

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.125/16/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000285911-33
Impugnação: 40.010138504-74
Impugnante: SBS Comercial Ltda.
IE: 001693866.00-50
Origem: DF/Montes Claros

EMENTA

ALÍQUOTA DO ICMS – APLICAÇÃO INCORRETA. Imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS, em operações de saída de mercadorias (açúcar, café, feijão e leite UHT e tipo “C”) ao abrigo indevido da isenção ou substituição tributária, uma vez que a alíquota correta a ser aplicada deveria ser de 7% (sete por cento). Crédito Tributário reformulado pela Fiscalização. Corretas as exigências fiscais remanescentes de ICMS e Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75.

NOTA FISCAL – FALTA DE DESTAQUE DO ICMS. Constatada a emissão de cupons fiscais sem o devido destaque e recolhimento do ICMS. Crédito Tributário reformulado pela Fiscalização. Corretas as exigências fiscais remanescentes de ICMS, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI, adequada ao § 4º do citado artigo, todos da Lei nº 6.763/75 c/c o art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação decorre da aplicação incorreta de alíquota de ICMS nas saídas de açúcar, café, feijão e leite (UHT e tipo “C”), e emissão de cupons fiscais sem o destaque e recolhimento do ICMS, no período de janeiro de 2011 a outubro de 2014.

Exige-se o ICMS devido, Multa de revalidação (MR) equivalente a 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto nos períodos em que o ICMS devido deixou de ser recolhido, capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada (MI) exigida pelo descumprimento de obrigação acessória, prevista no art. 54, inciso VI, adequada nos termos do § 4º do citado artigo, todos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 38/42.

A Fiscalização, ao verificar que o produto feijão estaria isento da incidência do imposto a partir de 28/03/12, lavra o Termo de Rerratificação (fls. 71/72), e reformula o crédito tributário (fls. 73/77), para excluir da autuação os valores referentes a esse produto.

Aberta vista, a Impugnante manifesta-se às fls. 81/85.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Fiscalização novamente manifesta-se e, conforme Termo de Rerratificação de (fls. 98/99), reformula o Crédito Tributário (fls. 100/110) para excluir os valores referentes aos produtos leite tipo “C” e “Longa Vida UHT”, por reconhecer a isenção para o referido produto a partir de 04/06/05, prevista no item 13 do Anexo I do RICMS/02. Exclui, também, parte dos valores referentes ao produto açúcar, nos termos dos cálculos de fls. 104, em virtude da tributação por substituição tributária, com vigência estabelecida pelo Decreto nº 45.791/11, a partir de 01/01/12.

Aberta vista, a Impugnante manifesta-se às fls. 115/122.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 354/359.

DECISÃO

Os fundamentos expostos na manifestação fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passarão a compor o presente Acórdão com pequenas alterações e adaptações de estilo.

Conforme relatado, a autuação decorre da aplicação incorreta de alíquota de ICMS nas saídas de açúcar, café, feijão e leite (“UHT” e tipo “C”), e emissão de cupons fiscais sem o destaque e recolhimento do ICMS.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI adequada nos termos do § 4º do citado artigo, todos da Lei nº 6763/75.

Cumprе salientar que, em diligência fiscal realizada junto à Autuada SBS Comercial Ltda, conforme AIAF nº 10.000.012.545-85 (fls. 02), foi constatada pela Fiscalização a emissão de 78.029 (setenta e oito mil e vinte e nove) cupons fiscais sem a devida tributação no período de 03/01/11 a 28/10/14, em virtude da não aplicação da alíquota correta, nas saídas dos seguintes produtos: açúcar, café, feijão e leite (“UHT” e tipo “C”).

A Autuada registrou todas as saídas constantes nos cupons fiscais, acostados aos autos, com tributação incorreta, informando erroneamente serem elas isentas ou tributadas pela substituição tributária, codificação 11 (onze) ou “F1”, quando na verdade são tributadas pela alíquota de 7% (sete por cento).

Em 28/10/14, foi efetuada pela Fiscalização a cópia da Leitura da Memória Fiscal e Leitura da Memória Fita Detalhe de 11 (onze) dos Emissores de Cupons Fiscais (ECFs) em funcionamento no estabelecimento do Sujeito Passivo.

No caso em exame, após análise dos dados, o trabalho fiscal apurou a base de cálculo e ICMS devido. Foi aplicada a Multa de Revalidação (MR) equivalente a 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, nos períodos em que o ICMS devido deixou de ser recolhido, e a Multa Isolada (MI) imputada pelo descumprimento de obrigação acessória, prevista § 4º, inciso VI do art. 54 da Lei nº 6.763/75.

Conforme se verifica dos autos, a Fiscalização lavrou 2 (dois) Termos de Rerratificações do Crédito Tributário:

- no Termo de Rerratificação acostado às fls. 71/72, o crédito tributário é reformulado (fls. 73/77), com a exclusão das exigências relativas ao feijão, uma vez que a mercadoria é isenta desde 28/03/12 (item 191, Anexo I, RICMS/02).

- no Termo de Rerratificação de fls. 98/99, na reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização (fls. 100/110), foram canceladas as exigências sobre o leite longa vida, mercadoria isenta desde 04/06/05, Decreto nº 44.015 de 19/04/05 (item 13, Anexo I, RICMS/02) e com exclusão parcial da exigência de ICMS sobre o açúcar (apenas exigido o período de 01/01/11 até 01/01/12) quando não incidia a cobrança por ST.

