

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.241/16/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.000905252-52
Impugnação: 40.010139926-19
Impugnante: Adriano Amorim da Silva Edilberto - ME
IE: 001006924.00-43
Proc. S. Passivo: Júlio Cesar Rodrigues de Camargo/Outro(s)
Origem: DF/Pouso Alegre

EMENTA

RESTITUIÇÃO - ICMS - SIMPLES NACIONAL - ANTECIPAÇÃO DE IMPOSTO - RECOLHIMENTO INDEVIDO - IN SUTRI/SEF N° 01/10. Pedido de restituição de valores recolhidos a título de antecipação de imposto, em decorrência da aquisição de mercadorias, por contribuinte optante pelo Simples Nacional. Entretanto, a contribuinte não comprova que o recolhimento efetuado se deu em duplicidade ou foi indevido.

Impugnação improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de restituição de ICMS sob o fundamento de recolhimento em duplicidade.

O Requerente afirma em seu pedido, que recolheu durante os exercícios de 2012, 2013 e 2014 a diferença de alíquota do ICMS de itens de algumas notas fiscais, porém, a SEF/MG notificou-o para que recolhesse o ICMS/ST desses mesmos itens das mesmas notas fiscais, o que ele veio a fazer por meio do parcelamento de nº 1204728400046, ficando assim, tais pagamentos em duplicidade.

Apresenta demonstrativo dos valores que entende ter sido recolhido indevidamente (fls. 09) e anexa a documentação de fls. 03/25.

Regularmente instruído, o pedido foi indeferido pelo Sr. Delegado Fiscal de em exercício da Delegacia Fiscal de Pouso Alegre, conforme despacho de fls. 30/36, sob os seguintes fundamentos, em síntese:

- que não se trata de pagamento em duplicidade, mas se for o caso, de pagamento indevido;
- o Contribuinte efetuou denúncia espontânea, cujo termo constitui confissão irretratável de dívida;
- verificou a existência de duas denúncias espontâneas de nº 05.000253896-03, de 30/06/2015, e 05.000253173-43, de 03/06/2015;
- não foram anexadas cópias das notas fiscais objeto do pedido de restituição;
- a planilha dos valores de restituição não detalha o cálculo do valor recolhido e a qual mercadorias se referem;

- às fls. 27 dos autos consta extrato do SICAF informando sobre a existência de pendência de documentos e com o comentário: “apresentar cópias legíveis dos pagamentos efetuados”; e, em consulta a fases de um PTA, verificou “suspensão pendência Contribuinte”; diante disso, não sabe se a Administração Fazendária suspendeu a exigência ou se a eliminou;

- tudo isso prejudica a análise do pleito, não podendo concluir sobre a certeza e liquidez do pedido;

- ademais, há que ser observada a Instrução Normativa SUTRI nº 01, de 19/02/10.

Da Impugnação

Inconformado, o Contribuinte, por meio de seu procurador regularmente constituído, apresenta Impugnação de fls. 38/39, acompanhada dos documentos de fls. 40/84.

Diz que a denúncia espontânea de nº 05.000253896-03 refere-se a falta de recolhimento de ICMS/ST e a de nº 05.000253173-43 a falta de recolhimento de ICMS diferença de alíquota, portanto o PTA nada tem a ver com o pedido de restituição.

Anexa cópias das notas fiscais em questão e nova planilha detalhando o valor do cálculo da restituição requerida.

Quanto à menção na manifestação fiscal de que existe o comentário no sistema informatizado da Secretaria de Estado de Fazenda: “Apresentar cópias legíveis dos pagamentos efetuados” e “Suspensão Pendência Contribuinte”, anexados ao PTA pela Administração Fazendária de Pouso Alegre, o Impugnante afirma que desconhece os procedimentos internos.

Informa que na época do recolhimento indevido, recolheu a diferença de alíquota por “precaução”, já que o remetente era o responsável por substituição e não fez o pagamento.

Sobre a Instrução Normativa SUTRI nº 01/10, esclarece que as mercadorias não se encontram em estoque, pois não sabia que iria futuramente apresentar um pedido de restituição.

Conclui que não há sentido em negar a restituição baseado no art. 4º da Instrução Normativa retromencionada, já que em seu art. 3º dispõe que “não é devida a antecipação do imposto na entrada de mercadoria sujeita à substituição tributária”.

Conclui, finalmente, que se a ST já era devida na época da entrada das mercadorias, então a diferença de alíquota foi recolhida indevidamente.

Requer, ao final, o deferimento do seu pedido.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização manifesta-se às fls. 126/128, e refuta as alegações da defesa.

Esclarece que as denúncias espontâneas citadas na manifestação, por se tratar de períodos e assuntos relativos ao pedido de restituição, foram invertidas pela Impugnante

Reconhece que, apesar dos documentos inicialmente apresentados estarem ilegíveis ou de difícil leitura, os recolhimentos poderiam ser pesquisados no sistema informatizado da SEF

E que, de acordo com a Instrução Normativa SUTRI nº 01/10, a restituição será feita a quem provar haver assumido o respectivo encargo financeiro ou, no caso de ter transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la. Portanto, compete ao contribuinte comprovar que não agregou ao preço da mercadoria o ICMS recolhido no momento da sua entrada no estabelecimento. E, sobre isso, o Impugnante nada informou ou comprovou.

Pede pela improcedência da impugnação.

