

Acórdão: 24.610/24/1ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.002955892-03
Impugnação: 40.010156520-09
Impugnante: Suri Metais Ltda.
IE: 003985977.00-50
Proc. S. Passivo: Rinaldo Maciel de Freitas
Origem: DF/Pouso Alegre

EMENTA

ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO - ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO - OPERAÇÃO INTERESTADUAL - PRODUTO DE FERRO E AÇO. Constatada a falta de recolhimento do imposto relativo à antecipação da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, na aquisição de mercadoria em outra unidade da Federação, em desacordo com o previsto nos arts. 524 a 526 do Anexo IX do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS e da Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do imposto relativo à antecipação da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, na aquisição de mercadoria (ferro/aço importados do exterior) em outra unidade da Federação conforme previsto no art. 524, § 1º do Anexo IX do RICMS/02, no período de setembro de 2021 a abril de 2023.

Exige-se o ICMS devido e a correspondente Multa de Revalidação, capitulada no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação ao presente e-PTA e requer, ao final, a procedência da impugnação.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em sede de manifestação fiscal, refuta as alegações da Defesa e requer, portanto, a procedência do lançamento.

Do Parecer da Assessoria do CCMG

A Assessoria do CCMG, após sua análise sobre documentos e argumentos trazidos pelas partes e, em Parecer de págs. 166/177, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Da Preliminar

Em sua sustentação oral, na sessão de julgamento da 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, do dia 20/02/24, o patrono da Impugnante pleiteia a produção de prova pericial, como forma de comprovação de suas alegações, por entender ser necessária à elucidação de eventuais obscuridades deste processo.

Para tanto, formula, oralmente, como quesito que o perito avalie se para o produto de ferro ou aço importado do exterior, adquirido pelo Contribuinte em operação interestadual, tem conteúdo de importação maior que 40% (quarenta por cento), o que tornaria devida a complementação do imposto, segundo o RICMS/02 (a fundamentação jurídica será melhor detalhada na apreciação do mérito).

Ocorre que a previsão de aplicação da alíquota do imposto no percentual de 4% (quatro por cento) depende do disposto no art. 42, inciso II, alínea “d” c/c seu § 28, inciso I do RICMS/02, que assim dispõem:

RICMS/02

Art. 42. As alíquotas do imposto são:

(...)

d) 4% (quatro por cento), quando se tratar de:

(...)

d.2) bens e mercadorias importados do exterior, observado o disposto no § 28;

(...)

§ 28. a alíquota a que se refere a alínea “d” do inciso II do caput:

I - aplica-se também aos bens e mercadorias importados do exterior que, após seu desembaraço aduaneiro, ainda que submetidos a qualquer processo de transformação, beneficiamento, montagem, acondicionamento, reacondicionamento, renovação ou recondicionamento, **resultem em mercadorias ou bens com Conteúdo de Importação superior a 40%** (quarenta por cento), assim considerado o percentual correspondente ao quociente entre o valor da parcela importada do exterior e o valor total da operação de saída interestadual da mercadoria ou bem; (Destacou-se).

A condição de que as mercadorias adquiridas dos fornecedores oriundos do estado de Santa Catarina, mencionados no Anexo 1, teriam ou não conteúdo de importação superior a 40% (quarenta por cento) somente foi trazida no momento da sustentação oral.

Cabe reconhecer que a própria empresa Autuada, tanto em resposta à 1ª intimação e à intimação complementar (págs. 131/135) quanto na Impugnação (págs.

142/153), em momento algum pôs em dúvida que o percentual do conteúdo de importação era superior a 40% (quarenta por cento).

Mesmo assim, a 1ª Câmara de Julgamento não deixou de apreciar o pedido formulado pelo procurador da Autuada.

E para tanto, cabe, de início, considerar os elementos de prova já carreados aos autos.

Nesse sentido, é possível afirmar que os fornecedores dessas mercadorias reconheceram que seu conteúdo de importação era superior a 40% (quarenta por cento), na medida em que estes Contribuintes emitiram os documentos fiscais listados no Anexo 1, no qual consta a aplicação da alíquota de 4% (vide coluna “J”), a qual, como já esclarecido, está condicionada a que a mercadoria apresente conteúdo de importação superior a 40% (vide art. 42, inciso II, alínea “d” c/c seu § 28, inciso I do RICMS/02).

