

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.895/13/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000174436-51
Impugnação: 40.010132757-71
Impugnante: Titan Fundições Ltda
IE: 672483834.00-53
Proc. S. Passivo: Luiz Cláudio Pereira de Macedo
Origem: DF/Sete Lagoas

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - DOCUMENTO FISCAL IDEOLOGICAMENTE FALSO. Constatado, mediante verificação fiscal analítica, aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas nos termos do art. 39, § 4º, inciso II da Lei nº 6.763/75. Como não restou comprovada a real e efetiva ocorrência da operação descrita nas notas fiscais, objeto da autuação, e não foram carreados aos autos comprovantes de recolhimento do ICMS devido pelos emitentes dos documentos fiscais, legítimas as exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada previstas, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXXI, ambos da Lei nº 6.763/75.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – FALTA DE DESTAQUE E INFORMAÇÃO DO VALOR DO IMPOSTO. Constatado o aproveitando indevido de crédito de ICMS relativo às aquisições de GLP, sem o destaque e informação do valor pago por substituição tributária. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da mencionada lei.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – SIMPLES NACIONAL. Comprovada a apropriação integral de imposto informado na nota fiscal emitida por empresa inscrita no regime do Simples Nacional. Infringência ao disposto no art. 23, § 4º, inciso II da Lei Complementar nº 123/06. Infração configurada. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro de 2009 a março de 2012, apurado mediante Recomposição da Conta Gráfica, tendo em vista a apropriação indevida de crédito de ICMS, decorrente das seguintes irregularidades: a) valores destacados irregularmente por remetente enquadrado no

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Simplex Nacional; b) falta de indicação do imposto retido por substituição tributária na nota fiscal; c) notas fiscais declaradas ideologicamente falsas.

Exige-se, ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6763/75 e Multas Isoladas capituladas no art. 55, incisos XXVI e XXXI da mencionada lei.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1.485/1.529 e requer, ao final, a procedência da peça de defesa.

O Fisco, em manifestação de fls. 1.543/1.554, refuta as alegações da defesa e requer a procedência do lançamento.

DECISÃO

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

Da Preliminar

Do Pedido de Perícia

A Impugnante requer a realização de prova pericial, apresentando os quesitos de fls. 1.527/1.528 e indicando assistente técnico.

Segundo a doutrina “em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispendo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação” (Alexandre Freitas Câmara; Lições de D. Processual Civil), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de conhecimentos técnicos ou especiais e, essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame.

Vale citar, a propósito, decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais abordando a questão:

SE A MATÉRIA TRATADA NOS AUTOS VERSAR SOBRE QUESTÃO EMINENTEMENTE DE DIREITO, QUANTO AO RECONHECIMENTO OU NÃO DA PERCEPÇÃO DE DIFERENÇA SALARIAL, DECORRENTE DA CONVERSÃO DE URV, DESNECESSÁRIA A REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL, A QUAL PODERÁ SER REALIZADA, ACASO NECESSÁRIO, EM SEDE DE EXECUÇÃO. A PROVA PERICIAL SOMENTE SE APRESENTA NECESSÁRIA QUANDO A INFORMAÇÃO DEPENDER DA OPINIÃO DE ESPECIALISTA NA MATÉRIA QUE ESCAPA DO UNIVERSO DE CONHECIMENTO DO JULGADOR, HIPÓTESE ESSA NÃO CARACTERIZADA NO CASO VERTIDO. ASSIM, INDEFERE-SE O PEDIDO (PROCESSO NÚMERO 1.0024.05.661742-6/001(1), RELATOR: CÉLIO CÉSAR PADUANI, TJMG). (GRIFOU-SE)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A perícia, por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litúgio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

Os quesitos trazidos à baila pela Defesa confundem-se com o próprio mérito da impugnação, pois dizem respeito à eventual entrada física das mercadorias no estabelecimento, data de publicação dos atos de inidoneidade e outras provas de realização dos negócios jurídicos.

