

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 24.453/23/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.001638051-36
Impugnação: 40.010155826-21
Impugnante: Antônio Gomes Terra
IE: 001777638.00-75
Origem: DF/ Divinópolis

EMENTA

RESTITUIÇÃO - ICMS - SIMPLES NACIONAL - ANTECIPAÇÃO DE IMPOSTO - RECOLHIMENTO INDEVIDO - IN SUTRI/SEF N° 01/16. 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 Requerente não comprova que a mercadoria estava em estoque no seu estabelecimento na data do protocolo do pedido, conforme previsto no art. 4º da Instrução Normativa SUTRI n° 01/16. Não reconhecido o direito à restituição pleiteada.

Impugnação improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Impugnante, enquadrado no regime de recolhimento denominado Simples Nacional (Lei Complementar n° 123/06), pleiteia a restituição de valores recolhidos a título de antecipação de imposto (diferença entre a alíquota interna e a interestadual), no período de 01/05/16 a 30/09/18, dito recolhido indevidamente conforme apurado no PTA n° 5900002591-23.

O Contribuinte contestou os valores constantes do PTA n° 59.00002591-23, sendo deferido o pedido e efetuada a exclusão parcial do crédito tributário do PTA, dos valores indevidamente cobrados.

Registra-se ademais que no citado parecer que extinguiu parcialmente o crédito tributário, consta a seguinte observação:

... “que com relação às parcelas já pagas correspondentes aos valores indevidamente cobrados, caso o contribuinte venha a requerer a restituição, deverão ser observados os procedimentos previstos na Instrução Normativa SUTRI n.º 001/2016 c/c o Capítulo III do RPTA...”, (fls.26).

A Fiscalização propõe o indeferimento do pedido conforme Parecer de fls. 22/24, sob o fundamento de que não houve comprovação, pela Requerente, de que a mercadoria, objeto da restituição, estava em estoque no estabelecimento na data da protocolização do seu pedido de restituição.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Repartição Fazendária em despacho de fls. 25, indeferiu o pedido.

Inconformado, o Requerente apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 39. Requer ao final a procedência da impugnação.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 45/47, refuta as alegações da Defesa e pugna pela manutenção do indeferimento do pedido de restituição.

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 não era devido o imposto em relação aos produtos que adquiriu de estabelecimentos industriais fabricantes, localizados em outras unidades da Federação, posto que a alíquota interna de aquisição e a interestadual equivaliam-se naquele período.

O dispositivo retrocitado tem a seguinte redação:

RICMS/02

Art. 42

(...)

§ 14. O contribuinte enquadrado como microempresa ou empresa de pequeno porte que adquirir em operação interestadual mercadoria para industrialização, beneficiamento ou acondicionamento não industriais complementares à produção primária, 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.

Efeitos de 17/08/2017 a 21/05/2018 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 3º, ambos do Dec. nº 47.241, de 16/08/2017:

"§ 14. O contribuinte enquadrado como microempresa ou empresa de pequeno porte que adquirir 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."

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Efeitos de 1º/01/2016 a 16/08/2017 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art.12, I, ambos do Dec. nº 47.013, de 16/06/2016:

"§ 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."

A respeito do assunto, importante trazer o entendimento da Secretaria de estado de Fazenda de Minas Gerais - SEF/MG externado na Consulta de Contribuintes nº 083/10, respondida pela SUTRI/SEF, que dispõe sobre a matéria:

Consulta de Contribuinte nº 083/10

Simple Nacional – Antecipação do Imposto – Vestuário

Exposição:

A Consulente é empresa optante pelo Simple Nacional que tem como atividade econômica o comércio varejista de artigos do vestuário, calçados, bolsas, cintos e correlatos.

Afirma que adquire mercadorias neste e em outros estados para revenda a consumidor final.

Com dúvidas quanto à aplicação da legislação tributária, em especial sobre a antecipação do imposto relativamente às aquisições de mercadorias fora de Minas Gerais, formula a presente consulta.

CONSULTA:

1 – É devida recomposição de alíquota do ICMS nas aquisições de mercadorias de industrial fabricante situado em outra unidade da Federação?

2 – Em que situação é devida a recomposição de alíquota?

3 – Quanto ao ICMS sobre o frete cobrado sobre o transporte das mercadorias oriundas de outro Estado, também incide a recomposição de alíquota?

RESPOSTA:

1 e 2 – Será devido o recolhimento do imposto a título de antecipação para o contribuinte enquadrado no regime do Simple Nacional quando, nas aquisições de fora do Estado, houver diferença entre a alíquota

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

interestadual e a interna estabelecida para o mesmo tipo de operação ou prestação, de acordo com § 14, art. 42 do RICMS/02.

Cumprе salientar que até 26/03/08, a alíquota prevista para a operação interna com produtos do vestuário era de 18% (dezoito por cento) promovidas tanto por estabelecimentos industriais, quanto por estabelecimentos comerciais, atacadistas ou varejistas. Dessa forma, para fatos ocorridos no período compreendido entre 1º/01/08 até essa data é devido o recolhimento, a título de antecipação do imposto, do valor resultante da aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna de aquisição e a prevista para operação interestadual sobre a base de cálculo praticada pelo remetente.

