

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.458/19/1ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.001036400-78
Impugnação: 40.010146605-21 (Coob.)
Impugnante: Livraria Cultura S/A (Coob.)
CNPJ: 62.410352/0001-72
Autuado: F. Brasil Ltda.
IE: 001636188.01-25
Proc. S. Passivo: Camila de Camargo Vieira Altero/Outro(s)
Origem: DFT/Muriaé

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - EMPRESA SUCESSORA - CORRETA A ELEIÇÃO. Correta a eleição da Impugnante para o polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 132 do CTN.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL - BASE DE CÁLCULO – DESTAQUE A MENOR DE ICMS/ST. Acusação fiscal de retenção a menor da base de cálculo do ICMS/ST nas notas fiscais emitidas pela Autuada, contribuinte substituto tributário, por força do Protocolo ICMS 31/09, no período autuado, nas transferências produtos constantes do capítulo 21 (produtos eletrônicos, eletroeletrônicos e eletrodomésticos) da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, para contribuinte do estado de Minas Gerais, em razão da utilização indevida da redução da base de cálculo do imposto prevista no item 56 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, haja vista que não cumpriu o disposto do item 56.1, alínea “b” do referido Anexo IV do RICMS/02. Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada. Correta a exigência fiscal.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL - BASE DE CÁLCULO – FALTA DE DESTAQUE DE ICMS/ST. Acusação fiscal de falta de retenção de ICMS/ST nas notas fiscais emitidas pela Autuada, contribuinte substituto tributário, por força do Protocolo ICMS 31/09, no período autuado, nas transferências de produtos constantes do capítulo 21 (produtos eletrônicos, eletroeletrônicos e eletrodomésticos) da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, para contribuinte do estado de Minas Gerais. Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, da Lei nº 6.763/75. Entretanto, deve-se excluir a multa isolada por ser inaplicável à espécie.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Acusação fiscal de destaque a menor da base de cálculo do ICMS/ST nas notas fiscais emitidas pela Autuada, contribuinte substituto tributário, por força do 23.458/19/1ª

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Protocolo ICMS 31/09, no período autuado, nas notas fiscais de transferências de produtos constantes do capítulo 21 (produtos eletrônicos, eletroeletrônicos e eletrodomésticos) da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, para contribuinte do estado de Minas Gerais, no período de 01/01/16 a 30/04/18.

Referida irregularidade deu-se em razão da utilização indevida da redução da base de cálculo do imposto prevista no item 56 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, haja vista que não cumpriu o disposto do item 56.1, alínea “b” do referido Anexo IV do RICMS/02.

Também consta dos autos, notas fiscais em relação às quais constatou-se a falta de retenção e de recolhimento de ICMS/ST (nos meses de janeiro de 2016, maio de 2017 e junho de 2017).

Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, da Lei nº 6.763/75.

As exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, incisos I e II do citado artigo, da Lei nº 6.763/75, constam do PTA nº 01.00101835556.

Consta do polo passivo da obrigação tributária a Autuada, contribuinte substituto tributário, bem como a empresa Livraria Cultura S/A, incorporadora do estabelecimento autuado.

Da Impugnação

Inconformada, a Coobrigada, empresa incorporadora, apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 45/59, acompanhada dos documentos de fls. 81/99 (cópias do AI e de DANFES).

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em manifestação de fls. 105/112, refuta as alegações da Defesa e requer a procedência do lançamento.

Da Diligência exarada pela Assessoria do CC/MG

A Assessoria do CC/MG exara a diligência de fls. 117, aos seguintes termos:

- Tendo em vista que a empresa Livraria Cultura S/A (incorporadora de F. Brasil Ltda) foi incluída no polo passivo da obrigação tributária, providenciar a inserção, na capitulação legal, do art. 132 do Código Tributário Nacional - CTN.

