

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.396/10/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000160628-31
Impugnação: 40.010125513-33
Impugnante: Ipê Telecomunicações Ltda
IE: 062322034.00-58
Proc. S. Passivo: Rafael dos Santos Queiróz/Outros
Origem: DF/BH-3 - Belo Horizonte

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – TELEFONE CELULAR – AQUISIÇÃO INTERESTADUAL - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS/ST. Imputação de falta de recolhimento de ICMS/ST em aquisições interestaduais de telefones celulares. Exigência de ICMS/ST e Multa de Revalidação de 100% (cem por cento) prevista no inciso II, § 2º do art. 56 da Lei nº 6.763/75. Legítimas as exigências fiscais.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – TELEFONE CELULAR. Acusação de aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados em notas fiscais de aquisições de mercadorias sujeitas ao ICMS/ST, gerando falta de recolhimento e/ou recolhimento a menor do imposto. Exigência de ICMS, Multa de Revalidação de 50% (cinquenta por cento) e Multa Isolada de 50% (cinquenta por cento), previstas no inciso II do art. 56 e no inciso XXVI do art. 55 da Lei nº 6.763/75, respectivamente. Correta a multa isolada aplicada em face da impropriedade dos créditos escriturados. No tocante ao ICMS, os valores indevidamente destacados nas saídas de telefones celulares devem ser lançados como estorno de débitos, recompondo-se a conta gráfica, produzindo igual efeito na multa de revalidação.

ICMS - ESCRITURAÇÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL. Acusação de escrituração no livro de Registro de Saídas de notas fiscais modelo 1, regularmente emitidas, como canceladas, resultando em recolhimento a menor do imposto. Exige-se ICMS e Multa de Revalidação de 50% (cinquenta por cento), prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75. Entretanto, considerando que o imposto debitado nos respectivos documentos fiscais é indevido, por se tratar de saída de produtos sujeitos ao regime de substituição tributária, cancelam-se as exigências fiscais.

ICMS – FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL NO LRS. Imputação de falta de escrituração no livro Registro de Saídas de notas fiscais modelo 1, ocasionando recolhimento a menor do imposto. Exigência de ICMS, Multa de Revalidação de 50% (cinquenta por cento) e Multa Isolada de 10% (dez por cento), previstas no inciso II do art. 56 e no inciso I do art. 55 da Lei nº 6.763/75, respectivamente. Considerando que os débitos do imposto foram lançados em tais documentos de forma indevida, por se referirem à saída de

mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, cancelam-se as exigências de ICMS e multa de revalidação, remanescendo a multa isolada, adequada, porém, ao disposto na alínea “b” do inciso I do art. 55 da mencionada lei.

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA – DIVERGÊNCIA DE VALOR - DAPI X LRS – Acusação fiscal de lançamento em DAPI-1 de valores de débitos de ICMS inferiores aos valores totais escriturados no livro Registro de Saídas. Exigência das Multas Isoladas de 50% (cinquenta por cento) sobre o imposto não recolhido e de 500 (quinhentas) UFEMGs por período, previstas nas alíneas “a” e “b” do inciso IX do art. 54 da Lei nº 6.763/75, sendo que o valor do imposto foi exigido no PTA 01.000160632-51. Considerando-se, no entanto, que o ICMS lançado no LRS era indevido, por se tratar de produtos sujeitos ao regime de substituição tributária, cancela-se a multa isolada capitulada na alínea “b” do inciso IX do art. 54 da mencionada lei.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de 01/12/05 a 31/12/07, em decorrência das seguintes irregularidades:

1 - Falta de recolhimento de ICMS Substituição Tributária em aquisições interestaduais de telefones celulares, nos meses de agosto/06 a dezembro/07, exigindo-se pela infração ICMS-ST e Multa de Revalidação de 100% (cem por cento), prevista no inciso II, § 2º do art. 56 da Lei nº 6.763/75.

2 - Aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados em notas fiscais de aquisições de mercadorias sujeitas ao ICMS Substituição Tributária, nos meses de abril/07 a dezembro/07, gerando falta de recolhimento e/ou recolhimento a menor do imposto, exigindo-se pela infração ICMS, Multa de Revalidação de 50% (cinquenta por cento) e Multa Isolada de 50% (cinquenta por cento), previstas no inciso II do art. 56 e no inciso XXVI do art. 55 da Lei nº 6.763/75, respectivamente.

3 - Escrituração como canceladas no livro Registro de Saídas de notas fiscais modelo 1 emitidas regularmente, nos meses de julho e agosto/07, gerando falta de recolhimento e/ou recolhimento a menor do imposto, exigindo-se pela infração ICMS e Multa de Revalidação de 50% (cinquenta por cento) prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75.

