

Acórdão: 24.973/24/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.003475875-41
Impugnação: 40.010157456-60
Impugnante: Centerdiesel Auto Peças Ltda
CNPJ: 05.286344/0003-94
Proc. S. Passivo: Marcos Nicoli Simmer
Origem: DF/Teófilo Otoni

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST - DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA. Constatada a retenção e o recolhimento a menor do ICMS/ST, relativo ao diferencial de alíquotas, nas remessas interestaduais de mercadorias destinadas a uso e consumo/ativo imobilizado de estabelecimentos mineiros. Infração caracterizada nos termos do art. 12, *caput c/c* § 2º e do art. 13, Parte 1, Anexo XV, do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c” da citada lei.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a retenção e o recolhimento a menor do ICMS devido a título de substituição tributária, relativo ao diferencial de alíquotas, nas remessas interestaduais de mercadorias (autopeças), previstas no Protocolo ICMS nº 41/08, destinadas a uso e consumo/ativo imobilizado de estabelecimentos mineiros, no período de 01/09/19 a 31/01/22.

A Autuada não observou as regras contidas no art. 43, § 8º, inciso I, da Parte Geral do RICMS/02, que determina a forma de cálculo do diferencial de alíquotas, visando a sua adequação ao disposto no art. 13, § 1º, inciso I da Lei Complementar (LC) nº 87/96 e no art. 13, § 15º da Lei nº 6.763/75, ou seja, de que o montante do próprio imposto integra a sua base de cálculo.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c” da citada lei.

Inconformada, a autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às págs. 35/43 dos autos, contra a qual o Fisco se manifesta às págs. 44/58.

DECISÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme relatado, a autuação versa sobre a retenção e o recolhimento a menor do ICMS devido a título de substituição tributária, relativo ao diferencial de alíquotas, nas remessas interestaduais de mercadorias (autopeças), previstas no Protocolo ICMS nº 41/08, destinadas ao uso e consumo e/ou ao ativo imobilizado de estabelecimentos mineiros, no período de 01/09/19 a 31/01/22.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c” da citada lei.

A Autuada, um contribuinte do estado do Espírito Santo, no período lançado, era responsável pela retenção e recolhimento do imposto na condição de substituta tributária, nos termos do art. 12, § 2º, do Anexo XV do RICMS/02, mas, no entanto, não observou as regras contidas no art. 43, § 8º, inciso I, da Parte Geral do RICMS/02, que determina a forma de cálculo do diferencial de alíquotas, visando a sua adequação ao disposto no art. 13, § 1º, inciso I da Lei Complementar nº 87/96 e no art. 13, § 15 da Lei nº 6.763/75, ou seja, de que o montante do próprio imposto integra a sua base de cálculo.

Em sua defesa, a Impugnante afirma que efetuou o cálculo do ICMS/ST-DIFAL conforme previsto no Protocolo ICMS nº 41/08.

Sustenta que a responsabilidade pela retenção e pelo recolhimento relativo à diferença do ICMS/ST-DIFAL em questão seria dos destinatários das notas fiscais autuadas, conforme previsto no art. 15 do Anexo XV e no art. 29, § 1º, da Parte Geral, ambos do RICMS/02, bem como no art. 22, inciso III e § 18 da Lei nº 6.763/75.

Entende que o imposto deve ser exigido daqueles destinatários, pois que o fato gerador do ICMS é praticado por eles.

Contudo, não obstante os argumentos desenvolvidos pela Autuada, não lhe assiste razão.

O ICMS devido a título de diferencial de alíquotas encontra previsão na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88), em seu art. 155, § 2º, inciso VII.

De acordo com esse dispositivo, nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final, contribuintes ou não do imposto, localizado em outro Estado, adotar-se-á a alíquota interestadual e caberá ao Estado de localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual.