Da Instrução Processual

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, na sessão realizada no dia 06/07/16, deliberou, por unanimidade, em converter o julgamento em Diligência para que a Fiscalização esclarecesse:

1- em relação aos documentos de fls. 20/25, se de fato houve o recolhimento do diferencial de alíquota, conforme alegado;

2- se o valor denunciado diz respeito às mesmas notas fiscais a que se refere o pagamento efetuado a título de antecipação de imposto.

Em resposta à solicitação do CC/MG, a Fiscalização comparece às fls. 99/100, quando afirma que:

- em relação ao item 1, junta extratos do SICAF e os compara com a planilha de valores do pedido de restituição apresentada pelo Contribuinte para demonstrar que os valores foram recolhidos com o código de receita 0120-6 - "ICMS Comércio Outros";

- em relação ao item 2, foram solicitadas e anexadas cópias das denúncias espontâneas nº 05.000253896.03 (ICMS Diferença de Alíquota) de 30/06/15 e nº 05.000253173.43 (ICMS Substituição tributária) de 03/06/15.

Quando comparadas as notas fiscais listadas na planilha fls. 09 e 82, percebe-se que essas notas fiscais não constam da denúncia nº 05.000253896.03, mas da relação da denúncia nº 05.000253173.43.

Invoca o Acórdão nº 21.128/16/2ª, que corrobora o seu entendimento sobre a necessidade de observância da Instrução Normativa SUTRI nº 01/10.

Reaberto o prazo de 05 (cinco) dias para manifestação, o Impugnante não compareceu.

DECISÃO

Trata-se de pedido de restituição de ICMS recolhido a título de antecipação de imposto (diferença entre a alíquota interna e a interestadual), prevista no § 14 do art. 42, do RICMS/02, por Contribuinte enquadrado no regime do Simples Nacional, sob o fundamento de que teria ocorrido o pagamento em duplicidade.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante é empresa com ramo de atividade comércio varejista especializado de equipamentos e suprimentos de informática, CNAE-F 4751-2/01, enquadrada no regime do Simples nacional.

A Fiscalização, em sua manifestação, esclareceu que não se trata de pagamento em duplicidade, mas, se fosse o caso, com as devidas comprovações, de pagamento indevido.

Ocorre que, após a diligência determinada por esta Câmara, com os esclarecimentos trazidos pela Fiscalização, não se evidenciou o pagamento indevido de ICMS a título de diferencial de alíquota.

Conforme demonstrado pela Fiscalização às fls. 100/106, 109/116, verifica-se que as duas denúncias espontâneas apresentadas pela Contribuinte referem-se a notas fiscais distintas. E os recolhimentos efetuados, conforme DAE de fls. 20/25, referem-se ao código de Receita 0120-6 – “ICMS Comércio Outros”.

O argumento da Impugnante é de que não é devida a antecipação do imposto na entrada de mercadoria sujeita à substituição tributária, nos termos do art. 3º da IN nº 01/10 e, que, portanto, o recolhimento efetuado a título de diferença de alíquota teria sido feito em duplicidade, visto que decorrente de um mesmo fato gerador.

Importante mencionar a legislação aplicável à matéria.

Dispõe o art. 42 do RICMS/02:

Art. 42

(...)

§ 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 a 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.

Por sua vez, a Instrução Normativa nº 01/010, com as alterações introduzidas pela Instrução Normativa nº 01/11 de 12/07/11, determinava:

Art. 1º É devida a antecipação do imposto de que trata o § 14 do art. 42 do RICMS, na aquisição interestadual de mercadoria e na utilização de serviço de transporte promovidas por contribuinte optante pelo Simples Nacional, quando a alíquota interestadual for menor que a alíquota interna que seria aplicável caso a aquisição da mercadoria ou a utilização do serviço ocorressem dentro do Estado.

Parágrafo Único Não será devida a antecipação do imposto na hipótese em que houver previsão de isenção para a operação ou prestação interna.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 2º A antecipação do imposto será calculada pela aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna prevista no art. 42 do RICMS e a alíquota interestadual sobre a base de cálculo em relação a qual foi cobrado o imposto na origem ou, tratando-se de mercadoria remetida por contribuinte optante pelo Simples Nacional, sobre o valor da operação.

Art. 3º Não é devida a antecipação do imposto na entrada de mercadoria sujeita à substituição tributária.

Art. 4º Não será objeto de restituição o valor indevidamente recolhido a título de recomposição de alíquota de que trata o § 14 do art. 42 do RICMS pelo contribuinte enquadrado no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), instituído pela Lei Complementar Federal nº 123, de 14 de dezembro de 2006, salvo se comprovado pelo requerente que a mercadoria se encontrava em estoque no estabelecimento na data do pedido de restituição. (...). (Grifou-se).

Contudo, no caso dos autos, não se comprovou que as denúncias espontâneas efetuadas pela Contribuinte referiam-se ao mesmo fato gerador, posto que relativas a notas fiscais distintas. Tampouco se comprovou que o recolhimento efetuado a elas se referiam, conforme destacado pela Fiscalização às fls. 100/106.

Ainda que assim não fosse, se comprovado o recolhimento indevido, a restituição seria feita, nos termos da legislação aplicável, a quem provasse haver assumido o respectivo encargo financeiro ou, no caso de ter transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.

Como a mercadoria não mais se encontrava em estoque, competiria ao contribuinte comprovar que não agregou ao preço da mercadoria o ICMS recolhido no momento da sua entrada no estabelecimento, provas que também não foram trazidas aos autos.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Alan Carlo Lopes Valentim Silva (Revisor) e Marco Túlio da Silva.

Sala das Sessões, 20 de outubro de 2016.

Sauro Henrique de Almeida
Presidente

Maria de Lourdes Medeiros
Relatora

D

21.241/16/2ª