

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.488/17/1ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000242594-95
Impugnação: 40.010138176-47
Impugnante: RN Comércio Varejista S.A
IE: 001813198.29-71
Proc. S. Passivo: Leonardo de Lima Naves/Outro(s)
Origem: DF/Contagem

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RETENÇÃO E DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST – REGIME ESPECIAL. Constatação fiscal de falta de retenção e recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, incidente nas operações de transferências de mercadorias com destino aos Centro de Distribuição e para estabelecimentos varejistas (lojas) de mesma titularidade, em descumprimento ao disposto no art. 2º, parágrafo único, do Regime Especial RET nº 061/12 (PTA nº 45.000001179-86). Crédito tributário reformulado pelo Fisco. Corretas as exigências remanescentes de ICMS/ST, da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º, da Lei nº 6.763/75 (CFOP 5.152, 5.405 e 5.409) e, ainda, nas operações com CFOP 5.152 e CFOP 5.405, a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXVII, do mesmo diploma legal.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST – BASE DE CÁLCULO. Constatação fiscal de retenção e recolhimento a menor do ICMS devido por substituição tributária, incidente nas operações de transferências de mercadorias nas operações com destino aos Centro de Distribuição e para estabelecimentos varejistas (lojas) de mesma titularidade, responsabilidade atribuída mediante Regime Especial, em decorrência de a apuração da base de cálculo do imposto estar em desacordo com o estabelecido no art. 19, Parte 1, Anexo XV do RICMS/02. Exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º e inciso I, da Lei nº 6.763/75. Crédito tributário reformulado pelo Fisco. Entretanto, devem ser excluídas ainda as exigências sobre as operações com os produtos de informática, que usufruem do benefício previsto no item 56 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02.

ALÍQUOTA DE ICMS - APLICAÇÃO INCORRETA. Constatação fiscal de recolhimento a menor do ICMS, em função de destaque a menor do imposto em notas fiscais relativas a operações internas, face à aplicação errônea da alíquota do imposto prevista para as respectivas operações (CFOP 5.152 e 5.405). Crédito tributário reformulado pelo Fisco para exclusão do “cartão presente”. Corretas as exigências remanescentes de ICMS e Multa de Revalidação, prevista no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

ALÍQUOTA DE ICMS - APLICAÇÃO INCORRETA. Constatação fiscal de recolhimento a menor do ICMS, em função de destaque a menor do imposto em

notas fiscais relativas a operações internas, face à aplicação errônea da alíquota do imposto prevista para as respectivas operações (CFOP 5.409). Exigências de ICMS, multa de revalidação, prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI, § 4º do mesmo diploma legal, c/c art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02. Crédito tributário reformulado pelo Fisco para exclusão do “cartão presente”. Entretanto, devem ser excluídas, ainda, as exigências de ICMS e multa de revalidação sobre as operações com os produtos de informática, que usufruem do benefício previsto no item 56 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, bem como da Multa Isolada respectiva, por inaplicável à espécie.

ALÍQUOTA DE ICMS - APLICAÇÃO INCORRETA. Constatação fiscal de recolhimento a menor do ICMS, em função de destaque a menor do imposto em notas fiscais relativas a operações internas, face à aplicação errônea da alíquota do imposto prevista para as respectivas operações realizadas com destino ao estabelecimento *E-Commerce*. Crédito tributário reformulado pelo Fisco para exclusão do “cartão presente”. Corretas as exigências remanescentes de ICMS, Multa de Revalidação, prevista no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI, § 4º do mesmo diploma legal, c/c art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades, no período de 01/04/12 a 31/05/14:

1. falta de retenção e de recolhimento do ICMS/ST nas operações de transferências de mercadorias com destino aos Centro de Distribuição, em descumprimento ao disposto no art. 2º, parágrafo único, do Regime Especial RET nº 061/12 (PTA nº 45.000001179-86), cujo Sujeito Passivo é detentor;

2. retenção e recolhimento a menor do ICMS/ST, nas operações de transferências de mercadorias, em razão da utilização da Margem de Valor Agregado (MVA) incorreta, bem como incorreto enquadramento na Nomenclatura Comum do Mercosul- NCM;

3. recolhimento a menor do ICMS operação própria, em razão da aplicação incorreta de alíquota de ICMS e/ou sem destaque do ICMS operação própria.

Exigências de ICMS, ICMS/ST, acrescido das Multas de Revalidação previstas no art. 56, inciso II, § 2º e inciso I e Multas Isoladas capituladas no art. 55, inciso XXXVII e no art. 54, inciso VI, § 4º do mesmo diploma legal, c/c art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 499/547 e acosta documentos de fls. 555/741 e de fls. 760/769.

Requer, ao final, a procedência da impugnação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Embasada nos princípios da verdade material e segurança jurídica, a Fiscalização junta aos autos os documentos de fls. 772/777 e mídia eletrônica de fls. 778, abrindo vistas ao Contribuinte pelo prazo regulamentar de 5 (cinco) dias.

Também, a Fiscalização intima o Sujeito Passivo a apresentar a correlação dos produtos de informática comercializados por nota fiscal de saída identificando a nota fiscal de entrada, bem como a indicação do número do Ato pelo qual foi concedida a isenção ou redução do IPI (fls. 773).

Em resposta, a Impugnante apresenta a mídia eletrônica de fls. 778, contendo planilha *Excel*, autenticada pelo Fisco conforme código MD5 34457E33EB446D3C7510339B65924569.

Na oportunidade, adita a Impugnação (fls. 777), informando que algumas notas fiscais de saída relacionadas ao CFOP 5.409, constaram mensagens errôneas, aparentemente por erro de formatação quando da elaboração da planilha. Reforça que as notas fiscais de entradas por transferências também não constam a mensagem do Processo Produtivo Básico (PPB), porém, todas as aquisições de produtos de informática, realizadas diretamente de fornecedores estabelecidos fora deste estado, são beneficiadas pelo PPB.

A Impugnante é novamente intimada (fls. 779) a apresentar em planilha eletrônica o cálculo do estorno de créditos referente às aquisições de informática, em conformidade com o item 56 do Anexo IV, do RICMS/02, juntamente com as notas fiscais que lhe deram origem, oportunidade em que junta a mídia eletrônica (Código MD5 32E8809888B87B531A617CA2D1A72703, fls. 783) e notas fiscais de fls. 784/916.

