

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.734/17/1ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000667277-72
Impugnação: 40.010143379-75
Impugnante: M.H.M. Distribuidora de Alimentos Ltda.
IE: 001763771.00-25
Proc. S. Passivo: Luiz Gustavo Antônio Silva Bichara/Outro(s)
Origem: DGP/SUFIS - NCONEXT - RJ

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST – PRODUTOS ALIMENTÍCIOS. Constatada a retenção e o recolhimento do ICMS/ST a menor, devido pela Autuada, estabelecida no estado do Rio de Janeiro, na condição de substituta tributária, nas remessas interestaduais de produtos alimentícios constantes do item 43 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, para contribuintes mineiros, por força de Regime Especial. Corretas as exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro prevista no art. 56, § 2º, inciso I e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c”, todos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a retenção e o recolhimento a menor do ICMS relativo às operações de saídas subsequentes (ICMS/ST), apuradas no período compreendido entre 01/03/12 a 22/12/14, em razão de a Autuada, substituta tributária por força do Regime Especial nº 45.000005441-83, ter promovido as saídas, destinadas a contribuintes mineiros, de mercadorias diversas, conforme disposto no item 43, Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, cuja redação produziu efeitos até 31/12/15.

O Fisco constatou que houve aplicação incorreta da redução da base de cálculo prevista no item 19.a da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02 em produtos listados no item 6 da Parte 6 do Anexo IV do RICMS/02 não comprovadamente produzidos no estado de Minas Gerais; aplicação incorreta da redução da base de cálculo prevista no item 19.b da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, relativa às saídas de produtos da indústria frigorífica e seus derivados de carne, conforme lista do item 43 da Parte 6 do Anexo IV do RICMS/02; bem como, a apuração incorreta da base de cálculo em razão da não observância do ajuste da MVA estabelecida nos termos do disposto no art. 19, § 5º da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

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

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 29/50, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 122/133.

A Assessoria do CC/MG, em Parecer de fls. 137/151, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas e pelo indeferimento da prova pericial requerida, no mérito, pela 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 essa razão, passam a compor o presente Acórdão, ressalvadas pequenas alterações.

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

A Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios de fundamentação, falta de clareza e objetividade na descrição dos fatos relativos ao lançamento.

Entretanto, razão não lhe assiste, pois, o Auto de Infração contém todos os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

Não há dúvidas de que a Autuada tenha compreendido e tenha se defendido efetivamente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica nas razões apresentadas na impugnação em questão, uma vez que se encontram abordados na peça impugnatória todos os aspectos relacionados com os fatos e as circunstâncias, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Não é o fato de a Impugnante discordar da infringência que lhe é imputada que acarreta a nulidade do lançamento. Cabe a ela comprovar as suas alegações.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos à Autuada todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

O presente lançamento trata de exigência baseada em provas concretas do ilícito fiscal praticado, que será demonstrado na análise de mérito.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

Quanto às demais razões apresentadas, confundem-se com o próprio mérito e, assim serão analisadas.

Do Pedido de Prova Pericial

A Impugnante pleiteia a produção de prova pericial, como forma de comprovação de suas alegações, por entender ser necessária à elucidação de eventuais obscuridades deste processo.

Para tanto formula os quesitos de fls. 49.

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), 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.

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

Entretanto, é verificado que os argumentos carreados aos autos pela Fiscalização, bem como pela própria Impugnante em sua defesa, revelam-se suficientes para a elucidação da questão.

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)

Prescreve o art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a” do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08:

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:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

Desse modo, como os quesitos propostos não demandam especialista com conhecimentos técnicos específicos e as respostas aos questionamentos encontram-se no conjunto probatório constante dos autos, indefere-se o pedido de produção de prova pericial por ser desnecessária para a compreensão das irregularidades apuradas.

