

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.526/10/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000159867-03
Recurso de Revisão: 40.060126388-41
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: Nilson Nolli
CPF: 074.547.326-15
Proc. S. Passivo: Ricardo Alves Moreira/Outro(s)
Origem: DF/Betim

EMENTA

BASE DE CÁLCULO – REDUÇÃO INDEVIDA – APURAÇÃO ERRÔNEA – RECOLHIMENTO A MENOR. Constatado recolhimento a menor do ICMS, em decorrência de apuração errônea da base de cálculo, por ter o Autuado abatido do preço das mercadorias, valores excedentes ao montante equivalente ao imposto dispensado na operação, para o fim de fruição da redução da base de cálculo de que trata o item 6 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, bem como por ter deixado de incluir na base de cálculo os valores relativos ao frete. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75. Crédito tributário reformulado pelo Fisco. Excluídas as exigências anteriores a 24/12/03, em razão da decadência de que trata o § 4º do art. 150 do CTN e a multa isolada, nos termos do art. 112, inciso II, do CTN. Reformada a decisão recorrida para restabelecer as exigências de ICMS e multa de revalidação para todo o período anterior a 24/12/03. Recurso de Revisão conhecido, à unanimidade e, parcialmente provido, por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de recolhimento a menor do ICMS devido no período de 11/11/03 a 26/11/05, em decorrência de apuração errônea da base de cálculo, por ter o Autuado abatido do preço das mercadorias, valores excedentes ao montante equivalente ao imposto dispensado na operação para o fim de fruição da redução da base de cálculo de que trata o item 6 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, bem como, por ter deixado de incluir na base de cálculo, os valores relativos ao frete.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 18517/09/2ª, pelo voto de qualidade, julgou parcialmente procedente o lançamento para acatar a reformulação do crédito tributário procedida pelo Fisco de fls. 2134, e ainda, para excluiu as exigências anteriores a 24/12/03 em razão da decadência e a Multa Isolada do art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75, nos termos do art. 112, inciso II do CTN.

Inconformada, a Fazenda Pública Estadual interpõe o Recurso de Revisão de fls. 2238/2252, contra o qual a Recorrida se manifesta às fls. 2255/2277.

DECISÃO

Da Preliminar

Superada, de plano, as condições de admissibilidade capituladas no art. 163, I, § 4º do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o presente Recurso de Revisão.

Do Mérito

Versa o presente trabalho fiscal de constatação, pelo Fisco, de recolhimento a menor do ICMS, em decorrência da apuração errônea da base de cálculo, seja pela não inclusão dos valores de frete, seja pela dedução irregular de valores referentes ao imposto dispensado na operação, configurando utilização indevida da redução da base de cálculo.

O Fisco reformula o crédito tributário para excluir da base de cálculo do imposto, o valor do frete comprovadamente recolhido, em separado, referente aos exercícios de 2004 e 2005.

A 2ª Câmara de Julgamento julgou parcialmente procedente o lançamento para acatar a reformulação do crédito tributário procedida pelo Fisco de fls. 2134, e ainda, para excluir as exigências anteriores a 24/12/03 em razão da decadência e a Multa Isolada do art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75, nos termos do art. 112, inciso II do CTN.

Com relação à decadência do crédito tributário no período anterior a 24/12/03, razão assiste à Recorrente, tendo em vista a inaplicabilidade do disposto no art. 150, § 4º do CTN à espécie ora em julgamento.

Diz o art. 173, I do CTN, *in verbis*:

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.

Conforme se verifica do AR – Aviso de Recebimento do Auto de Infração (doc. de fls. 2006), o Contribuinte recebeu a notificação do Auto de Infração no dia 24/12/08. Considerando que o período autuado é de 11/11/03 a 26/11/05 a contagem do prazo decadencial, de acordo com o art. 173, I do CTN, inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário venceria no dia 31/12/08, não havendo que se falar, portanto, em decadência.

Não se aplica o disposto no art. 150, § 4º do CTN. O Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais tem jurisprudência firmada a respeito da matéria, como é o caso dos Acórdãos nºs 18.373/07/1ª, 18.372/09/2ª e inúmeras outras decisões.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com relação à exclusão da penalidade isolada capitulada no art. 55, inciso VII da Lei nº 6763/75, à mesma não assiste razão, senão veja-se.

Diz o citado dispositivo legal, *in verbis*:

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 base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou quantidade de mercadoria inferior à efetivamente saída - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada.

A questão aqui tratada, como se vislumbra do dispositivo legal retrocitado, não comporta a aplicação da penalidade, pois, a norma busca punir aquele que adota base de cálculo diversa daquela prevista para a operação, mediante a consignação no documento fiscal de valor a menor ou a maior daquele definido como base de cálculo, tal como se dá naquelas hipóteses de subfaturamento ou superfaturamento, ou ainda, em casos em que a base de cálculo legalmente fixada não seja o valor da operação.

Incabível, portanto, na espécie dos autos, a aplicação da penalidade isolada capitulada no art. 55, inciso VII da Lei nº 6763/75, devendo ser mantida a sua exclusão, nos termos do v. acórdão recorrido.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para restabelecer as exigências fiscais de ICMS e MR para todo o período anterior a 24/12/03. Vencidos, em parte, os Conselheiros Mauro Heleno Galvão e Edwaldo Pereira de Salles (Revisor), que lhe davam provimento para restabelecer também a multa isolada nos termos do voto vencido de fls. 2234/2235. Pela Recorrida, sustentou oralmente o Dr. Albert Bruno Leopoldo de Garcia Klingl e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Roberto de Castro. Participaram do julgamento, além dos signatários e dos Conselheiros vencidos, os Conselheiros Roberto Nogueira Lima, Luciana Mundim de Mattos Paixão e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 12 de março de 2010.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

LFCT/EJ