A Fiscalização acosta o DVD de fls. 917 (código MD-5 cF342F4E6F995EAB2F2658B03D4393B9), contendo planilhas demonstrativas da correlação das notas fiscais de entrada de material de informática que possuem no campo “observações complementares” os dados referentes às respectivas Portarias Interministeriais, que concede isenção ou redução de IPI, em conformidade com a Lei nº 8.248 (Processo Produtivo Básico – PPB), com as notas fiscais de saídas.

Reaberta vista, a Impugnante apresenta considerações a serem adotadas em relação às correlações entre as notas fiscais de saída e entradas apresentadas (921/928), as quais foram integralmente acatadas pela Fiscalização, resultando em novas planilhas de correlações, apresentadas em mídia às fls. 931 e impressa às fls. 932/1137.

Novamente é aberto novo prazo para vista à Impugnante, que não se manifesta.

Não obstante, acatando parcialmente as razões da Defesa, a Fiscalização retifica o crédito tributário, conforme Termo de Rerratificação do Auto de Infração de fls. 1.144, excluindo as exigências relativas ao “cartão presente”.

As planilhas demonstrativas da alteração do crédito tributário encontram-se acostadas às fls. 1.147/1.154, os demonstrativos de apuração por CFOP na mídia eletrônica de fls. 1.155 e o novo DCMM, às fls. 1.145/1.146 dos autos.

Apesar de ter sido regularmente notificada, a Impugnante não se manifesta.

A Fiscalização, em manifestação final de fls. 1.161/1.195, refuta as alegações da Defesa e requer a procedência do lançamento nos termos da reformulação do crédito tributário.

A Assessoria do CC/MG, em Parecer de fls. 1.201/1.222, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas e pelo indeferimento da prova pericial requerida. No mérito, pela procedência parcial do lançamento nos termos da reformulação do crédito tributário às fls. 1.144/1.154 e, ainda, para excluir as exigências fiscais relativas às operações alcançadas pelo benefício fiscal contido no item 56 da Parte 1 do Anexo IV, do RICMS/02.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram em grande parte os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a também compor o presente Acórdão, no que for pertinente.

Da Preliminar

A Impugnante requer a nulidade do lançamento alegando que a Fiscalização deixou de aferir a verdadeira realidade dos fatos, ferindo o princípio da verdade material.

Alega que enseja a nulidade do Auto de Infração pelo fato da Fiscalização ter deixado de analisar todos os documentos, planilhas e Declarações de Apuração e Informações do ICMS – DAPI, procedendo de maneira simplista, com base apenas nos documentos fiscais (notas fiscais e Sped Fiscal).

No entanto, tais argumentos não se sustentam.

O trabalho fiscal se pauta exatamente nos documentos e livros fiscais e dados da DAPI e do Sped da Autuada.

Conforme se verifica dos autos, foram juntados todos os documentos que subsidiaram a acusação fiscal, quais sejam os dados relativos às Notas Fiscais Eletrônicas emitidas pela Autuada, Livro Registro de Saídas, transmitidos pelo Contribuinte pelo Sped, constantes do CD de fls. 497, tendo sido juntados ainda os Registros Fiscais de Apuração do ICMS Operação Própria e ICMS/ST (fls. 45/84), as Declarações de Apuração e Informações do ICMS – DAPIs (fls. 85/126), a Distribuição de Frequência por CFOP do Arquivo Eletrônico C190 (fls. 128/141), a relação de todos os comprovantes de pagamento realizados pela Autuada (fls. 143/148), todos transmitidos e/ou emitidos pelo Contribuinte, que evidenciam o não recolhimento e ou recolhimento a menor de ICMS em operação própria e ICMS/ST.

Além do relatório do Auto de Infração, o Fisco elaborou o Relatório Fiscal de fls. 13/26, o Demonstrativo do Crédito Tributário consolidado às fls. 150 e as planilhas com o demonstrativo por irregularidades às fls. 151/359, por amostragem, sendo que as planilhas na íntegra estão acostadas na mídia de fls. 497 dos autos.

Foram elaboradas planilhas detalhadas da composição do crédito tributário (ICMS, ICMS/ST), quantificado o imposto e demonstrado o cálculo das multas aplicáveis.

Todas as infringências e penalidades aplicadas estão capituladas tanto no Auto de Infração, quanto no Relatório Fiscal.

Da análise dos presentes autos, verifica-se que o mesmo atende a todos os requisitos impostos pela legislação tributária mineira, notadamente os requisitos dispostos no art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, revelando a acusação fiscal e a penalidade correspondente, habilitando e oportunizando defesa plena.

Do Pedido de Prova Pericial

A Impugnante requer a realização de diligência para que a Fiscalização responda aos quesitos formulados às fls. 545/545, bem como a realização de perícia para responder ao quesito de fls. 547.

No tocante à diligência, resta superado tal pedido em face das várias interferências do Fisco no processo após a impugnação, analisando os documentos da Contribuinte, intimando para apresentação de esclarecimentos, na dialética e contraditórios necessários, sempre em busca da verdade material.

Da mesma forma, em relação à perícia solicitada, esta se mostra desnecessária, tendo em vista que os autos, a partir dos diversos documentos trazidos durante a tramitação do processo, os autos possuem elementos suficientes para o deslinde da controvérsia.

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 dispondo 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).

Entretanto, verificando-se que o lançamento trata de situação meramente fática e objetiva, considerando-se que o lançamento se encontra devidamente instruído com todos os documentos e informações necessárias para se chegar a um convencimento quanto à imputação fiscal, entendendo-se que a matéria não depende de conhecimentos técnicos especiais para convencimento quanto ao mérito e, por fim, considerando-se que os quesitos formulados pela Autuada não interferem no lançamento, como será abordado na análise do mérito, conclui-se pela impertinência do pedido.

