

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.299/17/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000459212-60
Impugnação: 40.10141253-66
Impugnante: Comercial de Ferro São Benedito Ltda - EPP
IE: 578381012.00-69
Proc. S. Passivo: Luciano Alves de Almeida
Origem: DFT/Belo Horizonte

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS - DIFERENCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO – SIMPLES NACIONAL. Constatada a falta de recolhimento antecipado da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, na aquisição de mercadorias para comercialização por empresa inscrita no Simples Nacional. Corretas as exigências de ICMS devido e da Multa de Revalidação previstas no art. 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS/ST – MATERIAL DE CONSTRUÇÃO. Constatada a falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária nas aquisições interestaduais de mercadorias constantes no item 18 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS/ST e da respectiva Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre constatação de que o Sujeito Passivo, inscrito no Simples Nacional - Lei Complementar Federal nº 123/06, não recolheu o ICMS devido a título de antecipação do imposto, correspondente à diferença entre a alíquota interna e a alíquota interestadual, prevista no art. 42, § 14 do Decreto 43.080/02, no período de 03/01/12 a 29/10/15, em relação a mercadorias adquiridas para comercialização, de outras unidades da Federação.

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

Já no período de 26/01/12 a 29/10/15, a Autuada deixou de recolher o ICMS/ST referente a aquisições interestaduais de mercadorias constantes no item 18 (materiais de construção) da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02.

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

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 90/92, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 105/108.

DECISÃO

Da Preliminar

A Impugnante alega que o levantamento realizado pela Fiscalização estaria eivado de erros. Aduz que o Auditor Fiscal teria inserido um rol de outras mercadorias que não estariam contempladas na legislação cogente. À vista destes argumentos, a Defesa solicita deferimento de perícia técnica para demonstrar a inexistência do crédito tributário exigido na autuação.

Não chega a formular quesitos, requerendo que, após o deferimento da realização da perícia técnica, possa, então, vir a apresentar quesitos alusivos ao trabalho desempenhado pelo Auditor Fiscal (fls. 92).

Nesse sentido, prescreve o art. 142, § 1º, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08:

Art. 142. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

I - não será apreciado quando desacompanhado da indicação precisa de quesitos;

Portanto, não havendo a Impugnante oferecido quesitos, tal fato implica a não apreciação do pedido.

Contudo, cabe ainda considerar que, segundo a doutrina, “em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispondo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação” (Alexandre Freitas Câmara; Lições de D. Processual Civil), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame.

Assim, a perícia, por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

No presente caso, é verificado que os demonstrativos e documentos carreados aos autos pela Fiscalização, confrontados com a legislação vigente, se mostram suficientes para a elucidação da questão. Vale citar, a propósito, decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais abordando a questão:

SE A MATÉRIA TRATADA NOS AUTOS VERSAR SOBRE QUESTÃO EMINENTEMENTE DE DIREITO, QUANTO AO RECONHECIMENTO OU NÃO DA PERCEPÇÃO DE DIFERENÇA SALARIAL, DECORRENTE DA CONVERSÃO DE URV, DESNECESSÁRIA A REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL, A QUAL PODERÁ SER REALIZADA, ACASO NECESSÁRIO, EM SEDE DE EXECUÇÃO. A PROVA PERICIAL SOMENTE SE APRESENTA NECESSÁRIA QUANDO A INFORMAÇÃO DEPENDER DA OPINIÃO DE ESPECIALISTA NA MATÉRIA QUE ESCAPA DO UNIVERSO DE CONHECIMENTO DO JULGADOR, HIPÓTESE ESSA NÃO CARACTERIZADA NO CASO VERTIDO. ASSIM, INDEFERE-SE O PEDIDO (PROCESSO NÚMERO 1.0024.05.661742-6/001(1), RELATOR: CÉLIO CÉSAR PADUANI, TJMG) CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Neste sentido, prescreve o já referido art. 142 do RPTA, em seu § 1º, inciso II, alínea “a”:

Art. 142 - A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º - Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

(...)

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;

Desse modo, ainda que a Defesa houvesse oferecido quesitos, o fato do presente caso não necessitar trabalho de um especialista com conhecimentos técnicos específicos, também leva ao indeferimento do pedido de produção de prova pericial.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre constatação de que o Sujeito Passivo, inscrito no Simples Nacional - Lei Complementar Federal nº 123/06, não recolheu o ICMS devido a título de antecipação do imposto, correspondente à diferença entre a alíquota interna e a alíquota interestadual, prevista no art. 42, § 14 do Decreto 43.080/02, no período de 03/01/12 a 29/10/15, em relação a mercadorias adquiridas para comercialização, de outras unidades da Federação.

