

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.389/20/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.001366550-91
Impugnação: 40.010148939-32
Impugnante: Transportadora C. H. Xavier Ltda
IE: 041122010.00-32
Proc. S. Passivo: Samuel de Lima Neves/Outro(s)
Origem: DFT/Poços de Caldas

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA - Nos termos do art. 173, inciso I do Código Tributário Nacional – CTN, o prazo decadencial aplicável ao lançamento de ofício é de 5 (cinco) anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado. No caso dos autos, não se encontra decaído o direito da Fazenda Pública Estadual de formalizar o crédito tributário.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO/CARGA - CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - APURAÇÃO POR DÉBITO/CRÉDITO – FALTA DE REGIME ESPECIAL. Constatada a apuração do ICMS pelo sistema de débito/crédito, em desacordo com o previsto no art. 75, inciso XXIX, alínea “a” do RICMS/02, que estabelece o crédito presumido. A apuração pelo regime de débito/crédito, está condicionada à concessão do regime especial, previsto no § 12 do citado dispositivo. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Decadência não reconhecida. Decisão unânime.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre aproveitamento indevido de créditos de ICMS, no período de 01/01/14 a 31/12/14, uma vez que o estabelecimento autuado, que explora a atividade de transporte rodoviário de cargas, apurou o ICMS pelo sistema normal de débito e crédito, sem possuir o Regime Especial autorizativo, contrariando o disposto no art. 75, inciso XXIX c/c § 12º do RICMS/02.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista 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. 52/77, acompanhada dos documentos de fls. 78/89, com os seguintes argumentos, em síntese:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- argui a decadência do direito de a Fazenda Pública Estadual de constituir o crédito tributário nos termos do art. 150, § 4º do CTN;
- suscita a inconstitucionalidade da obrigação de opção ao regime especial;
- destaca que a apuração do imposto pelo sistema de débito/crédito é a regra geral prevista pelo Código Tributário Nacional;
- acrescenta que o estado de Minas Gerais, inverteu a sistemática de apuração do ICMS, para os transportadores de cargas, excepcionando a regra geral, com o intuito de obter maior arrecadação;
- enfatiza que sua matriz apura o ICMS pelo sistema de débito/crédito, razão pela qual, manteve a mesma sistemática de apuração para a filial mineira;
- salienta que jamais foi notificada, pela Fiscalização de Minas Gerais, para em virtude de mudança de legislação, pleiteasse a concessão de regime especial, para continuar apurando o imposto, pelo sistema de débito/crédito para sua filial;
- aduz que o princípio da não cumulatividade, consagrado no art. 150, inciso II, § 2º da Constituição da República de 1988 (CR/88), assegura aos Contribuintes o direito de abater o imposto incidente nas entradas de mercadorias, no momento em que este é exigido nas saídas tributadas;
- esclarece que o ICMS agregado nos produtos de entrada, gera um crédito a ser aproveitado e compensado, com o valor a ser recolhido nas saídas das mercadorias;
- informa que no Convênio ICMS nº 196/96, a adoção do regime de apuração do sistema do crédito presumido é opcional para as transportadoras e não a regra;
- reitera que o RICMS/02, inverte essa ordem em desfavor do regime débito/crédito, e tais disposições regulamentares infringem o princípio da Reserva Legal;

- cita a Lei Complementar (LC) nº 87/96 e jurisprudência acerca da matéria;
- discorda da aplicação cumulativa das multas de revalidação e isolada;
- entende que as penalidades exigidas apresentam natureza confiscatória.

Pede a procedência da impugnação.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 95/106, refuta as alegações da Defesa e pugna pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Conforme relatado a autuação versa sobre aproveitamento indevido de créditos de ICMS, no período de 01/01/14 a 31/12/14, uma vez que o estabelecimento autuado, que explora a atividade de transporte rodoviário de cargas, apurou o ICMS pelo sistema normal de débito e crédito, sem possuir o Regime Especial autorizativo, contrariando o disposto no art. 75, inciso XXIX c/c § 12º do RICMS/02.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

A Impugnante argui, *a priori*, a decadência do direito de a Fazenda Pública Estadual de constituir o crédito tributário ao teor do art. 150, § 4º do CTN.