Assim, mantida a autuação somente para exigir o ICMS devido e as multas cabíveis referentes ao café e a parte do açúcar (fls. 100/110).

Com relação ao açúcar, verifica-se que foi incluído no rol de aplicação da Substituição Tributária, no item 52 da Parte 2 do Anexo XV, por determinação Decreto nº 45.747, 29 de setembro de 2011.

E, por força do Decreto nº 45.791, de 2 de dezembro de 2011, a vigência do art. 3º, inciso II, restou apontada para 01/01/12, veja-se:

Art. 1º O inciso II do art. 3º do Decreto nº 45.747, de 29 de setembro de 2011, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 3º (...)

II - 1º de janeiro de 2012, relativamente ao item 52 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS;

(...) (Grifou-se)

Nesse sentido, a vigência segue as regras gerais de direito. A previsão do início da vigência da norma tributária consta, via de regra, da própria norma. Excepcionalmente, em caso de omissão, de quando a norma entrará em vigor, aplica-se, então, a regra geral, qual seja a lei de introdução ao Código Civil.

Conforme disposto na legislação supramencionada, o inciso II do art. 3º do Decreto nº 45.747, de 29 de setembro de 2011, entrou em vigor em 1º de janeiro de 2012.

Portanto, para o açúcar comercializado no período de janeiro de 2011 até 01/01/12, que não teve a alíquota destacada nos cupons até a data da vigência (01/01/12), está correta a exigência do imposto pela Fiscalização.

Quanto ao café, verifica-se que a saída se deu de forma irregular, com a emissão de documento fiscal de saída (cupons fiscais) sem o correto destaque do imposto, pois a Autuada registrou todas as saídas constantes nos cupons, que estão nas planilhas acostadas aos autos, informando erroneamente serem tributadas pela substituição tributária (codificação F1), quando na verdade são tributadas sob a alíquota de 7% (sete por cento), conforme item 19, alínea “a” da Parte 1 do Anexo IV.

Acerca do pedido para abatimento do crédito do imposto referente às entradas de café, compensando-se com o valor do imposto apurado pela autuação, não encontra previsão legal. A existência da autuação não gera o direito de compensar o

ICMS devido e não tributado na saída com o ICMS destacado nas notas fiscais de entrada. Não existe previsão legal para tal solicitação, sobretudo no art. 66 do RICMS/02.

A Impugnante, argumenta ser incorreta a adequação da multa isolada pela Fiscalização de 2,5 (duas vezes e meia) o valor do ICMS, bem como a cumulatividade das penalidades aplicadas.

Entretanto, razão não lhe assiste.

Notadamente, as infrações restaram devidamente caracterizadas e demonstradas, sendo legítima a exigência do ICMS não recolhido, assim como a aplicação da penalidade prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 53. As multas serão calculadas tomando-se como base:

(...)

III- o valor do imposto não recolhido tempestivamente no todo ou em parte.

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 10 do art. 53.

Correta, também, a aplicação da Multa Isolada prevista no inciso VI do art. 54 da Lei nº 6.763/75, com a adequação do § 4º do mesmo artigo, *in verbis*:

Art. 54. As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VI - por emitir documento com falta de qualquer requisito ou indicação exigida em regulamento ou emití-lo com indicações insuficientes ou incorretas, bem como imprimir ou mandar imprimir documento fiscal em desacordo com a autorização da repartição competente - de 1 (uma) a 100 (cem) UFEMGs por documento;

(...)

§ 4º Na hipótese do inciso VI do caput deste artigo, a multa fica limitada a duas vezes e meia o valor do imposto incidente na operação ou prestação, não podendo ser inferior a 15% (quinze por cento) do valor da operação ou da prestação, inclusive quando amparada por isenção ou não incidência."

(Grifou-se).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cumpra ainda salientar, que relativamente às multas aplicadas, não cabe razão à Defesa, que aduz não haver amparo legal para coexistência das duas penalidades exigidas de maneira cumulativa.

Com efeito, a multa de 50% (cinquenta por cento) capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 (Multa de Revalidação) refere-se a descumprimento de obrigação principal. Já a penalidade prevista no § 4º, inciso VI do art. 54 da citada lei, (Multa Isolada), foi exigida pelo descumprimento de obrigação acessória.

A aplicação cumulativa da multa de revalidação com a multa isolada obteve autorização do Poder Judiciário deste estado, como na Apelação Cível nº 1.0672.98.011610-3/001, ementada 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^a. SR^a. DES^a. VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE.

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.

Assim, ao contrário do que sustenta a Impugnante, é possível a incidência concomitante das multas em questão, porquanto foram cobradas nos exatos termos da legislação pertinente.

Não há que se falar em violação ao princípio do não confisco em se tratando de multa que está prevista na legislação estadual, efetivada nos exatos termos da Lei nº 6.763/75, à qual se encontra o Conselho de Contribuintes adstrito em seu julgamento, a teor do art. 182 da mencionada lei (e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), *in verbis*:

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;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos Termos das Rerratificações do Crédito Tributário efetuadas pela Fiscalização às fls. 72/77 e 99/110. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros Marco Túlio da Silva (Revisor) e Vander Francisco Costa.

Sala das Sessões, 29 de abril de 2016.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**Maria Gabriela Tomich Barbosa
Relatora**

CS/D