A lógica desse preceito é assegurar, ao Estado de destino do bem, um recolhimento que corresponda ao imposto equivalente caso o mesmo bem fosse adquirido em seu território, deduzido o valor do imposto recolhido ao Estado de origem.

Com efeito, a Constituição Federal, no art. 146, inciso III, alínea “a”, reserva à lei complementar dispor sobre a alteração de base de cálculo de tributos. Especificamente quanto ao ICMS, estabelece, no art. 155, § 2º, incisos VII e VIII, com redação conferida pela Emenda Constitucional (EC) nº 87/15, o seguinte:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CF/88

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(...)

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

(...)

VII - nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final, contribuinte ou não do imposto, localizado em outro Estado, adotar-se-á a alíquota interestadual e caberá ao Estado de localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual;

(...)

VIII - a responsabilidade pelo recolhimento do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual de que trata o inciso VII será atribuída:

a) ao destinatário, quando este for contribuinte do imposto;

b) ao remetente, quando o destinatário não for contribuinte do imposto;

(...)

A legislação mineira assim dispõe sobre o assunto:

Lei nº 6.763/75

Art. 5º O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS - tem como fato gerador as operações relativas à circulação de mercadorias e às prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

(...)

§ 1º O imposto incide sobre:

(...)

6. a entrada, em estabelecimento de contribuinte, de mercadoria oriunda de outra unidade da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Federação, destinada a uso, consumo ou ativo imobilizado;

Art. 6º Ocorre o fato gerador do imposto:

(...)

II - na entrada no estabelecimento de contribuinte de mercadoria oriunda de outra unidade da Federação, destinada a uso, consumo ou ativo imobilizado;

RICMS/02

Art. 1º O Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) incide sobre:

(...)

VII - a entrada, no território do Estado, em decorrência de operação interestadual, de bem ou mercadoria destinada a uso, consumo ou ativo imobilizado;

Efeitos de 15/12/2002 a 04/04/2022 - Redação original:

"VII - a entrada, em estabelecimento de contribuinte, em decorrência de operação interestadual, de mercadoria destinada a uso, consumo ou ativo permanente;"

(...)

Art. 2º Ocorre o fato gerador do imposto:

(...)

II - na entrada no território do Estado de bem ou mercadoria oriundos de outro Estado adquiridos por contribuinte do imposto e destinados ao seu uso ou consumo ou à integração ao seu ativo imobilizado;

Efeitos de 15/12/2002 a 04/04/2022 - Redação original:

"II - na entrada, no estabelecimento de contribuinte, em decorrência de operação interestadual, de mercadoria destinada a uso, consumo ou ativo permanente;"

(...)

Por seu turno, a Lei Complementar nº 87/96, editada em observância à norma do art. 146, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, prevê no art. 13, § 1º, sobre a base de cálculo do ICMS, o seguinte:

LC nº 87/96

Art. 13. A base de cálculo do imposto é:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 1º Integra a base de cálculo do imposto:

§ 1º Integra a base de cálculo do imposto, inclusive na hipótese do inciso V do caput deste artigo: (Redação dada pela Lcp 114, de 16.12.2002)

§ 1º Integra a base de cálculo do imposto, inclusive nas hipóteses dos incisos V, IX e X do caput deste artigo: (Redação dada pela Lei Complementar nº 190, de 2022)

I - o montante do próprio imposto, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle;

(...)

Como o montante do próprio imposto integra a sua base de cálculo, nos termos do referido art. 13, § 1º, inciso I da Lei Complementar nº 87/96, a base de cálculo da operação interna deve ser ajustada, pois a diferença entre a alíquota interna e a interestadual aumenta o valor do ICMS e, conseqüentemente, a sua base de cálculo.

A constitucionalidade da inclusão do ICMS em sua própria base de cálculo foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no Recurso Extraordinário (RE) nº 582.461/SP, julgado sob o rito da repercussão geral. Ademais, a sistemática de cobrança não é nova, eis que inserida no ordenamento jurídico anteriormente à Emenda Constitucional nº 87/15.