Oportuno esclarecer que o citado § 4º do art. 150 do CTN, estabelece que, se a lei não fixar prazo à homologação, este será de 5 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador, assim, expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário.

No entanto, ao lançamento de ofício, que é o caso do lançamento tributário do Auto de Infração em exame, aplica-se o prazo decadencial de 5 (cinco) anos e a forma de contagem fixada no art. 173, inciso I da Lei nº 5.172/66 (CTN). Examine-se:

CTN

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Sobre o tema, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Agravo em Recurso Especial nº 76977 RS 2011/0191109-3, de 12/04/12. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA REGRA PREVISTA NO ART. 173, I, DO CTN. PRECEDENTES. (...) 2. "NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, QUANDO OCORRE O RECOLHIMENTO EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL, DEVE A AUTORIDADE FISCAL PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), INICIANDO-SE O PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO FEITO (ART. 173, I, DO CTN)." (RESP 973189/MG, REL. MIN. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 04/09/2007, DJ 19/09/2007, P. 262). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME (GRIFOU-SE)

Mais recentemente, pronunciou-se o Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental (AgRg) nos Embargos Declaratórios (EDcl) no Recurso Especial de São Paulo (Resp) nº 1264479/SP, em acórdão de relatoria do Ministro Gurgel de Faria, publicado em 10/08/16, conforme ementa infra transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. ART. 173, I, DO CTN. VÍCIO NA NOTIFICAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. A PRIMEIRA SEÇÃO, POR OCASIÃO DO JULGAMENTO DO RESP 973.733/SC, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC, FIRMOU O ENTENDIMENTO DE QUE A DECADÊNCIA PARA A CONSTITUIÇÃO DE TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DEVE SER CONTADA NA FORMA DO ART. 173, I, DO CTN, PARA OS CASOS EM QUE A LEI NÃO PREVÊ O PAGAMENTO ANTECIPADO OU QUANDO, EXISTINDO TAL PREVISÃO LEGAL, O RECOLHIMENTO NÃO É REALIZADO.

2. A ALEGAÇÃO DE QUE A NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO NÃO OCORREU DENTRO DO PRAZO DECADENCIAL NÃO FOI ENFRENTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO, RAZÃO PELA QUAL INCIDE, NO PONTO, O ENTENDIMENTO CONTIDO NA SÚMULA 282 DO STF.

3. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

E também no AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 533.405 –RS (2014/0144927-8). Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ICMS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. ARTIGO 173, I, DO CTN. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 973.733/SC, SOB O RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. A PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE, NO JULGAMENTO DO RESP 973.733/SC, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC, FIRMOU A COMPREENSÃO DE QUE NOS CASOS DE TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, QUANDO NÃO HÁ O PAGAMENTO ANTECIPADO – CASO DOS AUTOS - O PRAZO DECADENCIAL PARA O LANÇAMENTO DE OFÍCIO É AQUELE ESTABELECIDO NO ART.173, I, DO CTN.

2. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

Dessa forma, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao exercício de 2014 somente iria se expirar em 31/12/19, nos termos do inciso I do mencionado art. 173, não ocorrendo a decadência relativamente ao crédito tributário exigido, uma vez que a Autuada foi regularmente intimada da lavratura do Auto de Infração em 16/09/19, conforme Aviso de Recebimento – AR acostado às fls. 51.

Quanto às exigências apontadas no Auto de Infração, verifica-se que a Contribuinte, prestadora de serviço de transporte, deve promover a apuração pelo regime de crédito presumido, em conformidade com o previsto no art. 75, inciso XXIX, alínea “a” do RICMS/02, caso não tenha formalizado o pedido de adoção do regime especial de apuração do imposto por débito e crédito, conforme previsto no art. 75, § 12 do citado dispositivo regulamentar.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

De início, pertinente destacar, que o estado de Minas Gerais, balizado pelas normas estabelecidas no art. 155, inciso II, § 2º da Constituição da República/88 c/c art. 19 e art. 20 ambos da Lei Complementar nº 87/96 c/c Convênio ICMS nº 106/96, e art. 29, § 2º da Lei nº 6.763/75, adotou a sistemática do “crédito presumido”, que consiste no abatimento de uma porcentagem fixa sobre o valor do imposto devido na prestação de serviço de transporte de cargas. Examine-se:

Lei nº 6.763/75

Art. 29. - (...)

