

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.961/16/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000377975-71
Impugnação: 40.010139548-31
Impugnante: Usinas Siderúrgicas de Minas Gerais S/A USIMINAS
IE: 313002022.01-20
Proc. S. Passivo: Andrês Dias de Abreu/Outro(s)
Origem: DF/Ipatinga

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS - DIFERENCIAL - MATERIAL DE USO/CONSUMO E ATIVO PERMANENTE - OPERAÇÃO INTERESTADUAL. Constatada a falta de recolhimento do imposto resultante da aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual pelas aquisições de mercadorias destinadas a uso/consumo e ativo permanente, oriundas de outra unidade da Federação, nos termos do art. 6º, inciso II e art. 12, § 2º da Lei nº 6.763/75 e art. 42, § 1º, inciso I, c/c art. 43, inciso XXIII, ambos do RICMS/02. Exigências fiscais de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS devido a título de diferencial de alíquota, relativo a aquisições de mercadorias, em operações interestaduais, destinadas a uso, consumo e ativo permanente, no período de 01/01/10 a 31/08/10.

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

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 55/66 e acosta documentos às fls. 90/159 dos autos.

Requer, ao final, o cancelamento do Auto de Infração.

A Fiscalização, em manifestação de fls. 162/164, refuta as alegações da Defesa e requer a procedência do lançamento.

DECISÃO

Conforme relatado, trata a presente autuação de falta de recolhimento do ICMS devido a título de diferencial de alíquota, no período de 01/01/10 a 31/08/10,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

relativo a aquisições de mercadorias, em operações interestaduais, destinadas a uso, consumo e ativo permanente.

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

Consta das planilhas de fls. 14/22 a relação dos produtos com as correspondentes notas fiscais e o cálculo da parcela do ICMS diferença de alíquota.

Às fls. 26/52, a Fiscalização anexou, por amostragem, cópias de notas fiscais e do livro Registro de Entradas.

Conforme informado pela Fiscalização no relatório do Auto de Infração, as notas fiscais relativas às mercadorias, objetos da autuação, foram emitidas por empresas enquadradas no regime do Simples Nacional, o que não exclui a incidência do ICMS diferencial de alíquotas, nos termos do art. 43, inciso XXIII do RICMS/02.

A Autuada não contesta ser devido o ICMS diferencial de alíquota das operações, apenas se insurge contra a autuação sob o argumento de que o crédito tributário, objeto do presente Auto de Infração, encontra-se atingido pela decadência, nos termos do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional (CTN).

Conforme estabelece o mencionado dispositivo, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador e, expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e, definitivamente extinto o crédito tributário.

Ocorre que o referido dispositivo legal aplica-se tão somente em relação a fatos e valores que foram efetivamente declarados pelo contribuinte em autolancamento, extinto, ainda, o crédito correspondente com o pagamento integral antecipado do imposto, ficando, dessa forma, passíveis de reconhecimento pela Fiscalização por meio da chamada homologação tácita, o que, como se vê, não é o caso dos autos.

Ou seja, tal dispositivo refere-se à homologação tácita dos valores recolhidos pelo contribuinte por ocasião do lançamento por ele realizado, e não aos valores não lançados (sonogados), que ficam submetidos ao lançamento de ofício, o qual encontra regra própria de decadência no inciso I do art. 173 do CTN, como se segue:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Destaque-se que este Conselho tem decidido reiteradamente que a decadência é regida pelo disposto no diploma legal, retrocitado, o qual prescreve que o prazo de 5 (cinco) anos conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Da mesma forma, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial, o Ministro do STJ, Humberto Martins, deixou consignado o seguinte:

PROCESSO:

AGRG NO ARESP 76977 RS 2011/0191109-3

RELATOR(A):

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

JULGAMENTO:

12/04/2012

ÓRGÃO JULGADOR:

T2 - SEGUNDA TURMA

PUBLICAÇÃO:

DJE 19/04/2012

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA REGRA PREVISTA NO ART. 173, I, DO CTN. PRECEDENTES.

