

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 24.670/24/1ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.003076317-01
Impugnação: 40.010156645-54
Impugnante: Neovia Nutrição e Saúde Animal Ltda.
IE: 693177591.00-72
Proc. S. Passivo: Cláudia Horta de Queiroz
Origem: DF/BH-2 - Belo Horizonte

EMENTA

DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO – ENCERRAMENTO - DESTINATÁRIO SIMPLES NACIONAL/CONSUMIDOR FINAL. Constatada a saída de mercadorias ao abrigo indevido do diferimento, tendo em vista a destinação a não inscrito como contribuinte e a estabelecimentos mineiros enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte. Infração caracterizada nos termos do art. 12, incisos III e V, alínea “a” do RICMS/02. Corretas as exigências fiscais de ICMS Multa de Revalidação do art. 56, inciso II e Multa Isolada do art. 55, inciso XXXVII (no percentual de 20% - vinte por cento - do valor da operação, inferior ao limite de 2 vezes o valor do imposto incidente, conforme previsto no § 2º, I do citado dispositivo legal), ambos da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, mediante conferência de documentos fiscais e arquivos da Escrituração Fiscal Digital - EFD, que a Autuada, no período de julho de 2020 a junho de 2023, deixou de recolher ICMS, relativo aos documentos fiscais relacionados no Anexo 2, em decorrência da descaracterização do diferimento do imposto, o qual foi encerrado em razão da mercadoria ter como destinatário órgão, pessoa ou entidade não inscritos como contribuinte do imposto no Estado, nos termos do art. 12, inciso III, do RICMS/02, ou ter como destinatário contribuinte cadastrado no regime de recolhimento do Simples Nacional, nos termos do art. 12, inciso V, alínea “a”, do citado regulamento, conforme demonstrado nos Anexos 1 a 10.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação do art. 56, inciso II e Multa Isolada do art. 55, inciso XXXVII (no percentual de 20% - vinte por cento - do valor da operação, inferior ao limite de 2 (duas) vezes o valor do imposto incidente, conforme previsto no § 2º, I do citado dispositivo legal), ambos da Lei nº 6.763/75.

Instruem os autos, os seguintes anexos: ANEXO 1 – Demonstrativos do Crédito Tributário; Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário; Demonstrativo Detalhado da Apuração do ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada Devidos pelas Saídas de Mercadorias Indevidamente com Diferimento; ANEXO 2 – Operações de Saída com Diferimento Indevido - Operações de Saída com Diferimento Indevido por

Exercício; ANEXO 3 – Relação das NFe com Diferimento Indevido - Relação das NFe com Diferimento Indevido por Exercício; ANEXO 4 – Consultas SICAF - Consultas dos Regimes de Recolhimento dos Contribuintes; ANEXO 5 – Amostragem de DANFE: - DANFE 969920; ANEXO 6 – Amostragem de DANFE - DANFE 1033177; ANEXO 7 – Amostragem de DANFE - DANFE 1069776; ANEXO 8 – Amostragem de DANFE - DANFE 1099255; ANEXO 9 – Amostragem de DANFE. - DANFE 1127426; ANEXO 10– Amostragem de DANFE - DANFE 1128031; ANEXO 11 – Contrato Social – Parte 1 - Alteração datada de 22/11/21.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação anexa aos autos do e-PTA.

Requer, ao final, a procedência da impugnação.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em Manifestação anexa ao e-PTA refuta as alegações da Defesa e requer a procedência do lançamento.

Do Parecer da Assessoria

A Assessoria do CCMG, em Parecer de págs. 652/664, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas e, no mérito pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CCMG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Da Preliminar

A Impugnante alega nulidade do Auto de Infração (AI), com os seguintes argumentos:

- o AI não contém todos os elementos previstos em lei, por ter sido lavrado e cientificado precariamente instruído e, ainda, não trouxe de forma circunstanciada e vinculada a motivação do encerramento do diferimento para as pessoas jurídicas, dificultando seu direito de defesa;

- a peça é manifestamente inepta;

- é defeso lhe atribuir o dever de recolher o ICMS diferido em razão da constatação de que os destinatários das mercadorias não preenchiam as condições requeridas do diferimento;

- houve ausência de investigação da verdade material, devendo prevalecer o conteúdo dos fatos sobre a forma.