Assim, o exame pericial no presente caso, mostra-se absolutamente desnecessário, na medida em que os quesitos propostos têm respostas no conjunto probatório acostado aos autos e na legislação de regência do imposto.

O Regulamento do Processo e Procedimentos Tributários Administrativos, aprovado pelo Decreto nº 44.747, de 03/03/08 (RPTA), ao tratar sobre o pedido de prova pericial, estabelece no seu art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a”, *in verbis*:

Art. 142. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

(...)

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas.

Dessa forma, indefere-se o pedido de perícia formulado.

Do Mérito

A autuação versa sobre o recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro de 2009 a março de 2012, apurado mediante Recomposição da Conta Gráfica (fls. 107/108), tendo em vista a apropriação indevida de crédito de ICMS, decorrentes das seguintes irregularidades: a) valores destacados irregularmente por remetente enquadrado no simples nacional; b) falta de indicação do imposto retido por substituição tributária na nota fiscal; c) notas fiscais declaradas ideologicamente falsas.

a) Valores destacados irregularmente por remetente enquadrado no Simples Nacional.

Exige o Fisco o estorno do crédito apropriado relativo às aquisições originárias de remetente inscrito no regime do Simples Nacional, documentos esses emitidos com destaque irregular do imposto e sem a indicação da parcela devida pelo regime simplificado.

As notas fiscais encontram-se relacionadas na planilha de fls. 119/120 e foram emitidas por Marcelo Henrique Vaz e Oliveira (TERPLA), com o ICMS indevidamente destacado pela alíquota de 18% (dezoito por cento).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante não apresentou qualquer justificativa para esta acusação fiscal, além do suposto amplo direito ao crédito nas aquisições de mercadorias.

A Lei Complementar nº 123/06, com suas alterações posteriores, assim dispõe:

Art. 23. As microempresas e as empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional não farão jus à apropriação nem transferirão créditos relativos a impostos ou contribuições abrangidos pelo Simples Nacional.

§ 1º As pessoas jurídicas e aquelas a elas equiparadas pela legislação tributária não optantes pelo Simples Nacional terão direito a crédito correspondente ao ICMS incidente sobre as suas aquisições de mercadorias de microempresa ou empresa de pequeno porte optante pelo Simples Nacional, desde que destinadas à comercialização ou industrialização e observado, como limite, o ICMS efetivamente devido pelas optantes pelo Simples Nacional em relação a essas aquisições.

§ 2º A alíquota aplicável ao cálculo do crédito de que trata o § 1º deste artigo deverá ser informada no documento fiscal e corresponderá ao percentual de ICMS previsto nos Anexos I ou II desta Lei Complementar para a faixa de receita bruta a que a microempresa ou a empresa de pequeno porte estiver sujeita no mês anterior ao da operação.

(...)

§ 4º Não se aplica o disposto nos §§ 1º a 3º deste artigo quando:

(...)

II - a microempresa ou a empresa de pequeno porte não informar a alíquota de que trata o § 2º deste artigo no documento fiscal;

(...)

Regulamentando a matéria, o art. 70 da Parte Geral do RICMS/02 assim prescreve:

Art. 70. Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:

(...)

XV - o imposto se relacionar a operação promovida por microempresa ou empresa de pequeno porte, quando:

a) no documento fiscal que acobertar a aquisição, não for informada a alíquota correspondente ao percentual de ICMS previsto no § 26 do art. 42 deste Regulamento;

(...)

Assim, ao apropriar o percentual de 18% (dezoito por cento) sobre os valores dos documentos fiscais, a Impugnante descumpriu as regras que regem a espécie, tornando legítimas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6763/75.

b) Falta de indicação do imposto retido por substituição tributária na nota fiscal.

