

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 24.298/22/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.001855222-36
Recurso Inominado: 40.100154298-48
Recorrente: Siemens Ltda
IE: 062006095.06-67
Recorrido: Fazenda Pública Estadual
Proc. Recorrente: ANA CAROLINA DE CASTRO MENDES/Outro(s)
Origem: DF/Governador Valadares

EMENTA

CONTESTAÇÃO DA LIQUIDAÇÃO DA DECISÃO - CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Nos termos do art. 87, § 3º, do Regimento Interno do CCMG, aprovado pelo Decreto nº 48.361/22, a Recorrente manifesta a sua discordância sobre a liquidação do crédito tributário. Entretanto, não lhe assiste razão, uma vez que estão corretos os valores da liquidação realizada pela Fiscalização, que cumpriu fielmente a decisão prolatada.

Recurso não provido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação se refere à falta de retenção e recolhimento do ICMS/diferencial de alíquota devido pela Autuada, situada no Estado de São Paulo, responsável substituta tributária por força de Protocolos de ICMS, nas operações de remessa de mercadorias sujeitas à substituição tributária, destinadas a uso, consumo ou ativo imobilizado de contribuintes mineiros, no período de fevereiro de 2017 a dezembro de 2019.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I, e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXVII c/c § 2º, inciso I, ambos da Lei nº 6.763/75.

A 3ª Câmara de Julgamento, conforme decisão consubstanciada no Acórdão nº 24.071/22/3ª, acorda, em preliminar, à unanimidade, em indeferir requerimento de juntada de documento protocolado no SIARE sob o nº 202.201.825.945-2 em 18/02/22. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às págs. 293/302 e, ainda, excluir as exigências relativas às mercadorias de NCMs 8504.3300 e 8504.3400 e adequar o limitador da multa isolada exigida a duas vezes o ICMS DIFAL devido quando este importar em valor inferior ao adotado pelo Fisco. Na oportunidade, os Conselheiros Cindy Andrade Moraes (Relatora) e Thiago Álvares Feital (Revisor) alteraram o seu voto. Pela Impugnante, assistiram o

juízo o Dr. Rodolfo Gregório de Paiva Silva e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Eder Sousa.

A decisão é encaminhada à Fiscalização para liquidação, a qual se manifesta às págs. 500, de acordo com o “Termo de Liquidação de Decisão do CCMG”, procedendo à apuração dos valores devidos, que se encontram demonstrados às págs. 498/499.

Devidamente intimada (págs. 501/502) e inconformada com a liquidação, a Recorrente apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o presente Recurso Inominado (págs. 503/560).

A fiscalização se manifesta às págs. 562/566.

A Assessoria do CCMG, em parecer fundamentado, opina pelo não provimento do Recurso Inominado.

DECISÃO

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

Inicialmente, cumpre destacar que a decisão sobre o seguimento do Recurso Inominado constitui prerrogativa da Presidência do Conselho, a teor do que dispõe o art. 24, inciso XVII, do Regimento Interno do CCMG, aprovado pelo Decreto nº 48.361/22, *in verbis*:

Seção III

Da Presidência do Conselho de Contribuintes

Art. 24. Compete ao Presidente do Conselho de Contribuintes:

(...)

XVII - negar seguimento à contestação de que trata o § 3º do art. 87, nos casos de intempestividade ou da falta de apresentação dos fundamentos relativos à discordância, quanto à liquidação do crédito tributário, e respectiva indicação de valores;

Salienta-se que, uma vez decidido um processo tributário administrativo, esgotadas as vias recursais, como no presente caso, a decisão torna-se imutável na esfera administrativa, cabendo apenas, na fase de liquidação, converter o texto decisório no correspondente “*quantum debeatur*”, com total fidelidade. É exatamente dentro dessa premissa que deve ser analisado o presente Recurso Inominado.