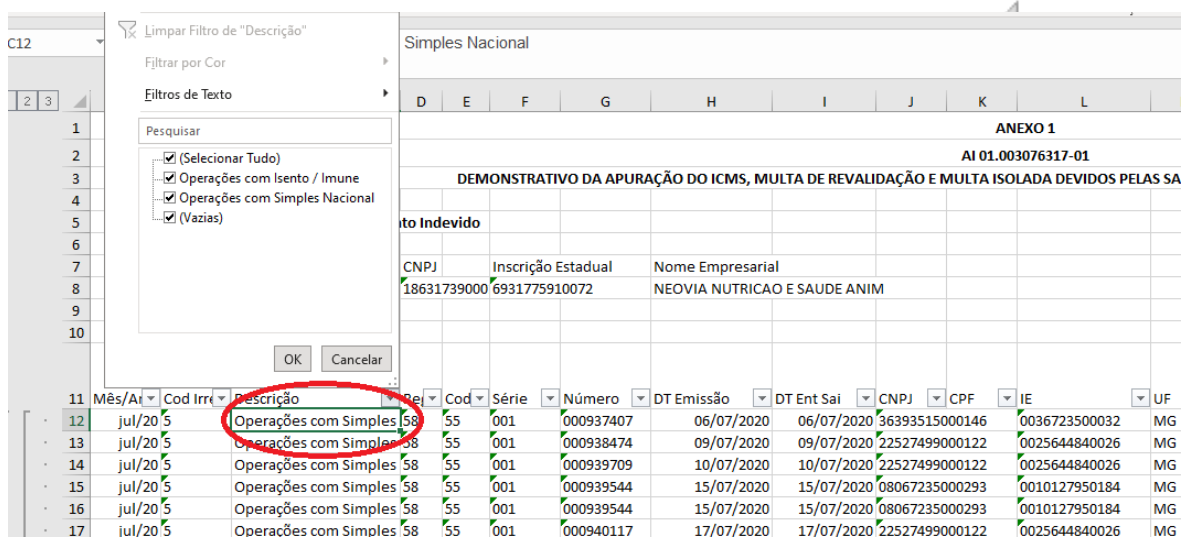
Contudo, não assiste razão à Impugnante.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, especialmente os previstos no art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

No Anexo 1 do AI está a apuração detalhada do crédito tributário com a informação na coluna “Descrição” da razão da operação ter sido com o diferimento indevido (operação com isento/imune ou operação com Simples Nacional) e no Anexo 4 estão as consultas ao SICAF dos regimes de recolhimento dos destinatários.

Vide excertos do referido Anexo 1:



Mês/Ano	Cod Irr	Descrição	Rel	Cod	Série	Número	DT Emissão	DT Ent Sai	CNPJ	CPF	IE	UF
12	jul/20	5	Operações com Simples	58	55	001	000937407	06/07/2020	06/07/2020	36393515000146	0036723500032	MG
13	jul/20	5	Operações com Simples	58	55	001	000938474	09/07/2020	09/07/2020	22527499000122	0025644840026	MG
14	jul/20	5	Operações com Simples	58	55	001	000939709	10/07/2020	10/07/2020	22527499000122	0025644840026	MG
15	jul/20	5	Operações com Simples	58	55	001	000939544	15/07/2020	15/07/2020	08067235000293	0010127950184	MG
16	jul/20	5	Operações com Simples	58	55	001	000939544	15/07/2020	15/07/2020	08067235000293	0010127950184	MG
17	jul/20	5	Operações com Simples	58	55	001	000940117	17/07/2020	17/07/2020	22527499000122	0025644840026	MG

Outras alegações que se misturam com o mérito serão tratadas no tópico seguinte.