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

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE CONTRATO - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. A PROVA PERICIAL SOMENTE SE APRESENTA

NECESSÁRIA QUANDO A INFORMAÇÃO DEPENDER DO CONHECIMENTO DE ESPECIALISTA NA MATÉRIA. O INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL, QUANDO CONSTATADA SUA DESNECESSIDADE, NÃO CONFIGURA CERCEAMENTO DE DEFESA. (PROCESSO NÚMERO 1.0024.14.076459-8/001, DES.^a APARECIDA GROSSI, TJMG DATA DO JULGAMENTO: 13/05/15 DATA DA PUBLICAÇÃO: 14/05/15)

Assim, indefere-se o pedido de perícia, com fulcro no art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a” do RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, por se mostrar desnecessária para a elucidação da questão e por encontrar o Auto de Infração suprido de todos os elementos necessários à análise da controvérsia.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a falta de retenção/recolhimento e a retenção e recolhimento a menor do ICMS/ST, bem como do recolhimento a menor do ICMS Operação própria, no período de 01/04/12 a 31/05/14, em razão das seguintes irregularidades:

- transferências de mercadorias sem a retenção e o recolhimento do ICMS/ST nas operações com destino aos Centros de Distribuição, em descumprimento ao disposto no art. 2º, parágrafo único, do Regime Especial RET nº 061/12 (PTA nº 45.000001179-86), cujo Sujeito Passivo é detentor;
- transferências de mercadorias com retenção e recolhimento a menor do ICMS/ST, em razão da utilização da Margem de Valor Agregado (MVA) incorreta, bem como incorreto enquadramento na Nomenclatura Comum do Mercosul - NCM;
- recolhimento a menor do ICMS operação própria, em razão da aplicação incorreta de alíquota de ICMS e/ou sem destaque do ICMS operação própria.

A Impugnante afirma que apresentou planilhas contendo as bases de cálculo de créditos de ICMS e ICMS/ST para o período autuado, conforme Termo de Intimação (fls. 30/33) e que a Fiscalização não considerou os valores de ICMS/ST já pagos.

Requer a baixa dos presentes autos em diligência, para reapuração dos débitos de ICMS e ICMS/ST, levando em consideração as planilhas de “outros créditos e outros débitos” e DAPI, bem como as planilhas consignadas pela Impugnante, o que seria suficiente para demonstrar o devido recolhimento dos débitos de ICMS e ICMS/ST.

Conforme se verifica das referidas intimações fiscais, foi solicitado à Autuada demonstrar a origem dos valores lançados no Quadro VI - campo 71 da DAPI (Outros créditos) e a especificar a quais operações se referem os valores lançados no Quadro V (Demonstrativo das Operações/Prestações de Saídas) - campos 44 a 64 Coluna 10 (Operações sem débito), em relação aos períodos de novembro e dezembro de 2012 e de março a dezembro de 2013.

Conforme se vê, o Quadro VI da DAPI é destinado aos lançamentos de outros créditos (campos 66 a 72) e aos lançamentos de outros débitos (campos 73 a 75),

de modo que a intimação ao se referir ao Quadro VI e campo 71 deixou claro que se referia somente em relação aos outros créditos.

De acordo com a Fiscalização, conforme protocolo acostado às fls. 39, juntamente com o CDR, em resposta à intimação fiscal, resta claro que as operações de saída sem débito do imposto se referem aos CFOPs 5.949 e 6.949 (outras saídas internas e externas para outras unidades federativas), assim como as demais planilhas apresentadas se referem a demonstração da origem dos valores lançados sob a rubrica de “outros créditos”.

Informa a Fiscalização que os CFOPs 5.949 e 6.949 e a análise de créditos não foram objeto deste PTA, desqualificando quaisquer argumentos em relação as planilhas apresentadas de “outros créditos e outros débitos” pela Impugnante, pois estas nada mais são do que o detalhamento dos outros créditos lançados no Campo 71 Quadro VI da DAPI e o detalhamento das Operações sem Débito (campos 44 à 64 da DAPI).

Portanto, não se sustenta a alegação da Impugnante de que as operações de transferência de mercadorias para outro estabelecimento da Impugnante, de fato, foram recolhidas integralmente, conforme se infere pelas planilhas apresentadas.

A Fiscalização, mediante análise de livros e documentos fiscais e informações transmitidas pelo Sped Fiscal, detectou que o Contribuinte realizou operações de transferências de mercadorias sem a retenção e o recolhimento e/ou com a retenção e o recolhimento a menor do ICMS/ST.

A apuração dos créditos foi dividida em ocorrências por CFOP, assim distribuídas:

1 – Operações com CFOP 5.152 – Transferência de mercadoria adquirida/recebida de terceiros:

- transferências com destino ao Centro de Distribuição da Autuada (I.E. 001.813198-5946) e a diversos estabelecimentos varejistas de sua titularidade (lojas), sem a retenção e, conseqüentemente sem o recolhimento do ICMS/ST devido, em descumprimento ao disposto no art. 2º, parágrafo único do Regime Especial RET nº 061/12 (PTA nº 45.000001179-86), cujo Sujeito Passivo é detentor. Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII, ambas da Lei nº 6.763/75;

- transferências sem a retenção e o pagamento do ICMS operação própria, de maneira aleatória para diversas mercadorias tais como aparelhos de TV, Cartão Presente, aparelhos de som, aparelhos celulares, aparelho de ar condicionado, etc. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação;

- transferências com destaque a menor do ICMS Operação própria em razão da utilização de alíquota de ICMS de 12% (doze por cento) ao invés da alíquota 18% (dezoito por cento). Exigências de ICMS e Multa de Revalidação.

O demonstrativo de apuração das operações de CFOP 5.152 encontra-se acostado às fls. 194/330.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

2 – Operações com CFOP 5.409 – Transferência de mercadoria adquirida/recebida de terceiros em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária:

- transferências com destino ao Centro de Distribuição da Autuada (I.E. 001.813198-5946) e a diversos estabelecimentos varejistas de sua titularidade (lojas), sem a retenção e, conseqüentemente sem o recolhimento do ICMS/ST devido, em descumprimento ao disposto no art. 2º, parágrafo único do Regime Especial RET nº 061/12 (PTA nº 45.000001179-86), cujo Sujeito Passivo é detentor. Exigências de ICMS/ST e Multa de Revalidação em dobro;

- transferências sem a retenção e o pagamento do ICMS operação própria, de maneira aleatória para diversas mercadorias tais como aparelhos celulares, rádios automotivos, *tablets*, eletrodomésticos em geral, etc. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI, § 4º, da Lei nº 6.763/75, c/c art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02;

- retenção e recolhimento a menor do ICMS/ST, nas operações de transferências de mercadorias, em razão da utilização da Margem de Valor Agregado (MVA) incorreta, bem como incorreto enquadramento na Nomenclatura Comum do Mercosul – NCM. Exigências de ICMS/ST e Multa de Revalidação em dobro;

- transferências com destaque a menor do ICMS Operação própria em razão da utilização de alíquota de ICMS de 7% (sete por cento) ao invés da alíquota de 12% (doze por cento) e de 12% (doze por cento) ao invés da alíquota de 18% (dezoito por cento), de maneira aleatória para diversas mercadorias, tais como aparelhos de informática, impressoras, colchão box, etc. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI, § 4º, da Lei nº 6.763/75, c/c art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02.