Exige o Fisco o ICMS não recolhido em decorrência de aproveitamento indevido de crédito de ICMS nas aquisições de gás liquefeito de petróleo – GLP, conforme notas fiscais relacionadas na planilha de fls. 144 dos autos.

Com efeito, dispõe o art. 68 da Parte Geral do RICMS/02 que o “crédito corresponderá ao montante do imposto corretamente cobrado e destacado no documento fiscal relativo à operação ou à prestação”.

Como se constata pela análise das cópias das notas fiscais (fls. 145/152), os documentos fiscais se referem às aquisições de GLP, produto sujeito ao regime de substituição tributária.

Neste caso, caberia ao emitente dos documentos lançar nas notas fiscais a base de cálculo e o respectivo valor do imposto retido, para que a Autuada pudesse aproveitar o valor do crédito.

Além do mais, trata-se de aquisição de GLP em pequenas quantidades, o que evidencia que o produto é utilizado no refeitório do estabelecimento, conforme registra a Nota Fiscal nº 002381 (fls. 149), o que conduz à conclusão de que o gás deve ser classificado como material de uso e consumo, uma vez utilizado fora do processo industrial.

Desta forma, ao apropriar créditos sem o respectivo destaque do imposto, a Impugnante descumpriu as regras que regem a espécie, tornando legítimas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6763/75.

c) Notas fiscais declaradas ideologicamente falsas.

A exigência fiscal decorre do estorno de crédito apropriado em decorrência de supostas aquisições realizadas junto a diversos estabelecimentos cujos documentos fiscais foram declarados ideologicamente falsos.

As notas fiscais encontram-se relacionadas nas planilhas de fls. 153/163, com a indicação dos respectivos atos de falsidade, estando as 1^{as} vias ou cópias dos Documentos Auxiliares da Nota Fiscal Eletrônica - DANFES acostadas aos autos (fls. 164/528).

As irregularidades anotadas pelo Fisco decorrem da inexistência do estabelecimento no local, do uso de dados falsos e de sócios “laranjas”, conforme indicam os extratos de fls. 886/1.167.

A Impugnante destaca o amplo direito ao crédito do imposto em face do princípio da não cumulatividade previsto da Constituição Federal, citando decisões judiciais e posicionamentos doutrinários.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Salienta que os atos de inidoneidade foram publicados após a emissão dos documentos fiscais, demonstrando que a Autuada agiu de boa-fé, uma vez que as mercadorias deram entrada física no seu estabelecimento.

Destaca que a possível restrição ao crédito prevista no art. 23 da Lei Complementar nº 87/96 não pode ser interpretada em sua literalidade.

Pede a aplicação do disposto no art. 82 da Lei Federal nº 9430/96.

Afirma que em matéria de vedação a crédito de ICMS oriundo de nota fiscal inidônea, o direito pretoriano construído pelo STJ prestigia a boa-fé do contribuinte adquirente de mercadoria, reconhecendo-lhe o direito ao crédito fiscal, desde que este consiga provar, via escrituração contábil, a efetiva realização da compra, entendimento este compartilhado pelas Câmaras do Conselho de Contribuintes, razão pela qual, uma vez restando comprovado o cumprimento dos requisitos exigidos nas searas jurídica e administrativa, como ocorre no caso em tela, não há que se falar em descumprimento dos termos dos arts. 16 e 25 da Lei nº 6763/75 e do art. 96 da Parte Geral do RICMS/02, razão pela qual outro desfecho não se pode alcançar, que não a improcedência e cancelamento do Auto de Infração.

Destaca que a conduta perpetrada pelo agente fiscal pode caracterizar até mesmo, em tese e para argumentar, crime de excesso de exação, previsto no § 1º, do art. 316 do Código Penal, uma vez que se sabe que nada é devido, seja a qualquer título, no caso sob apreciação, além de bitributação, uma vez que o mesmo fato concreto, pagamento do valor destacado na nota fiscal a título de imposto, ICMS, já fora realizado pela Impugnante, conforme se verifica da documentação anexada.