A Fiscalização promove a rerratificação do lançamento às fls. 118 para inserir o art. 132 do CTN no Auto de Infração - AI, no tocante à inclusão da Coobrigada Livraria Cultura S/A (incorporadora de F. Brasil Ltda) no polo passivo da obrigação tributária.

Devidamente intimados acerca da rerratificação do lançamento (fls. 119/120), pelo prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do disposto no art. 120, § 1º, do RPTA, a Coobrigada Livraria Cultura S/A manifesta-se às fls. 126/140.

Do Parecer da Assessoria do CCMG

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 156/168, opina pela procedência parcial do lançamento para excluir a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c”, em relação às operações em que o Contribuinte não consignou a base de cálculo do ICMS/ST nas notas fiscais emitidas.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CCMG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão.

Do Mérito

Conforme relatado, a acusação fiscal é de retenção a menor de ICMS/ST nas notas fiscais emitidas pela Autuada, contribuinte substituto tributário, por força do Protocolo ICMS 31/09, no período autuado, nas notas fiscais de transferência de produtos constantes do capítulo 21 (produtos eletrônicos, eletroeletrônicos e eletrodomésticos) da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, para contribuinte do estado de Minas Gerais, no período de 01/01/16 a 30/04/18.

Referida irregularidade deu-se em razão da utilização indevida da redução da base de cálculo do imposto prevista no item 56 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, haja vista que não cumpriu o disposto do item 56.1, alínea “b” do referido Anexo IV do RICMS/02.

Também consta dos autos, notas fiscais em relação às quais constatou-se a falta de retenção e de recolhimento de ICMS/ST (nos meses de janeiro de 2016, maio de 2017 e junho de 2017).

Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, da Lei nº 6.763/75.

As exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, incisos I e II do citado artigo, da Lei nº 6.763/75, constam do PTA nº 01.001018355-56.

Consta do polo passivo da obrigação tributária a Autuada, contribuinte substituto tributário, bem como a empresa Livraria Cultura S/A, incorporadora do estabelecimento autuado.

Destaca-se, por oportuno, que em análise do PTA nº 01.001018355-56, as irregularidades de falta de retenção, bem como da retenção a menor do ICMS/ST mostram-se caracterizadas. Transcreve-se, a seguir, excertos do Parecer da Assessoria do CCMG referente àquele PTA:

“Constata-se que a falta de retenção do ICMS/ST ocorreu nos meses de janeiro/16, maio/17 e junho/17.

Pode se falar que para este item do lançamento, não houve questionamento por parte da Defesa.

Compulsando a planilha “Apuração 2016 a 2018”, constante da mídia eletrônica de fls. 23, observa-se que irregularidade do não destaque do ICMS/ST pela Autuada nas notas fiscais emitidas ora autuadas encontra-se plenamente caracterizada.

Lado outro, constata-se que o destaque a menor de ICMS devido por substituição tributária, no período janeiro de 2016 a abril de 2018, ocorreu em razão da utilização indevida, na apuração do ICMS/ST, da redução de base de cálculo prevista no item 56 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, por inobservância do disposto no subitem 56.1 - b do referido anexo.

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 tecnologias da informação e comunicação que investirem em atividades de pesquisa, desenvolvimento e inovação deste setor farão jus aos benefícios de que trata a Lei nº 8.191, de 11 de junho de 1991. (Redação dada pela Lei nº 13.674, de 2018)

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 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.

RICMS/02 - Anexo IV - PARTE 1:

DA REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO

DAS HIPÓTESES DE REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO

(a que se refere o artigo 43 deste Regulamento)

(...)

Item 56. 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, de 23 de outubro de 1991.

(...)

Item 56.1 “Para os efeitos do disposto neste item, o estabelecimento fornecedor, exceto quando se tratar de operação acobertada por documento fiscal emitido por equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF), constará das notas fiscais relativas à comercialização da mercadoria:

a) tratando-se da indústria fabricante do produto, o número do ato pelo qual foi concedida a isenção ou

redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), conforme o caso;

b) tratando-se dos demais contribuintes, além da indicação referida na alínea anterior, 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, ainda que a operação seja realizada entre estabelecimentos comerciais”;

56.2 O estabelecimento adquirente da mercadoria exigirá do seu fornecedor as indicações referidas no subitem 56.1. (Grifou-se).

