

Acórdão: 23.847/21/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.001665307-25
Impugnação: 40.010150608-96
Impugnante: Indústria e Comércio de Móveis Europa Ltda
IE: 699628103.00-09
Origem: DF/Ubá

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS - APLICAÇÃO INCORRETA - MERCADORIA DIVERSA. Constatada a utilização de alíquota a 12% (doze por cento) nas saídas de mercadorias, em desacordo com a previsão contida no art. 42, inciso I, alínea "e" do RICMS/02. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de 01/01/16 a 31/10/18, pelo fato de ter sido aplicada a alíquota de 12% (doze por cento) sobre a base de cálculo, contrariando o disposto no art. 42, inciso I, alínea "e" do RICMS/02, aprovado pelo Decreto Estadual nº 43.080, de 13/11/02.

Exigências da diferença de ICMS e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 13/21, acompanhada dos documentos de fls. 22/39.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 40/49.

DECISÃO

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

A Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios no lançamento.

Entretanto, razão não lhe assiste, pois 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, previstos nos arts. 85 a 94 do

Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

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.

Não é o fato de a Impugnante discordar da infringência que lhe é imputada que acarreta a nulidade do lançamento. Cabe a ela comprovar as suas alegações.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos à Autuada todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

Quanto às demais razões apresentadas, confundem-se com o próprio mérito e como tal serão analisadas.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de 01/01/16 a 31/10/18, pelo fato de ter sido aplicada a alíquota de 12% (doze por cento) sobre a base de cálculo, contrariando o disposto no art. 42, inciso I, alínea “e” do RICMS/02, aprovado pelo Decreto Estadual nº 43.080 de 13/11/02.

Exigências de ICMS e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

A Impugnante apresentou sua defesa, destacando que “o cerne da fundamentação fática e jurídica da autuação impugnada reside na constatação de escrituração de diversos valores a débito na conta caixa provenientes de cheques emitidos pelo próprio Contribuinte e liquidados por meio de depósito em conta bancária de terceiros e por meio do sistema de compensação bancária”.

No caso, a Contribuinte apresentou uma denúncia espontânea – PTA 05.000310234-53, mas indicou como devido a alíquota de 12% (doze por cento, por não ter como identificar as alíquotas dos produtos comercializados, alegando que “seria de bom senso a aplicação da alíquota média”.

Diante disso, entende que a aplicação da alíquota de 18% (dezoito por cento) seria equivocada.

Todavia, em que pesem os argumentos apresentados pela Impugnante, é possível concluir que o lançamento observou o disposto na legislação vigente.

Conforme destacado pela Fiscalização, a Impugnante denunciou omissão de receitas não escrituradas decorrente de recursos não comprovados na conta caixa, caracterizando, nos termos do art. 194, § 3º do RICMS/02, operação de saída de mercadoria desacoberta de documentação fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ademais, deve ser destacado o disposto no art. 49 da Lei nº 6.763/75 no que diz respeito à competência da Fiscalização e o art. 293 do Decreto nº 3.000/99, alterado pelo Decreto nº 9.580/18:

RIR/99 (Decreto 3.000/99), alterado pelo Decreto nº 9580/18

Art. 293. Caracteriza-se como omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, a ocorrência das seguintes hipóteses (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12, § 2º; e Lei nº 9.430, de 1996, art. 40):

I - a indicação na escrituração de saldo credor de caixa;

II - a falta de escrituração de pagamentos efetuados; ou

III - a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada.

(...)

Lei nº 6.763/75

Art. 49 - A fiscalização do imposto compete a Secretaria de Estado de Fazenda, observado o disposto no art. 201 desta Lei.

§ 1º - Para os efeitos da fiscalização do imposto, é considerada como subsidiária a legislação tributária federal.

§ 2º - Aplicam-se subsidiariamente aos contribuintes do ICMS as presunções de omissão de receita existentes na legislação de regência dos tributos federais.

(...)

RICMS/02

Art. 194 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

I - análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários;

(...)

§ 3º - O fato de a escrituração indicar a existência de saldo credor ou de recursos não comprovados na conta "Caixa" ou equivalente, ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, autoriza a presunção de saída de mercadoria ou prestação de serviço tributáveis e desacobertadas de documento fiscal.

(...)

Conforme se depreende dos dispositivos legais supracitados, a constatação da existência de saldo credor ou de recursos não comprovados na conta “Caixa” ou equivalente, ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, autoriza a presunção de saída de mercadoria ou prestação de serviço tributáveis e desacobertadas de documento fiscal.

Neste sentido, conforme supra elucidado, é imprescindível destacar que a própria Contribuinte, confessou a existência de recursos não comprovados, configurando saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal.

Dessa forma, correto se exigir a diferença do imposto devido, mediante a aplicação da alíquota de 18% (dezoito por cento), conforme dispõe o art. 12, § 71, inciso I da Lei nº 6.763/75:

Art. 12

(...)

§ 71. Na hipótese do § 2º do art. 49 e do art. 51, a alíquota será de 18% (dezoito por cento), salvo se o contribuinte:

I - especificar e comprovar, de forma inequívoca, quais as operações e prestações realizadas, caso em que será aplicada a alíquota correspondente;

(...)

(Grifou-se)

Também não prospera a reclamação da Defesa ao reiterar ser de bom senso a aplicação da alíquota média com base nos relatórios DAMEF sob alegação de praticar, na comercialização da maioria de seus produtos, as alíquotas de ICMS de 7% (sete por cento), 12% (doze por cento) e 18% (dezoito por cento), pois em relação à alíquota aplicada pelo Fisco neste processo, não há que se falar em “práticas comerciais” da Contribuinte para definição do percentual aplicável ao caso, como requer a Impugnante, uma vez que, especificamente para a situação em questão, a legislação tributária vigente (art. 12, § 71 da Lei nº 6.763/75) estabelece que seja utilizada a alíquota de 18% (dezoito por cento), para fins de apuração do imposto devido, salvo se o Contribuinte comprovar, de forma inequívoca, quais as operações e prestações realizadas, o que não ocorreu nos presentes autos.

Assim, conforme destacado, não sendo possível identificar quais operações compõem as receitas omitidas, a legislação traz o entendimento de que deve ser aplicada alíquota de 18% (dezoito por cento), nos termos do art. 12, § 71, inciso I da Lei 6.763/75.

Dessa forma, considerando que o lançamento observou todas as determinações constantes da legislação tributária, de modo a garantir-lhe plena validade, verifica-se que os argumentos trazidos pela Impugnante não se revelam capazes de elidir a exigência fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Bernardo Motta Moreira e Marco Túlio da Silva.

Sala das Sessões, 12 de agosto de 2021.

**Marcelo Nogueira de Moraes
Relator**

**Geraldo da Silva Datas
Presidente / Revisor**

CCMG