Assim, não é mais permitido à Câmara rever a matéria já decidida, mas apenas analisar se, na apuração do crédito tributário, foi verificado, precisamente, o inteiro teor do acórdão que retrata a decisão.

Nesse diapasão, o Recurso Inominado não se presta a reabrir o prazo para novas discussões quanto ao mérito das exigências. No âmbito do exame deste Recurso,

reiterando, só é possível à Câmara de Julgamento verificar se todos os ditames da decisão foram corretamente espelhados na apuração final do crédito tributário.

É essa a interpretação que se deve dar ao disposto no art. 87 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, aprovado pelo Decreto nº 48.361/22, que assim dispõe:

Seção V

Da Execução das Decisões

Art. 87 - Nas decisões em que o crédito tributário aprovado seja indeterminado, transcorrido o prazo de interposição do Recurso de Revisão, se cabível, o PTA será remetido à repartição fazendária de origem, para apuração do valor devido.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo, considera-se indeterminado o crédito tributário quando o valor devido não puder ser apurado no Conselho de Contribuintes em razão da complexidade dos cálculos ou do volume de dados a serem revistos.

§ 2º - Apurado o valor do crédito tributário, a repartição fazendária intimará o sujeito passivo.

§ 3º - O sujeito passivo poderá, no prazo de dez dias, contados da intimação a que se refere o § 2º, apresentar contestação relativa à liquidação efetuada, apresentando os fundamentos e indicando os valores que entende devidos, hipótese em que o PTA será devolvido ao Conselho de Contribuintes, após manifestação fiscal.

§ 4º - No julgamento da contestação discutir-se-á apenas a forma de apuração do crédito tributário de acordo com a decisão que julgou o feito, não sendo possível modificar o julgamento anterior.

§ 5º - Da decisão da contestação não cabe recurso.

No tocante à apuração do crédito tributário, a Recorrente afirma que, durante o processo administrativo, “sustentou que o limite da multa isolada seria o dobro do valor exigido pelo auto de infração” a título de ICMS/DIFAL, cuja argumentação teria sido acolhida pela Câmara de Julgamento, quando determinou em sua decisão o comando de “adequar o limitador da multa isolada exigida a duas vezes o ICMS DIFAL devido quando este importar em valor inferior ao adotado pelo Fisco”.

Entende que “o DIFAL “devido” referido pelo voto condutor evidentemente se refere àquele efetivamente cobrado no auto de infração, i.e. a diferença entre o valor do imposto incidente e aquele já recolhido pelo contribuinte (recolhimento parcial)”.

Assevera que, “ao interpretar a decisão proferida por este C. CCMG, a d. autoridade fiscal concluiu – em claro equívoco – que o limitador da multa deveria ser calculado com base no valor total do ICMS DIFAL devido ao Estado de Minas Gerais, ou seja, ignorando-se o imposto já recolhido em parte pelo contribuinte”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Relembrando que “a multa aplicada à Recorrente foi de 20% da base de cálculo do DIFAL-ST (art. 55, inciso XXXVII), limitada a duas vezes o valor do imposto (art. 55, parágrafo 2º)”, afirma que resta evidente que:

- Em um primeiro momento, a multa isolada ora aplicada se refere à base de cálculo do DIFAL-ST devido ao Estado de Minas Gerais;

Porém

- Em um segundo momento, o dispositivo que limita o valor da multa se refere a “duas vezes o valor do imposto” (art. 55, parágrafo 2º), que só pode ser “o imposto **não recolhido** tempestivamente no todo ou em parte” (art. 53, inciso III, da Lei n. 6763/1975).

Aduz que “*exatamente por isso é que o limitador da multa – “duas vezes o valor do imposto” – deve ser necessariamente compreendido como o imposto efetivamente devido pelo contribuinte e exigido no auto de infração*”, tratando-se “do imposto incidente na operação, **deduzido da parcela já recolhida pelo contribuinte**”.

Atesta que “*é justamente o caso destes autos, em que a Recorrente foi acusada de recolher a menor o DIFAL-ST incidente na operação*”.