Vê-se que é incontroverso nos autos o fato de que a Autuada não inseriu no campo “Informações Complementares” das notas fiscais autuadas, as informações exigidas pelo dispositivo regulamentar retrotranscrito (item 56.1, alínea “b” do Anexo IV do RICMS/02), também não constou a indicação referida na alínea “a” retro (a identificação do fabricante e o número da nota fiscal relativa à aquisição original da indústria), conforme se verifica nas notas fiscais carreadas aos autos pelo Fisco, a título de exemplo, às fls. 12/22, bem como nas notas fiscais autuadas colacionadas aos autos pela Defesa, não fazendo a Autuada, portanto, jus ao benefício retro.

Registra-se que a Autuada não nega a infração, mas afirma que foi um mero erro de preenchimento do documento fiscal e que caberia, no máximo, uma multa isolada por descumprimento de obrigação acessória.

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

Depreende-se da norma legal acima citada que, a exigência das informações nele listadas na nota fiscal é um meio controlístico do Estado, cujo objetivo é zelar pelo cumprimento da finalidade do benefício.

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, como no caso do contribuinte substituto tributário, 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, o que não foi observado no caso em exame.

Na peça de defesa apresentada, é sustentado que da análise das notas fiscais de entrada no estabelecimento paulista e das notas fiscais de saída ora autuadas, bem como dos livros de Registro de Entradas e de Saídas do Centro de Distribuição, o Fisco chegaria à conclusão de que todas as mercadorias foram adquiridas da indústria da informática, com direito à redução de base de cálculo.

Nesse sentido, protestou a Impugnante pela posterior juntada aos autos de planilha com demonstração de todas as entradas dos produtos com suas respectivas saídas. Alega ainda que algumas das operações autuadas referem-se a produtos adquiridos diretamente da indústria de informática pela Autuada, sem a intermediação do Centro de Distribuição.

Foram colacionadas aos autos, a título de exemplo, cópia de DANFE referente à nota fiscal emitida em novembro/17 (fls. 66), por meio da qual é demonstrada a aquisição de “notebook” diretamente da indústria Dell Computadores do Brasil Ltda pela F Brasil situada em Barueri/SP, e outras cópias de DANFEs referentes a notas fiscais que, segundo alega a Defesa, demonstram que o Centro de Distribuição localizado em Barueri adquiriu todas as mercadorias diretamente da indústria fazendo jus ao benefício citado (doc. 03 - fls. 124/133 – 8 notas fiscais). Às fls. 156/161 e 169/179 também foram acostados aos autos outros DANFEs relativos à aquisição de mercadorias pelo estabelecimento paulista (6 notas fiscais) e à transferência (3 notas fiscais) de equipamentos para o estabelecimento mineiro.

Tendo em vista a alegação da Defesa de que todas as mercadorias fazem jus à redução da base de cálculo, não obstante a falta das informações nos documentos fiscais de transferência, nos termos do disposto no subitem 56.1 retro, a Assessoria do CC/MG exarou o Despacho Interlocutório de fls. 185/189, para que a Impugnante atendesse o seguinte:

1 - Apresentar a correlação dos produtos de informática objeto da autuação (conforme notas fiscais de saída) identificando, para cada nota fiscal de saída autuada, a nota fiscal de entrada, bem como a indicação do número do Ato pelo qual foi concedida a isenção ou redução do IPI, no caso da aquisição ter ocorrido diretamente do fabricante **(subitem 56.1 - a**

da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02), ou tratando-se dos demais contribuintes, informar se além da indicação do Ato, constou na nota fiscal de entrada 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, ainda que a operação seja realizada entre estabelecimentos comerciais, apresentado referidos dados (**subitem 56.1 - b da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02**), colacionado aos autos referidos documentos que porventura ainda não tenham sido acostados, bem como outros documentos e livros fiscais que comprovem a tese da Defesa acima reproduzida.