Do Mérito

Trata-se de autuação cuja acusação versa sobre a retenção e o recolhimento a menor do ICMS relativo às operações de saídas subsequentes (ICMS/ST), apuradas no período compreendido entre 01/03/12 a 22/12/14, em razão de a Autuada, substituta tributária por força do Regime Especial nº 45.000005441-83, ter promovido as saídas, destinadas a contribuintes mineiros, de diversas mercadorias, conforme disposto no item 43, Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, cuja redação produziu efeitos até 31/12/15.

O Fisco constatou que houve aplicação incorreta da redução da base de cálculo prevista no item 19.a da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02 em produtos listados no item 6 da Parte 6 do Anexo IV do RICMS/02 não comprovadamente produzidos no estado de Minas Gerais; aplicação incorreta da redução da base de cálculo prevista no item 19.b da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, relativa às saídas de produtos da indústria frigorífica e seus derivados de carne, conforme lista do item 43 da Parte 6 do Anexo IV do RICMS/02; bem como, a apuração incorreta da base de cálculo em razão da não observância do ajuste da MVA estabelecida nos termos do disposto no art. 19, § 5º da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

Exigências de 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”, todos da Lei nº 6.763/75.

Instruem os autos o Relatório Fiscal de fls. 09/16, Anexo 4 – Quadro Demonstrativo do cálculo da multa isolada (fls. 18/19), Anexo 5 – Atribuição da MVA prevista a partir da NCM indicada (fls. 20), cópia do Regime Especial nº 45.000005441-83 (fls. 21/25), e a mídia de fls. 17 contendo: Anexo 2 – Relatório de Apuração do ICMS/ST devido (retenção a menor), Anexo 3 – Demonstrativo do Cálculo do ICMS/ST, Anexo 6 – Amostragem de Notas Fiscais com recolhimento a menor.

Inicialmente, cabe destacar que a Autuada, empresa estabelecida no estado do Rio de Janeiro, com inscrição no cadastro de contribuintes de Minas Gerais sob o nº 001.763.771-0025, é substituta tributária por força do disposto no Regime Especial de nº 45.000005441-83, antigo nº 16.000414829.44, e tem como atividade principal o comércio atacadista de carnes bovinas e suínas e derivados (CNAE-F 4634.6/01).

Assim sendo, registre-se que a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas operações subsequentes com os produtos relacionados no item 43 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, destinadas a contribuinte mineiros, foi atribuída à Autuada, conforme determina o art. 1º do citado regime c/c o art. 2º da Parte 1 do Anexo XV. Confira-se:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Anexo XV - RICMS/02

Efeitos de 1º/12/2005 a 31/12/2015 - Acrescido pelo art. 3º e vigência estabelecida pelo art. 4º, ambos do Dec. nº 44.147, de 14/11/2005:

“Art. 2º A substituição tributária, além das hipóteses previstas neste Anexo, poderá ser atribuída a outro contribuinte ou a categoria de contribuintes, inclusive entidade representativa de produtores rurais, mediante regime especial definido neste Regulamento ou concedido pelo diretor da Superintendência de Tributação.”

Regime Especial/PTA nº 16.000414829-44

Art. 1º - Fica atribuída ao estabelecimento do Contribuinte identificado em epígrafe, a responsabilidade, na condição de substituto tributário, pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e Prestações de Serviços de Transporte e de Comunicação (ICMS) devido nas operações subsequentes com os produtos relacionados no item 43 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS, destinadas a contribuintes estabelecidos neste Estado.

Como se encontra estabelecido nos termos do disposto no art. 10 do referido regime especial, a ciência do inteiro teor do Regime implica em reconhecimento dos seus termos e obriga o contribuinte, durante o período de sua vigência, ao pagamento de todos os créditos tributários relativos às obrigações fiscais resultantes de atos praticados com base no referido regime.