Conclui que, “*pela simples aplicação do texto legal, constata-se que a d. autoridade fiscal se equivocou ao calcular o limite da multa em duas vezes o valor total do imposto devido ao Estado de Minas Gerais, ignorando-se a parcela já recolhida pelo contribuinte*”.

Cita exemplos hipotéticos de cálculo da multa isolada em diferentes situações, para sustentar que o critério adotado pelo Fisco não atende os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e isonomia.

Alega, ao final, que, “*para os períodos de setembro de 2018, setembro e outubro de 2019, o cálculo das multas deve ser retificado nos termos do demonstrativo anexo (doc. 05), elaborado pela Recorrente*”, cujo “*formato de cálculo é o que atende ao comando do acórdão proferido por este C. CCMG*”.

Todavia, equivocado é o entendimento da Recorrente, tendo em vista que o acórdão em referência expressa claramente o comando de limitar a multa isolada a duas vezes o ICMS/DIFAL **incidente** na operação, ou seja, aquele **devido a este Estado** pela remessa a consumidores finais, contribuintes do imposto.

Conforme bem registrado no acórdão, “*são exatamente esses valores que devem servir de referencial para a utilização do limitador da multa isolada*”, os quais não devem ser confundidos com o imposto exigido no Auto de Infração.

Veja o que o acórdão ora em exame dispõe a esse respeito:

ACÓRDÃO Nº 24.071/22/3ª

(...)

REGISTRA-SE, NO QUE DIZ RESPEITO AO LIMITADOR DA MULTA ISOLADA, PREVISTO NO INCISO I DO § 2º DO ART. 55 DA LEI Nº

6.763/75, UTILIZADO PELA FISCALIZAÇÃO, QUE AS MULTAS PREVISTAS NO REFERIDO ARTIGO, FICAM LIMITADAS A DUAS VEZES O VALOR DO IMPOSTO INCIDENTE NA OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO.

PORTANTO, DIANTE DO TEXTO LEGAL ACIMA, É DE FUNDAMENTAL IMPORTÂNCIA ANALISAR QUAL SERIA O VALOR DO **IMPOSTO INCIDENTE NA OPERAÇÃO**, NO CASO EM ANÁLISE.

NO PRESENTE EPTA, **AS EXIGÊNCIAS SE REFEREM À FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA/ DIFAL**. INCLUSIVE, CONSTA NOS AUTOS, O OBJETO DA AUDITORIA FISCAL, DA SEGUINTE FORMA:

DÉBITOS DE ICMS/ST DEVIDOS AO ESTADO DE MG, EM OPERAÇÃO COM MERCADORIAS REMETIDAS A CONSUMIDOR FINAL, CONTRIBUINTE DO ICMS, PARA USO, CONSUMO OU IMOBILIZADO (DIFERENÇA DE ALÍQUOTA), NÃO DESTACADOS NAS NFE EMITIDAS E NÃO INFORMADOS NA GIA/ST (FALTA DE RETENÇÃO).

DESTA FORMA, COMO AS OPERAÇÕES ANALISADAS E O RESPECTIVO IMPOSTO EXIGIDO NO PRESENTE LANÇAMENTO, DIZEM RESPEITO AO ICMS/ST DEVIDO A ESTE ESTADO, REFERENTES AO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA DEVIDO PELA REMESSA A CONSUMIDORES FINAIS, CONTRIBUINTES DO IMPOSTO, SÃO EXATAMENTE ESSES VALORES QUE DEVEM SERVIR DE REFERENCIAL PARA A UTILIZAÇÃO DO LIMITADOR DA MULTA ISOLADA, NOS TERMOS DA LEGISLAÇÃO MENCIONADA.