Como visto alhures, a Lei Complementar nº 87/96, a seu turno, desde a sua publicação, estabelece que a apuração da base de cálculo do ICMS será realizada por meio do cálculo por dentro.

Nesses termos, assim prescreve a legislação mineira:

Lei nº 6.763/75

Art. 5º (...)

§ 1º O imposto incide sobre:

(...)

6. a entrada, em estabelecimento de contribuinte, de mercadoria oriunda de outra unidade da Federação, destinada a uso, consumo ou ativo imobilizado;

(...)

Art. 13. A base de cálculo do imposto é:

(...)

§ 1º-A - Na hipótese do item 6 do § 1º do art. 5º, a base de cálculo é o valor da operação neste Estado, obtida conforme o seguinte procedimento:

I - do valor da operação, será excluído o valor do imposto correspondente à operação interestadual;

II - ao valor obtido na forma do inciso I, será incluído o valor do imposto, considerando a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

alíquota interna a consumidor final estabelecida neste Estado para a mercadoria.

(...)

§ 15. O montante do imposto integra sua base de cálculo, inclusive nas hipóteses previstas nos incisos I e II, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle.

RICMS/02

Art. 43. (...)

(...)

§ 8º Para cálculo da parcela do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a alíquota interestadual, devida a este Estado, será observado o seguinte:

I - na hipótese do inciso VII do caput do art. 1º deste Regulamento:

a) para fins do disposto no art. 49 deste Regulamento:

a.1) do valor da operação será excluído o valor do imposto correspondente à operação interestadual;

a.2) ao valor obtido na forma da subalínea "a.1" será incluído o valor do imposto considerando a alíquota interna a consumidor final estabelecida neste Estado para a mercadoria;

b) sobre o valor obtido na forma da subalínea "a.2" será aplicada a alíquota interna a consumidor final estabelecida neste Estado para a mercadoria;

c) o imposto devido corresponderá à diferença positiva entre o valor obtido na forma da alínea "b" e o valor do imposto relativo à operação interestadual, assim considerado o valor resultante da aplicação da alíquota interestadual sobre o valor da operação de que trata a subalínea "a.1" antes da exclusão do imposto;

(...)

Art. 49. O montante do imposto integra sua base de cálculo, inclusive nas hipóteses previstas nos incisos I e II do caput do artigo 43 deste Regulamento, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle.

(...)

Portanto, as normas questionadas simplesmente descreveram a forma de cálculo a ser seguida, em conformidade com a legislação que lhe é superior, notadamente a Constituição Federal e a Lei Complementar nº 87/96.

O fato de ter sido publicada a Lei nº 22.796, de 28/12/17, reproduzindo a metodologia explicitada no art. 43, § 8º do RICMS/02, não implica reconhecimento de

exigibilidade de lei, uma vez que o decreto questionado não promoveu qualquer inovação no ordenamento jurídico, conforme explicado acima. Desse modo, a nova lei tão somente corroborou o que já era aplicável anteriormente.

Acrescenta-se que o E. Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), analisando matéria similar, decidiu pela legalidade da exação. Confira-se a ementa da seguinte decisão:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.0000.20.023274-2/001

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA - EXIGÊNCIA DO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS DO ICMS - EC N. 97/2015 - CONVÊNIO ICMS N. 93/2015 - DECRETO ESTADUAL N. 46.930/15 - TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 300, DO CPC - FUMUS BONI IURIS NÃO DEMONSTRADO - IMPOSSIBILIDADE DO DEFERIMENTO DA MEDIDA LIMINAR.

