

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.984/15/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000270551-49
Impugnação: 40.010138283-80
Impugnante: MDS Comércio de Confeções EIRELI - EPP
IE: 002040329.00-31
Proc. S. Passivo: Alexandre Rodrigues da Silva
Origem: DFT/Uberlândia

EMENTA

SIMPLES NACIONAL – ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO – ANTECIPAÇÃO DE IMPOSTO. Constatada a falta de recolhimento antecipado relativo a diferença entre a alíquota interna e a interestadual, em decorrência da aquisição de mercadorias de fora do estado para comercialização, por contribuinte optante pelo Simples Nacional, em desacordo com o art. 42, § 14 do RICMS/02. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de falta de recolhimento antecipado de ICMS, decorrente do percentual relativo à diferença entre as alíquotas interna e interestadual, em razão da aquisição de outra unidade da Federação, de mercadorias de estabelecimento não industrial fabricante, por contribuinte mineiro optante pelo simples Nacional, em desacordo com o art. 42, § 14 do RICMS/02, no período de outubro de 2012 a dezembro de 2014.

Nas notas fiscais que foram objeto da autuação foi lançado o Código Fiscal de Operações e Prestações (CFOP) “6.102 – Mercadoria adquirida ou recebida de terceiros”, ou seja, apesar das empresas remetentes serem estabelecimento industrial, também vendem mercadorias adquiridas de terceiros.

Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 87/89, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 98/101.

DECISÃO

Conforme relatado, trata-se de falta de recolhimento antecipado de ICMS, decorrente do percentual relativo à diferença entre as alíquotas interna e interestadual, em razão da aquisição de outra unidade da Federação, de mercadorias de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento não industrial fabricante, por contribuinte mineiro optante pelo simples Nacional, em desacordo com o art. 42, § 14 do RICMS/02, no período de outubro de 2012 a dezembro de 2014.

Inicialmente, deve-se mencionar que a Lei Complementar nº 123/06, que estabelece normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido dispensado às microempresa e empresa de pequeno porte (Simples Nacional), dispõe no art. 13, § 1º, inciso XIII, alínea “h”, a possibilidade de os estados cobrarem o ICMS nas aquisições em outros estados e no Distrito Federal de bens ou mercadorias, não sujeitas ao regime de antecipação do recolhimento do imposto, relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual:

Art. 13 (...)

§ 1º O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

(...)

XIII - ICMS devido:

(...)

h) nas aquisições em outros Estados e no Distrito Federal de bens ou mercadorias, não sujeitas ao regime de antecipação do recolhimento do imposto, relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual; (Grifou-se).

Dessa forma, o Estado de Minas Gerais estabeleceu a referida cobrança às microempresas e às empresas de pequeno porte nos termos do art. 42, § 14, do RICMS/02:

Art. 42 As alíquotas do imposto são:

(...)

b) 12 % (doze por cento), na prestação de serviço de transporte aéreo e nas operações com as seguintes mercadorias:

(...)

b.55 vestuário, artefatos de cama, mesa e banho, coberturas constituídas de encerados classificadas na posição 6306.19 da NBM/SH, subprodutos de fiação e tecelagem, calçados, saltos, solados e palmilhas para calçados, bolsas e cintos, promovidas pelo estabelecimento industrial fabricante com destino a estabelecimento de contribuinte inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS;

(...)

§ 14. Ficam a microempresa e a empresa de pequeno porte obrigadas a recolher, a título de

antecipação do imposto, o valor resultante da aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual e devido na entrada de mercadoria destinada à industrialização ou comercialização ou na utilização de serviço, em operação ou prestação oriunda de outra unidade da Federação, observado o disposto no inciso XXII do caput do art. 43 deste Regulamento. (Grifou-se).

Segundo se extrai da norma, nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas à comercialização, o contribuinte mineiro enquadrado como micro ou pequena empresa deve promover a complementação do imposto relativo à diferença entre a alíquota praticada na operação interestadual e a interna.

A Autuada tem como atividade econômica “comércio varejista de artigos de vestuário e acessórios”. Às fls. 14/18 consta a listagem das notas fiscais eletrônicas das mercadorias adquiridas.

Dessa listagem a Fiscalização extraiu apenas aquelas com o CFOP (Código Fiscal de Operações e Prestações) 6102, ou seja, venda de mercadorias adquiridas de terceiros que não foram industrializadas pelo estabelecimento fornecedor.