Tal entendimento é corroborado:

- pela observação do conteúdo dos DANFES constantes nos Anexos 10 a 17 (págs. 115/130), onde no campo “alíquota” consta a de 4% (quatro por cento), utilizada para cálculo do imposto;

- e pela conduta da Autuada de, em seu livro Registro de Entradas, lançou as notas fiscais dos fornecedores listadas no Anexo 1, registrando o valor do crédito e a alíquota de 4% (quatro por cento), como se verifica às págs. 21/110, sendo o registro de mais fácil visualização aquele da pág. 28 dos autos, o qual encontra-se marcado em azul.

Constata-se, portanto, que o tema se encontra esclarecido a partir de documentos emitidos pelos fornecedores e pela própria Impugnante, afastando assim qualquer controvérsia.

Segundo a doutrina “*em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispendo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação*” (Alexandre Freitas Câmara; Lições de D. Processual Civil), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame.

Assim, a perícia, por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

Entretanto, como já mencionado, verifica-se que os argumentos carreados aos autos pela Fiscalização, bem como pela própria Impugnante em sua defesa, revelam-se suficientes para a elucidação da questão.

Vale citar, a propósito, decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais abordando a questão:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE CONTRATO - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. A PROVA PERICIAL SOMENTE SE APRESENTA NECESSÁRIA QUANDO A INFORMAÇÃO DEPENDER DO CONHECIMENTO DE ESPECIALISTA NA MATÉRIA. O INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL, QUANDO CONSTATADA SUA DESNECESSIDADE, NÃO CONFIGURA CERCEAMENTO DE DEFESA. (PROCESSO NÚMERO 1.0024.14.076459-8/001, DES.^a APARECIDA GROSSI, TJMG DATA DO JULGAMENTO: 13/05/15 DATA DA PUBLICAÇÃO: 14/05/15)

Prescreve o art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a” do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08:

Art. 142 - A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º - Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

(...)

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;

Desse modo, como os quesitos propostos não demandam especialista com conhecimentos técnicos específicos e as respostas aos questionamentos encontram-se no conjunto probatório constante dos autos, indefere-se o pedido de produção de prova pericial por ser desnecessária para a compreensão das irregularidades apuradas.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a falta de recolhimento do imposto relativo à antecipação da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, na aquisição de mercadoria (ferro/aço importados do exterior) em outra unidade da Federação conforme previsto no art. 524, § 1º do Anexo IX do RICMS/02, no período de setembro de 2021 a abril de 2023.

Exige-se o ICMS devido e a correspondente Multa de Revalidação, capitulada no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

A Fiscalização intima a Contribuinte para comprovação do recolhimento da antecipação do imposto devido em decorrência da entrada interestadual de ferro e aço importados do exterior por meio das intimações acostadas ao Grupo “Intimações/Comunicados/Ofícios do e-PTA e, ainda, do AIAF.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Contudo, conforme informa o Fisco, em todas as oportunidades, a Autuada informou não possuir tais comprovantes, bem como a sua não obrigatoriedade de recolhimento, conforme seu entendimento.

A apuração do crédito tributário encontra-se demonstrada na planilha “NFe_Falta_Recolhimento_Antecipado” (Anexo 1 do Auto de Infração).

A Impugnante alega, em apertada síntese, que “razão não assiste ao r. Auto de Infração nº 01.002955892-03, considerando a política de proteção da economia e de atração de empresas, implementada pelo Executivo mineiro, de que trata o art. 225 da Lei nº 6.763”.

Afirma que “no caso ora em tela, trata-se do denominado TTS/Aço– Tratamento Tributário Setorial – Industrializadores de Aço, concedido a todas as empresas do setor que o requeiram, regulado pela Resolução nº4.571, de 9 de fevereiro de 2015, que a Impugnante requereu e é detentora, desde 6 de dezembro de 2022, do Regime Especial de Tributação PTA-RE nº 45.014933-37 conforme Protocolo nº 202.203.071.540-3, que lhe permite a aquisição de aços, no território mineiro, com o diferimento do imposto, bem como a importação direta do exterior de aço galvalume da posição NBM 7210.61.00 e aço pré-pintado da posição NBM 7210.70.10”.