NOTE-SE, TODAVIA, QUE, CONFORME DEMONSTRATIVOS TRAZIDOS AOS AUTOS PELA FISCALIZAÇÃO, DE FATO, VERIFICA-SE QUE TAL PENALIDADE ESTÁ SENDO EXIGIDA NO LIMITE DE DUAS VEZES O VALOR DO IMPOSTO INCIDENTE NA OPERAÇÃO PRÓPRIA DA AUTUADA, DEVIDO AO ESTADO DE ORIGEM E NÃO A ESTE ESTADO, O QUE, OBTIVAMENTE, NÃO FOI OBJETO DE ANÁLISE DESSE LANÇAMENTO.

EMBORA, PARA EFEITO DE VERIFICAÇÃO DO LIMITADOR DA MULTA ISOLADA, ORA EM COMENTO, **O IMPOSTO INCIDENTE NA OPERAÇÃO NÃO SE CONFUNDA COM O IMPOSTO EXIGIDO NO AUTO DE INFRAÇÃO** (E MUITAS VEZES, DE FATO, ESSES NÃO COINCIDAM), O QUE DEVE SER UTILIZADO COMO REFERENCIAL, CONFORME JÁ DITO, SÃO AS **OPERAÇÕES CONSIDERADAS PARA ANÁLISE DA REGULARIDADE DO CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES FISCAIS**, EM CADA CASO.

PORTANTO, DEVE SER ADEQUADA A MULTA ISOLADA EXIGIDA, A DUAS VEZES O ICMS/DIFAL DEVIDO, QUANDO ESTE IMPORTAR EM VALOR INFERIOR AO ADOTADO PELO FISCO NO PRESENTE LANÇAMENTO.

(...)

(DESTACOU-SE)

Nota-se que, ao contrário do sustentado pela Recorrente, o acórdão é claro ao mencionar que o imposto incidente na operação é aquele devido a este Estado, não podendo confundir com o imposto exigido nos autos, cuja apuração levou-se em consideração as deduções das parcelas já recolhidas pelos destinatários.

Portanto, não há dúvidas de que o Acórdão nº 24.071/22/3ª determinou que a multa isolada exigida nos autos fosse limitada a duas vezes o valor do ICMS/DIFAL devido a este Estado nas operações objeto de autuação, “quando este importar em valor inferior ao adotado pelo Fisco no presente lançamento”, independentemente da existência de parcela do imposto já recolhida.

Vale registrar, ainda, que se apresenta incorreta a afirmativa da Recorrente de que ela “foi acusada de recolher a menor o DIFAL-ST incidente na operação”, uma vez que, na realidade, a acusação fiscal presente nos autos trata de **falta de retenção e recolhimento** do ICMS/diferencial de alíquota devido pela Autuada, o que, inclusive, foi bem destacado pelo acórdão.

Nesse sentido, importa transcrever os seguintes comentários do Fisco:

De se notar que no auto de infração estão sendo exigidas duas obrigações tributárias em face da autuada, a saber:

Uma principal, que decorre da obrigação de recolher, a tempo e modo, o valor do ICMS/DIFAL devido ao Estado de Minas Gerais por atribuição de responsabilidade por substituição tributária.

Uma acessória, que decorre da obrigação de destacar e informar no campo próprio da nota fiscal de emissão da autuada, os valores corretos da base de cálculo e do ICMS/DIFAL devido ao Estado de Minas Gerais.

Quanto à obrigação principal, nota-se que em relação aos meses reclamados pela Recorrente, o valor do ICMS/DIFAL exigido é menor do que o valor do ICMS/DIFAL devido originalmente, porque se verificou em fase que antecedeu a lavratura do Auto de Infração, que alguns destinatários mineiros haviam recolhido, ainda que a menor, valores de ICMS/DIFAL ao erário. Logo, dada a natureza solidária em relação à obrigação principal, **estes eventuais recolhimentos são aproveitados e decotados da obrigação principal exigida em face da Recorrente, evitando-se, assim, o enriquecimento sem causa do erário por duplo recebimento em relação a uma mesma obrigação.**

Porém, em relação à **obrigação acessória**, não é possível se aplicar a solidariedade dos destinatários em relação à pessoa da Recorrente, uma vez que a **obrigação de destacar e informar** (a base de cálculo do ICMS/DIFAL, devido por ST, bem como o valor deste) **no campo próprio da nota fiscal de venda é**

exclusiva da empresa emitente do documento fiscal, no caso a ora Recorrente.