Assim, não restam dúvidas de que a Impugnante é a parte legítima para figurar no polo passivo da autuação, ao contrário do que alega, devendo observar o critério estabelecido na norma de regência da matéria para fins de apurar a base de cálculo do imposto, qual seja: nos termos do disposto no art. 19 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, considerada a redação vigente no período alcançado pela ação fiscal, tendo em vista o que dispõe o art. 3º do Regime referido:

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

I - em relação às operações subsequentes:

a) tratando-se de mercadoria cujo preço final a consumidor, único ou máximo, seja fixado por órgão público competente, o preço estabelecido;

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

1. o preço médio ponderado a consumidor final (PMPF) divulgado em portaria da Superintendência de Tributação;

2. o preço final a consumidor sugerido ou divulgado pelo industrial, pelo importador ou por entidade representativa dos respectivos segmentos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

econômicos aprovado em portaria da Superintendência de Tributação; ou

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;

(...)

§ 5º Nas operações interestaduais com as mercadorias relacionadas na Parte 2 deste Anexo, quando o coeficiente a que se refere o inciso IV deste parágrafo for maior que o coeficiente correspondente à alíquota interestadual, para efeitos de apuração da base de cálculo com utilização de margem de valor agregado (MVA), esta será ajustada à alíquota interestadual aplicável, observada a fórmula "MVA ajustada = $\{[(1 + \text{MVA-ST original}) \times (1 - \text{ALQ inter}) / (1 - \text{ALQ intra})] - 1\} \times 100$ ", onde:"

(...)

Destaca-se que a adoção da "MVA Ajustada" na apuração da base de cálculo do ICMS/ST, relativamente às operações interestaduais, visa equalizar o montante do imposto e, conseqüentemente, o preço final da mercadoria adquirida internamente com o preço de fornecedores de outros estados.

O critério de ajuste da base de cálculo adotado se encontra previsto na legislação do estado de Minas Gerais desde a data de 01/01/09, em relação às diversas mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária.

Ressalte-se que a Autoridade Fiscal realizou a apuração do ICMS devido por substituição tributária, segundo a forma estabelecida no art. 19, inciso I, alínea "b", item 3 e no art. 20 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, mediante o emprego do recurso tecnológico de tratamento e análise de dados denominado Auditor Eletrônico.

Confrontados os valores apurados com os valores destacados nas notas fiscais de saídas, apurou-se a diferença exigida nos presentes autos.

A Autoridade Fiscal identificou e demonstrou nos autos que os recolhimentos a menor decorreram de uma conduta equivocada por parte da Autuada, em razão de ter adotado as reduções de base de cálculo previstas nos seguintes itens do Anexo IV do RICMS/02: i) item 19.a da Parte 1, aplicada em operações com produtos listados no item 6 da Parte 6, também do Anexo IV do RICMS/02, redução destinada exclusivamente às operações relativas às saídas de produtos produzidos neste estado; e ii) item 19.b da Parte 1, destinada às hipóteses nas quais se promova operações com os produtos da indústria frigorífica e derivados de carne, relacionados no item 43 da Parte 6 do mesmo Anexo IV do RICMS/02, uma vez que a redução de base de cálculo se

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

restringe às operações promovidas pelo próprio fabricante, condição esta estabelecida no item 19.6 da Parte 1 do citado Anexo.

Nesse diapasão, oportuno trazer à colação as disposições referidas para esclarecimento das condutas irregulares praticadas pela Autuada:

RICMS/02

Anexo IV

PARTE 1 - Itens 15 a 27

DAS HIPÓTESES DE REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO

(a que se refere o artigo 43 deste Regulamento)