Aduz que o presente lançamento “exige o ICMS – Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços, da Impugnante, por antecipação, sem substituição tributária, na forma do art.340 da Parte 1 do Anexo VIII do Regulamento do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços, aprovado pelo Decreto nº48.589, de 22 de março de 2023”, que seria inconstitucional, por ferir o princípio da reserva legal, dentre outros princípios constitucionais.

Explica que a Autuada, em razão do Regime Especial de Tributação, adquirindo produtos e matéria-prima em outros Estados, para industrialização, faz o estorno do respectivo crédito da entrada, aplicando a alíquota efetiva nas saídas, sem prejuízos ao Estado.

Alega que o Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do Recurso Extraordinário nº 598.677, submetido ao rito da repercussão geral (Tema nº 456), definindo que a exigência do imposto, por antecipação, sem substituição tributária, somente se dá *ex lege*, citando, ainda, jurisprudências do Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

Argumenta que os produtos importados pela Autuada “não têm similar concorrencial produzido em Minas Gerais, podendo inclusive serem importados pela Impugnante, com o diferimento do imposto, ora, quem pode o mais, importar, pode o menos, adquirir no mercado interestadual o produto”.

Discorre sobre diversos temas que nomeia como “guerra fiscal”, “guerra dos portos”, “cartel do aço”, “política protecionista ao aço brasileiro”, dentre outros.

Cita legislações, jurisprudências e doutrinas que entende corroborarem o seu entendimento.

Contudo, sem razão a Defesa em suas alegações, conforme restará demonstrado.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Registra-se, de início, o esclarecimento da Fiscalização de que o Regime Especial de Tributação citado pela Defesa “*não pertence ao contribuinte em pauta, este regime pertence ao contribuinte (...). O seu Regime Especial de Tributação é o PTA-RE nº 45.000025346-57. Entretanto, esta informação equivocada não prejudica a impugnação e nem afetará a nossa manifestação. Porque, o seu Regime Especial possui as mesmas diretrizes*”.

A Fiscalização destaca, também, que a Impugnante, “*em várias partes da impugnação, apresenta legislação estranha a peça fiscal. Afirma que o fisco exige o ICMS com base legal no art. 340 da Parte I do Anexo VIII do RICMS/2023, aprovado pelo Dec. nº 48.589, de 22 de março de 2023. Nos causa estranheza por dois motivos simples: em primeiro, tal legislação não se encontra mencionada, em nenhum momento, como Base Legal e/ou Infringência na peça fiscal; em segundo, o fisco jamais poderia aplicar tal legislação, o Decreto passou a possuir vigência em 01/07/2023, portanto o fisco não poderia aplicá-la em Fato Gerador ocorrido em período anterior*”.

De plano, constata-se que diversas assertivas constantes da peça de defesa extrapolam a competência deste Conselho de Contribuintes, uma vez que o Auto de Infração foi lavrado em estrito cumprimento das normas tributárias mineiras, às quais se encontra este Órgão Julgador adstrito em seu julgamento, nos moldes do art. 182, inciso I, da Lei nº 6.763/75.

Necessário esclarecer que a apuração do ICMS pelo regime de tributação por débito e crédito adotada pela Autuada não afasta ou engloba a ocorrência da antecipação do ICMS para as operações interestaduais de entrada com ferro e aço importados. Portanto, são sistemas de apuração do imposto distintos e não excludentes.

Há que se destacar que o presente lançamento não se fundamenta, exclusivamente, em norma infralegal (regulamento).

O Auto de Infração trata sobre a falta de recolhimento do ICMS nas entradas interestaduais, a título de antecipação do imposto, nos termos dos arts. 524 a 526 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS/02 que regulamentam a alínea “e”, § 5º do art. 6º da Lei nº 6.763/75.

Confira-se a redação:

Lei nº 6.763/75

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

(...)

§ 5º - O Estado poderá exigir o pagamento antecipado do imposto, com a fixação, se for o caso, do valor da operação ou da prestação subsequente, a ser efetuada pelo próprio contribuinte, na hipótese de:

(...)

e) regime especial de tributação a ser estabelecido pelo Estado, na forma que dispuser o regulamento. (Grifou-se)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RICMS/02 - ANEXO IX

DOS REGIMES ESPECIAIS DE TRIBUTAÇÃO

Parte 1

CAPÍTULO LXXI - Das Operações Relativas aos Produtos de Ferro e Aço

(...)

