

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.211/16/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000391271-31
Impugnação: 40.010139625-91
Impugnante: Novartis Biociências S/A
IE: 048997691.03-90
Proc. S. Passivo: Patrícia Regina Quartieri Souza/Outro(s)
Origem: DF/Ipatinga

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE INDICAÇÃO E INDICAÇÃO A MENOR DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST - MEDICAMENTOS/PRODUTOS FARMACÊUTICOS – MULTA ISOLADA. Constatada a falta de indicação e a indicação a menor da base de cálculo do ICMS/ST em documentos fiscais destinados a contribuintes situados no estado de Minas Gerais, nas remessas de medicamentos relacionados no Anexo XV do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXVII, da Lei nº 6.763/75, relativamente à ausência de indicação da base de cálculo do ICMS-ST nos respectivos documentos fiscais. Incabível, no entanto, a exigência da penalidade constante do art. 54, inciso VI, da mencionada lei, por inaplicável à espécie.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de indicação e a indicação a menor da base de cálculo do ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST), em documentos fiscais emitidos pela Autuada nos exercícios de 2013 e 2014, na condição de contribuinte substituto tributário, relativamente à saída de medicamentos e produtos farmacêuticos relacionados no item 15 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, destinados a contribuintes localizados no estado de Minas Gerais.

Exige-se no presente lançamento Auto de Infração exclusivamente as Multas Isoladas capituladas no art. 55, inciso VII, alínea “c” e art. 54, inciso VI, ambos da Lei nº 6.763/75, sendo que o ICMS/ST e a correspondente Multa de Revalidação foram exigidos em outros Autos de Infração, relacionados pela Fiscalização.

Instruem o presente feito, os seguintes documentos:

- Auto de Infração (fls. 02/04);
- Auto de Início de Ação Fiscal (fls. 05/07);
- Demonstrativo do cálculo das multas isoladas (fls. 08/17);

- Cópias reprográficas dos Documentos Auxiliares da Nota Fiscal Eletrônica (DANFES – fls. 18/94).

Da Impugnação

A Autuada apresenta a Impugnação de fls. 98/105, no âmbito da qual argumenta, em primeiro lugar, no sentido do descabimento da exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, uma vez que entende inaplicável tal penalidade aos casos em que não houve qualquer destaque de ICMS a título de substituição tributária. Cita, a propósito, decisão anterior deste E. Conselho de Contribuintes.

Além disso, lembra que as exigências constantes do presente lançamento estão relacionadas a outros 5 (cinco) Autos de Infração, lavrados pelo Fisco com vistas à cobrança do ICMS/ST e respectiva Multa de Revalidação. Aduz que, a teor do disposto no art. 53, inciso III, da Lei nº 6.763/75 a Multa Isolada em questão deve ter por base o valor do imposto não recolhido tempestivamente no todo ou em parte.

Neste sentido, entende que o Fisco, valendo-se do montante do imposto cobrado nos cinco Autos de Infração acima mencionados, deixou de considerar que “*grande parte do crédito tributário exigido foi regularmente quitado à época dos fatos geradores*”, o que acarreta, a seu ver, a redução da base de cálculo tomada como parâmetro para valorar a Multa Isolada.

Tece breves considerações sobre alguns dos Autos de Infração lavrados para exigência do ICMS-ST e respectiva Multa de Revalidação e, ao final, pede o cancelamento do presente lançamento, pelas razões acima aduzidas. Demais disso, pede também que o presente feito seja julgado em conjunto com as demais autuações (a saber: PTA nº 01.000393347-90, PTA nº 01.000395748-63, PTA nº 01.000396327-82, PTA nº 01.000396875-61 e, por fim, PTA nº 01.000397074-56), tendo em vista a relação existente entre eles.

Da Primeira Manifestação Fiscal

O Fisco comparece aos autos e, acatando parcialmente a argumentação da Impugnante, altera o Auto de Infração de sorte a excluir a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c” da Lei nº 6.763/75, substituindo-a pela penalidade constante do art. 55, inciso XXXVII, da mesma lei.

Em acréscimo, procedeu também à alteração da margem de valor agregado relativa às operações com os medicamentos “*Systane Ul 10 ml*”, “*Travatan Bak Free 2,5 ml*”, “*Patanol 0,1% 5 ml*”, “*Cipro Hc 10 ml*” e “*Trisorb Sol 15 ml*”.

