

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	23.965/21/1ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.001924920-96	
Impugnação:	40.010151974-41	
Impugnante:	ADS Comércio de Peças Automotivas Ltda	
	IE: 001843800.01-18	
Proc. S. Passivo:	Eduardo Prudêncio Lopes Guimarães	
Origem:	DF/Montes Claros	

EMENTA

NOTA FISCAL – FALTA DE DESTAQUE DO ICMS – MERCADORIAS EXCLUÍDAS DO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Constatou-se a emissão de notas fiscais sem destaque da base de cálculo e do ICMS devido na operação, cujas mercadorias, à época dos fatos não mais se encontravam ao abrigo da substituição tributária. Esgotado o prazo para recolhimento do imposto nos termos do art. 89, inciso IV, do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

ALÍQUOTA DE ICMS - APLICAÇÃO INCORRETA. Constatado o recolhimento à menor do ICMS, nas saídas de mercadorias, em função de aplicação incorreta da alíquota do imposto prevista para as respectivas operações. Infração caracterizada nos termos do art. 42, incisos I, alínea “e” c/c Itens 11.4, 15.11, 15.18 e 20.6 da Parte 4 de que trata o Item 17 da parte 1 do anexo IV e Itens 22.2 e 32.2 da Parte 9 de que trata o Item 44 da parte I do anexo IV, todos do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de recolhimento e recolhimento a menor, de ICMS, em razão da falta de destaque da base de cálculo e do ICMS devido na operação (valores em branco) ou utilização de alíquota indevida na saída de mercadorias do estabelecimento no período de julho de 2016 a junho de 2020.

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

A Contribuinte foi cientificada das irregularidades por meio do módulo Autorregularização do SIARE e não se manifestou. Na sequência lavrou-se o Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF), com cientificação por meio do Domicílio Tributário Eletrônico (DTE), culminado com a lavratura do Auto de Infração (AI).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, Impugnação às págs. 29/36, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às págs. 57/62.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Câmara de Julgamento determina a realização de diligência e exara despacho interlocutório conforme pág. 63, que resulta nas manifestações e juntada de documentos conforme págs. 64/75.

Em sessão realizada em 09/12/21, acorda a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em retirar o processo de pauta, marcando-se extrapauta para o dia 14/12/21. Pela Impugnante, assistiu à deliberação o Sr. Eduardo Prudêncio Lopes Guimarães e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Adriano Antônio Gomes Dutra.

DECISÃO

Da Preliminar

A Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios que entende existir no lançamento.

Em apertada síntese, alega que o lançamento estaria em total desacordo com a realidade fática e com a legislação aplicável. Pontua que nas entradas dos produtos que são objeto do Auto de Infração o ICMS já foi recolhido por substituição tributária, sendo inaplicável exigir ICMS e multa de revalidação.

Aduz que cabe ao Fisco o ônus da prova das infrações imputadas, o que entende não ter ocorrido, e que a Fiscalização não levou em consideração que as mercadorias são sujeitas à substituição tributária, atuando sem base legal.

Entretanto, razão não lhe assiste, pois o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Induidoso que a Autuada compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda a autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Não é o fato de a Impugnante discordar da infringência que lhe é imputada que acarreta a nulidade do lançamento. Cabe a ele demonstrar e comprovar suas alegações.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos à Autuada todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

O presente lançamento trata de exigência baseada em provas concretas do ilícito fiscal praticado, que será demonstrado na análise de mérito.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

Quanto às alegações de aplicação de substituição tributária nas operações objeto do lançamento, confunde-se com o próprio mérito e como tal será analisado.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre falta de recolhimento e recolhimento a menor, de ICMS, em razão da falta de destaque da base de cálculo e do ICMS devido na operação (valores em branco) ou utilização de alíquota indevida na saída de mercadorias do estabelecimento no período de julho de 2016 a junho de 2020.

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

Em relação à irregularidade de emissão de notas fiscais sem destaque da base de cálculo e do ICMS devido na operação, cujas mercadorias, à época dos fatos não mais se encontravam ao abrigo da substituição tributária, cabe esclarecer que a Contribuinte emitiu notas fiscais contendo mercadorias que, a partir de 01/01/16, não mais se encontravam ao abrigo da substituição tributária.

A Defesa foca sua alegação de aplicação da substituição tributária citando que aplicar-se-ia ao caso o art. 1º, inciso I, do anexo XV do RICS/02.

Porém, os elementos dos autos demonstram inaplicabilidade da substituição tributária à época das operações.