Com intuito de atender ao interlocutório retro, a Impugnante manifestou-se às fls. 247/265 trazendo aos autos cópia de notas fiscais de aquisição e de transferência de mercadorias (fls. 251/262).

Alegou que “conforme relação de fls. 263 é possível concluir que o controle interno da relação das mercadorias deu-se pelo código de barras dos produtos comercializados, sendo possível, dessa forma, o cotejo entre as NFs de aquisição e as NFs de transferência”.

Ressaltou ainda que não há na legislação tributária previsão de que conste nos documentos fiscais informação sobre número de série dos equipamentos.

Observa-se, de plano, que a Impugnante não atendeu ao determinado no despacho interlocutório, pois não colacionou aos autos a correlação entre os equipamentos de informática listados em cada nota fiscal autuada com as notas fiscais de aquisição, especificando as demais informações requeridas, também não colacionou aos autos outros documentos/elementos para comprovar o alegado na peça de defesa.

Nessa oportunidade, foram colacionados aos autos os DANFES de fls. 251/262 (colacionados novamente na íntegra às fls. 272/285), sendo 6 DANFES referentes à aquisição dos equipamentos pelo estabelecimento paulista, documentos estes diversos dos anteriormente colacionados aos autos, e eles foram vinculados a apenas 03 DANFES objeto da autuação (fazem parte da autuação mais de 900 DANFES).

Compulsando os citados DANFES colacionados os autos, verifica-se que neles não constam elementos que vinculem os equipamentos constantes nos documentos fiscais de aquisição e os equipamentos objeto da autuação e, repita-se, não foram carreados

aos autos pela Impugnante tais elementos, sequer ela efetuou a vinculação solicitada pela Assessoria do CC/MG para todas as notas fiscais autuadas.

Constata-se ainda que o documento de fls. 263, referente a controles internos da Autuada contendo relação de mercadorias por código de barras dos produtos comercializados, em relação aos quais Impugnante alega ser possível efetuar o cotejo entre as NFs de aquisição e as NFs de transferência, referem-se à apenas 06 notas fiscais (repita-se, foram autuados mais de 900 DANFES - vide mídia eletrônica de fls. 23).

Ademais, como destacado pela Fiscalização, a Impugnante apontou a nota fiscal de aquisição emitida pela Samsung em **05/04/17** vinculando-a à nota fiscal de transferência de mercadoria para a filial neste Estado em **23/03/17**.

Verifica-se, pois, que a Impugnante não se desincumbiu do ônus de provar o alegado, conforme determinado no despacho interlocutório retro.

Nesse diapasão, como bem ressaltado pela Fiscalização, não obstante a não oposição das informações indicadas no subitem 56.1 retro nas notas fiscais autuadas, também não foram trazidos aos autos elementos que comprovam inequivocamente o cumprimento dos requisitos para fruição da redução da base de cálculo do imposto.

Ausentes esses elementos, resta a impossibilidade da vinculação pretendida pela Defesa.

Sobre a alegação da Defesa de que não há na legislação previsão de que conste nos documentos fiscais informação sobre número de série dos equipamentos, a Fiscalização deixou consignado:

(...)

O contribuinte tem razão ao dizer que não há previsão legal que o obrigue a inserir na NFE o número de série de cada produto. A Fiscalização em momento algum autuou o contribuinte por este fato. O mesmo foi autuado porque não cumpriu os **requisitos legais** para a fruição do benefício da redução de Base de Cálculo. O que a Fiscalização quis dizer é que como ele não cumpriu tais requisitos legais, ao menos se tivesse apostado o número de série dos produtos nas NFEs, seria uma forma de convencer esta fiscalização da procedência dos mesmos, pois tais produtos são perfeitamente identificáveis. Mas não há em qualquer nota estas indicações.

