

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.055/10/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000165071-16
Impugnação: 40.010127442-39
Impugnante: Sensotron Eletrônica Ltda
IE: 596171720.00-60
Proc. S. Passivo: Flávio Henrique Ferreira/Outro(s)
Origem: DF/Pouso Alegre

EMENTA

IMPORTAÇÃO – IMPORTAÇÃO DIRETA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS - DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO. Constatou-se importação de bem do ativo permanente e de matéria prima do exterior com utilização indevida do instituto do diferimento do ICMS. Encerramento do diferimento do ICMS em decorrência da opção pelo regime Simples Nacional. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Entretanto, devem ser excluídas as exigências relativas à Declaração de Importação com data anterior à vigência da Lei Complementar nº 123/06. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS na importação de bem do ativo permanente e de matérias primas do exterior devidos em decorrência do encerramento do diferimento do ICMS, em função da opção da Autuada, a partir de 01/07/07, pelo sistema simplificado de apuração e recolhimento de impostos e contribuições, o Simples Nacional, criado pela Lei Complementar nº 123, de 14/12/06.

Exige-se ICMS e multa de revalidação.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 33/40, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 66/78.

DECISÃO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS na importação de bem do ativo permanente e de matérias primas do exterior, devidos em decorrência do encerramento do diferimento do ICMS, revogado em função da opção da Autuada a partir de 01/07/07 pelo sistema simplificado de apuração e recolhimento de impostos e contribuições, o Simples Nacional, criado pela Lei Complementar nº 123, de 14/12/06.

Tem-se que a Impugnante promoveu em 21/09/06 a importação de bem do ativo permanente mediante Declaração de Importação (DI) nº. 06/1133861-5, com o diferimento do ICMS concedido pelo Delegado Fiscal da Delegacia Fiscal de Pouso

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Alegre, através da ADI-Autorização de Diferimento na Importação nº. 016/06, em 20/09/06, com base no item 41 alínea “b” e subitem 41.12 do Anexo II do RICMS/02, e a importação de matérias primas, por meio da DI nº. 07/1053937-6, de 09/08/07, com o diferimento do ICMS, concedido pelo Regime Especial nº16.000134604-01, por meio da ADI-Autorização de Diferimento na Importação nº 07/1053937-6, em 09/08/07, com base no item 41 alínea “a” do Anexo II do RICMS/02.

A Impugnante comparece aos autos e alega basicamente em sua defesa que o Fisco a desenquadrado do regime especial com efeito retroativo. Contudo, não cita fatos, documentos ou sequer datas. Contesta genericamente o Auto de Infração sem apontar especificamente contra qual irregularidade levantada pelo Fisco se insurge ou contra qual procedimento fiscal.

A fundamentação do Fisco, para a exigência, e na qual a SUTRI – Superintendência de Tributação se baseou para dar sustentação à sua decisão de considerar como revogados todos os regimes especiais que concederam benefícios fiscais a contribuintes mineiros, está na própria Lei Complementar nº. 123/06, de 14/12/06, que instituiu o Simples Nacional, em obediência a mandamento constitucional.

Em seu art. 26 a Lei Complementar nº 123/06 estabelece:

Art. 26. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional ficam obrigadas a:

I - emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de acordo com instruções expedidas pelo Comitê Gestor;

II - manter em boa ordem e guarda os documentos que fundamentaram a apuração dos impostos e contribuições devidos e o cumprimento das obrigações acessórias a que se refere o art. 25 desta Lei Complementar enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes.

...

§ 4º As microempresas e empresas de pequeno porte referidas no § 2º deste artigo ficam sujeitas a outras obrigações acessórias a serem estabelecidas pelo Comitê Gestor, com características nacionalmente uniformes, vedado o estabelecimento de regras unilaterais pelas unidades políticas partícipes do sistema. (grifou-se)

A respeito deste dispositivo legal, assim se manifestou a DOLT/SUTRI, em resposta à Consulta Interna nº 105/08, de 16/05/08:

“Tal dispositivo tem o objetivo de proibir que os entes federados criem regras que acabem por descaracterizar a simplicidade e uniformidade do regime do Simples Nacional. Nesse sentido, é vedado que os Estados estabeleçam obrigações acessórias para as microempresas e empresas de pequeno porte que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

conflitem com as normas reguladoras do Simples ou que sejam incompatíveis com sua sistemática de apuração do imposto.

...

Ressalte-se que, caso o Comitê Gestor do Simples Nacional venha a fixar norma que entre em conflito com regime especial já concedido, esse ficará automaticamente revogado.”

Anteriormente, a DOLT/SUTRI já havia firmado esta convicção na resposta à Consulta Interna nº. 190/07, em 04/12/07, ao afirmar:

“Os entes federados (Estados, Distrito Federal e Municípios) podem conceder benefícios fiscais a contribuintes enquadrados no Simples Nacional, a partir de 01/07/2007, desde que sejam específicos e relativos a faixas de faturamento, conforme dispõe a LC nº 123/06, art. 18, § 20 e a Resolução CGSN nº 005/07, art. 13. O Estado de Minas Gerais não editou norma específica para conceder benefícios fiscais aos contribuintes optantes pelo Simples Nacional.”

