

Acórdão: 17.079/06/2ª Rito: Sumário  
Impugnação: 40.010118364-07  
Impugnante: Universal Indústria e Comércio de Equipamentos Alimentícios  
PTA/AI: 02.000211364-39  
Inscr. Estadual: 701.145379.00-64  
Origem: DF/Divinópolis

### **EMENTA**

**MICRO GERAES – SIMPLES MINAS – FALTA DE DESTAQUE DE ICMS - Constatado transporte de mercadorias acobertadas por nota fiscal, emitida por contribuinte industrial enquadrado no Simples Minas, sem o destaque do ICMS. Indevida a exigência do imposto e respectiva penalidade, face ao caráter meramente informativo do referido destaque. Indevida, também, a aplicação da penalidade isolada prevista no art. 55, inciso VII, da Lei 6763/75, por inaplicável à espécie. Exigências de ICMS, MR e MI canceladas.**

**Lançamento improcedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação de que o sujeito passivo, contribuinte industrial enquadrado no Simples Minas com apuração do imposto pela receita bruta real, transportava mercadoria acobertada por nota fiscal sem o destaque do imposto.

Exige-se ICMS, MR e a MI prevista no art. 55, inciso VII, da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 14/17, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 24/29.

### **DECISÃO**

Como já dito no relatório, cuida o presente feito fiscal de constatação do trânsito de mercadoria efetivado por contribuinte industrial enquadrado no Simples Minas – regime de recolhimento cód. 53 – acobertado por nota fiscal sem o destaque do imposto e sem a consignação, no campo próprio, da base de cálculo do imposto. Exige-se o imposto que se julgou devido na operação, a penalidade por falta de pagamento do tributo, bem como, a penalidade isolada prevista no art. 55, inciso VII, da Lei 6763/75.

Quanto à exigência do imposto devido na operação, é de se ressaltar que o valor do ICMS devido pelo contribuinte enquadrado no Simples Minas somente pode

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ser obtido levando-se em consideração o valor total das entradas e saídas do período, nos termos dos artigos 9, 10 e 11 do Anexo X do RICMS/02, *in verbis*:

**Art. 9º** - A microempresa e a empresa de pequeno porte ficam sujeitas ao pagamento mensal do ICMS resultante da soma dos valores obtidos na forma prevista nos arts. 10 e 11, observadas as deduções previstas nos arts. 28 e 29, todos desta Parte, bem como os estornos de crédito ou de débito, se for o caso.

**Art. 10** - Sobre o valor das entradas no período será aplicada a alíquota interna constante do inciso I do *caput* do art. 42 deste Regulamento, prevista para a mercadoria ou bem recebido ou adquirido ou para o serviço utilizado.

(...)

§ 2º - Do valor apurado na forma do *caput* deste artigo será abatido o valor do imposto corretamente destacado na nota fiscal relativa à entrada de mercadoria ou bem e à respectiva utilização de serviço no período.

(...)

**Art. 11** - Sobre a Receita Líquida Tributável Mensal de que trata o art. 12 desta Parte serão aplicados, progressivamente, os seguintes percentuais:

I - 0,5 % (cinco décimos por cento) sobre a parcela que exceder a R\$ 5.675,00 (cinco mil e seiscentos e setenta cinco reais) e seja igual ou inferior a R\$ 17.026,00 (dezessete mil e vinte seis reais);

II - 2% (dois por cento) sobre a parcela que exceder a R\$ 17.026,00 (dezessete mil e vinte seis reais) e seja igual ou inferior a R\$ 45.403,00 (quarenta e cinco mil e quatrocentos e três reais);

III - 3% (três por cento) sobre a parcela que exceder a R\$ 45.403,00 (quarenta e cinco mil e quatrocentos e três reais) e seja igual ou inferior a R\$ 113.508,00 (cento e treze mil e quinhentos e oito reais);

IV - 4% (quatro por cento) sobre a parcela que exceder a R\$ 113.508,00 (cento e treze mil e quinhentos e oito reais).