§ 2º - O Poder Executivo, como medida de simplificação da tributação, poderá facultar ao contribuinte adotar abatimento de porcentagem fixa a título de montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores.

Oportuno esclarecer, que com a ratificação do Convênio ICMS nº 106/96, o estado de Minas Gerais publicou, o Decreto Estadual nº 44.253, em 09/03/06, que introduziu o inciso XXIX ao art. 75 do RICMS/02 aprovado pelo Decreto nº 43.080/02. Confira-se:

CONVÊNIO ICMS nº 106/96

Dispõe sobre concessão de crédito presumido nas prestações de serviços de transporte.

O Ministro de Estado da Fazenda e os Secretários de Fazenda, Finanças ou Tributação dos Estados e do Distrito Federal, na 84ª Reunião Ordinária do Conselho Nacional de Política Fazendária, realizada em Belém, PA, no dia 13 de dezembro de 1996, tendo em vista o disposto na Lei Complementar nº 24, de 7 de janeiro de 1975, resolvem celebrar o seguinte

CONVÊNIO

Cláusula primeira fica concedido aos estabelecimentos prestadores de serviço de transporte um crédito de 20% (vinte por cento) do valor do ICMS devido na prestação, que será adotado, opcionalmente, pelo contribuinte, em substituição ao sistema de tributação previsto na legislação estadual.

§ 1º O contribuinte que optar pelo benefício previsto no *caput* não poderá aproveitar quaisquer outros créditos.

§ 2º A opção pelo crédito presumido deverá alcançar todos os estabelecimentos do contribuinte localizados no território nacional e será consignada no livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências de cada estabelecimento.

§ 3º O prestador de serviço não obrigado à inscrição cadastral ou à escrituração fiscal apropriar-se-á do crédito previsto nesta cláusula no próprio documento de arrecadação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cláusula segunda O benefício previsto neste Convênio não se aplica às empresas prestadoras de serviços de transporte aéreo.

Cláusula terceira Este Convênio entra em vigor na data da publicação de sua ratificação nacional, produzindo efeitos a partir de 1º de janeiro de 1997 ficando revogado o Convênio ICMS 38/89, de 24 de abril de 1989.

RICMS/02

Art. 75. Fica assegurado crédito presumido:

(...)

XXIX - ao estabelecimento prestador de serviço de transporte rodoviário de cargas de valor equivalente a 20% (vinte por cento) do valor do imposto devido na prestação, observando-se o seguinte:

a) o crédito presumido será aplicado pelo contribuinte, em substituição ao sistema normal de débito e crédito, vedada a utilização de quaisquer outros créditos; (grifou-se).

Cumprе ressaltar, que com sua entrada em vigor, a partir de 01/04/06, o regime de apuração do imposto utilizando o crédito presumido, em substituição ao sistema de débito e crédito, passou a ser a regra para os prestadores de serviço de transporte rodoviário de cargas, nos termos do inciso XXIX do art. 75 do RICMS/02.

Destaca-se, por oportuno, que a apuração do imposto pelo sistema de débito e crédito, enquanto exceção, ainda foi assegurada, desde que a opção seja formalizada mediante Regime Especial, nos termos do § 12, do art. 75 do RICMS/02, *in verbis*:

RICMS/02

Art. 75. Fica assegurado crédito presumido:

[...]

