

Acórdão: 22.115/16/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000421000-01
Impugnação: 40.010140142-20
Impugnante: V. L. S. Carvalho & Cia Ltda. - EPP
CNPJ: 00.073204/0001-52
Origem: DFT/Juiz de Fora

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST
Imputação fiscal de falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária nas remessas de mercadorias constantes do item 24 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 destinadas a contribuinte mineiro. Razões de defesa insuficientes para desconstituir o crédito tributário. Mantidas as exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º da Lei n.º 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária nas remessas de mercadorias constantes do item 24 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 destinadas a contribuinte mineira, no período de 28 de novembro de 2012 a 13 de outubro de 2014.

Exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º da Lei n.º 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformada a Autuada apresenta tempestivamente, por sua representante legal, Impugnação às fls. 37/45, em síntese, aos argumentos seguintes:

- preliminarmente requer a retificação da autuação para constar o nome correto da empresa, tendo em vista a alteração de sua razão social;

- a redução do percentual da multa lançada é medida que se impõe, em face de seu nítido caráter confiscatório, por representar absurdos 100% (cem por cento) sobre o valor do tributo devido;

- a multa aplicada no percentual de 100% (cem por cento) sobre o total da mercadoria configura clara violação ao inciso VI do art. 150 da Constituição Federal, em afronta ao princípio da vedação da utilização de tributo com efeito de confisco;

- esta vedação consiste na proibição da instituição de tributos excessivamente onerosos, que acarretam a perda do patrimônio, da propriedade,

estabelecendo que a lei regule o tributo de modo que ele não gere efeitos econômicos nocivos que o confisco geraria, ou seja, a tributação deve ser utilizada dentro daquilo que se possa considerar com razoabilidade;

- vedar o confisco é, nessa linha, impedir a destruição da propriedade privada (*ex vi* do art. 5º, inciso XXII da Constituição Federal) pelo sistema tributário e proteger a liberdade de iniciativa (*ex vi* do art. 170, caput da Constituição Federal);

- no caso, o valor da referida multa não representa apenas a perda de seu patrimônio, mas a sua própria extinção;

- cita doutrina e jurisprudência sobre o tema;

- com base no entendimento do Supremo Tribunal Federal, tem-se que nas hipóteses em que a sanção aplicada assume caráter desincentivador, as multas são acessórias e, como tal, não podem ultrapassar o valor do principal;

- por representar valor muito exacerbado, que lhe retira não só o poder da capacidade contributiva, mas a própria continuidade de suas atividades, resta incontestado que a multa ora aplicada sobre o valor do ICMS/ST supostamente devido, representa ofensa ao princípio da não utilização de tributo com efeito de confisco;

- apesar do caráter punitivo das multas aplicadas por infração fiscal, não se pode permitir que alcance percentuais abusivos, sob pena de ofensa ao princípio da vedação de confisco, previsto no art. 150, inciso IV da Constituição Federal;

- portanto, deve ser reformado o percentual da multa aplicado para o patamar de 20% (vinte por cento), sob pena de restar configurado confisco, bem como ofensa ao inciso VI do art. 150 da Constituição Federal.

Ao final, requer:

1) em preliminar, a retificação do polo passivo, sob pena de restar configurada a nulidade;

2) no mérito, seja reconhecido o caráter confiscatório da multa aplicada, devendo ser reduzido o percentual da mesma.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco se manifesta às fls. 56/58, refutando os argumentos da peça de defesa, em resumo, aos fundamentos seguintes:

- a Contribuinte foi intimada a apresentar os comprovantes de recolhimento de ICMS/ST devido por vendas de produtos constantes de protocolos ICMS entre Minas Gerais e Paraná, os quais não foram apresentados, resultando na lavratura do Auto Infração;

- a multa aplicada está prevista em lei, conforme capitulação inserida no próprio Auto de Infração, tendo sido exigida nos limites dessa previsão;

- o Auto de Infração foi lavrado com o estrito cumprimento das normas tributárias mineiras, não havendo qualquer caráter confiscatório, desproporcional ou irrazoável em multa aplicada nos moldes e nos valores previstos, já que possui caráter punitivo e repressivo à prática de sonegação;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- trata-se apenas de penalidade pelo não pagamento do tributo devido (multa de revalidação), de modo a coibir a inadimplência;

- inclusive, eventual efeito confiscatório da multa de revalidação foi rejeitado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais;

- as questões de cunho constitucional levantadas (princípios da capacidade contributiva, da razoabilidade, da proporcionalidade, da vedação ao confisco, etc.) não devem ser analisadas, uma vez que não compete a este Órgão Julgador, nos termos do art. 110, inciso I do RPTA, “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”;

- quanto à alteração do nome da empresa, este fato em nada compromete a validade da autuação uma vez que as únicas mudanças foram a razão social e o sócio, sendo que tal alteração é posterior a lavratura do Auto de Início de Ação Fiscal.