- O DEFERIMENTO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ESTÁ CONDICIONADO AO PREENCHIMENTO CONCOMITANTE DOS DOIS REQUISITOS ESTABELECIDOS NO ART. 300 DO CPC, QUAIS SEJAM, A PROBABILIDADE DO DIREITO ALEGADO PELO REQUERENTE (FUMUS BONI IURIS) E O PERIGO DE DANO OU AO RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO QUE INVIABILIZE A ESPERA PELO JULGAMENTO DO MÉRITO DO FEITO ORIGINÁRIO (PERICULUM IN MORA).

- O CONVÊNIO ICMS N. 93/2015 NÃO EXTRAPOLA OS LIMITES DEFINIDOS PELA CR, POSTO QUE NÃO CRIOU NOVA BASE DE CÁLCULO DO ICMS DIFAL, NEM NOVA ALÍQUOTA, TAMPOUCO ALTEROU O FATO GERADOR, LIMITANDO-SE A DISCIPLINAR ASPECTOS INSTRUMENTAIS DO ICMS DECORRENTES DAS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA EC 87/2015.

- NÃO PADECE DE QUALQUER VÍCIO O DECRETO N. 46.930/2015, QUE ALTEROU O REGULAMENTO DO ICMS, UMA VEZ QUE AQUELE NÃO DISCIPLINOU ACERCA DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO, LIMITANDO-SE A DELINEAR SUA FORMA DE CÁLCULO.

- AUSENTES OS REQUISITOS ESTABELECIDOS NO ART. 300, DO CPC - IN CASU, O FUMUS BONI IURIS -, DEVE SER MANTIDA A DECISÃO PARA INDEFERIR O PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA.

(DATA DE JULGAMENTO: 30/07/20, DATA DE PUBLICAÇÃO: 30/07/20)

(...)

Portanto, resta evidente que apenas houve a adequação da forma de cálculo do diferencial de alíquotas ao disposto no art. 13, § 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 87/96 e no art. 13, § 15, da Lei nº 6.763/75, não havendo, portanto, nenhuma ofensa ao art. 150 da Constituição ou ao art. 97, inciso IV, do Código Tributário Nacional -

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CTN, nem sequer à LC nº 87/96 (que foi elaborada como decorrência do art. 146, inciso III, alínea “a”, da CF/88).

Como exposto, a incidência do ICMS/DIFAL sobre a entrada, em estabelecimento de contribuinte, de peças, partes, componentes, acessórios automotivos, oriundos de outra unidade da Federação e destinados a uso, consumo ou ativo imobilizado, está prevista no art. 5º, § 1º, item 6, da Lei nº 6.763/75.

Por sua vez, a responsabilidade do remetente estabelecido no estado do Espírito Santo, na condição de contribuinte substituto tributário, sobre a retenção e o recolhimento do imposto referido está prevista na Cláusula Primeira, § 3º, inciso II, do Protocolo ICMS nº 41/08 c/c a Cláusula Primeira do Protocolo ICMS nº 116/09 e, ainda, com o previsto no art. 12, § 1º, item 1 e no art. 13, ambos da Parte Geral do Anexo XV do RICMS/02. Veja-se o teor das normas citadas, *in verbis*:

Protocolo ICMS nº 41/08

(...)

Cláusula primeira Nas operações interestaduais com bens e mercadorias relacionadas no Anexo II do Convênio ICMS nº 142, de 14 de dezembro de 2018, com exceção aos Códigos Especificadores da Substituição Tributária - CEST - 01.019.00, 01.062.01, 01.112.00, 01.127.00, 01.128.00 e 01.999.00, destinadas aos Estados do Acre, Alagoas, Amapá, Amazonas, Bahia, Maranhão, Mato Grosso, Minas Gerais, Pará, Paraíba, Paraná, Piauí, Rio de Janeiro, Roraima, Rio Grande do Sul e São Paulo e o Distrito Federal, fica atribuída ao estabelecimento remetente, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS - relativo às operações subsequentes.

(...)

§ 3º O disposto no “caput” aplica-se, também, às operações com os produtos relacionados no § 1º destinados à:

(...)