Efeitos a partir de 1º/04/2006

§ 12. Em substituição ao crédito presumido de que trata o inciso XXIX do caput deste artigo, fica assegurado ao prestador de serviço de transporte rodoviário de cargas a apuração pelo sistema normal de débito e crédito, observado o seguinte:

I - a opção será formalizada mediante regime especial concedido pelo diretor da Superintendência de Tributação, após manifestação da Superintendência de Fiscalização;

II - o regime especial estabelecerá obrigações acessórias que assegurem o controle da apuração do imposto, especialmente no que se refere à vedação ou estorno do crédito relativo às prestações isentas ou não tributadas.

III - até a formalização do regime especial, o titular da Delegacia Fiscal a que o contribuinte

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estiver circunscrito poderá autorizá-lo a adotar o sistema normal de débito crédito, desde que protocolizado o pedido de regime. (Grifou-se)

Verifica-se que a Autuada, não pleiteou a concessão de regime especial, nos termos da legislação vigente, supratranscrita.

Pertinente ressaltar, que ao disciplinar que o Contribuinte, optante pelo Regime Especial, cumpra os requisitos do art. 75, § 12, do RICMS/02, criando formas de controle sobre o aproveitamento de crédito do imposto, a Fazenda Pública Estadual, nada mais fez do que exigir o cumprimento das normas que já se encontram regulamentadas no Decreto 43.080/02 (RICMS/02)

Em relação a alegação que a Fiscalização não lhe notificou acerca do pedido de concessão de regime especial, cabe esclarecer que o princípio da Publicidade abrange toda atuação do estado, mediante a divulgação oficial de todos seus atos.

Ademais, os dispositivos regulamentares que respaldam a presente autuação entraram em vigor em 01/04/06, ao passo que os fatos geradores autuados se referem ao exercício de 2014, ou seja, a Impugnante dispôs de vários exercícios para adequar sua forma de apuração do imposto em consonância à legislação de regência.

Quanto ao princípio da não cumulatividade do ICMS previsto no art. 155, § 2º, inciso I da CR/88, que resguarda ao contribuinte o direito de abater em cada operação ou prestação relativa à circulação de mercadoria ou prestação de serviço de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, a título de crédito de ICMS, o valor do imposto cobrado pela entrada de mercadorias e serviços cujos custos sejam vinculados à saída do produto ou serviço, não foi em momento algum desrespeitado.

A utilização do crédito presumido assegura esse direito uma vez que existe a compensação de créditos com débitos, no entanto, o crédito a ser aproveitado é calculado pela aplicação de percentual sobre o imposto devido na prestação.

Nesse sentido, deve ser citada a recente decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais TJMG, no Agravo de Instrumento 1.0000.17.027588-7/001, infra transcrito:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO – MANDADO DE SEGURANÇA – ICMS – BENEFÍCIO TRIBUTÁRIO – CRÉDITO PRESUMIDO – PREVISÃO EM CONVÊNIO – SERVIÇO DE TRANSPORTE – CÁLCULO DO IMPOSTO – OPÇÃO PELO SISTEMA DÉBITO CRÉDITO – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE – INOCORRÊNCIA.

1 – A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL DE ICMS, COMO CRÉDITOS PRESUMIDOS, NÃO PRESCINDE DE DELIBERAÇÃO

DO CONFAZ, POR FORÇA DOS ARTS. 150, § 6º E 155, § 2º, XII, “G”, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988.

2 – O ART. 75, XXIX, DO DECRETO ESTADUAL Nº. 43.080/2002 (RICMS), AO ASSEGURAR CRÉDITO PRESUMIDO AO ESTABELECIMENTO PRESTADOR DE SERVIÇO DE TRANSPORTE

CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RODOVIÁRIO DE CARGAS NÃO VIOLA O CONVÊNIO ICMS 106/96, PORQUANTO APENAS ADOTOU COMO MODELO, EM RAZÃO DA AUTONOMIA ADMINISTRATIVA DE CADA ESTADO, A SISTEMÁTICA NELE PREVISTA, CABENDO AO CONTRIBUINTE OPTAR POR MODELO DIVERSO.