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

Rejeitam-se, pois as prefaciais arguidas.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação, mediante conferência de documentos fiscais e arquivos da Escrituração Fiscal Digital - EFD, que a Autuada, no período de julho de 2020 a junho de 2023, deixou de recolher ICMS, relativo aos documentos fiscais relacionados no Anexo 2, em decorrência da descaracterização do diferimento do imposto (item 26 da Parte 1 do Anexo II do RICMS/02), o qual foi encerrado em razão da mercadoria ter como destinatário órgão, pessoa ou entidade não inscritos como contribuinte do imposto no Estado, nos termos do art. 12, inciso III, do RICMS/02, ou ter como destinatário contribuinte cadastrado no regime de recolhimento do Simples Nacional (ME e EPP), nos termos do art. 12, inciso V, alínea “a”, do citado regulamento, conforme demonstrado nos Anexos 1 a 10.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exigências de ICMS (observada a inclusão do imposto na sua própria base de cálculo), Multa de Revalidação do art. 56, inciso II e Multa Isolada do art. 55, inciso XXXVII (no percentual de 20% - vinte por cento - do valor da operação, inferior ao limite de 2 (duas) vezes o valor do imposto incidente, conforme previsto no § 2º, I do citado dispositivo legal), ambos da Lei nº 6.763/75.

O lançamento fiscal tem por base os seguintes mandamentos do RICMS/02, vigente no período atuado:

RICMS/02

Art. 7º Ocorre o diferimento quando o lançamento e o recolhimento do imposto incidente na operação com determinada mercadoria ou sobre a prestação de serviço forem transferidos para operação ou prestação posterior.

(...)

Art. 12. Encerra-se o diferimento quando:

(...)

III - a mercadoria tiver por destinatário órgão, pessoa ou entidade não inscritos como contribuinte do imposto no Estado;

(...)

V - a mercadoria for destinada:

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

(...)

A Impugnante defende a tese de que não pode ser reputada responsável pelo pagamento do ICMS sob a rubrica de encerramento do diferimento do ICMS em razão dos regimes tributários adotados pelos destinatários, que também figuram como contribuintes do ICMS.

Insiste que o ICMS somente lhe poderia ser exigido depois de cobrado dos destinatários.

Como se vê, a Impugnante inverte o que consta da legislação e sua interpretação não pode prosperar. O preceito normativo acima transcrito é claro e objetivo.

O imposto não pode ser diferido quando o destinatário da mercadoria é estabelecimento de microempresa ou de empresa de pequeno porte (ou seja, encontra-se cadastrado no Simples Nacional) ou não é contribuinte do imposto.

O imposto incide sobre as operações praticadas pela remetente, Neovia, e não pode ser postergado.

No caso não há que se falar em transferir a responsabilidade pelo recolhimento do tributo a outro contribuinte, em um momento de tributação futuro na cadeia de circulação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A legislação é muito clara e a própria Impugnante assim entendeu quando, no passado, formalizou as Autodenúncias números 05.000322828-01, 05.000284772-61 e 05.000284760-15, regularizando operações com diferimento indevido ocorridas até junho de 2020.

Vale registrar que a responsabilidade subsidiária prevista no art. 21, §1º, inciso III, da Lei nº 6.763/75, a que se socorre à Autuada, não se aplica ao caso em exame, pois se refere à falta de recolhimento, pelo destinatário, do ICMS diferido “corretamente” (o que não se verifica no caso em exame) na etapa subsequente.

Lei nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

§ 1º Respondem subsidiariamente pelo pagamento do imposto e acréscimos legais:

(...)

III - na hipótese de diferimento do imposto, o alienante ou remetente da mercadoria ou o prestador do serviço, quando o adquirente ou destinatário descumprir, total ou parcialmente, a obrigação, caso em que será concedido ao responsável subsidiário, antes da formalização do crédito tributário, o prazo de trinta dias para pagamento do tributo devido, sem acréscimo ou penalidade.

O mesmo se observa das decisões deste Conselho de Contribuintes infra destacadas:

ACÓRDÃO: 18.480/07/1ª RITO: SUMÁRIO

PTA/AI: 01.000154764-46

EMENTA

DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO PELO DESTINATÁRIO. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO PELO DISTRIBUIDOR (DESTINATÁRIO) DO ICMS DIFERIDO, INCIDENTE NAS AQUISIÇÕES DE ÁLCOOL HIDRATADO CARBURANTE, TENDO EM VISTA A NÃO ESCRITURAÇÃO DAS NOTAS FISCAIS DE COMPRA NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS (LRE). CORRETA A RESPONSABILIZAÇÃO DA REMETENTE, ORA IMPUGNANTE, PELO PAGAMENTO DO ICMS DIFERIDO, A TEOR DO ARTIGO 21, § 1º, III, DA LEI 6763/75. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME

(...)

