

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.802/18/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000891972-14
Impugnação: 40.010144963-72
Impugnante: Tecmar Transportes Ltda.
IE: 525164794.00-63
Proc. S. Passivo: Acir Albino/Outro(s)
Origem: DFT/Pouso Alegre/ Sul

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - CRÉDITO PRESUMIDO. Constatado aproveitamento indevido de crédito presumido de ICMS, previsto no inciso XXIX do art. 75 do RICMS/02. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, todos da Lei nº 6.763/75. Entretanto, adequa-se a multa isolada a duas vezes o valor do imposto incidente na operação, nos termos do art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, tendo em vista à nova redação dada ao inciso I do § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75 pelo art. 19 da Lei nº 22.796/17.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, por meio da análise dos registros fiscais de apuração do ICMS constantes da Escrituração Fiscal Digital (EFD), referentes ao período de 01/10/14 a 31/12/16, de aproveitamento indevido de crédito de ICMS proveniente da adoção do sistema normal de apuração do imposto por débito e crédito, sem a formalização do pedido de regime especial exigida para tanto, conforme disposto no § 12 do art. 75 do RICMS/02.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 166/174, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 610/621.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação, por meio da análise dos registros fiscais de apuração do ICMS constantes da Escrituração Fiscal Digital (EFD), referentes ao período de 01/10/14 a 31/12/16, de aproveitamento indevido de crédito de ICMS proveniente da adoção do sistema normal de apuração do imposto por débito e crédito, sem a formalização do pedido de regime especial exigida para tanto, conforme disposto no § 12 do art. 75 do RICMS/02.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante aduz, em síntese, que o Convênio ICMS nº 106/96 “autoriza o aproveitamento tributário sem necessidade de Regime Especial”. Alega que o valor da multa seria confiscatório, uma vez que é superior ao valor do tributo. Alega, ainda, que o procedimento por ela adotado não geraria prejuízo para a fiscalização, por isso não seria devido a aplicação de multa.

O estado de Minas Gerais, balizado pelas normas estabelecidas na Constituição Federal em seu art. 155, inciso II, § 2º, pela Lei Complementar nº 87/96, arts. 19 e 20, pelo Convênio ICMS nº 106/96, e pelo § 2º do art. 29 da Lei nº 6.763/75, adotou a sistemática do “crédito presumido”, que consiste no abatimento de uma porcentagem fixa sobre o valor do imposto devido na prestação de serviço de transporte de cargas.

Assim prevê o art. 29, § 2º da Lei nº 6.763/75:

Art. 29 - (...)

§ 2º - O Poder Executivo, como medida de simplificação da tributação, poderá facultar ao contribuinte adotar abatimento de porcentagem fixa a título de montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores

Com a ratificação do Convênio ICMS nº 106/96, o estado de Minas Gerais publicou em 09/03/06, o Decreto nº 44.253/06, que alterou o art. 75 do RICMS/02, introduzindo o inciso XXIX, com a redação dada pelo referido Convênio:

CONVÊNIO ICMS nº 106/96

Dispõe sobre concessão de crédito presumido nas prestações de serviços de transporte. O Ministro de Estado da Fazenda e os Secretários de Fazenda, Finanças ou Tributação dos Estados e do Distrito Federal, na 84ª Reunião Ordinária do Conselho Nacional de Política Fazendária, realizada em Belém, PA, no dia 13 de dezembro de 1996, tendo em vista o disposto na Lei Complementar nº 24, de 7 de janeiro de 1975, resolvem celebrar o seguinte:

Cláusula primeira

Fica concedido aos estabelecimentos prestadores de serviço de transporte um crédito de 20% (vinte por cento) do valor do ICMS devido na prestação, que será adotado, opcionalmente, pelo contribuinte, em substituição ao sistema de tributação previsto na legislação estadual.

§ 1º O contribuinte que optar pelo benefício previsto no caput não poderá aproveitar quaisquer outros créditos.

§ 2º A opção pelo crédito presumido deverá alcançar todos os estabelecimentos do contribuinte localizados no território nacional e será consignada no livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências de cada estabelecimento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§3º O prestador de serviço não obrigado à inscrição cadastral ou à escrituração fiscal apropriar-se-á do crédito previsto nesta cláusula no próprio documento de arrecadação.

Cláusula segunda

O benefício previsto neste Convênio não se aplica às empresas prestadoras de serviços de transporte aéreo.