3 – IGUALMENTE, INEXISTE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE, JÁ QUE É ASSEGURADO O CRÉDITO PRESUMIDO PARA FINS DE COMPENSAÇÃO, BEM COMO É FACULTADA AO CONTRIBUINTE A OPÇÃO PELO SISTEMA DE DÉBITO-CRÉDITO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - Cv Nº 1.0000.17.027588-7/001 - COMARCA DE MANHUAÇU - AGRAVANTE(S): JOLAZ TRANSPORTES LTDA - AGRAVADO(A)(S): DELEGADO FISCAL DA DELEGACIA FISCAL DE TRÂNSITO DE MANHUAÇU/MG DA SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA DE ESTADO DE MINAS GERAIS (GRIFOU-SE)

Cumpra salientar que o Conselho de Contribuintes de Minas Gerais, possui entendimento consolidado acerca da matéria, conforme se verifica pelos excertos de acórdãos e ementas a seguir transcritos. Examine-se:

ACORDÃO 23.238/19/3ª

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - CRÉDITO PRESUMIDO. EVIDENCIADO NOS AUTOS, O APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO DE ICMS, PELO SUJEITO PASSIVO, QUE ATUA NO SEGMENTO DE TRANSPORTES RODOVIÁRIOS DE CARGAS, EM RAZÃO DA ADOÇÃO DO REGIME DE APURAÇÃO DO IMPOSTO INCORRETO, NOS TERMOS DO ART. 75, INCISO XXIX, ALÍNEA “A” E § 12 DO RICMS/02, UMA VEZ QUE A AUTUADA NÃO POSSUÍA REGIME ESPECIAL. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO E MULTA ISOLADA, PREVISTAS, RESPECTIVAMENTE, NO ART. 56, INCISO II E ART. 55, INCISO XXVI, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO Nº 22.934/18/3ª

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO/CARGA – CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – APURAÇÃO POR DÉBITO/CRÉDITO – FALTA DE REGIME ESPECIAL. ACUSAÇÃO FISCAL DE RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS, EM RAZÃO DE APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO DO IMPOSTO TENDO EM VISTA QUE A IMPUGNANTE APUROU O ICMS DEVIDO EM DESACORDO COM O PREVISTO NO ART. 75, INCISO XXIX, ALÍNEA “A”, DO RICMS/02, QUE ESTABELECE O CRÉDITO PRESUMIDO COMO REGRA GERAL NA HIPÓTESE. CRÉDITO TRIBUTÁRIO REFORMULADO PELO FISCO CONSIDERANDO ARGUMENTOS E DOCUMENTOS APRESENTADOS JUNTO A IMPUGNAÇÃO. ESTANDO A APURAÇÃO PELO REGIME DE DÉBITO/CRÉDITO CONDICIONADA À CONCESSÃO DO REGIME ESPECIAL, PREVISTO NO § 12 DO ART. 75 DO RICMS/02, E NÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

HAVENDO A COMPROVAÇÃO DE QUE A IMPUGNANTE ERA DETENTORA DE TAL REGIME, CORRETAS SÃO AS EXIGÊNCIAS REMANESCENTES DE ICMS E DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA CAPITULADAS NA LEI N.º 6.763/75, RESPECTIVAMENTE NOS ARTS. 56, INCISO II E 55, INCISO XXVI. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Verifica-se, pois, que a infração descrita pelo Fisco está plenamente caracterizada nos autos, sendo legítima, por consequência, a exigência do ICMS e as multas de revalidação e isolada cominadas.

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) prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 (Multa de Revalidação) refere-se a descumprimento de obrigação principal, exigida em razão do recolhimento a menor de ICMS efetuado pela Autuada. Já a multa capitulada no art. 55, inciso XXVI da citada lei (Multa Isolada) foi exigida pelo descumprimento de obrigação acessória.

Vê-se, portanto, que se trata de infrações distintas, uma relativa à obrigação principal e outra decorrente de descumprimento de obrigação acessória.