Na lição do mestre Aliomar Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro, 11ª ed., Editora Forense, p. 782), O “ato declaratório não cria, não extingue, nem altera um direito. Ele apenas determina, faz certo, apura, ou reconhece um direito preexistente, espancando dúvidas e incertezas. Seus efeitos recuam até a data do ato ou fato por ele declarado ou reconhecido (ex tunc)”.

O ato declaratório consiste em ato de reconhecimento de uma situação preexistente, não cria nem estabelece coisa nova, apenas explicita a existência do que já existia, possuindo natureza declaratória e não normativa. Não é o ato declaratório que torna o documento fiscal falso, e sim a inobservância de preceitos legais quando de sua emissão.

Dessa forma, as notas fiscais declaradas ideologicamente falsas, desde a sua emissão, traziam consigo vício insanável que as tornavam inválidas para efeitos de geração de créditos do imposto.

O art. 135 da Parte Geral do RICMS/02 assim dispõe:

Art. 135 - Os documentos falsos, ideologicamente falsos ou inidôneos fazem prova apenas a favor do Fisco.

Parágrafo único - Constatada a falsidade ou a inidoneidade de documento fiscal, nos termos dos artigos anteriores, a ação fiscal independe de ato declaratório prévio que o tenha considerado falso ou inidôneo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A vedação ao crédito de ICMS destacado em documentos fiscais ideologicamente falsos não constitui restrição que ofenda o princípio da não cumulatividade como alegado pela Autuada. É certo que o direito ao crédito do imposto relativo às entradas de mercadorias decorre do princípio constitucional da não cumulatividade, consignado no inciso I do § 2º do art. 155 da CF/88. No entanto, a própria Lei Maior, com nítido propósito de salvaguardar o interesse público, prevê o direito ao crédito apenas do imposto cobrado na operação anterior e delega à lei complementar a competência para disciplinar o regime de compensação do imposto, consoante alínea "c", inciso XII do § 2º referido, a saber:

Art. 155.

(...)

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

I - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;

(...)

XII - cabe à lei complementar:

(...)

c) disciplinar o regime de compensação do imposto;

No exercício da função prevista pela Constituição, a Lei Complementar nº 87/96 estabeleceu uma série de requisitos para a validade dos créditos a serem abatidos. Entre eles o previsto no art. 23, abaixo transcrito, que deixa claro que o direito ao crédito para efeito de compensação com o débito do imposto está condicionado à idoneidade da documentação:

Art. 23 - O direito de crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

A determinação foi incorporada à legislação mineira, que, no art. 30 da Lei nº 6.763/75 e no art. 70, inciso V da Parte Geral do RICMS/02, também veda o aproveitamento de crédito do imposto destacado em documento fiscal falso/inidôneo.

Dessa forma, fica claro que o direito ao crédito garantido pela Constituição Federal não se confunde com as providências formais exigidas para o seu exercício. Não basta a ocorrência de uma operação anterior tributável para o direito ao abatimento do crédito, sendo necessário o atendimento aos demais requisitos estabelecidos na legislação.

Uma das funções da publicação do ato de falsidade é possibilitar aos destinatários dos documentos declarados falsos o saneamento da irregularidade, com o estorno dos créditos destacados nas notas fiscais. A Resolução nº 4.182, de 20 de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

janeiro de 2.010 que trata da declaração de inidoneidade e/ou falsidade de documentário fiscal emitido com infração à legislação tributária, determina em seu art. 9º:

Art. 9º - O contribuinte que tenha efetuado registro com base nos documentos mencionados no art. 7º, poderá recompor a conta gráfica, recolher o ICMS, se devido, acrescido da multa de mora aplicável ao recolhimento espontâneo e substituir as Declarações de Apuração e Informação do ICMS (DAPI), desde que assim proceda antes do início de ação fiscal.