O demonstrativo de apuração das operações de CFOP 5.409 encontra-se acostado às fls. 156/192, por amostragem (íntegra no DVD de fls. 497).

3 – Operações com CFOP 5.405 – Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, na condição de contribuinte substituído:

- falta de destaque do ICMS Operação própria e do ICMS/ST na Nota Fiscal nº 1434 de 12/04/12, cuja responsabilidade lhe foi atribuída mediante o Regime Especial RET nº 061/12.

O demonstrativo de apuração das operações encontra-se acostado às fls. 154.

Exigências de ICMS e ICMS/ST, Multa de Revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII, da Lei nº 6.763/75, conforme demonstrativo do crédito tributário de fls. 153 dos autos.

4 – Operações de Transferências para o estabelecimento *E-Commerce* (CFOP 5.152 e 5.409):

Contatou-se, ainda, que a Autuada promoveu operações de transferência de mercadorias sem o destaque do ICMS Operação própria para seu estabelecimento denominado *E-commerce*, também contemplado no RET, referente às mercadorias denominadas “Cartão Presente 50” e “Cartão Presente 100”, aparelhos celulares, *tablets*, *kit* ferramentas e aparelhos de reprodução de CD, conforme se verifica pelas cópias das notas fiscais acostadas às fls. 429/439.

E, ainda, transferências com retenção e pagamento a menor do ICMS da operação própria devido à utilização errônea de alíquota de 7% (sete por cento) ao invés da alíquota de 12% (doze por cento) para a mercadoria *Pendrive*.

O Demonstrativo de apuração das operações de transferência para o *E-Commerce* encontra-se acostado às fls. 333/358 dos autos.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI, § 4º, da Lei nº 6.763/75, c/c art. 215, inciso VI, alínea “f”, do RICMS/02, conforme demonstrativo do crédito tributário de fls. 332.

Cabe inicialmente informar que a Autuada é detentora do Regime Especial RET nº 061/12 (PTA nº 45.000001179-86), que autoriza a empresa RN Varejista, a adoção dos procedimentos previstos no referido Regime, no tocante à atribuição de responsabilidade pela retenção e pagamento do ICMS devido a título de substituição tributária, à concessão de diferimento parcial e à adoção de sistema simplificado de escrituração e apuração do imposto, envolvendo os estabelecimentos do Contribuinte (atacadista – loja física, *E-commerce*, central de distribuição, e atacadista – venda a revendedor), nas saídas subsequentes destinadas a contribuintes no estado.

Aduz a Impugnante que de acordo com as notas fiscais acostadas no Doc. 4 (fls. 594/615), que se referem à aquisição de aparelhos celulares, nos meses de abril e maio de 2012, o ICMS/ST fora recolhido pelo próprio fornecedor da mercadoria, o que foi ignorado pela Fiscalização. Acosta ainda as GNREs (Doc. 5), às fls. 617/650.

Contesta a Fiscalização afirmando que ou a Impugnante desconhece os termos do próprio Regime Especial que lhe foi concedido ou estaria agindo deliberadamente em desacordo com o compromisso firmado com a Secretaria do Estado de Fazenda de Minas Gerais ao solicitar e assinar o Regime Especial – RET nº 061/12.

De acordo com o art. 2º do RET nº 061/12, e suas alterações, cópia de fls. 441/496, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas saídas subsequentes destinadas a contribuintes no estado e em operações de transferências para Central de Distribuição ou estabelecimentos varejistas de mesma titularidade é dos estabelecimentos Atacadista (loja física) e *E-Commerce*, em relação às mercadorias relacionadas na Parte 2 do Anexo XV, do RICMS/02.

Dispõe o art. 2º do RET nº 061/12, redação vigente no período de 16/03/12 a 31/03/13:

Art. 2º Fica atribuída aos estabelecimentos ATACADISTA e de E-COMMERCE a responsabilidade, na condição de substitutos, pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelas saídas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

subsequentes, destinadas a contribuintes estabelecidos no Estado ou remetidas, em transferências, para a CENTRAL DE DISTRIBUIÇÃO ou para estabelecimentos varejistas (lojas) de mesma titularidade, de mercadorias relacionadas na Parte 2 do Anexo XV do RICMS, recebidas ou adquiridas de estabelecimentos industriais, distribuidores ou atacadistas localizados nesta ou em outras unidades da Federação. (Grifou-se)

Tal Regime foi alterado em 30/12/12, tendo incluído o parágrafo único ao art. 2º supratranscrito, nos seguintes termos:

Parágrafo único. A responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido a título de substituição tributária aplica-se, para o estabelecimento ATACADISTA - LOJA FÍSICA, inclusive, em relação às mercadorias não relacionadas na Parte 2 do Anexo XV do RICMS, hipótese em que, para formação da base de cálculo da substituição tributária será utilizada a margem de valor agregado equivalente a 31,42% (trinta e um inteiros e quarenta e dois centésimos por cento). (Grifou-se).

Assim sendo, o Contribuinte beneficiário do Regime Especial RET nº 061/12 é o responsável na condição de substituto pela retenção e recolhimento do ICMS/ST devido nas saídas dos estabelecimentos atacadistas, a teor do art. 5º do citado Regime.