4 - Falta de escrituração no livro Registro de Saídas de notas fiscais modelo 1 emitidas, no mês de julho/07, gerando falta de recolhimento e/ou recolhimento a menor do imposto, exigindo-se pela infração ICMS, Multa de Revalidação de 50% (cinquenta por cento) e Multa Isolada de 10% (dez por cento) do valor da operação, previstas no inciso II do art. 56 e no inciso I do art. 55 da Lei nº 6.763/75, respectivamente.

5 - Lançamento em DAPI-1 de valores de débitos de ICMS inferiores aos valores totais escriturados no livro Registro de Saídas, nos meses de outubro e dezembro/07, exigindo-se pela infração Multas Isoladas de 50% (cinquenta por cento)

do imposto não recolhido e 500 (quinhentas) UFEMGs por período, previstas nas alíneas “a” e “b” do inciso IX do art. 54 da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 248/258, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 444/448.

DECISÃO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de 01/12/05 a 31/12/07, em decorrência de diversas irregularidades que serão tratadas conforme a seguir:

1 - Falta de recolhimento de ICMS Substituição Tributária em aquisições interestaduais de telefones celulares.

A irregularidade apontada pelo Fisco compreende os meses de agosto/06 a dezembro/07, exigindo-se pela infração ICMS-ST e Multa de Revalidação de 100% (cem por cento), prevista no inciso II, § 2º do art. 56 da Lei nº 6.763/75.

A defesa, muito embora conteste sua condição de responsável tributário, reconhece a irregularidade descrita, ao afirmar que “não encontrou os pagamentos” e que essas “foram as únicas notas fiscais de entrada que não tiveram o ICMS/ST recolhido”.

No tocante à responsabilidade imputada ao adquirente, encontra-se a mesma definida na legislação estadual, uma vez que a lei mineira, por delegação legislativa, autorizou o Poder Executivo a dar o tratamento necessário ao regime de substituição tributária pela via do decreto. Assim, com fulcro nos arts. 14 e 15 do Anexo XV do RICMS/02, não restam dúvidas quanto à sujeição passiva da Impugnante no presente caso, estando corretas as exigências fiscais.

2 - Aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados em notas fiscais de aquisições de mercadorias sujeitas ao ICMS Substituição Tributária.

O aproveitamento indevido de créditos se deu nos meses de abril a dezembro/07, gerando falta de recolhimento e/ou recolhimento a menor do imposto, exigindo-se pela infração ICMS, Multa de Revalidação de 50% (cinquenta por cento) e Multa Isolada de 50% (cinquenta por cento) do imposto indevidamente apropriado, conforme previsão contida no inciso II do art. 56 e no inciso XXVI do art. 55 da Lei nº 6.763/75, respectivamente.

A Impugnante não contesta a glosa dos créditos, reconhecendo a ilegitimidades dos lançamentos na escrita fiscal. Mas entende, no entanto, que os débitos contrapostos na recomposição da conta gráfica originaram de lançamentos indevidos nas notas fiscais, uma vez que, estando os produtos sujeitos ao recolhimento por substituição tributária, as saídas deveriam ter se realizado sem destaque do ICMS.

O Fisco rejeita a compensação, ao entendimento de que os débitos destacados foram apropriados pelos destinatários como créditos do imposto em suas respectivas escritas, sendo a hipótese caracterizadora de eventual pedido de restituição.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Considerando, entretanto, que a natureza da substituição tributária atinge, no presente caso, o produto comercializado, independentemente do destaque do imposto, aquela parcela, por ser indevida, não garante o crédito ao destinatário, que se aproveitou, deve promover o estorno, sob pena de se sujeitar às penalidade previstas na legislação tributária.

Com efeito, prescreve o art. 195 do RICMS/02 que:

Art. 195 - Com o objetivo de apurar a exatidão do pagamento do imposto promovido pelo contribuinte, será efetuada verificação fiscal, relativa a cada exercício, que abrangerá as operações ou as prestações nele realizadas.

§ 1º - Considera-se exercício o período compreendido:

I - entre 2 (dois) balanços, quando o contribuinte mantiver escrita contábil;

II - entre 1º (primeiro) de janeiro e 31 (trinta e um) de dezembro de cada ano, na hipótese de o contribuinte manter apenas escrita fiscal.

§ 2º - Relativamente a cada período, observadas as normas de apuração do imposto, serão discriminados na verificação fiscal o débito e o valor a ser abatido sob a forma de crédito, decorrentes das operações ou das prestações realizadas ou utilizadas pelo contribuinte, observando-se que:

I - o débito constitui-se do valor do imposto incidente sobre as **operações tributáveis** realizadas e do estorno de crédito indevidamente apropriado pelo contribuinte; (grifo não consta do original).

