

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.306/17/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000468750-41  
Impugnação: 40.010141248-66, 40.010141249-47 (Coob.), 40.010141250-21 (Coob.)  
Impugnante: Scapex Distribuição e Comércio de Auto Peças Ltda  
IE: 002165809.01-10  
Metalúrgica Confor Ltda (Coob.)  
CNPJ: 04.591902/0001-09  
Vanderlei Soares de Campos (Coob.)  
CPF: 054.896.158-18  
Proc. S. Passivo: Carlos Eduardo Zulzke de Tella/Outro(s)  
Origem: DFT/Pouso Alegre.

**EMENTA**

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - FALTA DE PREVISÃO LEGAL - ELEIÇÃO ERRÔNEA.** Exclusão do sócio da empresa autuada da condição de Coobrigado da obrigação tributária por falta de previsão legal.

**SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST - BASE DE CÁLCULO.** Constatada a retenção e o recolhimento a menor do ICMS devido por substituição tributária ao estado de Minas Gerais, nas operações interestaduais de mercadorias (autopeças), provenientes do estado de São Paulo, em razão da incorreta utilização da base de cálculo do imposto. Corretas as exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro prevista no art. 56, inciso II c/c o § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c” do mesmo diploma legal. Esta última é de responsabilidade exclusiva da Coobrigada, remetente das mercadorias.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a retenção e o recolhimento a menor do ICMS devido por substituição tributária, no período de março de 2014 a maio de 2016, nas operações com mercadorias sujeitas à ST, destinadas ao estado de Minas Gerais, em decorrência da utilização da base de cálculo do imposto em desacordo com a legislação.

A responsabilidade é atribuída ao remetente das mercadorias, situado em São Paulo, por força do Protocolo ICMS nº 41/08 e do disposto nos arts. 12 e 13 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, e ao destinatário mineiro de acordo com o disposto no art. 15, também da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

A multa isolada é de responsabilidade exclusiva da empresa remetente das mercadorias (Metalúrgica Confor Ltda), incluída como Coobrigada no Auto de Infração.

Inconformados, a Autuada e os Coobrigados apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 64/75.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 119/121.

### **DECISÃO**

Conforme relatado, A autuação versa sobre a retenção e o recolhimento a menor do ICMS devido por substituição tributária, no período de março de 2014 a maio de 2016, nas operações com mercadorias sujeitas à ST, destinadas ao estado de Minas Gerais, em decorrência da utilização da base de cálculo do imposto em desacordo com a legislação.

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

O trabalho fiscal realizado utilizou as informações constantes nos registros dos DANFES das notas fiscais eletrônicas consideradas na presente autuação e encontram-se, juntamente com os seus respectivos códigos de barras, em planilhas salvas em mídia digital acostada aos autos, (fls.58).

Constatou-se que não houve o respectivo recolhimento do ICMS/ST devido, retido à menor nas respectivas notas fiscais, fato este que não é questionado pela Impugnante, o qual atribui o não recolhimento a um erro.

Entretanto razão não lhe assiste.

Verifica-se nos autos que em momento algum, anterior à emissão do Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) nº 10.000.016.224-61, acostado às fls. 15, a Autuada apresentou denúncia espontânea com o intuito de regularizar o recolhimento do imposto devido.

A Impugnante se limita a sustentar a inconstitucionalidade das multas aplicadas, por entender que os valores constantes na autuação estariam contra o disposto na legislação vigente.

No que diz respeito a autuação, é imprescindível destacar que todo o feito fiscal pautou-se na legislação vigente, sendo pertinente destacar o disposto nos arts. 22 da Lei nº 6.763/75 e arts. 12, 13, 15 do RICMS/02, *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

Art. 22. Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido pelo:

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - adquirente ou destinatário da mercadoria pelas operações subsequentes, ficar sob a responsabilidade do alienante ou do remetente da mercadoria;

(...)

§ 7º Para obtenção da base de cálculo, nos casos de responsabilidade pelo pagamento do imposto por substituição tributária, será observado o disposto nos §§ 19 a 21 do artigo 13;

(...)

§ 18. Nas hipóteses em que fique atribuída ao alienante ou remetente a condição de contribuinte substituto, não ocorrendo a retenção ou ocorrendo retenção a menor do imposto, a responsabilidade pelo imposto devido a título de substituição tributária caberá ao estabelecimento destinatário neste Estado;

(...)