Na sequência, a alteração do lançamento foi cientificada à Autuada, reabrindo-lhe o prazo de 30 (trinta) dias para pagamento/parcelamento do crédito tributário ou aditamento à impugnação.

Do Aditamento à Impugnação

Em resposta, a Autuada reitera a argumentação anteriormente expendida, propugnando também pelo descabimento da aplicação da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII da Lei nº 6.763/75.

Com relação ao Autos de Infração anteriormente lavrados para exigência do ICMS-ST e multa de revalidação, tece considerações sobre cada um deles, demonstrando que o crédito tributário originalmente exigido foi objeto de reformulação, após apresentadas as respectivas impugnações, resultando daí a sua extinção em decorrência dos pagamentos posteriormente efetuados.

Pede o cancelamento do presente lançamento e, ainda, que seja ele julgado em conexão com as demais autuações, em relação às quais junta cópia dos Autos de Infração e correspondentes documentos de arrecadação estadual que comprovam os recolhimentos dos créditos tributários remanescentes (fls. 217/295).

Por fim, junta aos autos planilha onde demonstra os valores que entende devam ser considerados pelo Fisco, tendo em vista tais recolhimentos (fls. 297/300).

Da Segunda Manifestação Fiscal

O Fisco retorna aos autos e, em segunda manifestação fiscal, justifica a alteração promovida no que pertine à capitulação da multa isolada, discorre sobre a autonomia existente entre as obrigações principal e acessória e refuta o entendimento da Impugnante no tocante à base de cálculo da penalidade isolada.

Além disso, esclarece que o julgamento conjunto do presente Auto de Infração com aqueles anteriormente lavrados para exigência do ICMS/ST e multa de revalidação reputa-se impossível, eis que estes últimos foram extintos pelo pagamento realizado pela própria Impugnante ou pelas Coobrigadas, conforme documentação incluída na impugnação.

Ao final, pede pela manutenção do feito fiscal.

DECISÃO

Conforme relatado, a presente autuação versa sobre a exigência de Multa Isolada em decorrência da falta de indicação e da indicação a menor da base de cálculo do ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST), em documentos fiscais emitidos pela Autuada nos exercícios de 2013 e 2014, na condição de contribuinte substituto tributário, relativamente à saída de medicamentos e produtos farmacêuticos importados relacionados no item 15 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, destinados a contribuintes localizados no estado de Minas Gerais.

Ainda de acordo com o relato acima efetuado, reitera-se que os valores relativos ao imposto e à multa de revalidação, relacionados às infrações acima, foram objeto de lançamento em outros Autos de Infração, os quais, inclusive, já se encontram extintos pelo pagamento (cf. fls. 217/295).

Deste modo, a questão posta à apreciação deste Órgão Julgador no presente lançamento cinge-se tão somente ao descumprimento da obrigação acessória consistente em consignar corretamente, nos respectivos documentos fiscais, o valor da base de cálculo do ICMS-ST.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em relação à penalidade exigida, consoante exposto acima, o Fisco fundamentou o Auto de Infração originalmente na disposição contida no art. 55, inciso VII, alínea “c” da Lei nº 6.763/75, bem como no art. 54, inciso VI da mesma lei.

Cabe assinalar, de plano, que falece razão à Impugnante quando argumenta que a cominação da multa isolada na presente situação há de ser feita necessariamente com base no imposto não recolhido tempestivamente, no todo ou em parte.

Incumbe verificar, em cada caso, a correspondência entre a conduta delitativa e a norma sancionadora, norma esta que, no caso de descumprimento de obrigações acessórias em matéria de ICMS e de acordo com a disciplina constante da Lei nº 6.763/75, pode tomar como base qualquer dos parâmetros arrolados nos incisos I a V do art. 53 da citada lei.

Posto isso, no que toca à falta de indicação referente à base de cálculo do ICMS-ST no documento fiscal, cumpre registrar que com o advento da Lei nº 19.978 de 28 de dezembro de 2011 (com efeitos a partir de 01/01/12) foi inserido no art. 55 da Lei nº 6.763/75 o inciso XXXVII, *in verbis*:

Art. 55

(...)