Diante disso, todos os contribuintes que se enquadravam no sistema de débito e crédito do ICMS desde a edição da Lei Complementar nº 123/06, em 14/12/06, tinham ciência que o novo sistema de apuração e recolhimento dos impostos e contribuições definidos, entre eles o ICMS, não era compatível com o sistema até então adotado e que a opção automática em 01/07/07 significava a revogação de qualquer procedimento diferente daquele definido no Simples Nacional.

Na esteira deste entendimento, os contribuintes que adotavam o sistema de apuração do ICMS denominado “débito e crédito” tinham ciência de que este sistema estaria automaticamente revogado a partir de sua opção pelo Simples Nacional, assim como de qualquer procedimento especial, entre eles os que fossem concedidos mediante regimes especiais de tributação, de recolhimento de ICMS ou de obrigações acessórias.

Para completar, não se pode olvidar a vedação expressa quanto à utilização de benefícios fiscais pelas empresas optantes pelo Simples Nacional contida no art. 24 da Lei Complementar nº. 123/06, *in verbis*:

Art. 24. As microempresas e as empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional não poderão utilizar ou destinar qualquer valor a título de incentivo fiscal.

Esses entendimentos se materializaram, no caso do presente PTA, quando da decisão da SUTRI – Superintendência de Tributação na análise de pedido de inclusão de novas mercadorias em 06/09/07 (fls. 29), ao se manifestar pela revogação do regime especial nº 16.00134604-01, caso se confirmasse a opção pelo Simples Nacional.

Finalmente, a revogação do regime especial foi decidida em 02/10/07 pelo Delegado Fiscal da DF/Pouso Alegre, com retroatividade a 01/07/07, através do Ofício DF/PA/145/07, fls. 28 dos autos, o qual foi entregue via AR à Impugnante em 05/10/07.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destarte, que desde aquela data até o dia 01/03/10, quando teve início os trabalhos de fiscalização, decorreram mais de dois anos para que a Impugnante regularizasse sua situação.

Diante disso, não há, portanto, justificativa plausível para a omissão da Impugnante por não ter, ao menos, procurado o Fisco na busca de orientação e até mesmo para a iniciativa de apresentar denúncia espontânea.

A data limite de opção pelo Simples Nacional consagra o marco divisório de sistemas de apuração e de recolhimento de impostos e contribuições, basta observar as situações e fatos geradores do ICMS que o legislador exclui do tratamento tributário previsto para os optantes do Simples Nacional.

Trata-se aqui do disposto no inciso XII do § 1º do art. 13 da Lei Complementar nº 123/06, a saber:

Art. 13 -

...

§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:

- a) nas operações ou prestações sujeitas ao regime de substituição tributária;
- b) por terceiro, a que o contribuinte se ache obrigado, por força da legislação estadual ou distrital vigente;
- c) na entrada, no território do Estado ou do Distrito Federal, de petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, bem como energia elétrica, quando não destinados à comercialização ou industrialização;
- d) por ocasião do desembaraço aduaneiro;
- e) na aquisição ou manutenção em estoque de mercadoria desacobertada de documento fiscal;
- f) na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal;
- g) nas operações com bens ou mercadorias sujeitas ao regime de antecipação do recolhimento do imposto, nas aquisições em outros Estados e Distrito Federal:
 1. com encerramento da tributação, observado o disposto no inciso IV do § 4º do art. 18 desta Lei Complementar;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

h) nas aquisições em outros Estados e no Distrito Federal de bens ou mercadorias, não sujeitas ao regime de antecipação do recolhimento do imposto, relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual; (grifou-se)

Esta regra do Simples Nacional é específica para situações e fatos geradores do ICMS e alcança, no caso do presente PTA, a exigência do ICMS decorrente da **importação de matérias primas** que ocorreu em 09/08/07, através da DI – Declaração de Importação nº 07/1053937-6, devido “por ocasião do desembaraço aduaneiro”.

Neste caso, não há que se falar em retroatividade do desenquadramento do Regime Especial nº 16.000134604-01, como insinua a Impugnante. A norma excludente do art. 13 da Lei Complementar nº 123/06 é clara: **as operações de importação de mercadorias são normalmente tributadas pelo ICMS para os optantes do Simples Nacional, a partir de 1º de julho de 2007.**

Assim sendo, estritamente legal é a exigência fiscal do ICMS devido na importação de matérias primas processadas mediante Declaração de Importação nº 07/1053937-6, de 09/08/07.

Por fim, no tocante às exigências fiscais relativas à **importação de bem do ativo permanente** processada através da Declaração de Importação nº. 06/1133861-5, de 21/09/06, a mesma ocorreu antes da publicação da Lei Complementar nº 123/06, e nos termos do art. 104 do CTN, a norma que revoga um benefício só entra em vigor no exercício seguinte a sua publicação.

Assim, se a Lei Complementar nº 123/06 foi publicada em dezembro de 2006 e a opção do Contribuinte foi a partir de 01/07/07, não poderia o Fisco revogar retroativamente com relação à importação feita em 21/09/06, anterior a publicação da norma.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir as exigências relativas à Declaração de Importação de fls. 14/17, de 21/09/06, anterior à vigência da Lei Complementar nº 123/06. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Danilo Vilela Prado e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 06 de outubro de 2010.

Mauro Heleno Galvão
Presidente/Revisor

Sauro Henrique de Almeida
Relator

Sha/ml