(...)"

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, não é possível apurar e cobrar corretamente o imposto devido pelo contribuinte enquadrado no Simples Minas, levando em consideração apenas uma operação isoladamente.

Ressalte-se, por oportuno, não ser lícito a exigência do tributo pelo regime normal de apuração, uma vez que a saída acobertada com documento fiscal sem o destaque do imposto não se encontra arrolada nas situações não alcançadas pelo regime previstas no art. 34 do diploma legal retromencionado.

Por outro lado, o valor do imposto destacado no documento fiscal não possui nenhuma relação com o tributo devido na espécie, possuindo apenas o caráter informativo para efeito de creditamento pelo destinatário, quando for o caso.

Além disso, a falta do destaque, nessa hipótese, não autoriza a presunção de que o tributo devido na operação não será devidamente recolhido, na forma e prazo previstos na legislação de regência.

Portanto, indevida a exigência de ICMS e, via de conseqüência, indevida também a exigência da penalidade por não-pagamento do referido tributo.

Em relação à penalidade isolada aplicada, cabe analisar a sua pertinência com a infração cometida.

Conforme se pode subsumir do relatório do Auto de Infração, a irregularidade cometida pelo Autuado foi “deixar de destacar o ICMS no documento fiscal acobertador da operação, nos termos do § 2º do art. 13 do Anexo X do RICMS/02”.

Diz o enunciado do art. 55, inciso VII, da Lei 6763/75, que comina a mencionada pena, *in verbis*:

“Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou quantidade de mercadoria inferior à efetivamente saída - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada;

(...)”

Vê-se claramente que aquilo que o legislador visou coibir com edição de tal penalidade foi que o contribuinte consignasse em documento fiscal base de cálculo divergente da prevista na legislação, com o intuito de recolher imposto menor que o devido.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É de se notar, ainda, que historicamente a penalidade prevista no dispositivo em análise possui como alvo o combate ao chamado “subfaturamento”. Percebe-se que tal objetivo não se modificou com a alteração trazida no seio da Lei 14699/03. A referida alteração teve como finalidade apenas dilargar um pouco o alcance da mencionada norma penal, além, é claro, de nela incluir a prestação de serviço que migrou do inciso XX para o inciso em questão.

É bem verdade que o estabelecimento industrial enquadrado no Simples Minas que apura o imposto pela receita bruta real, como é o caso do Autuado, diferentemente da regra geral, deve destacar no documento fiscal o valor do imposto mediante a aplicação da alíquota prevista no art. 42 do Regulamento do ICMS, como determina o art. 13, §§ 1º e 2º, do referido diploma legal.

Saliente-se, como já anotado linhas atrás, que o imposto a ser destacado no documento fiscal não é o devido na qualidade de contribuinte enquadrado no Simples Minas, mas sim o valor que seria devido pelo contribuinte que apura o imposto no regime normal de débito e crédito.

No caso dos autos, certo está a impossibilidade de consignar valor divergente de base de cálculo, com o fito de recolher imposto menor do que o devido, o que não coaduna com a finalidade da norma penal em comento.

Além disso, o que sujeita o contribuinte à penalidade referida é o ato de consignar base de cálculo divergente da prevista para a operação. No caso dos autos não houve consignação de base de cálculo, muito menos de base de cálculo divergente. O Autuado apenas deixou de consignar a base de cálculo o que certamente não está alcançado pela tipologia penal em questão.

Como é sabido, tratando-se de norma que comine penalidade, é mister que o tipo penal se amolde perfeitamente ao fato infracional que se pretende punir, sem o qual fica impossibilitada a aplicação da pena.

Assim sendo, reputa-se inadequada à espécie a aplicação da penalidade isolada pretendida. Impõe-se, portanto, o seu cancelamento.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor) e José Eymard Costa.

**Sala das Sessões, 04/09/06.**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão**  
**Presidente**

**Edvaldo Ferreira**  
**Relator**