Parágrafo único. Para efetivação do procedimento previsto no caput, o contribuinte deverá comunicar o fato, por escrito, à repartição fazendária de seu domicílio, relacionando os dados da nota fiscal e do ato declaratório ou Auto de Constatação e data da publicação destes e apresentar documento de arrecadação correspondente para ser visado pela autoridade competente, se devido, bem como juntar cópia das notas fiscais.

Portanto, uma vez declarado o documento ideologicamente falso e não tendo a Autuada tomado as providências previstas no art. 9º acima citado, legítimo é o estorno de crédito, a teor dos dispositivos legais já mencionados, cobrando-se o imposto decorrente e as respectivas multas.

Também não é correto o entendimento da Autuada de que, ocorrendo a operação mercantil, o adquirente tem direito ao crédito do imposto. Não se discute a efetividade das operações referentes aos documentos fiscais declarados ideologicamente falsos, mas o direito ao aproveitamento do ICMS neles destacado, tendo em vista que os valores não foram recolhidos.

O princípio da não cumulatividade opera-se plenamente quando o imposto pago na aquisição de mercadorias é compensado, posteriormente, com o imposto devido pela operação de venda. Não ocorrendo o fato antecedente necessário para caracterizar o acúmulo do imposto na operação que se segue, não se justifica o aproveitamento do crédito.

Ressalte-se que, em se tratando de operação acobertada por documento declarado falso, a regra é no sentido da vedação ao crédito. Contudo, em observância ao citado princípio da não cumulatividade, o legislador cuidou de estabelecer como ressalva, a apresentação “de prova concludente de que o imposto devido pelo emitente foi integralmente pago”, conforme disposto no art. 70, inciso V da Parte Geral do RICMS/02.

Assim, a teor do que dispõe o inciso V do art. 70 da Parte Geral do RICMS/02, somente a prova de que o imposto devido pelos emitentes das notas fiscais falsas foi integralmente pago, poderia garantir à Autuada o direito de crédito do imposto. No presente caso, considerando que essas provas não foram apresentadas pela Impugnante, justifica-se o estorno dos créditos consignados nas notas fiscais ideologicamente falsas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com relação às decisões judiciais citadas pela Autuada, uma análise mais detida dos julgados permite verificar que o presente caso não é exatamente idêntico aos precedentes citados. Os acórdãos manifestam o entendimento de que é admitido o crédito de notas fiscais declaradas inidôneas após a celebração do negócio jurídico, se caracterizada a boa-fé do comprador, mediante comprovação da regularidade da operação mercantil.

No presente caso, os documentos fiscais foram declarados ideologicamente falsos por terem sido emitidos por contribuinte inscrito, porém sem estabelecimento, com utilização de dados falsos ou sócios “laranjas”. Ou seja, não se tratam de operações realizadas por determinada empresa que, posteriormente, o Fisco descobriu ter praticado irregularidades que resultaram em não pagamento de impostos, mas de operações acobertadas por documentos emitidos em nome de empresas que o Fisco apurou não terem existência de fato e que, portanto, não foram por elas praticadas.

No tocante às alegações de lealdade e boa-fé apregoadas pela Impugnante como motivo suficiente para o cancelamento do feito fiscal, aplica-se ao caso a disposição prevista no art. 136 do CTN, cujo comando esclarece que “salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato”.

Noutro giro, a afirmativa de que as mercadorias efetivamente adentraram no estabelecimento da Autuada não se sustenta, uma vez que as declarações de fls. 52, 59, 64, 69, 77, 85, 93, 99 e 105, prestadas ao Fisco pelos supostos prestadores de serviços de transportes citados nas notas fiscais, atestam a não realização das mesmas, bem como o desconhecimento sobre a remetente das mercadorias.

Logo, não se pode falar em boa-fé quando se comprova que não existiu o transporte das mercadorias objeto do estorno de crédito.

