

Acórdão: 16.547/04/1^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010112041-09
Impugnante: Companhia Siderúrgica Belgo Mineira
Proc. S. Passivo: Rodolfo de Lima Gropen/Outros
PTA/AI: 01.000143803-48
Inscr. Estadual: 362.003374.05-78
Origem: DF/Ipatinga

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS - DIFERENCIAL - OPERAÇÃO INTERESTADUAL - ATIVO PERMANENTE/USO CONSUMO. Constatada a falta de recolhimento do diferencial de alíquotas referente às aquisições interestaduais de bens destinados ao ativo permanente/uso consumo do estabelecimento . Infração caracterizada nos termos do artigo 43, § 1º, do RICMS/96, parte geral, vigente à época. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que a Autuada, no período de 01/01/98 a 31/12/98, deixou de recolher ICMS referente a diferença de alíquotas devida nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da federação, destinadas ao ativo permanente do estabelecimento, conforme lançamento efetuado no Livro Registro de Entradas no CFOP 2.91. Exige-se ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1045 a 1050, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 1111 a 1113.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 1116 a 1120, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

O prazo extintivo do direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário é regulado, regra geral, pelo artigo 173 do CTN, que para tanto estabelece o decurso de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ex vi do disposto em seu inciso I.

Tal dispositivo prevalece à previsão de homologação tácita do lançamento efetuado pelo contribuinte, a que alude o artigo 150, §4º, do CTN, quanto ao montante

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

não contemplado na apuração, posteriormente verificado pelo Fisco, e devidamente lançado de ofício, nos termos do art. 149, inciso V, daquele Código.

Examinando a matéria, leciona Misabel de Abreu Machado Derzi:

“A inexistência de pagamento de tributo que deveria ter sido lançado por homologação, ou a prática de dolo, fraude ou simulação por parte do sujeito passivo ensejam a prática do lançamento de ofício ou revisão de ofício, previsto no art. 149. Inaplicável se torna então a forma de contagem disciplinada no art. 150, §4º, própria para a homologação tácita do pagamento (se existente). Ao lançamento de ofício aplica-se a regra geral do prazo decadencial de cinco anos e a forma de contagem fixada no art. 173 do mesmo Código.”

De se destacar inclusive, que a hipótese de incidência no caso em exame é distinta daquela cujos lançamentos por homologação (escrita fiscal) ensejaram os saldos devedores apontados pela defesa. Vê-se que até mesmo os recolhimentos apresentados pela Impugnante não contemplam a diferença de alíquota, que exige recolhimento apartado da apuração mensal, ainda que ocorra eventual saldo credor em conta gráfica.

Neste caso, os fatos geradores evidenciados no feito, ocorridos no exercício de 1998, ver-se-iam atingidos pela decadência somente a partir de 01/01/2004.

Uma vez que o AI fora lavrado em 28/11/2003, e dele devidamente intimada a Autuada no dia 05/12/2003 (fls. 3), claro está que a formalização do crédito tributário, relativamente àquele período, deu-se dentro do prazo decadencial, não se tendo fulminado, ainda, o direito da Fazenda Pública de constituí-lo.

Não procede, portanto, a arguição de decadência.

Trata o procedimento fiscal da cobrança do imposto não recolhido referente ao “diferencial de alíquotas” devido pela entrada de bens destinados ao Ativo Imobilizado da Impugnante, englobando o intervalo de 01/01/1998 a 31/12/1998.

Importante ressaltar que a classificação dos bens como integrantes do ativo imobilizado da impugnante é matéria incontroversa nos autos já que esta afirmação do Fisco é admitida pela Autuada.

O mesmo não se pode dizer em relação à classificação de tais bens como integrantes do ativo imobilizado, pois a uma simples inspeção ocular dos documentos juntados, pode-se afirmar que a maioria deles se refere a mercadorias de uso/consumo da Autuada. Tal diferenciação, no entanto, não socorre a defesa, haja vista que a incidência do diferencial de alíquotas encontra-se prevista em ambas as situações.