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;

Destarte, nos casos em que o contribuinte se abstém de consignar a base de cálculo da substituição tributária no documento fiscal, sua conduta amolda-se perfeitamente ao tipo penal descrito no inciso acima transcrito, razão pela qual reputa-se correta a reformulação do lançamento efetuada pelo Fisco, para inclusão, *in casu*, deste dispositivo.

Todavia, como se depreende do demonstrativo elaborado pelo Fisco às fls. 151/155, mesmo após a reformulação do lançamento, a penalidade prevista no art. 55, inciso XXXVII da Lei nº 6.763/75 foi exigida concomitantemente com a multa isolada cominada no art. 54, inciso VI da mesma lei, procedimento que não encontra amparo na legislação.

Com efeito, não se reputa cabível que o descumprimento de uma mesma obrigação acessória, praticado pelo mesmo sujeito passivo e relativamente a uma mesma operação, seja sancionada duplamente. Em outras palavras, inexistente previsão legal que acoberte a aplicação de duas multas isoladas diferentes com o objetivo de sancionar a mesma conduta, no caso, a falta de indicação da base de cálculo do ICMS-ST no documento fiscal.

Aliás, cabe lembrar que mesmo na hipótese em que as infrações sejam diferentes, conquanto conexas, a legislação determina que seja aplicada a multa relativa à infração mais grave (e não ambas), consoante se depreende do dispositivo abaixo:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RICMS/02:

Art. 211. Apurando-se, na mesma ação fiscal, o descumprimento de mais de uma obrigação tributária acessória pela mesma pessoa, será aplicada a multa relativa à infração mais grave, quando forem as infrações conexas com a mesma operação, prestação ou fato que lhes deram origem.

Assim sendo, necessária se faz a exclusão da exigência da multa isolada capitulada no art. 54, inciso VI da Lei nº 6.763/75, relativamente às operações acobertadas por documentos fiscais em que não conste qualquer indicação acerca da base de cálculo do ICMS-ST, por inaplicável à espécie.

De outra parte, nas situações em que efetivamente foi aposta, embora parcialmente, a informação acerca da referida base de cálculo, o Fisco aplicou esta penalidade, cujo texto é abaixo reproduzido:

Art. 54

(...)

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.

Ainda neste ponto, foi aplicada a disposição contida no art. 215, inciso VI, alínea "f" do Regulamento do ICMS, a saber:

Art. 215. As multas calculadas com base na UFEMG, ou no valor do imposto não declarado, são:

(...)

VI - por emitir documento com falta de requisito ou indicação exigida neste 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 - por documento:

(...)

f) natureza da operação ou da prestação e condições do pagamento; alíquota do ICMS e destaque do imposto devido; nome da empresa de transporte e seu endereço, ou o número da placa do veículo, Município e Estado de emplacamento, quando se tratar de transportador autônomo: 42 (quarenta e duas) UFEMG;

Também aqui merece reparo o trabalho fiscal.

De fato, tendo presente tratar-se de operação sujeita ao regime de substituição tributária, nos casos em que foi consignada informação relativa à base de cálculo do ICMS-ST, embora menor que a prevista na legislação, impõe-se a aplicação

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

da penalidade especificamente prevista para tal situação, a que se refere o art. 55, inciso VII, alínea “c”, da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 55

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação:

(...)

a) importância diversa do efetivo valor da operação ou da prestação - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada;

b) valor da base de cálculo da substituição tributária menor do que a prevista na legislação, em decorrência de aposição, no documento fiscal, de importância diversa do efetivo valor da prestação ou da operação própria - 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; (Grifou-se)

Vê-se, portanto, que em se tratando precisamente da hipótese acima reproduzida, vale dizer, da constatação de indicação, em documentos fiscais emitidos pela Impugnante, de base de cálculo do ICMS-ST inferior à prevista na legislação, a legislação reclama a aplicação da penalidade prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c”, da Lei nº 6.763/75, e não da multa isolada a que se refere o art. 54, inciso VI, da mencionada lei.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação fiscal de fls. 162/163, e, ainda, para excluir as exigências relativas à Multa Isolada cominada no art. 54, inciso VI, da Lei nº 6.763/75, por inaplicável à espécie. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor), Ivana Maria de Almeida e Wagner Dias Rabelo.

Sala das Sessões, 12 de julho de 2016.

**Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Presidente / Relator**