Para esta primeira irregularidade, exigem-se o ICMS e a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Já no período de 26/01/12 a 29/10/15, a Autuada deixou de recolher o ICMS/ST referente a aquisições interestaduais de mercadorias constantes do item 18 (materiais de construção) da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Para a segunda irregularidade, exigem-se o ICMS/ST a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

No que toca à primeira irregularidade, a exigência da antecipação do imposto está embasada no item 2 da alínea “g” do inciso XIII do § 1º do art. 13 da LC nº 123/06, c/c o § 14 do art. 42 do RICMS/02, conforme transcrições abaixo:

LEI COMPLEMENTAR Nº 123:

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

(...)

§ 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:

(...)

g) nas operações com bens ou mercadorias sujeitas ao regime de antecipação do recolhimento do imposto, nas aquisições em outros Estados e Distrito Federal:

(...)

2. sem encerramento da tributação, hipótese em que será cobrada a diferença entre a alíquota interna e a interestadual, sendo vedada a agregação de qualquer valor;

RICMS/02:

Art. 42. As alíquotas do imposto são:

(...)

§ 14. O contribuinte enquadrado como microempresa ou empresa de pequeno porte que receber em operação interestadual mercadoria para industrialização, comercialização ou utilização na prestação de serviço fica obrigado a recolher, a título de antecipação do imposto, o valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a alíquota interestadual, observado o disposto no inciso I do § 8º e no § 9º do art. 43 deste Regulamento.

Note-se, portanto, não ser possível prosperar a alegação da Impugnante de que a antecipação de ICMS exigida não encontra previsão na Lei Complementar 123/06, e que, por isto, sua exigência deveria ser anulada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As Notas Fiscais objeto desta autuação estão relacionadas em quadros demonstrativos nos Anexos 1 e 3. Os Documentos Auxiliares de Nota Fiscal Eletrônica – DANFES encontram-se gravados em mídia digital (CD) e impressos, por amostragem, no Anexo 5.

As mercadorias constantes destes documentos fiscais estão sujeitas à alíquota interna de 18% (dezoito por cento), de acordo com o estabelecido na alínea “e” do inciso I do art. 42 do RICMS/02:

Art. 42. As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

(...)

e) 18% (dezoito por cento), nas operações e nas prestações não especificadas nas alíneas anteriores;

Quanto à falta de recolhimento do ICMS/ST referente a aquisições interestaduais promovidas pelo Sujeito Passivo, esta exigência tributária encontra-se prevista:

- para as aquisições de mercadorias contidas no Anexo 5 da peça fiscal e realizadas pela Autuada no período de 01/03/11 a 28/02/13: itens 18.2.20, 18.2.25 e 18.2.34, na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, conforme redação dada pelo Decreto 45.531/11;

- para as aquisições do período de 01/03/13 a 31/12/15: subitens 18.2.17 (tubos metálicos – NCM 7306.6100 e 7306.3000), 18.2.22 (rodízios metálicos – NCM 8302.2000) e 18.2.31 (telhas metálicas – NCM 7308.9090), todos do item 18 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/2002, conforme redação dada pelo Decreto 46.137/13.

Afasta-se, assim, a alegação da Impugnante de que a exigência do ICMS/ST para estas mercadorias não tem previsão na legislação.

As apurações do ICMS/ST estão demonstradas nas planilhas dos Anexos 2 e 3, com detalhamento dos parâmetros e Margem de Valor Agregado – MVA, utilizados em conformidade com a legislação.

Como já mencionado na preliminar, a Impugnante alega que os levantamentos constantes na autuação se encontram eivado de erros. Porém, não aponta nem especifica, em sua defesa, quais erros foram cometidos, o que redundava em mera alegação.

No mesmo sentido, deve ser entendido o comentário de que “todos os valores legalmente devidos pela impugnante foram, no tempo e modo próprios, recolhidos à SEF/MG” (fls. 91 dos autos).

Tal assertiva somente poderia ocasionar o cancelamento da autuação caso tivesse sido acompanhada dos documentos que provassem o cumprimento efetivo das obrigações exigidas na peça fiscal. Mas, como supor a existência de tais documentos se, em sua defesa, a Impugnante rechaça a existência das obrigações tributárias tocantes ao recolhimento antecipado do diferencial de alíquota para optantes do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Simples Nacional e, ainda, de recolhimento do ICMS/ST para as mercadorias que adquiriu nas operações interestaduais que realizou e que foram objeto da presente autuação.

Como se verifica, os argumentos apresentados pela Impugnante não têm o condão de afastar o feito fiscal.

Corretas, portanto, as exigências de ICMS para a primeira irregularidade constatada (diferencial de alíquota) e de ICMS/ST para a segunda.

Pelas mesmas razões, mostra-se devida, em ambos os casos, a exigência da Multa de Revalidação, prevista no 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.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marcelo Nogueira de Moraes (Revisor) e Marco Túlio da Silva.

Sala das Sessões, 17 de janeiro de 2017.

Sauro Henrique de Almeida
Presidente

Alexandre Périssé de Abreu
Relator

P