

Acórdão: 20.813/15/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000257841-60
Impugnação: 40.010137701-01
Impugnante: Indústria Cataguases de Papel Ltda
IE: 153902977.00-30
Proc. S. Passivo: Kássia Oliveira Silveira
Origem: DF/Ubá

EMENTA

DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO - ENCERRAMENTO - DESTINATÁRIO SIMPLES NACIONAL. Constatou-se saída de mercadorias ao abrigo indevido do diferimento, uma vez que a mercadoria destinou-se a estabelecimento de contribuinte enquadrado no regime de tributação do Simples Nacional (Microempresa e Empresa de Pequeno Porte), nos termos do art. 12, inciso V, alínea “a” do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada previstas nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXXVII da Lei nº 6.763/75, respectivamente, esta última exigida a partir de janeiro de 2012. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

Versa a presente autuação sobre a constatação da utilização indevida do diferimento do ICMS previsto nos itens 42 e 70 do Anexo II do RICMS/02, no período de junho de 2011 a junho de 2014, uma vez que as mercadorias foram destinadas a microempresas e empresas de pequeno porte inscritas no regime de tributação do Simples Nacional.

As exigências são de ICMS, Multa de Revalidação de 50% (cinquenta por cento) prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXVII, ambos da Lei nº 6.763/75. A multa isolada foi exigida a partir de janeiro de 2012.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por meio de procuradora regularmente constituída, Impugnação às fls. 123/133.

Inicia esclarecendo que possui Regime Especial imposto pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais, pelo qual é obrigada a recolher, de forma presumida, a título de ICMS, 3,5% (três e meio por cento) de seu faturamento, não podendo aproveitar o crédito referente aos insumos.

Argui que o lançamento deve ser declarado nulo por estar baseado única e exclusivamente em meras presunções, sendo indevida e incorreta a interpretação do Fisco quanto às infrações supostamente cometidas.

Aponta que é flagrante a dúvida fiscal quanto ao suposto ilícito cometido pela Impugnante, o que enseja a nulidade do lançamento.

Entende que o lançamento está em total dissonância com os princípios constitucionais da presunção e de inocência do réu (Impugnante).

Afirma que não foram feitas as devidas diligências para verificação do efetivo recolhimento do imposto em questão, bem como não foi considerado que a Impugnante recolhe decendialmente 3,5% (três e meio por cento) de seu faturamento a título de ICMS, em face de regime especial imposto pela Repartição Fazendária de Cataguases/MG.

Reclama da alíquota de 18% (dezoito por cento) utilizada pela Fiscalização para apuração do imposto, e, subsidiariamente, postula que devem ser considerados os valores já recolhidos pelo Regime Especial e seja concedido o crédito relativo aos insumos.

Contesta sobre as multas aplicadas, aduzindo a inexistência de má fé da Impugnante, afirmando também que as mesmas têm caráter confiscatório e que violam os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da capacidade contributiva.

Requer a procedência da sua Impugnação ou, caso isso não ocorra, que seja afastada a incidência da multa e juros no patamar absurdamente exigido.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização manifesta-se às fls. 147/152, refutando os argumentos da Defesa e pedindo pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Da Preliminar de Nulidade do Lançamento

Alega a Impugnante que o Auto de Infração é nulo, pois, no seu entender, a Autoridade Fiscal baseou-se única e exclusivamente em meras presunções, sendo indevida e incorreta a interpretação quanto às infrações supostamente cometidas por ausência das competentes e necessárias diligências para verificação do efetivo recolhimento do imposto em questão.

Contudo, do simples exame da documentação constante dos autos, verifica-se que a Fiscalização seguiu rigorosamente os requisitos exigidos para a formalização do crédito tributário, quais sejam, os definidos pelos arts. 85 e seguintes do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários e Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, proporcionando à Impugnante toda a condição necessária e suficiente para a realização de sua defesa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O processo de fiscalização foi levado a efeito com a utilização de procedimentos tecnicamente idôneos, calcados na análise das informações fiscais transmitidas à SEF/MG pela Impugnante.

Lavrado o competente Auto de Infração, a empresa autuada foi devidamente intimada para pagar ou parcelar o crédito tributário apurado, com as reduções das penalidades previstas na legislação ou exercer, querendo, o legítimo e constitucional direito de defesa.

Esclareça-se, por oportuno, que o lançamento foi levado a efeito por autoridade administrativa constitucionalmente competente para a prática do ato, tendo constado do Relatório do Auto de Infração a descrição detalhada do fato imponível, com citação dos dispositivos legais relativos às infringências e penalidades aplicadas, bem como, contendo planilhas e demonstrativos auto explicativos, além do Demonstrativo do Crédito Tributário, fazendo parte integrante dele o Demonstrativo de Correção Monetária e Multas - DCMM, os quais foram devidamente apresentados ao Sujeito Passivo.

O Auto de Infração, portanto, contém todas as informações e elementos necessários e suficientes ao esclarecimento das acusações objeto do presente feito fiscal. A propósito, os próprios argumentos trazidos pela Impugnante no bojo de sua peça defensiva, por si só, demonstram que ela teve perfeito e necessário entendimento das acusações que lhe foram imputadas.