Art. 524. O destinatário de produto de ferro ou aço importado do exterior inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS deste Estado deverá recolher, até o momento da entrada da mercadoria em território mineiro decorrente de operação interestadual, o valor resultante da aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual sobre o valor da operação, a título de antecipação do imposto, no prazo a que se refere o § 12 do art. 85 deste Regulamento.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao estabelecimento mineiro que adquirir ou receber produto de ferro ou aço importado do exterior, ou mesmo submetido a processo de industrialização, tenha conteúdo de importação maior que 40% (quarenta por cento), classificado nos códigos 72.06 a 72.17 da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado (NBM/SH).

§ 2º O valor recolhido a título de antecipação poderá ser apropriado sob a forma de crédito, desde que realizada a manifestação do destinatário confirmando a ocorrência da operação descrita na NF-e e observadas as disposições do Título II deste Regulamento.

Art. 525. O valor do imposto apurado na forma do artigo anterior será destacado em nota fiscal, modelo 1 ou 1-A, ou NF-e emitida pelo destinatário de produto de ferro ou aço importado do exterior para esse fim, com a observação, no campo "Informações Complementares": "Nota Fiscal emitida nos termos do art. 524 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS", com indicação do número e data da nota fiscal relativa à entrada da mercadoria.

Parágrafo único. A nota fiscal a que se refere o caput será lançada no livro Registro de Entradas, após o recolhimento do imposto a que se refere o artigo anterior, com informação na coluna "Observações" da seguinte expressão: "ICMS recolhido na forma do art. 524 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS".

Art. 526. O disposto neste Capítulo:

I - não se aplica à aquisição ou recebimento de mercadoria, em operação interestadual, sujeita a alíquota superior a 4% (quatro por cento);

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - não dispensa o recolhimento, pelo destinatário, do imposto devido por ocasião da saída subsequente da mercadoria adquirida ou recebida ou de produto resultante de sua industrialização.

Assim, como salienta a Fiscalização, o art. 6º, § 5º da Lei nº 6.763/75 e o RICMS/02 (arts. 524 a 526 do Anexo IX), que tratam da matéria do presente Auto de Infração, compõem a legislação tributária, evidenciando o pleno atendimento aos princípios da legalidade e da segurança jurídica, ao contrário do alegado pela Defesa.

Ademais, trata-se de simples alteração no prazo de recolhimento do imposto, pois a medida não representa criação ou majoração de tributo e, ainda, a Lei nº 6.763/75, que consolida a legislação tributária do estado de Minas Gerais, teve sua regulamentação atribuída ao Poder Executivo, nos termos do seu art. 231, e, quanto à fixação de prazo de pagamento, explícita, em seu art. 34, que o Poder Executivo está autorizado a alterá-lo quando julgar conveniente:

Lei nº 6.763/75

Art. 1º Esta lei consolida a legislação tributária do Estado de Minas Gerais.

(...)

SEÇÃO IV

Dos Prazos de Pagamento

Art. 34. O imposto será recolhido nos prazos fixados no Regulamento, ficando o Poder Executivo autorizado a alterá-lo quando julgar conveniente, bem como a conceder desconto pela antecipação do recolhimento, nas condições que estabelecer, sem prejuízo do disposto no artigo 56 desta Lei.

(...)

Art. 231. O Poder Executivo regulamentará a presente Lei no prazo de 30 (trinta) dias.

(...)

(Grifou-se)

Registra-se que a Lei nº 6.763/75 também estabeleceu as obrigações do contribuinte do imposto, dentre as quais, a obrigação de pagar o imposto na forma e prazos estipulados na legislação tributária, além de cumprir todas as exigências fiscais previstas na legislação tributária. Confira-se:

Lei nº 6.763/75

Art. 16. São obrigações do contribuinte:

(...)

IX - pagar o imposto devido na forma e prazos estipulados na legislação tributária;

(...)