Ademais, não houve contestação dos atos de falsidade ideológica relacionados no presente lançamento, nos termos do § 5º do art. 30 da Lei nº 6.763/75, que assim autoriza:

Art. 30. O direito ao crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido a mercadoria ou o bem ou para o qual tenha sido prestado o serviço, está condicionado à idoneidade formal, material e ideológica da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e nas condições estabelecidos na legislação.

(...)

§ 5º - Declarada a inidoneidade de documentação fiscal, o contribuinte poderá impugnar os fundamentos do ato administrativo, mediante prova inequívoca da inexistência dos pressupostos para sua publicação, hipótese em que, reconhecida a procedência das alegações, a autoridade competente o retificará, reconhecendo a legitimidade dos créditos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Registre-se, ainda, como informa o Fisco, que a Impugnante fora notificada por diversas vezes em razão de apropriação indevida de créditos oriundos de notas fiscais falsas/inidôneas.

Relativamente às alegações de inconstitucionalidade das penalidades aplicadas, cumpre destacar o óbice contido no art. 110 do Regulamento do processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que as sanções foram aplicadas nos termos da lei vigente.

Além do mais, o eminente Des. Orlando de Carvalho define, com precisão, a multa de revalidação:

"EMENTA: MULTA DE REVALIDAÇÃO - EXPRESSA PREVISÃO LEGAL - LEI ESTADUAL Nº 6.763/75. A multa de revalidação aplicada, com previsão legal expressa na Lei Estadual nº 6.763/75, decorre unicamente da ausência de recolhimento tempestivo do tributo, constituindo instrumento que a lei coloca à disposição do Fisco, quando o contribuinte é compelido a pagar o tributo, porque não o fizera voluntariamente, a tempo e modo". (APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0027.97.013646- 4/002 - RELATOR: EXMO. SR. DES. ORLANDO CARVALHO)

Desta forma, a multa de revalidação tem a finalidade de garantir a integralidade da obrigação tributária contra a prática de ilícitos e não se confunde com a multa moratória nem com a compensatória ou mesmo com a multa isolada e, portanto, foi aplicada corretamente no presente caso.

Resta claro que não se configura qualquer ilegalidade a cobrança de multa de revalidação, nos moldes e nos valores previstos, já que possui ela caráter punitivo e repressivo à prática de sonegação, não tendo em absoluto caráter de confisco, tratando-se apenas de uma penalidade pelo não pagamento do tributo devido, de modo a coibir a inadimplência.