RESSALTA-SE QUE A DESTINATÁRIA DAS MERCADORIAS, MINAS DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA., APESAR DE AUTUADA E DEVIDAMENTE CIENTE DA INFRAÇÃO, NÃO MILITOU EM DESFAVOR DA FORMAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, PERMANECENDO-SE SILENTE DURANTE TODO O PROCESSO ADMINISTRATIVO.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A LEGISLAÇÃO VIGENTE, NOS TERMOS DO ART. 21, §1º, III DA LEI 6763/75, VINCULA SUBSIDIARIAMENTE A REMETENTE DA MERCADORIA, SOB O INSTITUTO DO DIFERIMENTO, SE CASO A DESTINATÁRIA NÃO RECOLHER O IMPOSTO DEVIDO:

ART. 21 - SÃO SOLIDARIAMENTE RESPONSÁVEIS PELA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA:

(...)

§ 1º - RESPONDEM SUBSIDIARIAMENTE PELO PAGAMENTO DO IMPOSTO E ACRÉSCIMOS LEGAIS:

(...)

III - NA HIPÓTESE DE DIFERIMENTO DO IMPOSTO, O ALIENANTE OU REMETENTE DA MERCADORIA OU O PRESTADOR DO SERVIÇO, QUANDO O ADQUIRENTE OU DESTINATÁRIO DESCUMPRIR, TOTAL OU PARCIALMENTE, A OBRIGAÇÃO, CASO EM QUE SERÁ CONCEDIDO AO RESPONSÁVEL SUBSIDIÁRIO, ANTES DA FORMALIZAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, O PRAZO DE TRINTA DIAS PARA PAGAMENTO DO TRIBUTO DEVIDO, SEM ACRÉSCIMO OU PENALIDADE.

A DEFESA ACREDITA NA INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO ENTRE O FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA E O SUJEITO PASSIVO ELEITO, CONTUDO ENTENDEMOS NÃO ASSISTIR RAZÃO A ORA IMPUGNANTE, VISTO QUE É PATENTE A SUA PARTICIPAÇÃO NA SITUAÇÃO QUE CONSTITUI O FATO GERADOR DO IMPOSTO - SAÍDAS DE ÁLCOOL HIDRATADO CARBURANTE - JÁ QUE O DIFERIMENTO APENAS SUSPENDE O IMPOSTO NA PRIMEIRA OPERAÇÃO, QUE NÃO DEIXA DE SER DEVIDO NA OPERAÇÃO SUBSEQÜENTE.

RESSALTA-SE QUE O RICMS/02, PRESCREVE OBJETIVAMENTE A RESPONSABILIDADE DA AUTUADA E A OBRIGATÓRIA VINCULAÇÃO DA REMETENTE COM O INSTITUTO DO DIFERIMENTO, E PARA TANTO DISPÕE:

ART. 13 - O RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DIFERIDO SERÁ FEITO PELO CONTRIBUINTE QUE PROMOVER A OPERAÇÃO OU A PRESTAÇÃO QUE ENCERRAR A FASE DO DIFERIMENTO, AINDA QUE NÃO TRIBUTADAS.

ART. 11 - O DIFERIMENTO NÃO EXCLUI A RESPONSABILIDADE DO ALIENANTE OU DO REMETENTE DA MERCADORIA OU DO PRESTADOR DO SERVIÇO, QUANDO O ADQUIRENTE OU O DESTINATÁRIO DESCUMPRIREM, TOTAL OU PARCIALMENTE, A OBRIGAÇÃO.

(...)

ACÓRDÃO: 22.702/17/3ª RITO: ORDINÁRIO

PTA/AI: 01.000706314-15

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO – CORRETA A ELEIÇÃO. CORRETA A ELEIÇÃO DA COOBRIGADA PARA O POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. TENDO EM

VISTA QUE A QUESTÃO TRATADA NOS AUTOS É A FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EM FACE DO ENCERRAMENTO DO DIFERIMENTO DO IMPOSTO E A COOBRIGADA É A REMETENTE DA MERCADORIA TENDO-LHE SIDO CONCEDIDO PRAZO, ANTES DA FORMALIZAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, PARA PAGAMENTO DO TRIBUTADO DEVIDO, CONFIGURADA SUA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA, NOS TERMOS DO ART. 21, §1º, INCISO III, DA LEI N.º 6.763/75.

DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO – ENCERRAMENTO – SAÍDA POSTERIOR ISENTA OU NÃO TRIBUTADA. IMPUTAÇÃO FISCAL DE FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO EM RAZÃO DA SAÍDA NÃO TRIBUTADA DE COMBUSTÍVEL DERIVADO DE PETRÓLEO ADQUIRIDO, PELA AUTUADA, AO ABRIGO DO DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA NOS TERMOS DO ART. 12, INCISO I DO RICMS/02. MANTIDAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II, DA LEI N.º 6.763/75.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

(...)

DA SUJEIÇÃO PASSIVA DA COOBRIGADA

COM RELAÇÃO À INCLUSÃO DA COOBRIGADA NA SUJEIÇÃO PASSIVA, NÃO É POSSÍVEL ACOLHER A TESE DE QUE A RESPONSÁVEL É, UNICAMENTE, A DISTRIBUIDORA DESTINATÁRIA DO COMBUSTÍVEL PELO PAGAMENTO DO IMPOSTO CUJO DIFERIMENTO MOSTROU-SE ENCERRADO. APESAR DE, REALMENTE, ELA NÃO TER CONCORRIDO PARA AS OMISSÕES PRATICADAS POR TAL DISTRIBUIDORA, O ART. 11 DO RICMS/02 DISPÕE DE FORMA, CLARA SOBRE A SUA CORRESPONSABILIDADE PELO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, A SABER:

ART. 11. O DIFERIMENTO NÃO EXCLUI A RESPONSABILIDADE DO ALIENANTE OU DO REMETENTE DA MERCADORIA OU DO PRESTADOR DO SERVIÇO, QUANDO O ADQUIRENTE OU O DESTINATÁRIO DESCUMPRIREM, TOTAL OU PARCIALMENTE, A OBRIGAÇÃO.

HÁ, AINDA, CONFORME MENCIONADO NA ANÁLISE DA PRELIMINAR, A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA ATRIBUÍDA À DITA COOBRIGADA POR FORÇA DA PREVISÃO CONTIDA NO ART. 21, §1º, INCISO III DA LEI N.º 6.763/75 (ART. 57, INCISO I DO RICMS/02), TENDO SIDO DEVIDAMENTE CONCEDIDO À REFERIDA IMPUGNANTE/COOBRIGADA O PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS PARA PAGAMENTO DO IMPOSTO EM QUESTÃO, SEM ACRÉSCIMOS LEGAIS, O QUE NÃO LOGROU ÊXITO (DOCUMENTOS DE FLS. 08/24).

DISPÕE O ART. 21 DA LEI N.º 6.763/75 QUE SUSTENTA A AUTUAÇÃO, IN VERBIS:

ART. 21. SÃO SOLIDARIAMENTE RESPONSÁVEIS PELA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

.....
§ 1º RESPONDEM SUBSIDIARIAMENTE PELO PAGAMENTO DO IMPOSTO E ACRÉSCIMOS LEGAIS:
.....

III - NA HIPÓTESE DE DIFERIMENTO DO IMPOSTO, O ALIENANTE OU REMETENTE DA MERCADORIA OU O PRESTADOR DO SERVIÇO, QUANDO O ADQUIRENTE OU DESTINATÁRIO DESCUMPRIR, TOTAL OU PARCIALMENTE, A OBRIGAÇÃO, CASO EM QUE SERÁ CONCEDIDO AO RESPONSÁVEL SUBSIDIÁRIO, ANTES DA FORMALIZAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, O PRAZO DE TRINTA DIAS PARA PAGAMENTO DO TRIBUTADO DEVIDO, SEM ACRÉSCIMO OU PENALIDADE.