Cláusula terceira Este Convênio entra em vigor na data da publicação de sua ratificação nacional, produzindo efeitos a partir de 1º de janeiro de 1997 ficando revogado o Convênio ICMS 38/89, de 24 de abril de 1989.

RICMS/02

Art. 75. Fica assegurado crédito presumido:

(...)

XXIX - ao estabelecimento prestador de serviço e transporte rodoviário de cargas de valor equivalente a 20% (vinte por cento) do valor do imposto devido na prestação, observando-se o seguinte:

a) o crédito presumido será aplicado pelo contribuinte, em substituição ao sistema normal de débito e crédito, vedada a utilização de quaisquer outros créditos;

Cabe destacar, que a apuração do imposto pelo sistema de débito e crédito, enquanto exceção, reiterando, ainda foi assegurada, desde que a opção seja formalizada mediante regime especial, nos termos do § 12, do art. 75 do RICMS/02, o que não fez a Autuada:

§ 12 - Em substituição ao crédito presumido de que trata o inciso anterior, fica assegurado ao prestador de serviço de transporte rodoviário de cargas a apuração pelo sistema normal de débito e crédito, observado o seguinte:

I - a opção será formalizada mediante regime especial concedido pelo diretor da Superintendência de Tributação, após manifestação da Superintendência de Fiscalização;

II - o regime especial estabelecerá obrigações acessórias que assegurem o controle da apuração do imposto, especialmente no que se refere à vedação ou estorno do crédito relativo às prestações isentas ou não tributadas;

Entretanto, como já mencionado, para que pudesse utilizar essa sistemática, a Contribuinte deveria estar autorizada por regime especial, o que confessa não ter realizado.

Não sendo detentora de regime especial que lhe confira a possibilidade de apuração pelo sistema débito/crédito, a Impugnante, está obrigada a proceder ao

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

aproveitamento de crédito por meio do crédito presumido, previsto na alínea “a” do inciso XXIX deste mesmo artigo, já transcrito.

Assim, o Fisco desconsiderou a apuração de ICMS pelo regime de débito/crédito, exigindo imposto mediante a aplicação de crédito presumido, bem como multas de revalidação e isolada, conforme Demonstrativo do Crédito Tributário às fls. 09 do Auto de Infração.

Por oportuno, é importante destacar que a utilização do crédito presumido assegura o direito ao princípio da não cumulatividade, uma vez que existe a compensação de créditos com débitos, sendo o crédito a ser aproveitado calculado pela aplicação de percentual sobre o imposto devido na prestação.

Corretas, portanto as penalidades exigidas pelo Fisco, conforme previsto na Lei nº 6.763/75, arts. 55, inciso XXVI, e 56, inciso II, *in verbis*:

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

XXVI - por apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos anteriores - 50% (cinquenta por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado;

(...)

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

Entretanto, cumpre destacar que o § 2º do referido art. 55 da Lei nº 6.763/75, teve sua redação alterada pela Lei nº 22.549/17 e pela Lei nº 22.796/17. Confira-se:

Lei nº 22.549/17

Art. 56 - O caput do inciso I e os incisos XXVI, XXXIV e XXXVII do caput do art. 55 da Lei nº 6.763, de 1975, e os §§ 2º e 5º do mesmo artigo passam a vigorar com a seguinte redação, e fica acrescentado ao caput do artigo o inciso XLVI a seguir:

(...)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

I - ficam limitadas a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação, exceto nos casos de dolo, fraude ou simulação;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

Lei nº 22.796/17 (MG de 29/12/17 e retificado no MG de 03/02/18)

Art. 19 - Os incisos I e II do § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763, de 1975, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 55 - (...)

§ 2º - (...)

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

(...) (Grifou-se).

O Código Tributário Nacional – CTN, prevê, em seu art. 106, inciso II, alínea “c”, que a lei deverá retroagir para aplicar penalidade menos severa que a prevista na lei vigente à época do fato gerador, *in verbis*:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Portanto, no presente caso, a Multa Isolada do art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75, deve ser adequada ao limite máximo previsto em seu § 2º, inciso I, conforme redação dada pela Lei nº 22.796/17, nos termos do art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para adequar a Multa Isolada ao previsto no § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75 c/c o art. 106, inciso II, alínea "c" do CTN. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Cindy Andrade Moraes (Revisora) e Marco Túlio da Silva.

Sala das Sessões, 26 de abril de 2018.

Sauro Henrique de Almeida
Presidente

Marcelo Nogueira de Moraes
Relator

GR/D

21.802/18/2ª