Nos casos em que o Contribuinte receber mercadoria com o ICMS/ST corretamente destacado e recolhido, o valor retido deverá ser escriturado a crédito no conta corrente especial, sendo compensado com os débitos do ICMS/ST retido por ocasião da saída das mercadorias, conforme previsto no art. 7º do RET nº 061/12. Confira-se:

Art. 5º - O imposto devido por substituição tributária será apurado no momento da saída da mercadoria dos estabelecimentos ATACADISTAS e recolhido em documento de arrecadação distinto, no prazo previsto no art. 46, § 1º, da Parte 1 do Anexo XV do RICMS, em agência bancária autorizada.

(...)

Art. 7º Quando os estabelecimentos ATACADISTA - LOJA FÍSICA e E-COMMERCE receberem mercadoria com ICMS/ST corretamente destacado nas notas fiscais de aquisição ou quando a entrada for proveniente de contribuinte substituído ou que tenha efetuado o recolhimento do imposto na forma do art. 14 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS, o valor retido ou o valor corretamente informado a título de reembolso serão compensados com o débito do ICMS/ST retido por ocasião da saída da mercadoria destinada ao território mineiro, hipótese em que o estabelecimento manterá conta corrente fiscal distinta para esse controle.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 1º O saldo de ICMS/ST eventualmente verificado a favor do Contribuinte, desde que corretamente apurado na forma do caput, transfere-se para o período ou períodos subsequentes, ressalvado o direito de restituição do valor pago, observado o disposto nos artigos 22 a 31 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS. (Grifou-se)

Portanto, não há que se falar em bitributação.

Em relação ao item “Cartão Presente”, a Fiscalização acatou os argumentos da Impugnante e reformulou o crédito tributário, excluindo as exigências a ele relativas.

No tocante à acusação fiscal de aplicação de alíquota incorreta, a Impugnante sustenta que a Fiscalização deixou de observar o disposto no art. 56 do Anexo IV do RICMS/02 que se refere ao art. 43 do RICMS/02, que prevê a adoção da alíquota de 7% (sete por cento) nas saídas de produtos de informática, quando a mercadoria for tributada à alíquota de 12% (doze por cento).

Junta aos autos as notas fiscais de aquisição dos produtos de informática nos anos de 2012, 2013 e 2014, a fim de demonstrar que a alíquota foi corretamente aplicada (Doc.6).

O citado item 56 do Anexo IV, do RICMS/02 trata da saída interna de produtos da indústria de informática, fabricados por estabelecimento industrial que atenda as disposições da Lei Federal nº 8.248/91 (Lei do Processo Produtivo Básico – PPB).

Veja-se o dispositivo legal que trata do PPB:

LEI nº 8.248, DE 23 DE OUTUBRO DE 1991

Dispõe sobre a capacitação e competitividade do setor de informática e automação, e dá outras providências

(...)

Art. 4º As empresas de desenvolvimento ou produção de bens e serviços de informática e automação que investirem em atividades de pesquisa e desenvolvimento em tecnologia da informação farão jus aos benefícios de que trata a Lei no 8.191, de 11 de junho de 1991. (Redação dada pela Lei nº 10.176, de 2001) (Regulamento)

O Processo Produtivo Básico (PPB) foi definido por meio da Lei nº 8.387, de 30/12/91, como sendo "o conjunto mínimo de operações, no estabelecimento fabril, que caracteriza a efetiva industrialização de determinado produto".

Os PPBs são estabelecidos por meio de Portarias Interministeriais, assinadas pelos ministros do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC) e da Ciência, Tecnologia e Inovação (MCTI).

Na legislação mineira, o § 12 do art. 12, da Lei nº 6.763/75 autorizou o Poder Executivo a reduzir a carga tributária para até 7% (sete por cento) nas operações internas com produtos da indústria de informática e automação, observados os prazos, a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

forma, a relação das mercadorias alcançadas, as condições e a disciplina de controle estabelecidos em regulamento. Confira-se:

Art. 12 . As alíquotas do imposto, nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, são:

(...)

§ 12. Fica o Poder Executivo autorizado a reduzir a carga tributária para até 7% (sete por cento) nas operações internas com produtos da indústria de informática e automação, observados os prazos, a forma, a relação das mercadorias alcançadas, as condições e a disciplina de controle estabelecidos em regulamento.

O Regulamento do ICMS mineiro, recepcionou o citado benefício, mediante a redução da base de cálculo do ICMS, conforme disposto no item 56 do Anexo IV do RICMS/02.

Conforme se verifica, o item 56 do Anexo IV c/c com o art. 43, ambos do RICMS/02, prevê a redução da base de cálculo na saída, em operação interna, de produtos da indústria de informática e de automação relacionados na Parte 9 deste Anexo e fabricados por estabelecimento industrial que atenda às disposições do art. 4º da Lei Federal nº 8.248/91, podendo-se adotar o multiplicador opcional que resulta na alíquota de 7% (sete por cento) nos casos de mercadorias tributadas à alíquota de 12% (doze por cento).

Da leitura dos dispositivos legais acima observa-se que se trata de um benefício condicionado, ou seja, há de se atender as condições estabelecidas pelo legislador para fazer *jus* ao benefício em questão.

Nesse sentido, a norma estabelecida no subitem 56.1 é clara ao exigir que conste das notas fiscais relativas à comercialização da mercadoria, no caso do fabricante, o número do ato pelo qual foi concedida a isenção ou redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), e, aos demais contribuintes, além do número do ato, também a identificação do fabricante (razão social, números de inscrição estadual e no CNPJ e endereço) e o número da nota fiscal relativa à aquisição original da indústria.

Considerando as alegações da Impugnante e, ainda, que nem todas as notas fiscais apresentadas no Doc. 6, atendem aos requisitos do subitem 56.1 acima transcrito, a Fiscalização intimou o Contribuinte a apresentar a correlação dos produtos de informática comercializados por nota fiscal de saída identificando a nota fiscal de entrada, bem como a indicação do número do Ato pelo qual foi concedida a isenção ou redução do IPI.

E, ainda, a apresentar, em planilha eletrônica, o cálculo do estorno de créditos referente às aquisições de informática, em conformidade com o subitem 56.3 do item 56 do Anexo IV, do RICMS/02, juntamente com as notas fiscais que lhe deram origem.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Mediante análise das planilhas apresentadas pela Impugnante (CDR de fls. 778 e de fls. 783), bem como das notas fiscais de fls. 784/916, verificou-se que uma parcela dos produtos comercializados faria *jus* ao pagamento da alíquota de 7% (sete por cento).