NO MESMO SENTIDO O ART.57 DO REGULAMENTO DO ICMS APROVADO PELO DECRETO N.º 43.080/02, IN VERBIS:

ART. 57. RESPONDEM SUBSIDIARIAMENTE PELO PAGAMENTO DO IMPOSTO E ACRÉSCIMOS LEGAIS:

I - NA HIPÓTESE DE DIFERIMENTO DO IMPOSTO, O ALIENANTE OU O REMETENTE DA MERCADORIA OU O PRESTADOR DO SERVIÇO, QUANDO O ADQUIRENTE OU O DESTINATÁRIO DESCUMPRIREM, TOTAL OU PARCIALMENTE, A OBRIGAÇÃO, CASO EM QUE SERÁ CONCEDIDO AO RESPONSÁVEL SUBSIDIÁRIO, ANTES DA FORMALIZAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, O PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS PARA PAGAMENTO DO TRIBUTADO DEVIDO SEM ACRÉSCIMOS OU PENALIDADES;

.....
NESSE SENTIDO, JÁ DECIDIU ESTE CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFORME ACÓRDÃO N.º 17.334/05/1ª DO QUAL EXTRAI-SE:

(...)

COM RELAÇÃO À INCLUSÃO DA COBRIGADA NA SUJEIÇÃO PASSIVA, NÃO PROCEDE A SUA TENTATIVA DE RESPONSABILIZAR SOMENTE A DISTRIBUIDORA DESTINATÁRIA DO ÁLCOOL ANIDRO PELO PAGAMENTO DO IMPOSTO CUJO DIFERIMENTO MOSTROU-SE ENCERRADO. APESAR DE REALMENTE, ELA NÃO TER CONCORRIDO PARA AS OMISSÕES PRATICADAS POR TAL DISTRIBUIDORA, ALÉM DOS DISPOSITIVOS RETRO MENCIONADOS, O ARTIGO 11 DA PARTE GERAL DO RICMS/96 DISPÕE DE FORMA CLARA SOBRE A SUA CORRESPONSABILIDADE PELO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, PARA A QUAL NÃO CABE O "BENEFÍCIO DE ORDEM" POR ELA AVOCADO (ARTIGO 124 DO CTN), A SABER:

.....
HÁ, AINDA, A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA ATRIBUÍDA À DITA COBRIGADA POR FORÇA DA PREVISÃO CONTIDA NO ARTIGO 21, PARÁGRAFO ÚNICO, ITEM 5, DA LEI Nº 6.763/75 (ARTIGO 57, INCISO I, PARTE GERAL, DO RICMS/96), TENDO SIDO DEVIDAMENTE CONCEDIDO À MESMA O PRAZO DE 30 (TRINTA)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DIAS PARA PAGAMENTO DO IMPOSTO EM QUESTÃO, SEM QUAISQUER ACRÉSCIMOS LEGAIS, O QUE NÃO LOGROU ÊXITO (DOCUMENTOS DE FLS. 65/74).

REITERA-SE QUE O DISPOSTO NO ART. 13 DO RICMS/02 VIGENTE NO PERÍODO AUTUADO, DEIXA CLARA A SITUAÇÃO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIARIA ALEGADA PELA DEFESA, NO CASO DE DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE RECOLHER O IMPOSTO DIFERIDO (CORRETAMENTE APLICADO, É CLARO – SITUAÇÃO QUE NÃO SE VERIFICA NO CASO PRESENTE), NA ETAPA SUBSEQUENTE, SE O DESTINATÁRIO NÃO O FIZER.

ART. 11. O DIFERIMENTO NÃO EXCLUI A RESPONSABILIDADE DO ALIENANTE OU DO REMETENTE DA MERCADORIA OU DO PRESTADOR DO SERVIÇO, QUANDO O ADQUIRENTE OU O DESTINATÁRIO DESCUMPIREM, TOTAL OU PARCIALMENTE, A OBRIGAÇÃO, OBSERVADO O DISPOSTO NO INCISO I DO ART. 57 DESTE REGULAMENTO

A IMPUGNANTE ALEGA QUE MINAS GERAIS NÃO ADOTA REGRAS OBRIGATÓRIAS DE REJEIÇÃO DE NOTA FISCAL ELETRÔNICA PREVISTAS NA NOTA TÉCNICA 2020.005, V.1.21, PUBLICADA EM 15/10/21, JUNTADA COMO DOC. 10. EM SEU ENTENDIMENTO, CABERIA AO ESTADO IMPEDIR A EMISSÃO DA NOTA FISCAL QUANDO O CONTRIBUINTE DESTINATÁRIO É INCOMPATÍVEL COM A SITUAÇÃO TRIBUTÁRIA DO ICMS.