A propósito do dispositivo citado pela Defesa, cabe transcrever o texto:

Art. 1º Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido:

I - pelo alienante ou remetente da mercadoria ou pelo prestador de serviço de transporte ou de comunicação, ficar sob a responsabilidade do adquirente ou do destinatário da mercadoria ou do usuário do serviço.

(...)

Fato é que a Impugnante não observou a legislação na tributação dos seus produtos e utilizou de classificações inadequadas enquadrando indevidamente mercadorias não sujeitas à tributação do ICMS por substituição tributária nesta sistemática.

A Fiscalização faz avaliação de cada um dos itens objeto do lançamento e demonstra o tratamento tributário aplicável. Cite-se excerto da Manifestação Fiscal de págs. 57/62, que assim aborda o tema:

Todas os NCMs informados na planilha elaborada pelo próprio contribuinte, quais sejam: 32141010, 84198940, 84248990, 85011011, 85059080, 85059090, 85332190, não estão sujeitos à sistemática de substituição tributária. Portanto, impossível ter havido o recolhimento antecipado do ICMS em tais operações.

Se, eventualmente, o remetente informou que a mercadoria já havia sido tributada por ST, em etapa

anterior, o contribuinte deveria informar o erro ao remetente e solicitar a correção, não aceitando tal nota, e se furtando a recolher o ICMS devido. Um possível erro anterior não autoriza o contribuinte a persistir no erro e querer se isentar da responsabilidade do recolhimento do ICMS normal.

(...)

Cabe destacar que a Lei Complementar nº 147, de 07/08/14, com efeitos a partir de 01/01/16, determinou que os contribuintes que possuíssem mercadorias ou bens que estivessem automaticamente excluídos do regime de substituição tributária relativo às operações subsequentes, por não constarem dos anexos do Convênio ICMS nº 92/15, deveriam inventariar os respectivos estoques em 31/12/15, conforme os procedimentos previstos na Resolução nº 4.855, de 29/12/15, e, dependendo do caso, solicitar a restituição do ICMS recolhido. Essa Resolução, em seus arts. 23 e 24, assim estabelece:

Art. 23. O contribuinte que possuir em seu estabelecimento mercadorias cujas operações deixaram de ser alcançadas pelo regime de substituição tributária será restituído do ICMS que incidiu sobre operações com a mercadoria, a título de operação própria ou por substituição tributária.

§ 1º O valor a ser restituído corresponderá:

I - ao valor do imposto destacado a título de operação própria e ao valor retido por substituição tributária, no caso em que o contribuinte tenha adquirido a mercadoria diretamente daquele que efetuou a retenção;

II - ao valor do imposto destacado a título de operação própria e ao valor recolhido a título de substituição tributária, no caso em que o contribuinte tenha apurado o imposto devido por ocasião da entrada da mercadoria em território mineiro ou no estabelecimento;

III - ao valor do imposto que incidiu nas operações com a mercadoria, informado nos campos do grupo CST 60 ou CSOSN 500 da nota fiscal, no caso em que o contribuinte tenha adquirido a mercadoria de contribuinte substituído ou de contribuinte que tenha apurado o imposto devido a título de substituição tributária por ocasião da entrada da mercadoria em território mineiro ou no estabelecimento.

Efeitos de 30/12/2015 a 07/12/2018 - Redação original:

“III - ao valor do imposto que incidiu nas operações com a mercadoria, informado na nota fiscal, no caso em que o contribuinte tenha adquirido a mercadoria de contribuinte substituído ou de contribuinte que tenha apurado o imposto devido a título de substituição

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tributária por ocasião da entrada da mercadoria em território mineiro ou no estabelecimento.”

(...)

Art. 24. O imposto será restituído:

I - para os contribuintes que adotam o regime normal de apuração do ICMS:

a) mediante creditamento na escrita fiscal do contribuinte, observado o disposto no § 2º deste artigo e no art. 26, na hipótese de exclusão de mercadoria do regime de substituição tributária;

(...)

Assim, a partir de 01/01/16, as notas fiscais emitidas pela Contribuinte referentes às mercadorias em estoque, que deixaram de ser tributadas por substituição tributária deveriam conter o destaque da base de cálculo e do ICMS devido nas operações.

Corretas, pois, as exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75 diante da constatação de falta de destaque da base de cálculo e do ICMS devido nas operações.

Em relação à irregularidade de recolhimento à menor do ICMS, nas saídas de mercadorias, em função de aplicação incorreta da alíquota do imposto prevista para as respectivas operações, a Defesa não aponta qualquer elemento de prova da alegada correção das alíquotas aplicadas, já a Fiscalização assim esclarece o tema em sua Manifestação Fiscal de págs. 64/65:

Tal autuação refere-se a ICMS cobrado pela falta de recolhimento ou recolhimento a menor, devido a título de operação própria, em razão da utilização de alíquota indevida na saída de mercadorias do estabelecimento no período de julho de 2016 a junho de 2020.