Foram elaboradas as planilhas demonstrativas da correlação das notas fiscais de entrada de material de informática que possuem no campo “observações complementares” os dados referentes às respectivas Portarias Interministeriais, que concede isenção ou redução de IPI, em conformidade com a Lei nº 8.248 (Processo Produtivo Básico – PPB), com as notas fiscais de saídas, quais sejam: a Tabela 1 – Notas Fiscais de Entrada com PPB, a Tabela 2 – Notas Fiscais de Saída em referência às Notas Fiscais de Entrada com PPB, e a Tabela 2A – Notas Fiscais de Saída em referência às Notas Fiscais de Entrada com PPB já excluídas as Unidades Excedentes, todas constantes do CD de fls. 917.

Novamente, acatando as considerações apresentadas pela Impugnante em relação as correlações entre as notas fiscais de saída e entradas apresentadas (921/928), a Fiscalização reformula as planilhas de correlações, resultando na Tabela C - Notas Fiscais de Saídas em referências às Notas Fiscais de Entrada com PPB, apresentadas em mídia fls. 931 e impressa às fls. 932/1137 dos autos.

Reforce-se que a planilha Tabela C reformulada refere-se apenas às operações com CFOP 5.409.

Aduz o Fisco que, em que pese a Impugnante ter descumprido as exigências previstas no item 56 c/c subitem 56.1 e 56.2 da Parte 1 do Anexo IV, do RICMS/02, uma parcela significativa das mercadorias comercializadas fazem *jus* a arrecadação do ICMS a alíquota de 7% (sete por cento), pois foram acobertadas por notas fiscais de entrada beneficiadas pela lei do PPB, bem como a Autuada realizou o estorno de créditos proporcionais na aquisição dessas mercadorias, previsto no item 56.3 do referido Anexo IV, RICMS/02.

Nesse entendimento, conclui a manifestação fiscal da seguinte forma:

Pelo exposto, pedimos seja julgado procedente o lançamento de acordo com a Re-Ratificação do crédito tributário apresentada e caso o CCMG entenda, que as diferenças ICMS e ICMS ST (com as respectivas multas de revalidação, em relação ao material de informática apresentadas na Tabela C, fls. 932 às 1137) que julgamos serem passíveis de exclusão do Crédito Tributário uma vez que ficou demonstrado que houve a aquisição de mercadoria com PPB, justificando desse modo a aplicação da alíquota de 7% nos produtos, também sejam excluídas do Crédito Tributário exigido.

Do posicionamento fiscal acima para as mercadorias adquiridas sob o PPB, imperioso concluir que não há mais contenda entre o Sujeito Passivo e Fisco no que tange a cobrança do ICMS, ICMS/ST e respectiva multa de revalidação. Como visto, a Fiscalização em diversos momentos de sua manifestação ratifica que “*houve a*

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

aquisição de mercadoria com PPB, justificando desse modo a aplicação da alíquota de 7% nos produtos”.

Logo, inexistente contencioso administrativo fiscal em relação a esse tópico, falecendo competência a esta Casa para qualquer avaliação a respeito.

Transcreve-se a legislação pertinente que alicerça tal entendimento, no Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08:

Art. 111. Põem fim ao contencioso administrativo fiscal:

(...)

VI - o cancelamento da exigência fiscal.

(...)

Art. 120. Recebida e autuada a impugnação com os documentos que a instruem, a repartição fazendária competente providenciará, conforme o caso:

I - a manifestação fiscal, no prazo de 15 (quinze) dias, e encaminhará o PTA ao Conselho de Contribuintes;

II - a reformulação do crédito tributário.

(...)

§ 3º Na hipótese de acatamento parcial ou integral da impugnação pelo servidor responsável pela manifestação fiscal, este proporá ao titular da repartição fazendária:

I - em se tratando de crédito tributário, o cancelamento da respectiva exigência fiscal;

II - em se tratando de pedido de restituição de indébito tributário, a respectiva restituição.

(...)

Art. 187. Compete ao Conselho de Contribuintes:

I - julgar as questões de natureza tributária suscitadas entre o sujeito passivo e a Fazenda Pública Estadual, nos casos e prazos previstos neste Decreto;

(...) (grifou-se)

Reitera-se, quanto ao ICMS, ICMS/ST e multa de revalidação inexistente qualquer divergência entre Fisco e Contribuinte que possa ensejar decisão deste CC/MG.

Por sua vez, em relação a aplicação da multa isolada correspondente, entende a Fiscalização que é ela devida, permanecendo o contencioso em questão.

O trabalho fiscal aponta, ainda, a retenção e recolhimento a menor do ICMS/ST, nas operações de transferências de mercadorias, em razão da utilização da Margem de Valor Agregado (MVA) incorreta, bem como incorreto enquadramento na

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nomenclatura Comum do Mercosul - NCM, operações estas relacionadas no CFOP 5.409 (transferência de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária).

Determina a alínea “b”, do inciso I do art. 19, do Anexo XV, do RICMS/02, vigente à época dos fatos ocorridos:

Art. 19. A base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária é:

I - em relação às operações subsequentes:

(...)

b) tratando-se de mercadoria que não tenha seu preço fixado por órgão público competente, observada a ordem:

(...)

3. o preço praticado pelo remetente acrescido dos valores correspondentes a descontos concedidos, inclusive o incondicional, frete, seguro, impostos, contribuições, royalties relativos a franquia e de outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, ainda que por terceiros, adicionado da parcela resultante da aplicação sobre o referido montante do percentual de margem de valor agregado (MVA) estabelecido para a mercadoria na Parte 2 deste Anexo e observado o disposto nos §§ 5º a 8º deste artigo;

Depreende-se do dispositivo legal supratranscrito que para a composição da base de cálculo do ICMS/ST deverá se observar a aplicação da Margem de Valor Agregado (MVA) estabelecida para a mercadoria na Parte 2 do Anexo XV, do RICMS/02.

