

Acórdão: 14.253/01/2^a
Impugnação: 40.010103199-72
Impugnante: Construtora Silva Galvão Ltda
Proc. S. Passivo: Dayse de Fátima Soares/Outros
PTA/AI: 02.000200063-45
Inscrição Estadual: 062.280506.0023
Origem: AF/Itajubá
Rito: Sumário

EMENTA

Alíquota de ICMS - Diferencial - Falta de Recolhimento - Constatação de falta de recolhimento, pela Autuada, do ICMS relativo à diferença de alíquotas, nos termos do inciso III do artigo 178, Anexo IX do RICMS/96, decorrente de aquisição de mercadoria em operação interestadual para ser utilizada em obra contratada e executada sob sua responsabilidade. Infração plenamente caracterizada. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de falta de recolhimento do diferencial de alíquotas de ICMS devido ao Estado de Minas Gerais na aquisição de mercadoria, em operação interestadual, para ser utilizada em obra de construção civil contratada e executada sob sua responsabilidade.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 16/25, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 49/53.

DECISÃO

DAS PRELIMINARES

Inicialmente a Impugnante argüi a nulidade do Auto de Infração em razão do mesmo ter sido lavrado fora do estabelecimento da empresa.

Ora, não existe na legislação pertinente, tanto no CTN quanto na CLTA/MG (Consolidação da Legislação Tributária Administrativa do Estado de Minas Gerais), qualquer previsão que ampare a argüição supra.

O CTN assim prescreve:

Art. 196 - A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas.

Parágrafo único - Os termos a que se refere este artigo serão lavrados, sempre que possível, em um dos livros fiscais exibidos; quando lavrados em separado deles se entregará, à pessoa sujeita à fiscalização, cópia autenticada pela autoridade a que se refere este artigo.

A CLTA/MG, por sua vez, que define no âmbito estadual os procedimentos concernentes ao processo tributário administrativo, não prevê local específico para lavratura do Auto de Infração:

Do Início da Ação Fiscal

Art. 51 - A autoridade fiscal que proceder ou presidir diligência que inicie medida de fiscalização, para verificação do cumprimento de obrigação tributária, lavrará, conforme o caso:

I - Termo de Início de Ação Fiscal (TIAF), em que será documentado o início do procedimento fiscal e serão exigidos, para apresentação imediata, ou no prazo de até 3 (três) dias, a critério da autoridade fiscal, livros, documentos e demais elementos relacionados com a diligência, com indicação do período e do objeto da fiscalização a ser efetuada;

II - Termo de Apreensão e Depósito (TAD), no qual será descrito, sumariamente e com clareza, a mercadoria e respectivo valor, o objeto ou o documento, inclusive arquivo magnético, apreendido;

III - Auto de Infração (AI).

Dessa forma, verifica-se não assistir razão à Impugnante.

Outra argüição é a de que as planilhas apresentadas pelo Fisco, através de levantamentos contábeis-fiscais, são privativas de contador habilitado no CRC/MG. Percebe-se que a mesma afigura-se demasiadamente risível além de desprovida de fundamentos, sendo despiciendo, desnecessário e inoportuno tomar tempo e espaço para discuti-la.

Não cabe outra medida senão sua rejeição de pronto.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Deve também ser rejeitada de pronto a arguição de falta de intimação para esclarecimentos relativamente ao ilícito fiscal. Os procedimentos previstos pela legislação processual referente ao processo tributário administrativo foram fielmente cumpridos da forma como previstos, não remanescendo nenhuma razão à Impugnante quanto à alegação.

Portanto, decide a Câmara pela rejeição das três arguições de nulidade do trabalho fiscal.

DO MÉRITO

A autuação versa sobre a constatação de falta de recolhimento do diferencial de alíquotas (interna e interestadual) de ICMS devido ao Estado de Minas Gerais na aquisição de mercadoria, em operação interestadual, para ser utilizada em obra de construção civil contratada e executada sob sua responsabilidade.