Dessa forma, o presente lançamento deu-se com a estrita observância de todos os preceitos legais e regulamentares que disciplinam a matéria, não havendo que se falar em descumprimento de norma inculpada na legislação tributária para tal, mormente das disposições contidas no art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN.

Pelo exposto, rejeita-se as prefacias arguidas.

Do Mérito

Conforme relatado, versa a presente autuação sobre a constatação da utilização indevida do diferimento do ICMS previsto nos itens 42 e 70 do Anexo II do RICMS/02, no período de junho de 2011 a junho de 2014, uma vez que as mercadorias foram destinadas a microempresas e empresas de pequeno porte inscritas no regime de recolhimento do Simples Nacional.

As exigências fiscais referem-se ao ICMS, acrescido das Multas de Revalidação e Isolada previstas no art. 56, inciso II e 55, inciso XXXVII da Lei nº 6.763/75, respectivamente, conforme demonstrativo acostado às fls. 20.

As notas fiscais que deram origem à presente autuação, emitidas com utilização indevida do diferimento do ICMS, estão relacionadas na planilha de fls. 97/106, na qual consta a identificação dos destinatários das mercadorias, com indicação do CNPJ, IE e Razão Social de cada uma delas.

A utilização indevida do diferimento do ICMS pode ser observada pelas informações complementares contidas nas notas fiscais supracitadas, cujos dados foram extraídos dos arquivos eletrônicos relativos à Escrituração Fiscal Digital (EFD) e dos arquivos inerentes às notas fiscais eletrônicas do contribuinte autuado (fls. 36/96).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por sua vez, as informações constantes no Anexo IV do Auto de Infração (fls. 107/120) comprovam que todas as empresas destinatárias das mercadorias (microempresas e empresas de pequeno porte) encontravam-se inscritas no sistema simplificado de tributação do Simples Nacional, nas datas em que as mercadorias foram a elas destinadas.

Para essas operações, não se aplica o diferimento do ICMS, tendo em vista a regra estabelecida no art. 12, inciso V, alínea “a” do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 12. Encerra-se o diferimento quando:

(...)

V - a mercadoria for destinada:

a) a estabelecimento de microempresa ou de empresa de pequeno porte.

A Impugnante não questiona a infração que lhe foi imputada, limitando-se a argumentar que o imposto exigido no presente Auto de Infração foi recolhido, em face de regime especial imposto pela Repartição Fazendária de Cataguases/MG, que lhe obriga a recolher decencionalmente 3,5% (três e meio por cento) de seu faturamento a título de ICMS.

De fato, como esclarece a Fiscalização, a Impugnante encontra-se sob Regime Especial de Controle e Fiscalização, aplicado pela Delegacia Fiscal de Ubá com base no art. 52 da Lei nº 6.763/75, em face do comportamento recorrente de não recolhimento do ICMS nos prazos estabelecidos na legislação tributária, cujos termos compreendem a modificação do período de apuração do ICMS, em que a empresa deverá apurar o ICMS decencionalmente (10, 20 e 30, ou qualquer outro último dia do mês), efetuando o recolhimento do saldo devedor no primeiro dia útil após a apuração efetuada, sob pena de não ter autorizada a emissão de Nota Fiscal Eletrônica (NF-e).

Nesse caso, como a Autuada é optante do crédito presumido previsto no art. 75, inciso XIX do RICMS/02, aplica-se sobre as saídas tributadas o percentual de 3,5% (três e meio por cento), sem direito a crédito.

Por outro, no caso dos autos, as saídas ocorreram sem a tributação do ICMS, ao abrigo do diferimento, não compondo o montante para cálculo do imposto com o percentual de 3,5% (três e meio por cento), como reclamado pela Impugnante.

Dessa forma, como o imposto recolhido pela Autuada em face do Regime Especial não abrangeu as saídas sem tributação, ao abrigo indevido do diferimento, correta a cobrança do ICMS nas referidas operações com a utilização da alíquota de 18% (dezoito por cento), conforme os cálculos do Anexo I do Auto de Infração, às fls. 21/22.

Quanto às questões de cunho constitucional alegadas pela Impugnante (*princípios presunção de inocência, da capacidade contributiva, da vedação ao confisco, etc.*) não serão aqui analisadas, uma vez que não compete a este órgão julgador negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75, c/c art. 110, inciso I do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

(...)

Assim sendo, e, lembrando que a Autuada não contestou a infração que lhe foi imputada, legítimas as exigências do ICMS, acrescido das Multas de Revalidação e Isolada previstas no art. 56, inciso II e 55, inciso XXXVII da Lei nº 6.763/75, respectivamente:

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:

[...]

Efeitos a partir de 1º/01/12

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.

Diante do-exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Regis André e Maria Vanessa Soares Nunes.

Sala das Sessões, 23 de julho de 2015.

Carlos Alberto Moreira Alves
Presidente / Revisor

José Luiz Drumond
Relator

D