Foram constatadas as seguintes classificações equivocadas:

- antena parabólica Century PR2012, classificada na NCM 8528.71.90, relacionada ao subitem 29.1.65 da Parte 2 do Anexo XV (Outros aparelhos receptores de televisão não dotados de monitores ou *display* de vídeo) cuja MVA é de 34,22% (trinta e quatro vírgula vinte e dois por cento) ao invés de classificar na NCM 8529.10.11 que corresponde ao subitem 44.1.9 do Anexo XV (Antenas com refletor parabólico, exceto para telefone celular e para uso automotivo) cuja MVA é de 39% (trinta e nove por cento);

- TV LG de Plasma enquadrada no subitem 29.2.3 do Anexo XV (Aparelhos receptores de televisão, mesmo que incorporem um aparelho receptor de radiodifusão ou um aparelho de gravação ou reprodução de som ou de imagens - televisores de LCD) cuja MVA é de 22% (vinte e dois por cento) ao invés utilizar a MVA de 29,06% (vinte e nove vírgula seis por cento) que corresponde ao subitem 29.1.64 do Anexo XV (Aparelhos receptores de televisão, mesmo que incorporem um aparelho receptor de radiodifusão ou um aparelho de gravação ou reprodução de som ou de imagens - televisores de Plasma).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto corretas as exigências fiscais da diferença do ICMS/ST recolhido a menor e a respectiva Multa de Revalidação em dobro, prevista no art. 56, inciso II, § 2º, da Lei nº 6.763/75.

Por fim, sustenta a Impugnante que inexistente a obrigatoriedade de recolhimento do imposto na transferência de produtos entre estabelecimentos de mesma titularidade, por inexistência do fato gerador do imposto, citando a Súmula nº 166 do STJ.

Destaca a Fiscalização que tal assertiva causa estranheza, posto ser a Impugnante detentora de um Regime Especial que lhe confere a condição de responsável pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelas saídas subsequentes, em transferência, destinadas a estabelecimentos varejistas de mesma titularidade localizados no estado, de acordo com o art. 1º do RET nº 061/12 e lhe concede um crédito presumido nas operações próprias em conformidade com o art. 19 do mesmo RET.

Ressalte-se que a legislação tributária é clara a respeito da autonomia dos estabelecimentos. Considerando-se o disposto no inciso II, § 3º, art. 11 c/c art. 25, ambos da Lei Complementar nº 87/96, a localização do estabelecimento é referência para determinação do aspecto espacial da hipótese de incidência do ICMS, além de se constituir no núcleo de apuração autônoma do imposto, em que débitos e créditos se confrontam.

Outra decorrência da autonomia dos estabelecimentos é a incidência do ICMS mesmo nas transferências de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, conforme previsão contida no art. 12, inciso I da Lei Complementar nº 87/96, e no art. 6º, inciso VI da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Lei Complementar nº 87/96

Art. 12. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

I - da saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

Lei nº 6.763/75

Art. 6º Ocorre o fato gerador do imposto:

(...)

VI - na saída de mercadoria, a qualquer título, inclusive em decorrência de bonificação, de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

Logo, é bem clara a legislação tributária quanto à incidência do ICMS nas transferências entre estabelecimentos do mesmo titular.

Ademais, como bem destaca a Fiscalização, a Autuada é detentora do Regime Especial nº 061/12 que trata exatamente da atribuição de responsabilidade pela retenção e pagamento do imposto devido a título de substituição tributária, na remessa de mercadorias em transferência para estabelecimentos de mesma titularidade.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto as penalidades aplicadas, a Impugnante se insurge contra a aplicação de juros desde a data de vencimento dos créditos de ICMS, o que no seu entendimento seria vedado pelo Código Tributário Nacional- CTN.

Sustenta que, assumindo-se que a multa imposta por alegada falta de pagamento de tributo também pode ser considerada um crédito tributário, aplicável o disposto no art. 161 do CTN, sendo admissível o acúmulo de juros sobre o valor da multa de revalidação somente a partir do seu vencimento, ou seja, a partir do 31º dia após a lavratura do Auto de Infração, sob pena de permitir-se, mais uma vez, o enriquecimento ilícito do estado de Minas Gerais, quando do recebimento de valores sabiamente indevidos.

Entretanto, é equivocado tal entendimento.

A exigência da multa de revalidação em questão, embora ocorra somente com o lançamento de ofício, nasce com a exigência do imposto e deve ter a mesma data de vencimento deste, de forma que sobre ela devem incidir também os juros de mora, calculados do dia em que o débito deveria ter sido pago até o dia anterior ao de seu efetivo pagamento, conforme determina o art. 226 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

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. (grifou-se)

Por sua vez, a cobrança dos juros de mora encontra-se disciplinada pela Resolução da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais nº 2.880 de 13/10/97, que determina 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:

RESOLUÇÃO Nº 2.880, DE 13 DE OUTUBRO DE 1997

(MG de 14/10/97)

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.

Art. 2º Os juros de mora incidirão tanto sobre a parcela do tributo, quanto sobre a de multa, inclusive a de mora, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento do débito até a data do efetivo pagamento, observando-se:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - quando as multas forem pagas com redução, considera-se, para efeitos de cobrança dos juros moratórios, o valor efetivamente pago;

II - tratando-se de multa isolada, o termo inicial para a cobrança dos juros de mora será o primeiro dia do mês subsequente ao do recebimento do Auto de Infração (AI). (Grifou-se).

Observa-se que, de acordo com o inciso II do art. 2º da citada Resolução, somente em relação à multa isolada o termo inicial para cobrança dos juros de mora é o primeiro dia do mês subsequente ao do recebimento do Auto de Infração (AI).

Portanto, não carece de qualquer reparo a cobrança dos juros de mora sobre a multa de revalidação incidente.

A Fiscalização exigiu ainda as Multas Isoladas capituladas no art. 55, inciso XXXVII, da Lei nº 6.763/75, e no art. 54, inciso VI, § 4º, da mesma Lei, c/c art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02.

A Impugnante aduz ser inaplicável no caso dos autos a sanção afeta às penalidades supracitadas, uma vez que o contexto fático que respalda a presente autuação não corresponde às hipóteses descritas nos incisos dos citados artigos, devendo ser totalmente canceladas ou, quando muito, reduzidas, com fulcro no art. 213 do RICMS/02, sobretudo por não ter implicado em qualquer prejuízo ao Erário mineiro.