As legislações estaduais que regem a matéria têm como fundamento de origem o Convênio ICMS 71/89 que determinou o procedimento aplicável às operações estaduais envolvendo, como destinatária, empresa de construção civil. Textualmente, assim prescreve o referido convênio:

Convênio 71/89

Cláusula primeira - Acordam os Estados signatários e o Distrito Federal em firmar entendimento de que nas operações interestaduais de bens e mercadorias destinadas a empresas de construção civil, para fornecimento em obras contratadas que executem sob sua responsabilidade, e em que ajam, ainda que excepcionalmente, como contribuintes do imposto, aplica-se o disposto na letra "a" do inciso VII e, se for o caso, no inciso VIII, do § 2º, do artigo 155, da Constituição Federal.

Os dispositivos constitucionais referidos prevêm:

Art. 155 - Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

§ 2º- O imposto previsto no inciso II, atenderá ao seguinte:

VII - em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a) a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do imposto;

VIII - na hipótese da alínea "a" do inciso anterior, caberá ao Estado da localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual;

Dessa forma, a partir do acordo entre os Estados e a regulamentação do Convênio supra, estabeleceram os mesmos suas legislações internas. O Estado de Minas Gerais definiu um capítulo específico do regulamento para a matéria.

A priori, é de bom alvitre salientar o fundamento legal do fato gerador da exigência fiscal advindo da ratificação do Convênio ora em discussão. A Lei 6763/75 definia, à época, o fato gerador referente às operações em questão:

Art. 6º - Ocorre o fato gerador do imposto:

...

II - na entrada no estabelecimento de contribuinte de mercadoria oriunda de outra unidade da Federação, destinada a uso, consumo ou ativo permanente;

Por sua vez, o Capítulo XVII do Anexo IX do RICMS/96, que cuida dos Regimes Especiais de Tributação, previu, regulamentando a Lei supra, à época dos fatos que ensejaram o Auto de Infração em comento, os procedimentos relativos às operações relativas à Construção Civil. Assim, deste capítulo foram retiradas as infringências à legislação referentes à autuação em questão, quais sejam, artigo 178, inciso III e § 4º do artigo 180, a saber:

Art. 178 - O imposto incide quando a empresa de construção promover a:

...

III - entrada de mercadoria ou bem, com utilização dos respectivos serviços, oriundos de outra unidade da Federação, adquiridos para fornecimento em obra contratada e executada sob sua responsabilidade;

Art. 180 - A empresa de construção civil é obrigada a se inscrever na repartição fazendária de sua circunscrição.

...

§ 4º - A empresa mencionada no parágrafo anterior, caso venha a realizar operação relativa à circulação de mercadoria, em nome próprio ou de terceiros, em decorrência de execução de obra de construção civil, hidráulica ou semelhante, fica obrigada à inscrição e ao cumprimento das demais obrigações previstas neste Regulamento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conclui-se, pois, dos dispositivos supra, que ocorre o fato gerador do imposto na entrada, no estabelecimento de empresa de construção civil, de mercadoria ou bem oriundos de outra unidade da Federação, adquiridos para fornecimento em obra contratada e executada sob sua responsabilidade.

A alíquota e a base de cálculo estão previstas na Lei 6763/75.

Art. 12 - As alíquotas do imposto, nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, são:

I - II

§ 2º - Na hipótese de operação ou de prestação interestadual que tenha destinado mercadoria ou serviço a contribuinte domiciliado neste Estado, na condição de consumidor ou usuário final, fica este obrigado a recolher o imposto resultante da aplicação da diferença entre a alíquota interna e a interestadual que houver incidido sobre aquela operação ou prestação.

Art. 13 - A base de cálculo do imposto é:

I - XI

§ 1º - Nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 6º, a base de cálculo do imposto é o valor da operação ou prestação sobre o qual foi cobrado o imposto na unidade da Federação de origem, e o imposto a recolher será o valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual.

Verifica-se que a exigência está plenamente consubstanciada nos dispositivos transcritos, sendo o crédito tributário exigido corretamente dentro das normas materiais e processuais que regem o processo tributário administrativo, não remanescendo nenhuma dúvida no trabalho fiscal em questão.

Portanto, restaram plenamente caracterizadas as infrações à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências fiscais constantes do Auto de Infração em comento.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, mantendo-se as exigências fiscais. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Vander Francisco

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Costa e Glemer Cássia Viana Diniz Lobato (Revisora).

Sala das Sessões, 31/05/01.

**Cláudia Campos Lopes Lara
Presidente**

**Edwaldo Pereira de Salles
Relator**

EPS/G

CC/MIG