ITEM	HIPÓTESE/CONDIÇÕES	REDUÇÃO DE:	MULTIPLICADOR OPCIONAL PARA CÁLCULO DO IMPOSTO (POR ALÍQUOTA)			EFICÁCIA ATÉ:
			18%	12%	7%	
19	Saída, em operação interna, dos produtos alimentícios: a) relacionados nos itens 6, 7, 10 a 13, 25, 29, exceto na hipótese da alínea "c", 30 a 34, 55 a 58 e 62, desde que produzidos no Estado, e nos itens 1, 4 a 5, 8, 9, 14 a 24, 26 a 28, 35 a 37, 44 a 48, 59 a 61, da Parte 6 deste Anexo:					Indeterminada
Efeitos de 28/12/2013 a 28/09/2015 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 2º, ambos do Dec. nº 46.388, de 27/12/2013:						
	a) relacionados nos itens 6, 7, 10 a 13, 25, 29, exceto na hipótese da alínea "c", 30 a 34, 55 a 58 e 62, desde que produzidos no Estado, e nos itens 1 a 5, 8, 9, 14 a 24, 26 a 28, 35 a 37, 44 a 48, 59 a 61, da Parte 6 deste Anexo:					
Efeitos de 27/11/2013 a 27/12/2013 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 3º, ambos do Dec. nº 46.354, de 26/11/2013:						
	a) relacionados nos itens 6, 7, 10 a 13, 25, 29 a 34, 55 a 58 e 62, desde que produzidos no Estado, e nos itens 1 a 5, 8, 9, 14 a 24, 26 a 28, 35 a 37, 44 a 48 e 59 a 61, da Parte 6 deste Anexo:					
Efeitos de 1º/05/2011 a 26/11/2013 - Redação dada pelo art. 1º, I, e vigência estabelecida pelo art. 3º, ambos do Dec. nº 45.587, de 15/04/2011:						
	a) relacionados nos itens 6, 7, 10 a 13, 25, 29 a 34, 55 a 58 e 62, desde que produzidos no Estado, e nos itens 1 a 5, 8, 9, 14 a 24, 26 a 28, 35 a 37, 44 a 48, 60 e 61, da Parte 6 deste Anexo:					

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a.1) nas operações tributadas à alíquota de 18% (dezoito por cento):

61,11

0,07

a.2) nas operações tributadas à alíquota de 12% (doze por cento):

41,66

0,07

b) relacionados nos itens 39 a 41, desde que produzidos no Estado, e nos itens 42, 43 e 49 a 54, da Parte 6 deste Anexo.

33,33

0,12

Efeitos de 27/11/2013 a 11/03/2014 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 3º, ambos do Dec. nº 46.354, de 26/11/2013:

“

b) relacionados nos itens 39 a 41, desde que produzidos no Estado, e nos itens 38, 42, 43 e 49 a 54, da Parte 6 deste Anexo.

”

Efeitos de 1º/02/2011 a 26/11/2013 - Redação dada pelo art. 2º, II, e vigência estabelecida pelo art. 3º, ambos do Dec. nº 45.515, de 15/12/2010:

“

b) relacionados nos itens 39 a 41, desde que produzidos no Estado, e nos itens 38, 42, 43, 49 a 54 e 59, da Parte 6 deste Anexo.

Constata-se, portanto, que a redução prevista no item 19.a se aplica, exclusivamente, **às saídas internas** dos produtos alimentícios ali relacionados.

A Parte 6 do Anexo IV do RICMS/02 relaciona os produtos alimentícios abrangidos pela redução da base de cálculo prevista no item 19, supratranscrito.

Destaque-se o item 6 citado na acusação fiscal:

PARTE 6

PRODUTOS ALIMENTÍCIOS

(a que se refere o item 19 da Parte 1 deste Anexo)

ITEM	DESCRIÇÃO/MERCADORIA
1	(...)
6	Produtos comestíveis resultantes do abate de gado bovino ou suíno, em estado natural, resfriados ou congelados

A Impugnante alega que o item 6 menciona, exclusivamente, produtos resultantes do abate de gado bovino e suíno, e que nos anexos do Auto de Infração se encontram discriminadas diversas operações com carnes de abate de aves, que, segundo seu entendimento, afastaria a limitação imposta na norma acima mencionada e faria incidir a pretensa redução de base de cálculo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entretanto, o que se constata é que, no caso dos produtos resultante do abate de aves, estes não fazem jus à redução de base de cálculo, segundo os termos do disposto no item 62 da Parte 6, citado no mesmo item 19.a da Parte 1, ambas do Anexo IV do RICMS/02, devidamente capitulado nos autos. Confira-se:

ITEM	DESCRIÇÃO/MERCADORIA
62	Produtos comestíveis resultantes do abate de galos e galinhas, inclusive frangos, perus e peruas, em estado natural, resfriados ou congelados

Portanto, a redução da base de cálculo prevista no item 19.a não se aplica às saídas de produtos alimentícios, quer seja resultante do abate de gado bovino ou suíno, quer seja do abate de aves, visto que tal redução se aplica somente a produtos produzidos neste estado.