Ao final, pede a procedência do lançamento.

DECISÃO

Compete à Câmara a análise do presente lançamento o qual versa acerca da imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS devido por substituição tributária nas remessas a contribuinte mineiro, no período de 28 de novembro de 2012 a 13 de outubro de 2014, de mercadorias constantes do item 24 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02.

Exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º da Lei n.º 6.763/75.

Preliminarmente a Impugnante requer a retificação da autuação para constar o nome correto da empresa, tendo em vista a alteração de sua razão social, alegando que, se a alteração não for realizada, resultará em nulidade da autuação.

De pronto, cumpre destacar que a alteração requerida já foi promovida antes mesmo da apreciação do lançamento pelo Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, sendo que da pauta disponibilizada no Diário Eletrônico da Secretaria de Fazenda de Minas Gerais em 27 de junho de 2016 para este julgamento, já consta a nova razão social.

Ressalte-se que a alteração foi registrada na Junta Comercial do Estado do Paraná em 19 de janeiro de 2016 (fl. 49) e a informação foi trazida pela própria Impugnante juntamente com a impugnação protocolada em 14 de abril de 2016.

Portanto, o requerimento da Impugnante já foi atendido, restando prejudicada a apreciação da arguição de nulidade formulada na peça impugnatória.

Em relação o mérito propriamente dito cumpre destacar que o Fisco chegou à imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS devido por substituição tributária nas remessas a contribuinte mineiro a partir da conferência das notas fiscais relacionadas às fls. 10/12 e 29/31 (cópias às fls. 13/28).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As mercadorias objeto de ação fiscal estão relacionadas no item 24 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/MG, vigente à época da ocorrência dos fatos geradores. Sobre este ponto não há qualquer controvérsia nos autos, sendo que há destaque do imposto nas notas fiscais.

A responsabilidade tributária do remetente é atribuída pelo art. 12 do Anexo XV do RICMS/MG que assim determinava à época da ocorrência dos fatos geradores:

Efeitos de 1º/12/2005 a 31/12/2015 - Acrescido pelo art. 3º e vigência estabelecida pelo art. 4º, ambos do Dec. nº 44.147, de 14/11/2005:

"Art. 12. O estabelecimento industrial situado neste Estado ou nas unidades da Federação com as quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, nas remessas das mercadorias relacionadas na Parte 2 deste Anexo para estabelecimento de contribuinte deste Estado, é responsável, na condição de sujeito passivo por substituição, pela retenção e pelo recolhimento do ICMS devido nas operações subsequentes."

Diante da clareza das normas de regência da matéria o Fisco intimou a ora Impugnante a apresentar os comprovantes de recolhimento de ICMS/ST devido por vendas de produtos constantes de Protocolos ICMS entre Minas Gerais e Paraná a contribuintes mineiros. Neste sentido, verifique-se o Auto de Início de Ação Fiscal de fl. 02 e o Aviso de Recebimento de fl. 03.

Contudo, não houve apresentação de quaisquer documentos.

Esta é a situação na qual foi lavrado o presente Auto de Infração.

A Impugnante comparece aos autos e se insurge apenas contra a aplicação da multa que, em seu entendimento, tem caráter confiscatório.

No caso em tela, como visto acima, foi aplicada a chamada Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º da Lei nº 6.763/75, que tem a seguinte dicção:

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.

.....
§ 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:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

.....

Da leitura do dispositivo acima transcrito verifica-se que o tipo descrito na norma sancionatória se adequa perfeitamente à questão tratada nos presentes autos.

Ressalte-se que a referida penalidade trata de sanção pelo não pagamento do tributo devido.

Assim, é inegável que a penalidade aplicada está prevista em lei, conforme capitulação inserida no próprio Auto de Infração, tendo sido exigida nos limites dessa previsão.