Com a edição do Decreto nº 44.754/08 foi acrescentada a subalínea “b.55” ao inciso I do art. 42 do RICMS/02, fixando a alíquota de 12% (doze por cento) para as saídas internas de produtos do 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 por estabelecimento industrial fabricante com destino a contribuinte inscrito neste Estado.

Sendo assim, para fatos ocorridos a partir de 27/03/08, data em que a mencionada alteração passou a produzir efeitos, não é devida a antecipação do imposto em relação às aquisições dos referidos artigos de estabelecimento industrial fabricante localizado em outra unidade da Federação, posto que a alíquota interna de aquisição e a interestadual se equivalem.

Tratando-se, entretanto, de aquisição realizada junto a 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 fosse adquirida dentro do Estado na mesma condição, a operação seria tributada à alíquota de 18% (dezoito por cento).

Cabe ressaltar, ainda, que a antecipação do imposto aplica-se, inclusive, nas aquisições de contribuinte enquadrado no Simples Nacional, hipótese em que mesmo não havendo indicação de base de cálculo e destaque do imposto, deverá ser considerado o valor

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

da operação, nos termos do inciso XXIII, art. 43 do RICMS/02.

Caso tenha efetuado recolhimento indevido a título de antecipação do imposto, a Consulente poderá requerer a sua restituição, para abatimento no valor devido a título de antecipação do imposto ou diferencial de alíquota, observado o disposto nos arts. 28 a 36 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08, de 03/03/08, e na IN SUTRI nº 1, de 19 de fevereiro de 2010.

(...)

3 – A antecipação do imposto de que trata o § 14, art. 42 do RICMS/02, também é devida na hipótese de utilização de serviço em prestação iniciada em outra unidade da Federação. Desta forma, a Consulente estará obrigada ao recolhimento da referida antecipação relativamente aos valores pagos pela prestação de serviço de transporte interestadual.

O pedido foi motivado pelo fato de que, nas operações interestaduais, as alíquotas praticadas pelos remetentes de fora do estado são idênticas às previstas nas operações internas similares para contribuinte inscrito neste estado como estabelecimento industrial.

No mesmo sentido da resposta à consulta reproduzida, a carga tributária nas operações internas, para os produtos “embalagens”, promovidas por estabelecimento industrial fabricante, passou a ser de 12% (doze por cento), por força do art. 42, inciso I, alínea “b”, subalínea “b.65”, do RICMS/02, reproduzido a seguir:

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.65) embalagens, inclusive saco plástico para acondicionamento de lixo, em operações promovidas por estabelecimento industrial destinadas a estabelecimento de contribuinte inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS ou por cooperativa de produtores rurais com destino ao produtor rural.

Assim, para os contribuintes enquadrados no regime do Simples Nacional, deixou de ser obrigatória a complementação da alíquota do imposto nas aquisições dos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

citados produtos, quando adquiridos em operações interestaduais diretamente de estabelecimento industrial fabricante localizado em outra unidade da Federação, posto que a alíquota interna de aquisição e a interestadual equivalem-se.

Contudo, é de se observar que, por determinação legal expressa, somente será deferida a restituição caso a Requerente comprove que a mercadoria, objeto da restituição, estava em estoque no estabelecimento na data da protocolização do seu pedido de restituição.

Essa determinação está prevista no art. 4º da Instrução Normativa SUTRI/SEF nº 01/16, de 07/05/16, que revogou a Instrução Normativa SUTRI/SEF nº 01/10, nos seguintes termos:

Art. 4º Não será objeto de restituição o valor indevidamente recolhido a título de antecipação do imposto 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.

Art. 5º Fica reformulada qualquer orientação proferida em desacordo com esta Instrução Normativa.

Art. 6º Revoga-se a Instrução Normativa SUTRI nº 1, de 19 de fevereiro de 2010.

Art. 7º Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

A Impugnante limitou-se a informar que os documentos e informações constantes nos autos eram suficientes para justificar o pedido de restituição de indébito, não trazendo nenhuma prova da existência das mercadorias em estoque.

Afirmando, ainda, que os produtos em questão eram sacolas, potes e semelhantes, os quais têm giro muito alto e rápido, adquiridos há mais de 4 (quatro) anos, o que tornaria complicado e surreal a comprovação de que as mercadorias se encontravam em estoque na data do pedido de restituição.

Destaca-se que, por determinação legal prevista no art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), é defeso a este Órgão Julgador a negativa de aplicação de ato normativo, *in verbis*:

Art. 182 - Não se incluem na competência dos órgãos julgadores:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(. . .)

Assim, considerando que a Requerente não comprovou que as mercadorias, objeto da repetição de indébito, encontravam-se em estoque no estabelecimento na data do pedido de restituição, associado à proibição a este Órgão de negar aplicação ao dispositivo da instrução normativa em comento, indefere-se a restituição pleiteada.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Lucas Rodrigues Espescht (Revisor) e Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich.

Sala das Sessões, 01 de junho de 2023.

Juliana de Mesquita Penha
Relatora

Edwaldo Pereira de Salles
Presidente

CS/MC