A aplicação cumulativa da multa de revalidação com a multa isolada também foi considerada lícita pelo Poder Judiciário mineiro, como na Apelação Cível nº 1.0079.11.016674-5/003, de 04/08/16, ementada da seguinte forma:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - CREDITAMENTO INDEVIDO - RECOLHIMENTO A MENOR - BENEFÍCIOS FISCAIS CONCEDIDOS UNILATERALMENTE PELO ESTADO DE ORIGEM - NÃO APROVAÇÃO PELO CONFAZ - APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE - INEXISTÊNCIA - SUCESSÃO EMPRESARIAL - INCORPORAÇÃO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SUCESSOR - MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INFRAÇÕES DIVERSAS - JUROS - INCIDÊNCIA SOBRE MULTA - INÍCIO - FATO GERADOR - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - AFASTAMENTO - INVIABILIDADE - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - NATUREZA DOS EMBARGOS - AÇÃO E NÃO INCIDENTE. (...)

É POSSÍVEL A CUMULAÇÃO DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA, POR TEREM SIDO APLICADAS EM RAZÃO DE INFRAÇÕES DISTINTAS. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0079.11.016674-5/003 COMARCA DE CONTAGEM. APELANTE(S): BRF BRASIL FOODS S/A. APELADO(A)(S): ESTADO DE MINAS GERAIS. DES. JUDIMAR BIBER (RELATOR)(GRIFOU-SE)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, reiterando, a ausência de recolhimento integral do imposto (inadimplemento de obrigação principal) sujeita a Contribuinte à penalidade moratória prevista no art. 56 da Lei nº 6.763/75 e, existindo ação fiscal, à multa prevista no inciso II do referido dispositivo legal.”

Por outro lado, ao apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária, ocorre o inadimplemento pela Contribuinte de obrigação tributária acessória, sujeitando-se o infrator à penalidade prevista no art. 55, inciso XXVI da mencionada lei.

Correta, portanto, a aplicação das penalidades na exata medida prevista na legislação tributária deste estado.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretenso efeito confiscatório da multa, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (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;

(...)

Com relação ao princípio do não confisco, assim foi o voto da Ministra Carmen Lúcia em decisão do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

AO EXAMINAR O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, O TRIBUNAL DE ORIGEM DECIDIU, NO CASO ESPECÍFICO, QUE A MULTA DE REVALIDAÇÃO NÃO AFRONTA O PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO: “NO QUE SE REFERE À MULTA DE REVALIDAÇÃO, PREVISTA NO ART. 56, II, E § 2º, I, DA LEI ESTADUAL Nº 6763/75, RELATIVA AO RECOLHIMENTO INTEMPESTIVO DO TRIBUTO (NATUREZA MORATÓRIA), ENTENDO QUE O PERCENTUAL FINAL DE 100% (CEM POR CENTO) NÃO DEVE SER ALTERADO, POSTO QUE NÃO DEMONSTROU POTENCIAL CONFISCATÓRIO. (...) OBSERVE-SE QUE A REDUÇÃO MENCIONADA SOMENTE SERIA POSSÍVEL NAS HIPÓTESES DESCRITAS NOS INCISOS I A IV DO § 9º DO ARTIGO 53, O QUE NÃO RESTOU VERIFICADO NOS PRESENTES AUTOS” (FLS. 819-820). DE MAIS A MAIS, OBSERVANDO OS VALORES CONSTANTES DA EXECUÇÃO FISCAL EM APENSO, CONCLUO QUE A COBRANÇA DA MULTA ISOLADA EM PERCENTUAL LEGALMENTE PREVISTO, CONQUANTO ELEVADA NÃO TEM O CONDÃO DE ULTRAPASSAR O LIMITE DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, DESESTABILIZAR O PRÓPRIO NEGÓCIO COMERCIAL OU COMPROMETER O PATRIMÔNIO DA EMPRESA AUTORA, NÃO RESTANDO CONFIGURADO O CONFISCO A AUTORIZAR A EXCEPCIONAL REDUÇÃO DA PENALIDADE (...).AG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 823.886
MINAS GERAIS DE 07/04/2015.

Assim, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, quanto à prejudicial de mérito, à unanimidade, em não reconhecer a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora) e Luiz Geraldo de Oliveira.

Sala das Sessões, 11 de março de 2020.

André Barros de Moura
Relator

Carlos Alberto Moreira Alves
Presidente