Portanto, o Auto de Infração foi lavrado com o estrito cumprimento das normas tributárias mineiras, seja em relação à exigência do imposto, seja no tocante à penalidade.

Não se configura, assim, a arguição de confisco na atual cobrança, porquanto o presente Auto de Infração foi lavrado observando o estrito cumprimento das normas tributárias mineiras às quais encontra-se o Conselho de Contribuintes adstrito em seu julgamento a teor do art. 182 da Lei n.º 6.763/75 reproduzido no art. 110 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, que assim determina:

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;

II - a aplicação da equidade.

Para Sacha Calmon (Curso de Direito Tributário Brasileiro, 1999, p. 696), as penalidades, dentre as quais se inclui a multa de revalidação, “*são postas para desencorajar o inadimplemento das obrigações tributárias*”.

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.

O eminente Desembargador Orlando de Carvalho define, com precisão, a multa de revalidação:

"EMENTA: MULTA DE REVALIDAÇÃO - EXPRESSA PREVISÃO LEGAL - LEI ESTADUAL Nº 6.763/75. A MULTA DE REVALIDAÇÃO APLICADA, COM PREVISÃO LEGAL EXPRESSA NA LEI ESTADUAL Nº 6.763/75, DECORRE UNICAMENTE DA AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO TEMPESTIVO DO TRIBUTO, CONSTITUINDO INSTRUMENTO QUE A LEI COLOCA À DISPOSIÇÃO DO FISCO, QUANDO O CONTRIBUINTE É COMPELIDO A PAGAR O

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

TRIBUTO, PORQUE NÃO O FIZERA VOLUNTARIAMENTE, A TEMPO E MODO". (APELAÇÃO CÍVEL N.º 1.0027.97.013646- 4/002 - RELATOR: EXMO. SR. DES. ORLANDO CARVALHO)

Assim, a multa de revalidação tem a finalidade de garantir a integralidade da obrigação tributária contra a prática de ilícitos e não se confunde com a multa moratória nem com a compensatória e, portanto, foi aplicada corretamente no caso.

Resta claro que não se configura qualquer ilegalidade a cobrança de multa de revalidação, nos moldes e nos valores previstos, já que possui ela caráter punitivo e repressivo à prática de sonegação, não tendo em absoluto caráter de confisco, tratando-se de uma penalidade pelo não pagamento do tributo devido, de modo a coibir a inadimplência.

Eventual efeito confiscatório da multa de revalidação foi rejeitado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais na APELAÇÃO CÍVEL N.º 1.0148.05.030517-3/002, cuja ementa se transcreve:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA DE REVALIDAÇÃO - TAXA SELIC. 1- A MULTA DE REVALIDAÇÃO TEM PREVISÃO LEGAL E NÃO SE SUJEITA À VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL DE INSTITUIÇÃO DE TRIBUTO COM NATUREZA DE CONFISCO, DADO O SEU CARÁTER DE PENALIDADE, COM FUNÇÃO REPRESSIVA, PELO NÃO PAGAMENTO DO TRIBUTO NO MOMENTO DEVIDO, E PREVENTIVA, PARA DESESTIMULAR O COMPORTAMENTO DO CONTRIBUINTE DE NÃO PAGAR ESPONTANEAMENTE O TRIBUTO. 2- A TAXA SELIC PODE SER UTILIZADA COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS CRÉDITOS E DÉBITOS TRIBUTÁRIOS DO ESTADO DE MINAS GERAIS, PAGOS COM ATRASO, EIS QUE PERMITIDA PELA LEI ESTADUAL Nº 63/1975, COM A REDAÇÃO ALTERADA PELA LEI ESTADUAL Nº 10.562/1991, QUE DETERMINA A ADOÇÃO DOS MESMOS CRITÉRIOS ADOTADOS NA CORREÇÃO DOS DÉBITOS FISCAIS FEDERAIS, DEVENDO INCIDIR A PARTIR DE 1º/01/1996, EM RAZÃO DO ADVENTO DA LEI FEDERAL Nº 9.250/1995.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Geraldo de Oliveira e Maria Gabriela Tomich Barbosa.

Sala das Sessões, 19 de julho de 2016.

**Eduardo de Souza Assis
Presidente / Revisor**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora**