

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.278/13/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.000486848-79
Impugnação: 40.010134347-56
Impugnante: Look In Modas Ltda
CNPJ: 07.661.187/0001-13
Proc. S. Passivo: Marcus Vinícius Rocha Brum Marques
Origem: DF/BH-1

EMENTA

RESTITUIÇÃO - ICMS - SIMPLES NACIONAL - ANTECIPAÇÃO DE IMPOSTO – RECOLHIMENTO INDEVIDO – IN SUTRI/SEF Nº 01/11. 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 nº 01/11. Não reconhecido o direito à restituição pleiteada. Impugnação improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Requerente, enquadrada no regime de recolhimento denominado Simples Nacional (Lei Complementar nº 123/06), pleiteia a restituição de valores recolhidos a título de recomposição de alíquota (diferença entre a alíquota interna e a interestadual), no mês de abril de 2008, ao argumento de que recolheu indevidamente a referida quantia relativamente a aquisições de mercadorias em operações interestaduais.

Apresenta documentação de fls. 12/15 (cópias de DAE e livro Registro de Entradas).

Regularmente instruído, o pedido foi indeferido pelo Sr. Delegado Fiscal da DF/BH-1, conforme despacho de fls. 29, sob o fundamento de que não houve comprovação, pela Requerente, de que a mercadoria objeto da restituição, estava em estoque no estabelecimento na data do protocolo do seu pedido.

Inconformada com a decisão, a Requerente apresenta, tempestivamente, por procurador regularmente constituído, Impugnação de fls. 32/42, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 47/53.

DECISÃO

A Contribuinte supracitada, empresa do ramo do comércio varejista de roupas e acessórios, enquadrado no regime do Simples Nacional (Lei Complementar nº 123/06), protocolou pedido de restituição de ICMS recolhido antecipadamente, no mês

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de abril de 2008, na aquisição de mercadorias de fora do Estado e destinadas à comercialização, como previsto no § 14 do art. 42 da Parte Geral do RICMS/02:

RICMS/02

Art. 42 (...)

§ 14. Ficam a microempresa e a empresa de pequeno porte obrigadas a recolher, a título de antecipação do imposto, o valor resultante da aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual e devido na entrada de mercadoria destinada a industrialização ou comercialização ou na utilização de serviço, em operação ou prestação oriunda de outra unidade da Federação, observado o disposto no inciso XXII do caput do art. 43 deste Regulamento.

É de se destacar, inicialmente, que a carga tributária nas operações internas, para os produtos do vestuário, calçados, bolsas e cintos, promovidas por estabelecimento industrial fabricante, passou a ser de 12% (doze por cento, por força do disposto no art. 42, inciso I, alínea "b", subalínea "b.55" do RICMS/02, reproduzido a seguir:

Parte Geral do RICMS/02

Efeitos a partir de 27/03/2008 - Acrescido pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 6º, III, "a", ambos do Dec. nº 44.754, de 14/03/2008.

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.55) 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 pelo estabelecimento industrial fabricante com destino a estabelecimento de contribuinte inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS;

(...)

Conforme se verifica, com o advento do Decreto nº 44.754/08, por meio do qual foi inserida a subalínea "b.55" no inciso I do mencionado artigo (com vigência a partir de 27 de março de 2008), restou definida em 12% (doze por cento) a alíquota incidente nas operações internas com os produtos comercializados pela Impugnante.

Assim, para os contribuintes enquadrados no regime do Simples Nacional, deixou de ser obrigatória a complementação da alíquota do imposto, nas aquisições dos citados produtos, quando adquiridos em operações interestaduais diretamente de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento industrial fabricante localizado em outra Unidade da Federação, posto que a alíquota interna de aquisição e a interestadual se equivalem.

Cabe citar, a título de ilustração, a Consulta de Contribuintes nº 72/10, respondida pela SUTRI/SEF, que dispõe acerca da matéria:

Consulta de Contribuinte: 072/10

Simple Nacional – Antecipação do Imposto – Artigos do Vestuário

Exposição:

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, indaga:

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?

Solução

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

Caso tenha efetuado recolhimento indevido a título de antecipação do imposto, a empresa 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, aprovado 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 empresa estará obrigada ao recolhimento da referida antecipação relativamente aos valores pagos pela prestação de serviço de transporte interestadual.

Legislação

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- RICMS/02: art. 42, inciso I, subalínea “b.55” e § 14, art. 43, inciso XXIII;
- Decreto nº 44.754/08;
- RPTA/08, arts. 28 a 36
- IN SUTRI nº 01/10.

Desse modo, considerando a legislação supra, para fatos ocorridos a partir de 27/03/08 (data em que a alteração introduzida pelo Decreto nº 44.754/08 no RICMS/02 passou a produzir efeitos) restou definida em 12% (doze por cento) a alíquota incidente nas operações internas com os produtos comercializados pela Impugnante.

É indene de dúvidas, que a regra posta teve por objetivo alcançar também os pedidos formulados anteriormente a sua edição, conforme se depreende do disposto no seu parágrafo único retrotranscrito.

Verifica-se que a Fiscalização intimou a Impugnante (fls. 18/19) a comprovar que a mercadoria adquirida encontrava-se em estoque no seu estabelecimento na data do pedido de restituição. Em atendimento à supracitada intimação, a Requerente apresentou o documento de fls. 22 (cópia de nota fiscal).

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 nº 01/11 SUTRI/SEF, de 12/07/11, que deu nova redação ao art. 4º da IN SUTRI/SEF nº 01/10, nos seguintes termos:

Art. 1º O art. 4º da Instrução Normativa SUTRI nº 1, de 19 de fevereiro de 2010, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 4º Não será objeto de restituição o valor indevidamente recolhido a título de recomposição de alíquota 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.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se também ao pedido de restituição de valores recolhidos, até 30 de junho de 2007, a título de recomposição de alíquotas nos termos do art. 10 da Parte 1 do Anexo X do RICMS, por contribuinte enquadrado no regime do Simples Minas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 2º Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

Por outro, destaca-se que, por determinação legal prevista no art. 182 da Lei nº 6.763/75 c/c o art. 110 do Regulamento do Processo e Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747, de 03/03/08, é defeso a este Órgão julgador a negativa de aplicação de ato normativo, *in verbis*:

Lei 6.763/75

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

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

(...)

RPTA

Art. 110. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

Assim, considerando que a Impugnante não comprovou que as mercadorias, objeto da repetição de indébito, encontravam-se em estoque no estabelecimento na data do pedido de restituição, realizado em 29/05/13, 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 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Guilherme Henrique Baeta da Costa (Revisor) e Fernando Luiz Saldanha.

Sala das Sessões, 29 de outubro de 2013.

Antônio César Ribeiro
Presidente

Eduardo de Souza Assis
Relator

D