Eventual efeito confiscatório da multa de revalidação foi rejeitado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais na APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0148.05.030517-3/002, cuja ementa ora se transcreve:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA DE REVALIDAÇÃO - TAXA SELIC. 1- A MULTA DE REVALIDAÇÃO TEM PREVISÃO LEGAL E NÃO SE SUJEITA À VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL DE INSTITUIÇÃO DE TRIBUTOS COM NATUREZA DE CONFISCO, DADO O SEU CARÁTER DE PENALIDADE, COM FUNÇÃO REPRESSIVA, PELO NÃO PAGAMENTO DO TRIBUTOS NO MOMENTO DEVIDO, E PREVENTIVA, PARA DESESTIMULAR O COMPORTAMENTO DO CONTRIBUINTE DE NÃO PAGAR ESPONTANEAMENTE O TRIBUTOS. 2- A TAXA SELIC PODE SER UTILIZADA COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS CRÉDITOS E DÉBITOS TRIBUTÁRIOS DO ESTADO DE MINAS GERAIS, PAGOS COM ATRASO, EIS QUE PERMITIDA PELA LEI ESTADUAL Nº 63/1975, COM A REDAÇÃO ALTERADA PELA LEI ESTADUAL Nº 10.562/1991, QUE DETERMINA A ADOÇÃO DOS MESMOS CRITÉRIOS ADOTADOS NA CORREÇÃO DOS DÉBITOS FISCAIS FEDERAIS, DEVENDO INCIDIR A PARTIR DE 1º/01/1996, EM RAZÃO DO ADVENTO DA LEI FEDERAL Nº 9250/1995.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A aplicação cumulativa da multa de revalidação com a multa isolada também obteve autorização do Poder Judiciário mineiro, como na Apelação Cível nº 1.0672.98.011610-3/001, ementada da seguinte forma:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO - MULTA DE REVALIDAÇÃO - EXPRESSA PREVISÃO - LEI ESTADUAL Nº 6763/75 - MEIO DE COERÇÃO - REPRESSÃO À SONEGAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE. A MULTA DE REVALIDAÇÃO TEM A FINALIDADE DE GARANTIR A INTEGRALIDADE DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA CONTRA A PRÁTICA DE ATOS ILÍCITOS E INADIMPLEMENTO E NÃO SE CONFUNDE COM A MULTA MORATÓRIA NEM COM A COMPENSATÓRIA OU MESMO COM A MULTA ISOLADA. A LEI, AO PREVER COMO BASE DE CÁLCULO DA MULTA DE REVALIDAÇÃO O VALOR DO TRIBUTO DEVIDO, PERMITE A SUA ATUALIZAÇÃO, PARA NÃO HAVER DEPRECIÇÃO DO VALOR REAL DA MESMA.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0672.98.011610-3/001 - COMARCA DE SETE LAGOAS - APELANTE(S): FAZENDA PÚBLICA ESTADO MINAS GERAIS - APELADO(A)(S): CASA MARIANO LTDA. - RELATORA: EXM^a. SR^a. DES^a. VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE.

Assim, corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e a Multa Isolada capitulada no inciso XXXI do art. 55 da mencionada lei, restando correta a conduta do Agente do Fisco.

Noutro giro, a cobrança de juros de mora com atualização pela Taxa Selic está prevista no art. 226 da Lei nº 6763/75, disciplinada pela Resolução SEF nº 2880 de 13/10/97, bem como nos art. 212 e 215 do RPTA.

Estabelece a mencionada resolução que os créditos tributários, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, serão acrescidos de multa e juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil.

Lei nº 6763/75

Art. 226 - Sobre os débitos decorrentes do não recolhimento de tributo e multa nos prazos fixados na legislação, incidirão juros de mora, calculados do dia em que o débito deveria ter sido pago até o dia anterior ao de seu efetivo pagamento, com base no critério adotado para cobrança dos débitos fiscais federais.

Resolução 2880/1997

Art. 1º - Os créditos tributários, cujos vencimentos ocorrerão a partir de 1º de janeiro de 1998, serão expressos em reais e, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, acrescidos de multa e de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil.

RPTA/MG (Decreto nº 44747/2008)

Art. 212 - Os débitos decorrentes do não recolhimento de tributo e multa nos prazos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fixados, terão, se for o caso, seu valor corrigido em função da variação do poder aquisitivo da moeda, observado o disposto em resolução da Secretaria de Estado de Fazenda.

(...)

Art. 215 - Sobre os débitos decorrentes do não recolhimento de tributo e multa nos prazos fixados na legislação, incidirão juros de mora, calculados do dia em que o débito deveria ter sido pago até o dia anterior ao de seu efetivo pagamento, com base no critério adotado para cobrança dos débitos fiscais federais.

Se não bastasse, existindo a previsão legal para a cobrança lançada nos autos, aplica-se o disposto no inciso I do art. 110 do RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, que assim determina:

Art. 110. 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 resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

(...)

Correta, portanto, a adoção da Taxa Selic como instrumento de reparação da moeda em relação ao crédito tributário não recolhido à época oportuna.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Eder Sousa. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Alexandre Pimenta da Rocha (Revisor) e Orias Batista Freitas.

Sala das Sessões, 27 de março de 2013.

René de Oliveira e Sousa Júnior
Presidente

Eduardo de Souza Assis
Relator

T