II - integração ao ativo imobilizado ou ao uso ou consumo do destinatário, relativamente ao imposto correspondente ao diferencial de alíquotas.

(...)

Protocolo ICMS nº 116/09

(...)

Cláusula primeira As disposições do Protocolo ICMS nº 41, de 04 de abril de 2008, ficam estendidas ao Estado do Espírito Santo.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RICMS/02 - ANEXO XV

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 submetidas ao regime de substituição tributária 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 subseqüentes.

§ 1º As unidades da Federação com as quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, por mercadoria ou grupo de mercadorias, são as identificadas nos seguintes capítulos da Parte 2 deste Anexo:

I - Capítulo 1: Autopeças;

(...)

§ 2º A responsabilidade prevista neste artigo aplica-se também ao imposto devido na entrada, em operação interestadual iniciada em unidade da Federação com a qual Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, das mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária relacionadas na Parte 2 deste Anexo, e destinadas a uso, consumo ou ativo imobilizado do destinatário.

(...)

Art. 13. A responsabilidade prevista no artigo anterior aplica-se também ao remetente não-industrial situado em unidade da Federação com a qual Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, que realizar operação interestadual para destinatário situado neste Estado, ainda que o imposto tenha sido retido anteriormente para outra unidade da Federação.

(...)

Saliente-se que, como bem observado pelo Fisco, no caso da retenção e do recolhimento a menor do imposto ora discutido, a diferença pode ser exigida tanto em face do contribuinte substituto tributário – remetente da mercadoria – quanto em face do contribuinte substituído tributário – destinatário da mercadoria – ou, ainda, de ambos, pois há solidariedade entre tais atores, não cabendo benefício de ordem quanto ao cumprimento da obrigação.

A opção do Fisco em cobrar da Impugnante reside no princípio da eficiência, além do princípio da economia processual, que devem nortear a Administração Pública, pois na situação em análise as operações da remetente se deram

para um grande número de destinatários, em pequenos valores, tornando mais eficaz e racional a concentração da exigência do imposto não recolhido, ou recolhido a menor.

No presente caso, ficou demonstrado que a Impugnante, ao apurar o imposto, não incluiu o seu montante na sua base de cálculo. Desta feita, corretamente agiu o Fisco em exigir a diferença retida e recolhida a menor.

Noutro ponto, a Impugnante alega que a cominação da Multa de Revalidação com fundamento no art. 56, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 estaria incorreta, posto que ela seria aplicável apenas aos contribuintes destinatários.

Entretanto, dada a sua responsabilidade, na condição de substituta tributária, pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelos contribuintes mineiros, adquirentes de suas mercadorias com a finalidade do seu uso e consumo, e/ou integração ao seu ativo imobilizado, escoreita a cobrança do ICMS e da Multa de Revalidação prevista no § 2º, inciso I, do art. 56 da Lei nº 6.763/75, específica para os casos envolvendo substituição tributária, aplicável tanto aos casos em que não houver retenção do ICMS/ST, como também naqueles em que a retenção for efetuada em valor inferior ao efetivamente devido. Veja-se:

Lei nº 6.763/75

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:

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

(...)

(Grifou-se)

Passo seguinte, a Impugnante reclama ter sofrido prejuízo em seu direito de ampla defesa, uma vez que o Fisco, ao capitular a multa isolada, teria sido omissos quanto a qual das alíneas dispostas no art. 55, inciso VII, da Lei nº 6.763/75 estaria enquadrada a infração apontada nos autos. Além disso, o § 1º do art. 55 dessa mesma lei – capitulado pelo Fisco no Auto de Infração – estaria revogado. Cita-se os dispositivos em comento:

Lei nº 6.763/75

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

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;

(...)

Efeitos de 30/12/2005 a 30/06/2017 - Redação dada pelo art. 2º e vigência estabelecida pelo art. 20, ambos da Lei 15.956/2005:

"§ 1º A prática de qualquer das infrações previstas neste artigo ensejará aplicação das penalidades nele estabelecidas em valor nunca inferior a 500 (quinhentas) UFEMGs."