Tampouco se sustenta a tese da Impugnante de que o item 19.a da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02 somente exige que sejam produzidos neste estado os produtos relacionados nos itens 30 a 34, 55 a 58 e 62, excetuando-se aqueles dos itens 6, 7, 10 a 13, 25, 29.

A leitura do item 19.a deixa claro que apenas estão excluídos os itens 1 a 5, 8, 9, 14 a 24, 26 a 28, 35 a 37, 44 a 48, 59 a 61, da Parte 6 do Anexo IV, que assim dispõe: “*Saída, em operação interna, dos produtos alimentícios relacionados nos itens 6, 7, 10 a 13, 25, 29, exceto na hipótese da alínea “c”, 30 a 34, 55 a 58 e 62, desde que produzidos no Estado, e nos itens 1 a 5, 8, 9, 14 a 24, 26 a 28, 35 a 37, 44 a 48, 59 a 61, da Parte 6 deste Anexo*”.

A expressão “exceto na hipótese da alínea “c”, logo após o item 29 (queijo tipo Minas), quer dizer que não se aplica a restrição ao “c) queijo tipo Minas, artesanal, produzido no Estado, nas operações em que o produtor rural destinar a mercadoria à Cooperativa de Produtores Rurais”. Assim, os demais itens que se segue 30 a 34, 55 a 58 e 62, juntamente com os itens 6, 7, 10 a 13, 25, 29, somente fazem jus à redução de base de cálculo na saída, em operação interna e desde que produzidos neste estado.

Quanto à alegação de que ainda que o item 6 estivesse incluindo na condicionante “produzidos no estado”, diversas mercadorias foram adquiridas de produtores no próprio estado de Minas Gerais para posterior revenda, não restou comprovado, já que a Impugnante não acostou as supostas notas fiscais de entradas, como afirmou. Portanto, não foi objeto de análise fiscal.

Cabe destacar que a Impugnante transcreve de forma equivocada a acusação fiscal de que a Autuada utilizou-se indevidamente da redução de base de cálculo prevista no item 19.b da Parte 1 do Anexo IV, para os produtos da indústria frigorífica e derivados de carne, relacionados no item 43 da Parte 6 do mesmo Anexo IV do RICMS/02, visto que a redução de base de cálculo se restringe às operações promovidas pelo próprio fabricante, condição esta estabelecida no item **19.b** da Parte 1 do citado Anexo. Na verdade, a condição está estabelecida no item 19.6 da Parte do Anexo IV, conforme informa a Fiscalização no Relatório Fiscal (fls. 09/10).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Trata o item 19.b da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, anteriormente transcrito, da “*Saída, em operação interna, dos produtos alimentícios relacionados nos itens 39 a 41, desde que produzidos no Estado, e nos itens 38, 42, 43 e 49 a 54, da Parte 6 deste Anexo.*”

Já o item 19.6 do mesmo Anexo assim estabelece:

19.6	A redução da base de cálculo relativa ao produto relacionado no item 43 da Parte 6 deste Anexo somente se aplica à operação promovida pelo próprio fabricante.					
------	--	--	--	--	--	--

Nesse caso, a Impugnante sustenta que a locução “desde que produzidos no Estado” foi incluída após os itens 39 a 41, o que indica que somente aqueles possuem tal condição para usufruir da redução da base de cálculo.

Entretanto, a acusação fiscal trata dos itens relacionados no item 43 da Parte 6 do Anexo IV, que, de acordo com o item 19.6 acima transcrito, a redução da base de cálculo, nesse caso, somente se aplica à operação promovida pelo próprio fabricante, o que não é o caso da Autuada.