(...)

Pela nota técnica juntada pela Defesa, como destacado pelo Fisco, não se identificou regra obrigatória de rejeição de nota fiscal que alcance as situações de diferimento indevido quando o destinatário é cadastrado como ME/EPP (Simples Nacional) ou é cadastrado como isento/imune. E os sistemas mineiros ainda não o fazem, cabendo ao emitente a verificação da situação do destinatário quando da emissão do documento.

A Impugnante alega não ter à sua disposição ferramentas de consultas públicas eficazes para acompanhar e comprovar o regime fiscal do destinatário para fins de aplicação do diferimento no exato momento da venda das mercadorias, mas apresenta no Doc. 9 consultas que contradizem o alegado.

Como se verifica, a própria Impugnante fez uso da consulta pública relativa aos optantes pelo Simples Nacional (ME/EPP) disponível em <https://www8.receita.fazenda.gov.br/simplesnacional/aplicacoes.aspx?id=21>.

A Impugnante juntou as consultas no Doc. 9 para comprovar que as empresas consultadas não são cadastradas junto ao Simples Nacional.

Contudo, referida documentação não traz empresas que são cadastradas no referido regime, mas o diferimento do pagamento do imposto em relação a elas é indevido porque, embora cadastradas junto à SEF/MG, não são contribuintes do ICMS, uma vez que inscritas como isentas/imunes como informado na coluna “Descrição” da aba “Apuração Destalhada do Crédito” da planilha do Anexo 1, nas colunas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em relação aos destinatários cadastrados como ME/EPP, a Impugnante apresentou outras certidões, as quais inclusive traz a informação sobre a opção pelo Simples Nacional. Confira-se a título de exemplo:



Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais
Junta Comercial do Estado de Minas Gerais

Certidão Simplificada

Certificamos que as informações abaixo constam dos documentos arquivados nesta Junta Comercial e são vigentes na data de sua expedição.

Nome Empresarial:	A. P. FERREIRA-ME		
Natureza Jurídica:	EMPRESARIO		
CNPJ	Data de Arquivamento do Ato de Inscrição	Data de Início de Atividade	
05.417.634/0001-68	26/11/2002	01/12/2002	
Endereço Completo:	AVENIDA PREFEITO JOAQUIM DIAS SANTIAGO 146 LOJA . - BAIRRO VARGEM DA GRAMA CEP 36512-000 - TOCANTINS/MG		
Objeto:	LOJA DE VARIEDADES, EXCETO LOJA DE DEPARTAMENTOS E MAGAZINES		
Capital:	R\$	Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte (Lei Complementar nº 123, de 2006)	
QUARENTA MIL REAIS		MICRO EMPRESA	
Situação: ATIVA	Status: XXXXXYYY		

Certo é que todos os demais destinatários estavam cadastrados no Simples Nacional ou inscritos como isentos/imunes no período da emissão das notas fiscais em questão.

Com relação às consultas ao Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica juntadas no Doc.8 da impugnação, não são próprias para comprovar que os destinatários das notas fiscais são ou não cadastrados no Simples Nacional porque não trazem essa informação.

Quanto à alegação de que tem saldo credor e não pode ser obrigada ao recolhimento em separado do ICMS e, na hipótese de ser mantida a cobrança do ICMS diferido, a obrigação deverá ser extinta pela compensação com créditos escriturados, valendo-se da recomposição da conta-gráfica de apuração do imposto com a aplicação, por analogia, do procedimento disposto na Resolução nº 4.409 de 23/03/12, também não pode prosperar.

A falta de destaque do ICMS em função do diferimento indevido não pode ser compensada com saldo credor quando do lançamento fiscal, considerando-se o esgotamento do prazo para recolhimento quando não há destaque do imposto no documento fiscal, conforme previsto no inciso IV do art. 89 do RICMS/02 e a vedação prevista no art. 89-A do mesmo regulamento.