Mencionada planilha de págs. 6/16 chamada “Anexo de Autuação_Nfe_Alíquota” relaciona todas as notas fiscais objeto da autuação, onde se destaca o número da nota fiscal, a data de emissão, o produto, o código NCM, base de cálculo, alíquota e valor do ICMS destacado quando existente. Destaca ainda, a alíquota exigida pela legislação, bem como o ICMS apurado pelo fisco, e o valor da diferença entre o ICMS informado e o apurado pelo fisco, que é exatamente o valor do ICMS exigido.

Considerando que tal planilha contém 905 itens, e que tais itens são identificados para efeito de análise da tributação pela NCM, e que cada NCM comporta apenas uma alíquota, abaixo transcrevemos cada NCM, com sua respectiva alíquota e legislação aplicável para efeito de cálculo do ICMS.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

COD NCM	ALIQ. INT. SEF	LEGISLAÇÃO APLICÁVEL
32141010	18	Art. 42, Inciso I, alínea "e" do RICMS/2002
39072039	18	Art. 42, Inciso I, alínea "e" do RICMS/2002
76042919	18	Art. 42, Inciso I, alínea "e" do RICMS/2002
84143091	18	Art. 42, Inciso I, alínea "e" do RICMS/2002
84148031	8,8	Item 11.4 da parte 4 de que trata o Item 17 da parte 1 do anexo IV do RICMS/2002
84196000	8,8	Item 15.11 da parte 4 de que trata o Item 17 da parte 1 do anexo IV do RICMS/2002
84198940	8,8	Item 15.18 da parte 4 de que trata o Item 17 da parte 1 do anexo IV do RICMS/2002
84248990	8,8	Item 20.6 da parte 4 de que trata o Item 17 da parte 1 do anexo IV do RICMS/2002
85011011	18	Art. 42, Inciso I, alínea "e" do RICMS/2002
85059080	18	Art. 42, Inciso I, alínea "e" do RICMS/2002
85059090	18	Art. 42, Inciso I, alínea "e" do RICMS/2002
85332110	18	Art. 42, Inciso I, alínea "e" do RICMS/2002
85332190	18	Art. 42, Inciso I, alínea "e" do RICMS/2002
85333990	18	Art. 42, Inciso I, alínea "e" do RICMS/2002
85371090	7	Item 33.2 da parte 9 de que trata o Item 44 da parte I do anexo IV do RICMS/2002
90268000	18	Art. 42, Inciso I, alínea "e" do RICMS/2002
90318099	7	Item 22.2 da parte 9 de que trata o Item 44 da parte I do anexo IV do RICMS/2002

Não obstante a relação acima com as NCM, alíquota e legislação aplicável, verificou-se que em alguns casos, há variações na descrição do produto, ainda que a NCM seja a mesma.

Assim, anexa-se a planilha “RELAÇÃO DE NOTAS FISCAIS COM ALIQUOTA E LEGISLAÇÃO APLICÁVEL POR NCM”, organizada por data de emissão e por número de nota fiscal de saída, onde constam todas as NCM com a sua respectiva descrição do produto, alíquota e legislação aplicável.

Para efeito de economia processual, suprimiu-se da referida planilha, as NCM cujas descrições se repetiam.

(...)

Assim, corretas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75, diante da constatação de recolhimento à menor do ICMS, nas saídas de mercadorias, em função de aplicação incorreta da alíquota do imposto prevista para as respectivas operações. Infração caracterizada nos termos do art. 42, incisos I, alínea “e” c/c Itens 11.4, 15.11, 15.18 e 20.6 da Parte 4 de que trata o Item 17 da parte 1 do anexo IV e Itens 22.2 e 32.2 da Parte 9 de que trata o Item 44 da parte I do anexo IV, todos do RICMS/02.

Dessa forma, considerando que o lançamento observou todas as determinações constantes da legislação tributária, de modo a garantir-lhe plena

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

validade, verifica-se que os argumentos trazidos pela Impugnante não se revelam capazes de elidir as exigências fiscais constantes do lançamento.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Sr. Eduardo Prudêncio Lopes Guimarães e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Adriano Antônio Gomes Dutra. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros André Barros de Moura (Revisor), Hélio Victor Mendes Guimarães e Marcelo Nogueira de Moraes.

Sala das Sessões, 14 de dezembro de 2021.

Marco Túlio da Silva
Presidente / Relator