XIII - cumprir todas as exigências fiscais previstas na legislação tributária;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

Reiterando a correção do “ICMS/Antecipação” ora exigido e o momento devido de seu recolhimento, tem-se na Parte Geral do RICMS/02, art. 85, § 12, o seguinte comando:

RICMS/02

Art. 85. O recolhimento do imposto será efetuado:

(...)

§ 12. O recolhimento do ICMS relativo à diferença de alíquotas, a título de antecipação do imposto, de que tratam os arts. 521 e 524 da Parte 1 do Anexo IX, será efetuado até o momento da entrada da mercadoria no território mineiro.

Assim, da legislação transcrita, tem-se que o destinatário de produto de ferro ou aço importado do exterior, inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS deste estado, deverá recolher, até o momento da entrada da mercadoria em território mineiro, decorrente de operação interestadual, o valor resultante da aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, sobre o valor da operação, a título de antecipação do imposto, nos termos do art. 524 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS/02.

Conforme entendimento constante do Acórdão nº 23.886/21/3º, o objetivo dessa cobrança é equiparar a carga tributária incidente nas operações internas e interestaduais. Ou seja, o intuito, sob o ponto de vista tributário, é equalizar a tributação relativa à aquisição interestadual, com a tributação incidente nas operações internas, efetuadas mediante aplicação de alíquotas superiores.

O acórdão mencionado também deixou destacado que

ACÓRDÃO Nº 23.886/21/3º

EM OUTRAS PALAVRAS, NÃO FOSSE A EXIGÊNCIA DO IMPOSTO EQUIVALENTE À DIFERENÇA ENTRE AS ALÍQUOTAS, HAVERIA VANTAGEM INDEVIDA PARA AS EMPRESAS QUE ADQUIREM MERCADORIAS DE OUTROS ESTADOS EM RELAÇÃO ÀQUELAS QUE REALIZAM SUAS COMPRAS INTERNAMENTE.

ISSO PORQUE O ICMS QUE INCIDE SOBRE A OPERAÇÃO INTERESTADUAL, SOB A ALÍQUOTA DE 4% (QUATRO POR CENTO) PARA OS CASOS DE PRODUTOS IMPORTADOS, É MENOR DO QUE AQUELE INCIDENTE NO ÂMBITO INTERNO DO ESTADO (EM REGRA, AFETO À ALÍQUOTA DE 18% - DEZOITO POR CENTO).

Essa sistemática de apuração e recolhimento antecipado do imposto, nas “Operações Relativas aos Produtos de Ferro e Aço” denominada Regime Especial de Tributação (RET), minora os efeitos da chamada “guerra fiscal” e possui fundamentação legal em Minas Gerais consubstanciada no art. 225 da Lei nº 6.763/75, citado pela própria Defesa, examine-se:

Art. 225. O Poder Executivo, sempre que outra unidade da Federação conceder benefício ou incentivo fiscal ou financeiro-fiscal não previsto em lei complementar ou convênio

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

celebrado nos termos da legislação específica, poderá adotar medidas necessárias à proteção da economia do Estado.

Vale mencionar que, não obstante não se tratar dos produtos ora em debate, mas enfrentando exatamente o tema “ICMS/Antecipação”, o STJ declarou a legalidade de sua cobrança, reconhecendo, inclusive, sua essencialidade à redução dos impactos da chamada guerra fiscal:

STJ – RESP 1193911/MG

RELATOR MINISTRO HERMAM BENJAMIN – SEGUNDA TURMA

DATA JULGAMENTO: 04/11/2010

TRIBUTÁRIO. SIMPLES NACIONAL. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIA. ALÍQUOTA INTERESTADUAL. ART. 13, § 1º, XIII, “G”, DA LC 123/2002. EXIGIBILIDADE.

1. A CONTRIBUINTE É EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL QUE ADQUIRE MERCADORIAS ORIUNDAS DE OUTROS ESTADOS DA FEDERAÇÃO. INSURGE-SE CONTRA A EXIGÊNCIA, POR LEI DE SEU ESTADO, DO DIFERENCIAL ENTRE A ALÍQUOTA INTERESTADUAL (MENOR) E A INTERNA (MAIOR).