Não cabe também a aplicação da citada Resolução nº 4.409 de 23/03/12 que se aplica a casos bem específicos, não cabendo generalizações. A resolução dispõe sobre a demonstração dos estornos de créditos de ICMS e da recomposição da conta gráfica do contribuinte para os fins da remissão parcial de crédito tributário relativo a estorno de crédito de ICMS, decorrente do recebimento de mercadorias ou serviços em operações ou prestações interestaduais abrigadas por incentivo ou benefício fiscal ou financeiro concedido ou autorizado por outra unidade da Federação, sem a observância

do disposto na alínea “g” do inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição da República, matéria não objeto deste lançamento.

Ademais, a recomposição da conta gráfica não é mais procedimento previsto na legislação. Até janeiro de 2015, adotava-se a recomposição quando a infração era aproveitamento indevido de créditos do imposto levado a efeito pelo contribuinte, o que nem ao menos é o caso dos autos.

No entanto, há previsão no Anexo III do atual RICMS, aprovado pelo Decreto 48.589 de 22/03/23, de que contribuinte detentor de crédito acumulado poderá utilizá-lo para pagamento de crédito tributário relativo ao ICMS, inclusive multas e juros.

Registra, ainda, a Fiscalização que, no período de janeiro de 2018 a setembro de 2023, a Autuada nunca apresentou saldo devedor em DAPI, sendo o saldo credor em setembro de 2023 igual a R\$ (...) “valor informado na manifestação fiscal fls. 06”, ou seja, nesse longo período nunca recolheu ICMS por suas operações próprias tributadas, já que é, também, indústria de rações para pet.

A Autuada junta aos autos como Doc. 11 o Manual de Orientação do Contribuinte referente ao Sistema Nota Fiscal Eletrônica que nada comprova com relação à irregularidade em questão

Descabida a alegação da Defesa de que “*O Auto de Infração aplicou as penalidades previstas nos artigos 55, XXXI, e Par. 2º, Inc. I e Artigo 56, Inc. II da Lei Estadual nº 6.763 de 26/12/1975. Na estrita observância do princípio da legalidade e tipicidade fechada, as penalidades capituladas não têm cabimento à espécie, demonstrado no item anterior, que as notas fiscais eletrônicas emitidas pelos fornecedores eram válidas para efeito de aproveitamento de créditos de ICMS*”, não faz o menor sentido.

A irregularidade é utilização indevida do diferimento do pagamento do imposto e não aproveitamento indevido de crédito como alega a Impugnante e, também, não foi aplicada a penalidade prevista no art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75.

A Multa Isolada exigida é a prevista no art. 55, inciso XXXVII da citada lei, sendo inferior ao limite previsto no inciso I do § 2º do mesmo dispositivo, como se pode ver no Demonstrativo do Crédito Tributário:

Lei nº 6.763/75

Art. 55 (...)

(...)

XXXVII - por deixar de consignar, em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação, a base de cálculo prevista na legislação, ou consigná-la com valor igual a zero, ainda que em virtude de incorreta aplicação de diferimento, suspensão, isenção ou não incidência, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária - 20% (vinte por cento) do valor da base de cálculo;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

I - ficam limitadas a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação;

(...)

No caso da multa de revalidação, foi exigida no percentual de 50% (cinquenta por cento) do valor do ICMS, conforme previsto no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Quanto à alegação de confisco, as multas foram aplicadas nos exatos termos da legislação e quanto à alegação de que o estado de Minas Gerais estaria violando direitos assegurados no Texto Constitucional, não se incluem na competência do CCMG a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo nos termos do art. 182 da Lei nº 6.763/75 e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08).

No tocante ao pedido de redução/cancelamento das multas, cumpre registrar que o benefício não pode ser aplicado ao caso presente, em razão da vedação constante do item 3 do § 5º do art. 53 da Lei nº 6.763/75, uma vez que houve falta de pagamento do imposto.

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, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Cláudia Horta de Queiroz e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Guilherme Bessa Neto. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Alexandre Périsse de Abreu (Revisor) e Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich.

Sala das Sessões, 09 de abril de 2024.

Juliana de Mesquita Penha
Relatora

Geraldo da Silva Datas
Presidente

CS/D