

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.790/11/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000168469-48
Recurso de Revisão: 40.060130438-16
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: Casadoce Indústria e Comércio de Alimentos S.A.
Proc. S. Passivo: Ricardo de Assis Souza Cordeiro/Outro(s)
Origem: DGP/Escritório Conext-São Paulo

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR ICMS/ST – PROTOCOLO/CONVÊNIO. Constatada a retenção e recolhimento a menor de ICMS/ST, devido pela Autuada, que está obrigada a reter e recolher o ICMS/ST pela saída de produtos relacionados na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, para contribuintes deste Estado, na condição de substituta tributária, nos termos dos arts. 12 e 46, inciso II, alínea “a”, Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02. Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, majorada nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º, todos da Lei nº 6.763/75. Restabelecida a Multa Isolada. Reformada a decisão recorrida. Recurso de Revisão conhecido por unanimidade e provido por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de retenção e recolhimento de ICMS/ST, bem como sobre retenção e recolhimento a menor de ICMS/ST devido em operações destinadas a contribuintes estabelecidos no Estado de Minas Gerais, realizadas no período de fevereiro/09 a agosto/10, com produtos relacionados nos itens 33, 34, 35, 43.1 e 43.2 do Anexo XV do RICMS/02.

Exige-se ICMS/ST, multa revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, majorada nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º da Lei nº 6.763/75.

Inicialmente, cumpre destacar que o crédito tributário foi reformulado pelo Fisco, conforme planilhas às fls. 466/467 e Demonstrativo de Correção Monetária e Multas (DCMM) de fls. 469/470, onde foram excluídas as exigências relativas a falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST, uma vez que as notas fiscais foram objeto de autuação anterior. Assim permaneceu nos autos apenas a imputação de retenção e recolhimento a menor de ICMS/ST.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 20.445/11/1ª (fls. 501/511), por voto de qualidade, julgou parcialmente procedente o lançamento nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 466/472, e, ainda, para excluir a Multa Isolada do art. 55, inciso VII da Lei nº 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Fazenda Pública Estadual interpõe, tempestivamente, Recurso de Revisão (fls. 514/519), manifestando-se, em síntese, que a decisão é manifestamente ilegal e contrária às provas dos autos.

Requer seja conhecido e provido seu Recurso de Revisão.

A Recorrida apresenta suas contrarrazões (fls. 522/525) e requer seja negado provimento ao Recurso da Fazenda Pública Estadual.

DECISÃO

Da Preliminar

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Inicialmente cumpre analisar a preliminar de cabimento do presente recurso nos termos do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais – RPTA/MG, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, que assim determina:

SEÇÃO IX

DO RECURSO DE REVISÃO

Art. 163. Das decisões da Câmara de Julgamento cabe Recurso de Revisão para a Câmara Especial, no prazo de 10 (dez) dias contados da intimação do acórdão, mediante publicação da decisão no órgão oficial, nas seguintes hipóteses:

I - quando a decisão da Câmara de Julgamento resultar de voto de qualidade proferido pelo seu Presidente;

(...)

§ 1º Não ensejará recurso de revisão:

I - a decisão tomada pelo voto de qualidade, relativa à:

a) questão preliminar, exceto a referente à desconsideração do ato ou negócio jurídico;

b) concessão de dedução de parcela do crédito tributário escriturada ou paga após a ação fiscal;

II - a decisão relativa ao cancelamento ou redução de multa isolada, pelo órgão julgador, conforme estabelecido em lei.

(...)

Pela leitura e análise do texto acima transcrito em confronto com a decisão consubstanciada no Acórdão n.º 20.445/11/1ª, ora recorrido, verifica-se ser cabível o presente recurso, uma vez que a decisão foi tomada pelo voto de qualidade, adequando-se, perfeitamente, aos ditames do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais – RPTA/MG, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08.

Ressalte-se ainda que a decisão não se enquadra em nenhuma das vedações constantes do § 1º do citado art. 163, pois não trata de questão preliminar ou de concessão de dedução de parcela do crédito tributário escriturada ou paga após a ação fiscal.

Diante disso, encontra-se atendida a condição prevista no inciso I do art. 163 do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, devendo ser conhecido o presente Recurso de Revisão por configurados seus pressupostos de admissibilidade.

Do Mérito

A Fazenda Pública requer o restabelecimento da multa isolada, nos exatos termos propostos pelo voto vencido (fls. 509/511), ou seja, o restabelecimento integral da multa isolada.

Ressalte-se que por força do Regime Especial celebrado com supedâneo no art. 2º, Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 e, por força do Convênio nº 28/09, a Recorrida encontrava-se obrigada à retenção e recolhimento do ICMS/ST, na condição de substituta tributária.

Vê-se, pois, que a Recorrida consignou a menor a base de cálculo do ICMS/ST na nota fiscal que acobertou a operação e, por consequência lógica, recolheu a menor o imposto devido na forma e prazo regulamentares.

O dispositivo legal que prevê a multa isolada em análise prescreve:

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; (grifou-se)

A norma legal acima mencionada, ao penalizar a consignação em documento fiscal de base de cálculo diversa, prevê uma multa de 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada, pelo descumprimento de obrigação tributária acessória, ainda que parcialmente.

Diverso, do lat. *Diversu*, adj., diferente, distinto, discordante, divergente, segundo o Dicionário Aurélio.

Ora, “diferença apurada” refere-se à diferença da base de cálculo, que, no caso dos autos, corresponde ao valor da base de cálculo adotada para o cálculo do imposto devido ou a diferença desta e o valor destacado, uma vez que consta nos autos que a Recorrida consignou a menor a base de cálculo do ICMS/ST na nota fiscal emitida.

Importante frisar, que a Recorrida é contribuinte substituta e como tal a obrigação principal, isto é, o ICMS/ST, nasce diretamente para ela.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No caso dos autos, a legislação tributária mineira prevê o destaque, no campo próprio, pelo sujeito passivo por substituição, da base de cálculo do ICMS/ST e do valor do imposto retido, conforme prescrição do art. art. 32, incisos I e II do Anexo XV do RICMS/02.

Há a destacar-se que a prescrição legal do art. 55, inciso VII, transcrita, não distingue o tipo de operação a que se deva aplicar a multa por consignar em nota fiscal base de cálculo diversa, empregando-se a expressão “base de cálculo diversa” em sentido lato.

Assim, qualquer operação que apresente base de cálculo diversa, divergente, discordante, distinta, amolda-se ao tipo legal acima descrito, seja a operação submetida ao regime de débito/crédito ou ao regime de substituição tributária.

Por fim, restou demonstrado que a Recorrida não cumpriu a obrigação acessória a que estava obrigada, ou seja, consignou a menor a base de cálculo do ICMS/ST nas notas fiscais que emitiu.

Com estas considerações, deve a decisão recorrida ser reformada, para restabelecer a Multa Isolada prevista no inciso VII do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

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-lhe provimento. Vencidos os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão e Sauro Henrique de Almeida, que lhe negavam provimento nos termos da decisão recorrida. Participaram do julgamento, além dos signatários e dos Conselheiros vencidos, os Conselheiros André Barros de Moura (Revisor) e José Luiz Drumond.

Sala das Sessões, 02 de dezembro de 2011.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

Ivana Maria de Almeida
Relatora