Como a Impugnante classificou tais bens como aquisições para o ativo imobilizado, desta forma serão tratadas na presente decisão, não obstante esta Câmara discordar da classificação fiscal efetuada pela Contribuinte.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nos termos do artigo 43, § 1º do RICMS/96, as aquisições interestaduais de mercadorias para o ativo permanente, sujeitam-se ao recolhimento da diferença de alíquotas.

Cumpra lembrar que o imposto devido por diferencial de alíquota deve ser recolhido em guia distinta, nos termos dos arts. 44, inciso XII e 84, inciso III, ambos do RICMS/96, independentemente se houver ou não saldo credor na conta gráfica, inclusive ensejando seu aproveitamento na forma de crédito de ICMS por tratar-se de bem destinado ao ativo permanente.

De todo o embate do sujeito passivo, extrai-se seu entendimento de que a LC nº 87/96 (no Artigo 20, Inciso XIII) não prevê a incidência do “diferencial de alíquotas” sobre as aquisições interestaduais de bens para o Ativo Permanente do contribuinte, mas apenas sobre a utilização de “serviços” iniciados em outro Estado.

Ele também argüi que o direito ao creditamento em tais operações elimina a cobrança do dito diferencial, pois, senão, ficaria impossibilitada a aplicação da alíquota máxima do imposto nas vendas a consumidores finais.

De plano, cabe ressaltar que a exigência do referido diferencial encontra sustentação em preceitos definidos na legislação tributária mineira - Artigo 5º, §1º, Item 6, c/c Artigo 6º, Inciso II, c/c Artigo 12, §2º, c/c Artigo 13, §1º, c/c Artigo 15, Inciso XII, todos da Lei nº 6.763/75, a seguir transcritos:

"Art. 5º - (omissis)

§ 1º - O imposto incide sobre:

(...)

6) a entrada, em estabelecimento de contribuinte, de mercadoria oriunda de outra unidade da Federação, destinada a uso, consumo ou ativo permanente;

(...)

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;

(...)

Art. 12 - (omissis)

(...)

§ 2º - Na hipótese de operação ou prestação interestadual que tenha destinado mercadoria ou

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 - (omissis)

(...)

§ 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 a 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 interestadual.

(...)

Art. 15 - Incluem-se entre os contribuintes do imposto:

I - o importador, o arrematante ou adquirente, o produtor, o extrator, o industrial e o comerciante;

(...)

XII - qualquer pessoa indicada nos incisos anteriores a qual, na condição de consumidor final, adquira bens ou serviços em operações interestaduais;

(...) " (Grifo Nosso)

O legislador ordinário, ao definir, nos citados dispositivos, a “hipótese de incidência, o fato gerador, a alíquota, a base de cálculo e o contribuinte”, relativos ao diferencial de alíquotas do ICMS, agiu em estrita observância à competência constitucional plena a ele atribuída (Artigo 6º, CTN), bem como em obediência às determinações contidas no Artigo 155, Inciso II e §2º, Incisos VII e VIII, da Carta Republicana, *in verbis*:

“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;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

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

(...)

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

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

b) a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte dele;

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;" (Grifamos)

Assim, ao contrário do entendimento da Autuada, os referidos ditames mineiros têm "eficácia plena", cuja natureza não se encontra inserida dentre as hipóteses de competência de lei complementar, disciplinadas nos Artigo 146 e 155, §2º, Inciso XII, ambos da Norma Constitucional.

Também não procede a assertiva da defesa de que a imposição do aludido diferencial impede que se alcance a alíquota máxima do imposto nas vendas a consumidores finais. Ao revés disso, ele complementa o percentual aplicado em tais operações interestaduais destinadas a contribuinte (doze por cento).

Por isso, agiu corretamente o Fisco, ao apurar e exigir o ICMS devido a título de "diferencial de alíquotas" para as operações e prestações relativas às entradas de bens para o Ativo Permanente da empresa autuada, escriturados no CFOP 2.91, referentes aos documentos fiscais relacionados às fls. 06 a 22, vez que a mesma não promoveu o recolhimento sob tal natureza.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Juliana Melo Ribeiro e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marcelo Aguiar Machado. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), Mauro Rogério Martins e Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 29/04/04.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

RNL/EJ