(...)

Dessa forma, esta Assessoria opina pela procedência das exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, c/c o § 2º do referido artigo, da Lei nº 6.763/75: (...)”

Portanto, correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, da Lei nº 6.763/75, em relação às notas fiscais em que houve o destaque a menor da base de cálculo do ICMS/ST, tendo em vista a utilização indevida da redução da base de cálculo do imposto:

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;

Entretanto, verifica-se da planilha “Apuração 2016 a 2018 Fnac”, coluna “J”, constante da mídia eletrônica de fls. 40, que em algumas notas fiscais autuadas não ocorreu o destaque da base de cálculo do ICMS/ST.

Assim, fica caracterizada a conduta de “deixar de consignar em documento fiscal que acobertou a operação ou a prestação base de cálculo prevista pela legislação”.

Com o advento da Lei nº 19.978/11, ocorreu a inclusão do inciso XXXVII ao art. 55 da Lei nº 6.763/75, a seguir transcrito, que passou a apenar a conduta “deixar de consignar”.

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, a base de cálculo prevista na legislação, ou consigná-la com valor igual a zero, ainda que em virtude de incorreta aplicação de diferimento, suspensão, isenção ou não incidência, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária - 20% (vinte por cento) do valor da base de cálculo;

Efeitos de 1º/01/2012 a 30/06/2017 - Acrescido pelo art. 8º e vigência estabelecida pelo art. 17, ambos da Lei nº 19.978, de 28/12/2011:

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; (grifou-se)

Por outro lado, esta mesma lei alterou o texto do inciso VII do art. 55 da Lei nº 6.763/75, que de forma expressamente interpretativa incluiu as alíneas “a”, “b” e “c” ao respectivo inciso, deixando claro todas as condutas abrangidas dentro do tipo que possui como núcleo “por consignar”.

A Fiscalização exigiu a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, também em relação às notas fiscais em que não houve a aposição da base de cálculo do ICMS/ST, que apena a conduta fiscal de “consignar em documento fiscal base de cálculo a menor do que a prevista na legislação”.

Portanto, nos casos em que a Contribuinte não consignou nenhum valor como base de cálculo do ICMS/ST, deve-se excluir a Multa Isolada prevista no inciso VII, alínea “c” do art. 55 da Lei nº 6.763/75, por inaplicável à espécie, visto que a conduta encontra-se descrita no inciso XXXVII do mesmo art. 55.

Ressalta-se que a Penalidade exigida (remanescente) é inferior ao limite máximo previsto no inciso I do § 2º do art. 55 da citada lei, a seguir reproduzido:

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

(...)

I - ficam limitadas a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação; (grifos acrescentados).

No tocante à Penalidade remanescente, não cabe razão à Defesa, que aduz não haver amparo legal para coexistência das duas penalidades exigidas de maneira cumulativa.

Com efeito, a Multa prevista no art. 56, inciso II, § 2º, da Lei nº 6.763/75 (Multa de Revalidação), exigida no PTA nº 01.001018355-56 refere-se a descumprimento de obrigação principal, exigida em razão da falta de recolhimento ou do recolhimento a menor de ICMS 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, ementada da seguinte forma:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS -

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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).

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretenso 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;

(...)

Por fim, é correta a eleição da Impugnante para o polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 132 do CTN:

Art. 132. A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até à data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se aos casos de extinção de pessoas jurídicas de direito privado, quando a exploração da respectiva atividade seja continuada por qualquer sócio remanescente, ou seu espólio, sob a mesma ou outra razão social, ou sob firma individual.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c”, em relação às operações em que o Contribuinte não consignou a base de cálculo do ICMS/ST nas notas fiscais emitidas, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marcelo Nogueira de Moraes (Revisor) e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri.

Sala das Sessões, 26 de novembro de 2019.

Marco Túlio da Silva
Relator

Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Presidente