1. A JURISPRUDÊNCIA DO STJ FIRMOU O ENTENDIMENTO NO SENTIDO DE QUE, HAVENDO CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS, O PRAZO DECADENCIAL PARA QUE O FISCO EFETUE O LANÇAMENTO DE OFÍCIO É REGIDO PELO ART. 173, I, DO CTN, CONTANDO-SE O PRAZO DE CINCO ANOS, A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE À OCORRÊNCIA DO FATO IMPONÍVEL, DONDE SE DESSUME A NÃO OCORRÊNCIA, IN CASU, DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO LANÇAR OS REFERIDOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS.

2. "NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, QUANDO OCORRE O RECOLHIMENTO EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL, DEVE A AUTORIDADE FISCAL PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), INICIANDO-SE O PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO FEITO (ART. 173, I, DO CTN)." (RESP 973189/MG, REL. MIN. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 04/09/2007, DJ 19/09/2007, P. 262). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

Dessa forma, considerando que o presente lançamento abrange o período de 01/01 a 31/08/10, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao exercício de 2010, somente expira em 31/12/15, nos termos do inciso I do mencionado art. 173, não ocorrendo a decadência relativamente ao crédito tributário exigido, uma vez que a Autuada foi regularmente intimada da lavratura do Auto de Infração em 16/12/15 (fls. 52).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto ao mérito propriamente dito, trata-se da constatação fiscal de falta de recolhimento do ICMS diferencial de alíquota relativo a operações interestaduais de mercadorias destinadas ao uso e consumo do estabelecimento, bem como de bens para o ativo permanente da Autuada.

O art. 155, inciso II e § 2º inciso VIII da CF/88, impõe que “cabe ao estado da localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual”:

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;

(...)

§ 2.º 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:

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;

(Grifou-se)

Nesses termos, no caso de entrada de mercadorias no estabelecimento da Autuada e não havendo posterior comercialização, necessário se faz o recolhimento do diferencial de alíquota sobre as operações de entrada, na forma do disposto na Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 5º (...)

§ 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 imobilizado;

Art. 6º Ocorre o fato gerador do imposto:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

(...)

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

(...)

§ 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.

Por sua vez, o RICMS/02, estatui em seus arts. 42, § 1º, inciso I e 43, incisos XII e XXIII, que o contribuinte mineiro fica obrigado a recolher o valor do imposto resultante da aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, na hipótese de entrada, em estabelecimento de contribuinte do estado, em decorrência de operação interestadual, de mercadoria destinada a uso, consumo ou ativo permanente, *in verbis*:

RICMS/02:

Art. 42. As alíquotas do imposto são:

(...)

§ 1º Fica o contribuinte mineiro, inclusive a microempresa e a empresa de pequeno porte, obrigado a recolher o imposto resultante da aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, observado o disposto no inciso XII do caput do art. 43 e no art. 84 deste Regulamento, na hipótese de:

I - entrada, em estabelecimento de contribuinte no Estado, em decorrência de operação interestadual, de mercadoria destinada a uso, consumo ou ativo permanente e de utilização do respectivo serviço de transporte;

(...)

Art. 43. Ressalvado o disposto no artigo seguinte e em outras hipóteses previstas neste Regulamento e no Anexo IV, a base de cálculo do imposto é:

(...)

XII - na entrada, no estabelecimento de contribuinte, em decorrência de operação interestadual, de mercadoria destinada a uso, consumo ou ativo permanente do adquirente, a base de cálculo sobre a qual foi cobrado o imposto na origem;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

XXIII - nas hipóteses previstas nos §§ 1º e 14 do art. 42, quando se tratar de mercadoria remetida por contribuinte enquadrado no Simples Nacional, o valor da operação.

(...)

Assim, não restando dúvidas de que as mercadorias enquadram-se no conceito de uso e consumo e de bens do ativo permanente, sendo provenientes de fornecedores optantes do regime simplificado do Simples Nacional localizados em outras unidades da Federação, tendo como destinatário o estabelecimento da Autuada em Minas Gerais, legítima, portanto, a exigência de ICMS decorrente da diferença entre a alíquota interna e a interestadual, relativamente às mercadorias destinadas a uso, consumo e ativo permanente do estabelecimento da Impugnante, nos termos da autuação.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Andrês Dias de Abreu e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marcelo Cássio Amorim Rebouças. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Andréia Fernandes da Mota e Fernando Luiz Saldanha.

Sala das Sessões, 22 de março de 2016.

Carlos Alberto Moreira Alves
Presidente / Revisor

José Luiz Drumond
Relator