

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	22.752/21/2 ^a	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.001763620-94	
Impugnação:	40.010151279-82	
Impugnante:	Mineração Belocal Ltda	
	IE: 042300779.02-23	
Proc. S. Passivo:	ARNALDO SOARES MIRANDA DE PAIVA	
Origem:	DF/Divinópolis	

EMENTA

BASE DE CÁLCULO - REDUÇÃO INDEVIDA - FALTA DE DEDUÇÃO DO IMPOSTO. Constatada a redução indevida da base de cálculo do ICMS, pela Autuada, uma vez que não foram observadas as condições estabelecidas no subitem 8.5 do Anexo IV do RICMS/02, indispensáveis à fruição do citado benefício, ou seja, o Contribuinte não comprovou que deduziu do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado na operação. Infração caracterizada. Corretas as exigências fiscais de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, c/c § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de redução indevida da base de cálculo do ICMS, no período de janeiro de 2018 a junho de 2019, uma vez que não foram observadas as condições estabelecidas no subitem 8.5 do Anexo IV do RICMS/02, indispensáveis à fruição do citado benefício, ou seja, o Contribuinte não deduziu do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado na operação.

Exige-se o ICMS, a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, c/c § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às págs. 28/53, contra a qual a Fiscalização se manifesta, às págs. 214/221.

A Assessoria do CC/MG, em Parecer de págs. 222/229, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação de redução indevida da base de cálculo do ICMS, no período de janeiro de 2018 a junho de 2019, uma vez que não foram observadas as condições estabelecidas no subitem 8.5 do Anexo IV do RICMS/02, indispensáveis à fruição do citado benefício, ou seja, o Contribuinte não deduziu do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado na operação.

Exige-se o ICMS, a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, c/c § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

O trabalho foi desenvolvido com base na análise dos documentos fiscais e arquivos eletrônicos de envio obrigatório ao Fisco.

Na peça de defesa apresentada, a Impugnante sustenta que o valor da mercadoria já foi calculado levando em consideração a base de cálculo reduzida, nos termos do Convênio nº 100/97, sendo que o imposto resultante da redução de sua base de cálculo foi efetivamente repassado ao adquirente.

Nesse sentido, afirma que informou a referida redução no campo informações complementares da nota fiscal, portanto, entende que cumpriu expressamente as exigências para fazer jus à redução da base de cálculo.

Argumenta que vários adquirentes dos produtos autuados emitiram declarações, afirmando que não apenas sabiam do benefício de redução da base de cálculo do ICMS nas operações realizadas, como também que este lhe fora repassado (doc. 06).

Alega que o Fisco está exigindo requisitos além dos previstos no RICMS/02 e no Convênio ICMS nº 100/97, contrariando o disposto no art. 111, inciso II, do Código Tributário Nacional - CTN.

Cumprе ressaltar que a redução da base de cálculo prevista no subitem 8.5, da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02 está condicionada, além dos requisitos relacionados a produtos e a destinação, em relação aos quais não há qualquer controvérsia entre as partes, ao abatimento, no preço da mercadoria vendida, do imposto dispensado na operação, qual seja, aquele que incidiria sobre a parcela da base de cálculo que foi reduzida, com indicação expressa no campo “Informações Complementares” da respectiva nota fiscal, veja-se:

RICMS/02 - ANEXO IV
DA REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO
PARTE 1
DAS HIPÓTESES DE REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO
(a que se refere o artigo 43 deste Regulamento)
(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ITEM	HIPÓTESE/CONDIÇÕES	REDU- ÇÃO DE:	MULTIPLICADOR OPCIONAL PARA CÁLCULO DO IMPOSTO (POR ALÍQUOTA)			EFICÁCIA ATÉ:
			18%	12%	7%	
8	Saída, em operação interna ou interestadual, dos seguintes produtos: (...)	60	0,072	0,048	0,028	30/04/2017
8.5	A redução de base de cálculo prevista neste item:					
	a) não se aplica quando houver previsão de diferimento para a operação;					
	b) somente será aplicável se o remetente deduzir do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado na operação, com indicação expressa no campo "Informações Complementares" da respectiva nota fiscal.					

Assim, para efeito de fruição do benefício, o estabelecimento vendedor deve deduzir do preço da mercadoria, o valor correspondente ao imposto dispensado, demonstrando expressamente na nota fiscal a respectiva dedução, conforme o previsto no inciso II da cláusula quinta do Convênio ICMS nº 100/97, que instituiu a redução da base de cálculo do imposto nas saídas das mercadorias.

Dessa forma, para a observância da condição, o contribuinte deve aplicar, sobre a parcela da base de cálculo que foi reduzida, a alíquota do ICMS incidente na operação, nos termos do art. 42 do RICMS/02 e abater esse valor do preço do produto comercializado.