§ 20. A responsabilidade prevista nos §§ 18 e 19 deste artigo será atribuída ao destinatário da mercadoria desacompanhada do comprovante de recolhimento do imposto, nos casos em que a legislação determine que seu vencimento ocorra na data de saída da mercadoria;

(...)

RICMS/02

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 subsequentes.

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.

Art. 15. O estabelecimento destinatário de mercadoria submetida ao regime de substituição tributária relacionada na Parte 2 deste Anexo, inclusive o varejista, é responsável pelo imposto devido a este Estado a título de substituição tributária, quando o alienante ou o remetente,

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

sujeito passivo por substituição, não efetuar a retenção ou efetuar retenção a menor do imposto.

Noutro turno é imprescindível destacar que foi atribuída a responsabilidade ao Senhor Vanderlei Soares de Campos. Todavia, diante da análise do Auto de Infração é possível constatar que não foi incluída a capitulação legal para embasar sua inclusão no presente feito fiscal, devendo, o mesmo, ser excluído do polo passivo da obrigação tributária.

Relativamente às multas aplicadas, não cabe razão à Defesa, que aduz não haver amparo legal para coexistência das duas penalidades exigidas de maneira cumulativa.

Com efeito, a multa de 100% (cem por cento) prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 (Multa de Revalidação) refere-se a descumprimento de obrigação principal, exigida em razão do recolhimento a menor de ICMS/ST efetuado pela Autuada. Já a multa capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c” da citada lei (Multa Isolada) foi exigida pelo descumprimento de obrigação acessória.

Vê-se, portanto, que se trata de infrações distintas, uma relativa à obrigação principal e outra decorrente de descumprimento de obrigação acessória.

A aplicação cumulativa da multa de revalidação com a multa isolada também foi considerada lícita pelo Poder Judiciário mineiro, como na Apelação Cível nº 1.0079.11.016674-5/003, de 04/08/16, emendada da seguinte forma:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - CREDITAMENTO INDEVIDO - RECOLHIMENTO A MENOR - BENEFÍCIOS FISCAIS CONCEDIDOS UNILATERALMENTE PELO ESTADO DE ORIGEM - NÃO APROVAÇÃO PELO CONFAZ - APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE - INEXISTÊNCIA - SUCESSÃO EMPRESARIAL - INCORPORAÇÃO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SUCESSOR - MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INFRAÇÕES DIVERSAS - JUROS - INCIDÊNCIA SOBRE MULTA - INÍCIO - FATO GERADOR - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - AFASTAMENTO - INVIABILIDADE - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - NATUREZA DOS EMBARGOS - AÇÃO E NÃO INCIDENTE. (...)É POSSÍVEL A CUMULAÇÃO DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA, POR TEREM SIDO APLICADAS EM RAZÃO DE INFRAÇÕES DISTINTAS. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0079.11.016674-5/003 COMARCA DE CONTAGEM. APELANTE(S): BRF BRASIL FOODS S/A. APELADO(A)(S): ESTADO DE MINAS GERAIS. DES. JUDIMAR BIBER (RELATOR)(GRIFOU-SE)

Assim, reiterando, a ausência de recolhimento integral da obrigação principal sujeita o Contribuinte à penalidade moratória, prevista no art. 56 da Lei nº

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

6.763/75, e, existindo ação fiscal, e falta de recolhimento de ICMS/ST a pena prevista no inciso II, § 2º, inciso I do referido dispositivo legal.

Por outro lado, ao descumprir a norma tributária, ocorre o inadimplemento pelo Contribuinte de obrigação tributária acessória, sujeitando-se o infrator à penalidade prevista no art.55, inciso VII, alínea “c” da mencionada lei.

Correta, portanto, a aplicação das penalidades na exata medida prevista na legislação tributária deste estado e que foram cobradas em conformidade com a conduta da Autuada e da Coobrigada, por não ter recolhido o tributo devido e consignado base de cálculo à menor nas respectivas notas fiscais respectivamente.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretensão 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 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – 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 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 TRIBUTOS (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, CONCLUI 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 AUTORIZAR A EXCEPCIONAL REDUÇÃO DA PENALIDADE (...).

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 823.886  
MINAS GERAIS DE 07/04/2015.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir o Coobrigado Vanderlei Soares de Campos, do polo passivo da obrigação tributária por falta de capitulação legal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Cláudio dos Santos (Revisor) e Marco Túlio da Silva.

**Sala das Sessões, 25 de janeiro de 2017.**

**Sauro Henrique de Almeida**  
**Presidente**

**Marcelo Nogueira de Moraes**  
**Relator**

CS/D

CC/MG