Assim, apesar de algumas das empresas remetentes (emitentes de notas fiscais objeto da autuação) serem estabelecimentos industriais, também vendem mercadorias adquiridas de terceiros, e por esse motivo utilizam o CFOP 6.102. Ou seja, para que seja afastada a obrigação de antecipação do imposto prevista no art. 42, § 14, do RICMS/02 (diferença entre 18% e 12%), não basta que o fornecedor da mercadoria seja estabelecimento industrial, como entendeu a Impugnante. Somente mercadorias fabricadas pelo próprio remetente estariam fora do campo de incidência da diferença de alíquotas.

A esse respeito veja-se a seguinte Consulta de Contribuinte:

Consulta de Contribuinte Nº 110/08

SIMPLES NACIONAL - ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO - PRODUTOS DO VESTUÁRIO -Na apuração da antecipação do imposto prevista na alínea “f”, § 5º, art. 6º da Lei nº 6763/75 e no § 14, art. 42, Parte Geral do RICMS/02, deverá ser considerada a alíquota interna fixada no *caput* do art. 42 mencionado, independentemente da existência de previsão de benefícios fiscais para operações internas.

(...)

RESPOSTA:

(...)

Até 26/03/2008, era de 18% (dezoito por cento) a alíquota interna prevista para incidir nas saídas de produtos do vestuário promovidas tanto por estabelecimentos industriais quanto por estabelecimentos comerciais, atacadistas ou varejistas.

Dessa forma, para fatos ocorridos até essa data, em todas as hipóteses apresentadas pela Consulente é devido o recolhimento, a título de antecipação do imposto, do valor resultante da aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual.

Entretanto, o Decreto n.º 44.754, de 14/03/2008, acrescentou a subalínea *b.55* ao inciso I do art. 42, Parte Geral do RICMS/2002, fixando a alíquota de 12% (doze por cento) para as saídas internas de produtos do vestuário promovidas por estabelecimento industrial fabricante com destino a contribuinte inscrito neste Estado.

Diante disso, para fatos ocorridos a partir de 27/03/2008, data em que mencionada alteração passou a produzir efeitos, não é devida a antecipação do imposto referida, em relação às aquisições de artigos do vestuário de estabelecimento industrial fabricante de outra unidade da Federação, posto que a alíquota interna está igual à interestadual.

Contudo, na aquisição interestadual dos referidos produtos de estabelecimento que não seja industrial fabricante, permanece a obrigação da Consulente de antecipação do imposto nos termos da legislação mencionada, tendo em vista que, caso a mercadoria seja adquirida dentro do Estado na mesma condição, a operação será tributada à alíquota de 18% (dezoito por cento).

DOLT/SUTRI/SEF, 12 de junho de 2008. (Grifou-se).

Portanto, para essas mercadorias a alíquota interna é de 18% (dezoito por cento), restando à Impugnante a obrigação de antecipação do imposto da diferença da alíquota de 6% (seis por cento), nos termos da norma legal já reproduzida (art. 42, § 14 do RICMS/02).

A cobrança da diferença de ICMS foi estabelecida pelo Estado de Minas Gerais com intuito de equalizar a carga tributária dos contribuintes mineiros com os contribuintes de outras unidades da Federação. E, visa proteger o fornecedor mineiro quanto a igualdade da carga tributária incidente sobre a operação interestadual com aquela praticada internamente para transações comerciais semelhantes.

Não procede a alegação da Impugnante de que o recolhimento do imposto, por via de antecipação, representa bitributação uma vez que já o recolhe na forma prevista na lei do Simples Nacional, pois a legislação retrotranscrita assim prescreve.

Com relação ao argumento da Defesa de violação ao princípio de não cumulatividade quando se tributa antecipadamente e não permite o aproveitamento de crédito, também não lhe assiste razão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O art. 23 da Lei Complementar nº 123/06 veda expressamente que as empresas optantes do Simples Nacional aproveitem créditos, *in verbis*:

Art. 23. As microempresas e as empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional não farão jus à apropriação nem transferirão créditos relativos a impostos ou contribuições abrangidos pelo Simples Nacional. (Grifou-se)

Ademais, não compete ao órgão julgador administrativo apreciar as assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, dado o impedimento previsto no art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, que assim dispõe:

Art. 110. 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 resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

No que se refere à Multa de Revalidação, foi corretamente exigida nos termos do art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

Portanto, corretas as exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luciana Goulart Ferreira e Marco Túlio da Silva.

Sala das Sessões, 24 de setembro de 2015.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente / Revisora

Antônio César Ribeiro
Relator

GR/T