2. APESAR DE RECONHECER QUE O ART. 13, § 1º, XIII, “G”, DA LC 123/2002 DETERMINA O RECOLHIMENTO DO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA, A CORTE ESTADUAL ENTENDEU QUE A LEGISLAÇÃO LOCAL DEVERIA, NECESSARIAMENTE, PREVER A COMPENSAÇÃO POSTERIOR, O QUE NÃO HOUE. POR CONTA DA OMISSÃO DA LEI ESTADUAL EM REGULAR A MATÉRIA, A EXIGÊNCIA DO DIFERENCIAL SERIA INVÁLIDA.

3. INEXISTE DEBATE A RESPEITO DA LEGISLAÇÃO LOCAL. É INCONTROVERSO QUE A LEI MINEIRA EXIGE O DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA NA ENTRADA DA MERCADORIA EM SEU TERRITÓRIO E NÃO PERMITE COMPENSAÇÃO COM O TRIBUTO POSTERIORMENTE DEVIDO PELA EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL.

4. TAMPOUCO HÁ DISSÍDIO QUANTO À INTERPRETAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, QUE ADMITE A SISTEMÁTICA SIMPLIFICADA E PREVÊ, COMO REGRA, O PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE.

5. A DEMANDA RECURSAL REFERE-SE EXCLUSIVAMENTE À ANÁLISE DO ART. 13, § 1º, XIII, “G”, DA LC 123/2002, PARA AFERIR SE A EXIGÊNCIA DO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA É AUTO-APLICÁVEL.

6. O DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA APENAS GARANTE AO ESTADO DE DESTINO A PARCELA QUE LHE CABE NA PARTILHA DO ICMS SOBRE OPERAÇÕES INTERESTADUAIS. CASO NÃO HOUVESSE COBRANÇA DO DIFERENCIAL, OCORRERIA GRAVE DISTORÇÃO NA SISTEMÁTICA NACIONAL DESSE IMPOSTO. ISSO PORQUE A AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIA SERIA SUBSTANCIALMENTE MENOS ONEROSA DO QUE A COMPRA NO PRÓPRIO ESTADO, SUJEITA À ALÍQUOTA INTERNA “CHEIA”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

7. SOBRE UM INSUMO, POR EX., DO RIO DE JANEIRO DESTINADO A MINAS GERAIS, INCIDE A ALÍQUOTA INTERESTADUAL DE 12%. SE O MESMO INSUMO FOR ADQUIRIDO NO PRÓPRIO ESTADO, A ALÍQUOTA INTERNA É DE 18%.

8. A COBRANÇA DO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA NÃO ONERA A OPERAÇÃO POSTERIOR, PROMOVIDA PELA EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL, APENAS EQUALIZA A ANTERIOR, REALIZADA PELO FORNECEDOR, DE MODO QUE O DIFERENCIAL DE 6%, NESSE EXEMPLO (= 18 - 12), SEJA RECOLHIDO AOS COFRES DE MINAS GERAIS, MINORANDO OS EFEITOS DA CHAMADA "GUERRA FISCAL".

9. ISSO NÃO VIOLA A SISTEMÁTICA DO SIMPLES NACIONAL, NÃO APENAS PORQUE A COBRANÇA DO DIFERENCIAL É PREVISTA EXPRESSAMENTE PELO ART. 13, § 1º, XIII, "G", DA LC 123/2002, MAS TAMBÉM PORQUE A IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO E COMPENSAÇÃO COM AS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES É VEDADA EM QUALQUER HIPÓTESE, E NÃO APENAS NO CASO DO DIFERENCIAL.

10. DE FATO, A LEGISLAÇÃO MINEIRA NÃO PREVÊ A COMPENSAÇÃO DO ICMS RECOLHIDO NA ENTRADA (DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA), O QUE É INCONTROVERSO, PELA SIMPLES RAZÃO DE QUE ISSO É EXPRESSAMENTE OBSTADO PELO ART. 23, CAPUT, DA LC 123/2002.

11. AO NEGAR EFICÁCIA AO DISPOSTO NO ART. 13, § 1º, XIII, "G", DA LC 123/2002, O TJ-MG VIOLOU A LEI FEDERAL, DESCARACTERIZANDO O PRÓPRIO SIMPLES NACIONAL, O QUE IMPÕE A REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

12. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(GRIFOU-SE)

Registra-se por oportuno, que desde 1º de julho de 2013, início de vigência do citado artigo, estabelecida pelo Decreto nº 46.248/13, existe a obrigação do recolhimento da antecipação do imposto.