O contribuinte deve informar na nota fiscal, no campo Informações Complementares, as observações pertinentes: base legal, valor nominal da mercadoria, base de cálculo reduzida e valor do ICMS dispensado. Nos campos Valor Total dos Produtos e Valor Total da Nota deverão constar o valor sem o abatimento e o valor líquido, após a dedução, respectivamente.

Ocorre que, conforme se verifica nas cópias das notas fiscais constantes do presente PTA, a referida dedução não foi demonstrada pela Autuada no preço dos produtos comercializados.

Para comprovar suas alegações, a Impugnante faz a conta “de trás para frente”, demonstrando, a partir do preço de venda, como teria se dado a formação de preço do produto. Argumenta que do valor total dos produtos foram descontados o PIS, a COFINS e o ICMS reduzido, além da alíquota aplicável, e apresenta exemplos na tentativa de demonstrar que cumpriu com os requisitos impostos na legislação tributária.

Entretanto, não foi dessa forma que o legislador instituiu o benefício fiscal por convênio.

A demonstração tem de ser explícita no documento fiscal, conforme acima já esclarecido, para não restar dúvidas quanto ao alcance pretendido pela norma e, ainda, nos campos, Valor Total dos Produtos e Valor Total da Nota, deverão constar o valor sem o abatimento e o valor líquido, após a dedução, respectivamente.

A apresentação de controles internos do Contribuinte (Sistema SAP) e a declaração de alguns adquirentes das mercadorias, não têm o condão de demonstrar, de forma inequívoca, que o adquirente teve redução do preço do produto, no exato valor decorrente do benefício fiscal concedido pela legislação, especialmente porque a Fiscalização não tem controle dos aspectos que envolvem a composição do referido preço, tais como custo e margem de lucro, por não ser esse o alvo da auditoria em questão.

Ademais, importante frisar, que tal informação não consta do documento fiscal, conforme determinação legal.

A Impugnante afirma que *“considerando-se que o ICMS compõe a sua própria base de cálculo, devendo ser calculado “por dentro”, parte-se do valor líquido (sem tributos), para se chegar ao valor bruto (“gross up”), com a inclusão do ICMS reduzido (incidente na operação) à alíquota efetiva de 4,8% (já considerando, portando, a redução da base de cálculo), o PIS e a COFINS”*.

Em que pese o argumento da Impugnante, o lançamento parte da premissa de que, no valor da base de cálculo de partida do produto, lançada no campo próprio da nota fiscal, já se encontra embutido o valor do imposto correspondente à alíquota interestadual pertinente.

Conforme afirma a própria Impugnante, a legislação tributária prevê que o ICMS é calculado por dentro, com sua inclusão na própria base de cálculo, considerando-se, para tanto, a alíquota legalmente definida. Uma vez corretamente formada, observada a alíquota legalmente prevista para o produto e operação, aí sim a base de cálculo será reduzida, nos termos previstos na legislação.

Nesse sentido, conclui-se que o fundamento levantado pela Impugnante se mostra totalmente equivocado, devendo ser, de pronto, rejeitado.

Verifica-se que o lançamento trata de situação meramente fática e objetiva e, conforme já mencionado, constata-se, das cópias das notas fiscais constantes do presente PTA, que a referida dedução não foi demonstrada pela Autuada no preço dos produtos comercializados.

Portanto, ao contrário do que afirma a Impugnante, verifica-se que a Autuada não cumpriu a condição prevista no subitem 8.5 da Parte 1 do Anexo IV, do RICMS/02, não fazendo *jus* ao benefício da redução da base de cálculo prevista na legislação.

A exigência da demonstração expressa na nota fiscal, do valor do imposto dispensado na operação e a sua dedução do valor total cobrado do destinatário, é um meio controlístico do Estado, cujo objetivo é zelar pela finalidade do benefício, qual seja, reduzir realmente o preço da mercadoria e não apenas a carga tributária.

Quanto a apresentação de laudo técnico produzido por empresa de consultoria e auditoria independente, contratada pela empresa para analisar os procedimentos da Autuada, realizados, conforme afirma a Impugnante, “*em caso idêntico ao presente, mas referente ao período de janeiro/2013 a dezembro/2016, a fim de fruir do mesmo benefício discutido*”, verifica-se que tal período, autuado pelo Fisco, em matéria idêntica, esteve em análise do CC/MG, com aprovação das exigências fiscais, em decisão unânime, como se pode verificar no Acórdão nº 23.062/18/3ª.

Cumprir mencionar que esta matéria esteve em análise recente do CC/MG, em todas as Câmaras de Julgamento, em diversos PTAs, com aprovação das exigências fiscais, como se pode verificar, a título de exemplos, nos Acórdãos nºs 23.613/20/1ª, 22.477/20/2ª e 23.469/20/3ª.

