍTULO E A TAXA SELIC FOI CRIADA PARA REMUNERAR TÍTULOS PÚBLICOS); F) ALÉM DA OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (CF, ART. 150, I), AFRONTA-SE OS PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE (CF, ART. 150, III), SEGURANÇA JURÍDICA E INDELEGABILIDADE DE COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA, ESTA NA EXATA MEDIDA EM QUE A TAXA SELIC É DETERMINADA POR ATO UNILATERAL E POTESTATIVO DE ÓRGÃO DO PODER EXECUTIVO EM MATÉRIA EXCLUSIVA DO CONGRESSO NACIONAL (CF, ART. 48, I); G) COMO O ART. 161, § 1º, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (MATERIALMENTE, LEI COMPLEMENTAR, A TEOR DO QUE DISPÕE O ART. 34 DO ADCT), ESTIPULA JUROS MÁXIMOS DE 1% AO MÊS CONTADOS DESDE O VENCIMENTO, LEI ORDINÁRIA JAMAIS PODERIA ESTIPULAR APLICAÇÃO DE JUROS SUPERIORES, COMO TEM OCORRIDO COM A TAXA SELIC."

MUITO EMBORA AUTORES DE RENOME TENHAM ENTENDIDO QUE NA TAXA SELIC, PREVISTA NO ART. 84, CAPUT, I E § 8º DA LEI 8.981/1995, SE INCLUÍAM APENAS OS JUROS DO ARTIGO 406 DO CÓDIGO CIVIL, TAL CONCLUSÃO MOSTROU-SE TÃO APRESSADA QUANTO INADEQUADA, HAJA VISTA QUE A TMS (TAXA MÉDIA SELIC OU, VULGAR E SIMPLEMENTE, SELIC) É DECOMPOSTA EM JUROS REMUNERATÓRIOS E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, O QUE, ADICIONADO A UMA NOVA ATUALIZAÇÃO PELO INDEXADOR DE CORREÇÃO, IMPLICARIA A COBRANÇA DAS MESMAS PARCELAS EM DUPLICIDADE (BIS IN IDEM). ADEMAIS, O CONTRIBUINTE PODERIA SURPREENDER-SE, QUANDO DO PAGAMENTO DO TRIBUTO ACRESCIDO DA TAXA SELIC, TENDO EM VISTA A SUA VARIAÇÃO DE ACORDO COM OS ÍNDICES DO MERCADO.

NESSE DIAPASÃO, ADOTAVA O ENTENDIMENTO, JÁ DEFENDIDO EM OUTROS JULGAMENTOS, DE QUE A CONDENAÇÃO EM JUROS MORATÓRIOS DEVA SE DAR À TAXA DE 1% (UM POR CENTO) AO MÊS, DE ACORDO COM O ARTIGO 406 DO CÓDIGO CIVIL DE 2003 C/C ART. 161, § 1º, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, NÃO SE PODENDO APLICAR A TAXA SELIC.

TODAVIA, NÃO OBSTANTE TAL POSICIONAMENTO, CURVEI-ME AO ENTENDIMENTO ADOTADO PELA **JURISPRUDÊNCIA PRATICAMENTE MAJORITÁRIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, DE QUE É LEGÍTIMA A APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.**

(GRIFOS ACRESCIDOS).

RELEVA ANOTAR QUE A LEI FEDERAL Nº 9.065/1995 EXPRESSAMENTE DETERMINOU, EM SEU ART. 13, A INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC A TÍTULO DE JUROS PELO NÃO PAGAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NA DATA DO VENCIMENTO, O QUE FOI SEGUIDO TAMBÉM PELA LEI ESTADUAL Nº 6.763/1975, QUE TEVE A REDAÇÃO DO ART. 226 ALTERADA PELO ART. 4º DA LEI 10.562/1991, DETERMINANDO ESTA A APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS ADOTADOS PARA A COBRANÇA DOS DÉBITOS FISCAIS FEDERAIS NA ATUALIZAÇÃO DAS OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS ESTADUAIS VENCIDAS E NÃO PAGAS NO VENCIMENTO.

DESTARTE, O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA PRATICAMENTE CONSOLIDOU O ENTENDIMENTO DE QUE, A PARTIR DE JANEIRO DE 1996, EM FACE DO ADVENTO DA LEI FEDERAL 9.250/1995 (ART. 39, § 4º), A REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU A COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA SERÁ ACRESCIDA DE JUROS EQUIVALENTES À TAXA SELIC, DEVENDO SER ESTA, TAMBÉM, APLICADA NO PAGAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO, APÓS O VENCIMENTO, RESPEITANDO-SE O PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

(...)

Não há razão, portanto, para os questionamentos apresentados, vez que a própria Lei Estadual que rege a matéria tributária é clara e objetiva, e determina que se utilize o mesmo critério adotado para correção de débitos fiscais federais.

No tocante aos argumentos de inconstitucionalidade da aplicação da referida taxa, e inclusive quanto ao pretense efeito confiscatório da multa, não compete ao órgão julgador administrativo apreciá-los, dado o impedimento previsto no art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, que assim dispõe:

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

Por derradeiro, não há que se fazer qualquer consideração quanto ao argumento de que teria a Fiscalização aplicado dupla penalidade - '*bis in idem*' – haja vista que a Multa Isolada foi totalmente excluída do Auto de Infração.

Não obstante, ainda que esta não fosse a realidade dos autos, deve-se considerar que as Multas em comento possuem natureza e fundamento jurídico totalmente distintos.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 93/97. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Eduardo de Souza Assis e Guilherme Henrique Baeta da Costa.

Sala das Sessões, 19 de maio de 2015.

Fernando Luiz Saldanha
Presidente / Revisor

Carlos Alberto Moreira Alves
Relator

ISP