Tem razão a Impugnante quando diz que o art. 111 do Código Tributário Nacional determina que a interpretação, neste caso, será literal.

Nos termos do inciso XV do art. 222 do RICMS/02, a redução de base de cálculo é considerada uma isenção parcial do imposto. Sendo assim, para a aplicação do disposto no item 19 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, prevalece a regra de interpretação literal, conforme dispõe o art. 111 do CTN.

Assim sendo, não merece qualquer reparo o trabalho fiscal.

Corretas as exigências da diferença do ICMS/ST, da Multa de Revalidação em dobro, nos termos do art. 56, § 2º, inciso I e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c”, ambos da Lei nº 6.763/75:

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:

(...)

c) valor da base de cálculo menor do que a prevista na legislação, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária, nas hipóteses não abrangidas pelas alíneas “a” e “b” deste inciso - 20% (vinte por cento) do valor da diferença apurada; (Grifou-se)

Convém mencionar, por oportuno, que referida penalidade foi exigida no percentual de 20% (vinte por cento) sobre a base de cálculo do ICMS/ST destacada a menor nas notas fiscais autuadas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Registra-se que a Lei nº 22.549 de 30 de junho de 2017 (MG de 01/07/17), em seu art. 56, alterou a redação do § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75, nos seguintes termos:

Vigência a partir de 01/07/17:

Art. 56 - O caput do inciso I e os incisos XXVI, XXXIV e XXXVII do caput do art. 55 da Lei nº 6.763, de 1975, e os §§ 2º e 5º do mesmo artigo passam a vigorar com a seguinte redação, e fica acrescentado ao caput do artigo o inciso XLVI a seguir:

Art. 55 - (...)

(...)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

I - ficam limitadas a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação, exceto nos casos de dolo, fraude ou simulação;

II - em se tratando de operação ou prestação amparada por isenção, não incidência, diferimento ou suspensão do imposto ou sujeita à tributação com alíquota ou redução de base de cálculo que resulte em carga tributária inferior a 7% (sete por cento), não poderão ser inferiores a 15% (quinze por cento) do valor da operação ou da prestação.

(...)

(grifou-se)

Verifica-se que a nova redação do § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75 passou a prever limites **máximo (inciso I) e mínimo (inciso II)** para todas as penalidades previstas no art. 55 da citada lei, exceto nos casos de dolo, fraude ou simulação.

Observa-se que o limite máximo da multa isolada **refere-se ao imposto incidente na operação ou prestação** e não ao imposto exigido.

A Penalidade Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c” da Lei nº 6.763/75 foi exigida no percentual de 20% (vinte por cento) do valor da diferença de base de cálculo apurada, no montante de R\$ 690.486,71 (vide demonstrativo fls. 18/19 dos autos), e o valor do ICMS/ST exigido foi de R\$ 560.723,03.

Portanto, o *quantum* exigido de penalidade isolada é menor que o limite máximo previsto no novel § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75 (duas vezes o valor do imposto incidente).

Assim, não há que se efetuar qualquer ajuste na sua exigência, não sendo o caso de se aplicar a retroação benigna prevista no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, a seguir reproduzido, uma vez que o *quantum* exigido relativo à penalidade isolada é menor que o limite máximo de 2 (duas) vezes o valor do imposto (ICMS/ST) devido:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

(...)

Dessa forma, como restou demonstrado que a Autuada não cumpriu a obrigação acessória a que estava obrigada, ou seja, consignou nas notas fiscais que emitiu base de cálculo do ICMS menor que a prevista na legislação, correta a exigência da multa isolada retro.

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 procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Geraldo Júnio de Sá Ferreira. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida e Wagner Dias Rabelo.

Sala das Sessões, 03 de outubro de 2017.

Carlos Alberto Moreira Alves
Presidente / Revisor

Geraldo da Silva Datas
Relator

R