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

I - ficam limitadas a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação;

(...)

No caso, embora realmente tenha ocorrido uma omissão em parte da capitulação da multa isolada aplicada – falta de citação da alínea "c" do art. 55, inciso VII, da Lei nº 6.763/75 – tal fato não afasta a sua exigência, pois que não descaracteriza a infração imposta.

Verifica-se que a infração penalizada pela multa isolada está correta e expressamente descrita no Relatório Complementar ao Auto de Infração nº 01.003475875-41, às págs. 08. Veja-se:

Relatório Complementar ao Auto de Infração nº 01.003475875-41

(...)

“Assim, diante dos artigos infringidos, emitiu-se Auto de Infração para se exigir a diferença do ICMS devido a nível de ST-DIFAL, bem como a MR (Multa de Revalidação), conforme art. 56 II c/c § 2º I do mesmo artigo da Lei 6763/75 e MI (Multa Isolada), conforme art. 55, Inc. VII pela retenção a menor da base de

cálculo da ST-DIFAL, demonstrados nas abas da planilha acima citada, contida no Anexo 3.”

(...)

Logo abaixo do texto descritivo, o Fisco apresenta os parâmetros de cálculo da multa isolada aplicada:

Relatório Complementar ao Auto de Infração nº 01.003475875-41

(...)

“EM RESUMO, O CRÉDITO TRIBUTÁRIO É COMPOSTO DE:

ICMS ST-DIFAL RETIDO A MENOR = R\$ (...)

MULTA DE REVALIDAÇÃO (100% SOBRE O ICMS ST-DIFAL) = R\$ (...)

MULTA ISOLADA (20% SOBRE O VALOR DA DIFERENÇA BC ST-DIFAL) = R\$ (...)

TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO = R\$ (...)

(...)

Constata-se, pois, ser indubitável qual a multa isolada específica cominada no lançamento, qual seja, aquela prevista na alínea “c” do inciso VII do art. 55 da Lei nº 6.763/75, referente a 20% (vinte por cento) sobre o valor da base de cálculo do imposto informada a menor do que o previsto na legislação tributária.

Não há espaço para que se alegue incerteza quanto à questão. Veja-se que as multas previstas nas alíneas “a” e “b” do inciso VII do art. 55, da Lei nº 6.763/75 se referem à oposição, na nota fiscal, de valores divergentes ao da operação e equivalem a 40% (quarenta por cento) desse valor.

Fica claro, portanto, em razão da descrição da infração punida contida no Relatório Complementar e pela demonstração do seu cálculo presente no Anexo II do Auto de Infração, qual a multa isolada específica aplicada ao caso.

Ademais, o equívoco na capitulação do dispositivo relativo ao limitador do valor da multa isolada – citação do § 1º do art. 55 da Lei nº 6.763/75, ao invés do § 2º – não tem o condão de descaracterizar a penalidade, pois que aquele limitador foi devidamente observado.

Desta feita, a alegação da Impugnante de ter sofrido prejuízo em seu direito de defesa não deve prosperar, não se justificando, por conseguinte, a exclusão da Multa Isolada.

Corretas, portanto, as exigências fiscais constituídas pela diferença entre o ICMS/ST efetivamente devido e o retido/recolhido pela Impugnante, acrescido das Multas de Revalidação e Isolada previstas, respectivamente, no art. 56, inciso II e § 2º, inciso I e no art. 55, inciso VII, alínea “c”, ambos da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, 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*:

Lei nº 6.763/75

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;

(...)

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Aleandro Pinto da Silva Júnior (Revisor) e Gislana da Silva Carlos.

Sala das Sessões, 22 de maio de 2024.

Dimitri Ricas Pettersen
Relator

Cindy Andrade Morais
Presidente

m/p