Entretanto, não lhe cabe razão, conforme se verá.

A Fiscalização aplicou a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII, da Lei 6.763/75, que apena a conduta de deixar de consignar, em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação, a base de cálculo prevista na legislação, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária. Confira-se:

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:

(...)

XXXVII - por deixar de consignar, em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação, ainda que em virtude de incorreta aplicação de diferimento, suspensão, isenção ou não incidência, a base de cálculo prevista na legislação, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária - 20% (vinte por cento) do valor da base de cálculo;

Conforme planilhas de fls. 195/330 e de fls. 154, ficou demonstrado que a Autuada não cumpriu a obrigação acessória a que estava obrigada, ou seja, não consignou base de cálculo do ICMS/ST e do ICMS operação própria, nos documentos fiscais que emitiu. Portanto, a penalidade aplicada se amolda perfeitamente à conduta praticada pelo Contribuinte.

No tocante à Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI, § 4º, da Lei nº 6.763/75, c/c art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02, esta foi exigida pelo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

descumprimento da obrigação acessória de informar corretamente a alíquota e o imposto devido no documento fiscal. Confira-se:

Lei nº 6.763/75

Art. 54 - As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VI - por emitir documento com falta de qualquer requisito ou indicação exigida em regulamento ou emitido com indicações insuficientes ou incorretas, bem como imprimir ou mandar imprimir documento fiscal em desacordo com a autorização da repartição competente - de 1 (uma) a 100 (cem) UFEMGs por documento;

(...)

§ 4º Na hipótese do inciso VI do caput deste artigo, a multa fica limitada a duas vezes e meia o valor do imposto incidente na operação ou prestação, não podendo ser inferior a 15% (quinze por cento) do valor da operação ou da prestação, inclusive quando amparada por isenção ou não incidência.

RICMS/02

Art. 215 - As multas calculadas com base na UFEMG, ou no valor do imposto não declarado, são:

(...)

VI - por emitir documento com falta de requisito ou indicação exigida neste Regulamento ou emitido com indicações insuficientes ou incorretas, bem como imprimir ou mandar imprimir documento fiscal em desacordo com a autorização da repartição competente - por documento:

(...)

f) natureza da operação ou da prestação e condições do pagamento; alíquota do ICMS e destaque do imposto devido; nome da empresa de transporte e seu endereço, ou o número da placa do veículo, Município e Estado de emplacamento, quando se tratar de transportador autônomo: 42 (quarenta e duas) UFEMG;

(...) (Grifos acrescidos)

Depreende-se da leitura dos dispositivos legais supratranscritos que a penalidade se aplica aos casos em que o Contribuinte emitiu documentos com indicações insuficientes ou incorretas, no caso, as indicações contidas na alínea “f” do art. 215.

Portanto, havendo a conduta da falta de indicação ou a indicação incorreta da alíquota do ICMS e do destaque do imposto devido, a multa se aplica.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Constata-se dos demonstrativos de apuração acostados às fls. 157/192, por amostragem (íntegra no DVD de fls. 497) e às fls. 333/358, que a Autuada deixou de constar a alíquota ou informou alíquota incorreta, resultando na falta de destaque ou o destaque incorreto do imposto. Nesses casos, aplica-se a penalidade prevista no art. 54, inciso VI, § 4º, da Lei nº 6.763/75, c/c art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02.

Como já mencionado, sanada a contenda quanto ao ICMS, ICMS/ST e multa de revalidação, no tocante às notas fiscais de saídas de mercadorias contempladas pelo benefício do PPB, a Fiscalização entende aplicável o disposto no art. 54, inciso VI da Lei nº 6.763/75, uma vez que a Autuada deixou de informar a identificação do fabricante, o nº do PPB e o número da nota fiscal relativa à aquisição original da indústria, conforme exigido na alínea “b” do subitem 56.1 do Anexo IV do RICMS/02.

Entretanto, nas operações de transferência de produtos da indústria de informática acobertadas por notas fiscais de entrada beneficiadas pela Lei Federal nº 8.248/91 (lei do PPB), as quais o Fisco admite a não exigência da diferença de ICMS e de ICMS/ST em relação a tais operações, por estar correta a aplicação da alíquota de 7% (sete por cento), não há que se exigir também a Multa Isolada por descumprimento de obrigação acessória prevista no art. 54, inciso VI, da Lei nº 6.763/75, c/c art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02, visto que os requisitos contidos na alínea “f” (natureza da operação ou da prestação e condições do pagamento; alíquota do ICMS e destaque do imposto devido; nome da empresa de transporte e seu endereço) não se adequam aos requisitos contidos no item 56.1 do Anexo IV do RICMS/02.

No tocante ao pedido de aplicação do permissivo legal, nos termos do § 3º do art. 53 da Lei nº 6.763/75 e art. 213 do RICMS/02, cumpre registrar que o benefício não pode ser aplicado, em razão da vedação constante no § 5º do art. 53 da Lei nº 6.763/75, visto que a infração resultou em falta de pagamento do imposto.

As questões de cunho constitucional alegadas pela Impugnante (princípios da capacidade contributiva, da razoabilidade, da proporcionalidade, da vedação ao confisco, etc.) não serão aqui analisadas, uma vez que não compete a este órgão julgador, nos termos do art. 110, inciso I do RPTA “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”.

Por fim, cumpre salientar que quanto às operações alcançadas pelo benefício fiscal contido no item 56 da Parte 1 do Anexo IV, do RICMS/02, faz-se constar nesta decisão a exclusão das exigências fiscais como um todo, sendo que apenas uma parte (multa isolada) refere-se a uma decisão desta Câmara de Julgamento, eis que a exclusão do ICMS, ICMS/ST e multa de revalidação advém do posicionamento da Fiscalização, que, embora materializado na Manifestação Fiscal de fls. 1.161/1.195, não se encontra matematicamente implementado no crédito tributário.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 1144/1154 e, ainda, para excluir as exigências fiscais relativas às operações alcançadas pelo benefício fiscal contido no item 56 da Parte 1 do Anexo IV, do RICMS/02. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Wagner Dias Rabelo (Revisor) e Carlos Alberto Moreira Alves.

Sala das Sessões, 02 de maio de 2017.

Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Presidente

Ivana Maria de Almeida
Relatora

D