Vale destacar que essa antecipação do imposto se aplica ao estabelecimento mineiro que adquirir ou receber produto de ferro ou aço importado do exterior, ou mesmo submetido a processo de industrialização, que tenha conteúdo de importação maior que 40% (quarenta por cento), classificado nos códigos 72.06 a 72.17 da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado (NBM/SH).

Conforme demonstrado nos autos, as NF-es analisadas (Anexos 10 a 17 do e-PTA) referem-se às mercadorias recebidas pela empresa autuada e classificadas em códigos entre 72.06 e 72.17 da NBM/SH, tributadas em operações internas à alíquota interna de 18% (dezoito por cento).

Cumprе salientar que os regimes especiais de tributação disciplinam, na forma estabelecida nos Anexos IX (Dos Regimes Especiais de Tributação) e XV (Da Substituição Tributária), procedimentos a serem adotados pelos contribuintes, relativamente ao cumprimento de suas obrigações atinentes ao imposto e não

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dispensam o contribuinte do cumprimento das demais obrigações previstas na legislação tributária, conforme arts. 181 e 186 do RICMS/02, confira-se:

Art. 181. Os regimes especiais de tributação disciplinam, na forma estabelecida nos Anexos IX e XV, procedimentos a serem adotados pelos contribuintes, relativamente ao cumprimento de suas obrigações atinentes ao imposto.

(...)

Art. 186. Os regimes especiais de tributação de que trata este Título não dispensam o contribuinte do cumprimento das demais obrigações previstas na legislação tributária.

Logo, verifica-se que a Autuada deverá realizar a apuração do ICMS pelo regime de recolhimento de débito e crédito, conforme seu cadastro perante a Receita Estadual, salvo quando realizar operações com mercadorias contempladas no Anexo IX (Antecipação Tributária sobre o ferro e aço importados) e no Anexo XV (Substituição Tributária), pois esses Regimes Especiais de Tributação é que disciplinam de forma específica as regras para o recolhimento do imposto.

Assim, trata-se aqui da aquisição ou recebimento em operação interestadual de produto de ferro ou aço importado do exterior. Nesse caso, o imposto deverá ser recolhido até o momento da entrada das mercadorias em território mineiro.

Dessa forma, como já mencionado, a Autuada deveria ter recolhido antecipadamente o imposto relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual sobre o valor da operação, a título de antecipação do imposto, nos termos dos arts. 524 a 526 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS/02.

Contudo, a própria Autuada informou no atendimento às intimações fiscais que *“o Contribuinte não tem comprovantes de recolhimento do imposto relativo à antecipação da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, na entrada em território mineiro, de produtos de ferro e aço importados, em operações interestaduais tributadas à alíquota de 4% (quatro por cento), conforme disposto artigo 524 da Parte 1 do Anexo IX do Regulamento do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços”* (Anexo 18 do Auto de Infração – “Resposta 1ª Intimação”).

A Impugnante argumenta que a cobrança do “ICMS/Antecipação” fere o princípio da não-cumulatividade do ICMS, uma vez que o Regime Especial de Tributação exige o estorno do crédito do imposto.

Contudo razão não lhe assiste.

O Auto de Infração em momento algum trata da apuração do ICMS sobre as vendas e, sim, sobre a falta de recolhimento do ICMS nas entradas interestaduais, a título de antecipação do imposto, nos termos dos arts. 524 a 526 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS/02 que regulamentam a alínea “e” do § 5º do art. 6º da Lei nº 6.763/75.

Como já mencionado, a apuração do ICMS pelo regime de tributação por débito e crédito adotada pela Autuada não afasta ou engloba a ocorrência da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

antecipação do ICMS para as operações interestaduais de entrada com ferro e aço importados. Portanto, são sistemas de apuração do imposto distintos e não excludentes.

Além disso, uma simples leitura do inciso II do art. 526 do Anexo IX do RICMS/02 esclarece que o fato do contribuinte recolher antecipadamente o imposto na entrada do ferro e aço importados não lhe dispensa da obrigação do recolhimento do imposto devido por ocasião da saída subsequente da mercadoria adquirida ou recebida ou de produto resultante de sua industrialização.