Assim, não sendo tais saídas tributáveis, uma vez que já tributadas por antecipação, os valores a elas relativos, em cada período, devem ser estornados, tal como se fez em relação ao creditamento indevido, exigindo-se apenas eventual diferença de imposto em cada período, se desfavorável à Impugnante.

Destaca-se, por oportuno, que, havendo em determinado mês estorno de débito maior que o estorno de crédito, deve a diferença ser levada à compensação no período subsequente.

No tocante à penalidade isolada, capitulada no inciso XVI do art. 55 da Lei nº 6763/75, deve a mesma ser mantida, em face da apropriação indevida de créditos.

3 - Escrituração como canceladas no livro Registro de Saídas de notas fiscais modelo 1 emitidas regularmente.

A exigência fiscal compreende os meses de julho e agosto/07, gerando falta de recolhimento e/ou recolhimento a menor do imposto, exigindo-se pela infração ICMS e Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75.

A infração foi reconhecida pela defesa, que pede, no entanto, o cancelamento das exigências fiscais em face da mesma argumentação do item anterior.

De fato, como o Fisco não imputou eventual penalidade isolada, o item deve ser cancelado, uma vez que o pagamento do imposto ocorreu por ocasião da entrada das mercadorias.

4 - Falta de escrituração no livro Registro de Saídas de notas fiscais modelo 1.

As notas fiscais foram emitidas no mês de julho/07, gerando falta de recolhimento e/ou recolhimento a menor do imposto, exigindo-se pela infração ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada de 10% (dez por cento), previstas no inciso II do art. 56 e no inciso I do art. 55 da Lei nº 6.763/75, respectivamente.

Também neste caso há o reconhecimento da irregularidade, com o pedido de afastamento das exigências inerentes ao imposto.

De igual modo, tratando-se de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, não há que se falar em recolhimento do imposto pela saída. Entretanto, deve permanecer o lançamento relativo à multa isolada, uma vez caracterizada a falta de escrituração dos documentos no livro de Registro de Saídas, adequada, porém, ao disposto na alínea “b” do mencionado dispositivo, adotando-se o percentual de 5% (cinco por cento).

Neste caso, a redução do percentual é devida, uma vez que o imposto fora pago na entrada das mercadorias ou assim exigido, como na hipótese do item “1” deste Auto de Infração.

5 - Lançamento em DAPI-1 de valores de débitos de ICMS inferiores aos valores totais escriturados no livro Registro de Saídas.

A ocorrência se deu nos meses de outubro e dezembro/07, exigindo-se pela infração Multas Isoladas de 50% (cinquenta por cento) do imposto não recolhido e de 500 (quinhentas) UFEMGs, por período, previstas nas alíneas “a” e “b” do inciso IX do art. 54 da Lei nº 6.763/75. O dispositivo em questão assim determina:

Art. 54 - As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

.....

IX - por consignar, em documento destinado a informar ao Fisco a apuração do imposto, valores divergentes dos constantes nos livros ou nos documentos fiscais - por infração, cumulativamente:

a) 500 (quinhentas) UFEMGs;

b) 50% (cinquenta por cento) do imposto devido, ressalvada a hipótese em que o imposto tenha sido integral e tempestivamente recolhido;

.....

Dando o mesmo tratamento, deve o imposto não recolhido ser considerado como indevido, razão pela qual a penalidade capitulada na alínea “b” acima deve ser cancelada, mantendo a exigência da alínea “a”, por restar caracterizada a ocorrência alinhavada pelo Fisco.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No tocante às exigências de ICMS e multa de revalidação lançadas no PTA 01.000160632-51, não estão as mesmas sob apreciação deste Conselho, por se tratar de crédito tributário de natureza não contenciosa. Poderá a Impugnante, no entanto, pleitear a análise do lançamento junto ao Controle de Legalidade da Advocacia-Geral do Estado, em face das decisões tomadas neste processo.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para: a) em relação ao item "2" do Auto de Infração, lançar os valores de ICMS destacados nos documentos fiscais de saída de aparelhos celulares como estorno de débito, recompondo a conta gráfica; b) cancelar as exigências do item "3"; c) excluir os valores de ICMS e multa de revalidação do item "4", bem como adequar a multa isolada ao disposto na alínea "b" do inciso I do art. 55 da Lei nº 6763/75; d) excluir do item "5" a penalidade capitulada no art. 54, IX, "b" da Lei nº 6763/75. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor), René de Oliveira e Sousa Júnior e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 26 de janeiro de 2010.

Roberto Nogueira Lima
Presidente / Relator