Por fim, importa transcrever importantes comentários apresentados pelo Fisco, a seguir reproduzidos:

O item 8 do Anexo IV do Decreto Estadual nº 43.080, de 13/12/2002, dá efetividade ao Convênio ICMS 100/97 e asseguram redução de base de cálculo para insumos agropecuários. Acontece que inciso II da cláusula quinta desse Convênio autoriza os Estados a condicionarem essa redução de base de cálculo ao desconto do ICMS dispensado do preço da mercadoria e essa dispensa deve ser evidenciada no documento fiscal. Minas Gerais optou pela vinculação. Assim o subitem 8.5, respectivamente, do item acima consigna essa condição.

Da leitura dos dispositivos que implementam essa condição, não se vislumbra a possibilidade da demonstração da dedução do imposto dispensado se dar em documentos internos. A legislação é clara em prever a obrigatoriedade de estar de pronto evidenciado no documento fiscal o menor preço pago pelo adquirente de mercadorias beneficiadas com o Convênio 100/97.

Eis a letra do Convênio ICMS 100/97:

CONVÊNIO ICMS 100/97

Reduz a base de cálculo do ICMS nas saídas dos insumos agropecuários que especifica, e dá outras providências

(...)

Cláusula quinta: Ficam os Estados e o Distrito Federal autorizados a:

(...)

II - para efeito de fruição dos benefícios previstos neste convênio, exigir que o estabelecimento vendedor deduza do preço da mercadoria o valor correspondente ao imposto dispensado, demonstrando-se expressamente na Nota Fiscal a respectiva dedução (grifo nosso);

(...)

Quando se observam os documentos fiscais emitidos pelo sujeito passivo, verifica-se uma redução de base de cálculo e uma conseqüente diminuição do ICMS destacado em campo próprio, inclusive, encontra-se também a menção do ICMS dispensado no campo “Informações Complementares”. O que não se apura é a efetiva diminuição desse ICMS no preço pago pelo estabelecimento – Condição *sine qua non* para fruição da redução de base de cálculo.

Para comprovar esse fato, basta observar o campo “Informações Complementares” dos DANFES, anexados por amostragem. Nesse campo, consta a informação da base de cálculo normal, da base de cálculo reduzida e do desconto do ICMS. E, como se pode ver, o valor do ICMS não foi diminuído do valor total da nota fiscal. Claro está que o comprador pagou o mesmo valor da base de cálculo normal, ora acrescido de outras despesas acessórias, ora, não (vide campos valor total da nota).

Frisa-se: Embora haja menção do valor do ICMS dispensado, este não tem efeito no valor pago pelo adquirente. Atentar que o Convênio ICMS 100/97, fala em “demonstração” da efetiva dedução do preço final. Os documentos fiscais objeto do trabalho fiscal não demonstram esse desconto.

Inclusive, tenta mudar o foco do trabalho fiscal para a discussão de como se formata a base de cálculo de ICMS. Insuficiente os argumentos apresentados e suas alegações frente à força impositiva das condições previstas na legislação que rege suas operações.

A Impugnante alega que, ainda que se entenda que a Impugnante deixou de cumprir os requisitos formais, quando do preenchimento das suas notas fiscais, não se poderia exigir a diferença do ICMS e a correspondente multa de revalidação, mas tão somente a multa isolada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entretanto, conforme mencionado acima, restou demonstrado que a Autuada não cumpriu a condição prevista no subitem 8.5 da Parte 1 do Anexo IV, do RICMS/02, não fazendo, portanto, *jus* ao benefício da redução da base de cálculo, conforme já mencionado.

Corretas, portanto, as exigências de ICMS sobre a redução indevida da base de cálculo do imposto e da Multa de Revalidação capitulada no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75, e, ainda, a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, c/c § 2º, inciso I, todos da mesma lei.

Registra-se que a Fiscalização procedeu à adequação da exigência da referida multa isolada, nos termos do § 2º do art. 55, da Lei nº 6.763/75, conforme se verifica das planilhas que demonstram a apuração do crédito tributário acostadas ao Auto de Infração.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretense 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, inciso I, da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do 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 à afronta 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

AUTORIZAR A EXCEPCIONAL REDUÇÃO DA PENALIDADE (...). AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 823.886 MINAS GERAIS DE 07/04/2015.

Sendo assim, observa-se que as infrações cometidas pela Impugnante restaram devidamente comprovadas, o lançamento foi realizado com a plena observância da legislação tributária e, não tendo a Impugnante apresentado nenhuma prova capaz de elidir o feito fiscal, legítimo é o lançamento em exame.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Valter de Souza Lobato e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Flávia Sales Campos Vale (Revisora) e Alexandre Périssé de Abreu.

Sala das Sessões, 14 de julho de 2021.

Cindy Andrade Moraes
Relatora

Gislana da Silva Carlos
Presidente

D