Ressalta-se que a obrigatoriedade de recolhimento do ICMS somente ratifica o entendimento já exposto de que existem tratamentos tributários diferentes para a apuração e o recolhimento do ICMS, ou seja, uma tributação específica para a entrada desse tipo de mercadoria e outra para a saída, seja para revenda de mercadorias adquiridas ou para a venda de produtos submetidos ao processo de industrialização.

Ademais, é sabido que a concessão de Regime Especial não dispensa o industrializador do aço do cumprimento das demais obrigações previstas na legislação tributária, devendo, portanto, ser observado pela Autuada o recolhimento antecipado do imposto, nos termos da legislação de regência da matéria, já transcrita.

Por fim, registra-se as seguintes considerações do Fisco, constantes da Manifestação Fiscal:

Ao considerar que não lhe é vantajoso manter-se na regra do Regime Especial de Tributação n.º 45.000025346-57, face à antecipação do imposto, cabe à própria Impugnante sobrepesar sobre a conveniência de permanecer no Regime Especial.

Certo é que não é possível à Impugnante valer-se da condição expressa no Regime Especial de Tributação, como justificativa para o não recolhimento do imposto exigido no presentes auto, pois o citado regime especial de caráter individual não interfere no regime especial previsto na alínea “e” do § 5º do art. 6º da Lei n.º 6.763/75 e regulamentado no Anexo IX do Regulamento do ICMS.

Traça um breve histórico sobre: “Cartel do Aço” e “Guerra dos Portos”. Comenta que as indústrias siderúrgicas brasileiras reforçaram seu cartel, evitando a concorrência do aço importado.

Em relação a este assunto, o mesmo encontra-se fora de nossa competência funcional, pois trata-se de assunto alheio ao Auto de Infração.

São vários os julgados do Conselho de Contribuintes em relação à matéria ora em apreço, conforme se percebe, a título de exemplo, no Acórdão nº 23.530/20/1ª:

ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO – ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO – OPERAÇÃO INTERESTADUAL - PRODUTO DE FERRO/AÇO. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO RELATIVO À ANTECIPAÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE AS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ALÍQUOTAS INTERNA E INTERESTADUAL, NA AQUISIÇÃO DE MERCADORIA EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, EM DESACORDO COM O PREVISTO NOS ARTS. 524 A 526 DO ANEXO IX DO RICMS/02. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 56 DA LEI Nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL - NOTA FISCAL DE ENTRADA - PRODUTO DE FERRO/AÇO IMPORTADO. CONSTATOU-SE FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA VINCULADAS ÀS OPERAÇÕES DE IMPORTAÇÃO DE PRODUTOS DE FERRO/AÇO IMPORTADO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA NOS TERMOS DOS ARTS. 524 A 526 DO ANEXO IX DO RICMS/02. CORRETA A EXIGÊNCIA DA MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO XXVIII DA LEI Nº 6.763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. OS SÓCIOS-ADMINISTRADORES RESPONDEM PELOS CRÉDITOS CORRESPONDENTES ÀS OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS DECORRENTES DE ATOS PRATICADOS COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO, POR FORÇA DO ART. 135, INCISO III DO CTN E ART. 21, § 2º, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO PELO VOTO DE QUALIDADE.

Por conseguinte, no caso de apuração, pela Fiscalização, de valores de ICMS devido e não recolhido em tempo hábil, a legislação tributária determina a aplicação da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei Estadual nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

Correta, portanto, a aplicação da penalidade na exata medida prevista na legislação tributária deste estado.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto à ofensa aos princípios constitucionais, destacando os Princípios da Reserva Legal, Legalidade Estrita na Administração Pública, Moralidade na Administração Pública, Confiança Legítima, Não Discriminação Tributária e Livre Concorrência, cumpre registrar, como já mencionado, que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182, inciso I, da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do RPTA), *in verbis*:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 182. 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 consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

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.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Rinaldo Maciel de Freitas e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Thiago Elias Mauad Abreu. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Juliana de Mesquita Penha (Revisora), Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich e Edwaldo Pereira de Salles.

Sala das Sessões, 20 de fevereiro de 2024.

Alexandre Périssé de Abreu
Presidente / Relator

D