A Recorrente afirma, textualmente, que teria recolhido, em parte, valores a título de ICMS/DIFAL e que, por isso, a sua conduta seria menos gravosa em relação a outrem que, hipoteticamente, tivesse incorrido na mesma infração, mas sem recolher nada ao erário, o que militaria em seu favor quando da gradação da multa isolada em exame, ou seja, o limitador, no seu caso, deveria observar o valor do ICMS/DIFAL efetivamente exigido no Auto de Infração. Transcreva-se:

“O exemplo acima, extraído do caso concreto, fala por si só acerca da ausência de proporcionalidade, razoabilidade e isonomia de se interpretar a legislação nesses termos, pois contribuintes que praticam condutas com gravidades diferentes são penalizados com sanção idêntica.

Afinal, o valor de imposto recolhido pela Recorrente, que deveria favorecê-la quando da imposição da penalidade, passa a ser irrelevante ou até prejudicá-la ao não servir como atenuante para a penalização pela autoridade fiscal.”

Ocorre que a Recorrente, neste ponto, está faltando com a verdade. **Não houve recolhimento algum por parte da Recorrente.**

A própria acusação constante do relatório inicial do Auto de Infração é esclarecedora, vale a transcrição:

(...)

Na planilha demonstrativa com os itens autuados, ainda na fase inaugural do lançamento, o Fisco acrescentou duas colunas, com o título “Valores informados pelo destinatário”, subdividindo-se em “BC” e “Dif. de Alíquota”.

E esclareceu no Relatório do Auto de Infração o seguinte:

“O Fisco acrescentou as colunas “Base de Cálculo Fisco”, “ICMS ST devido”, “Base de cálculo” informada eventualmente pelo destinatário na sua EFD, “DA” informada pelo destinatário a título de Débito Especial/Diferença de Alíquota (Ajuste de documento no Registro c197 da EFD), e “Diferença”, que é o valor exigido da autuada, pela seguinte fórmula aritmética: ICMS ST devido menos eventual valor declarado e recolhido pelo destinatário mineiro é igual à diferença exigida da autuada, cuja obrigação original lhe foi atribuída por substituição tributária por força de

Protocolos ICMS diversos, firmados entre Minas Gerais e São Paulo.”

Portanto, a Recorrente não recolheu valor algum, estando em situação, para utilizar a própria metodologia de enquadramento trazida pela Recorrente nos exemplos hipotéticos já mencionados, na situação mais gravosa dentre as três apontadas.

Repita-se, **eventuais valores recolhidos pelos destinatários não são levados em consideração para se calcular a base de cálculo do limitador da multa isolada aplicada por descumprimento de obrigação acessória.**

Por estas razões, entende-se como correta a adequação do crédito tributário à Decisão que restou consignada no Acórdão supracitado, em relação aos meses não atacados pela defesa, e em especial aos meses de setembro de 2018, setembro de 2019 e outubro de 2019.

(destacou-se)

Assim, diante de todos esses elementos, constata-se que a Fiscalização liquidou corretamente a decisão, uma vez que a alteração do crédito tributário da presente autuação foi realizada de acordo com o determinado por esse Conselho de Contribuintes, não assistindo razão aos argumentos da Recorrente.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em negar provimento ao Recurso Inominado, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Rodolfo Gregório de Paiva Silva e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Patrícia Pinheiro Martins. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Thiago Álvares Feital (Revisor), Gislana da Silva Carlos e Dimitri Ricas Pettersen.

Sala das Sessões, 23 de agosto de 2022.

**Cindy Andrade Moraes
Presidente / Relatora**

D