

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.257/14/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000191848-06
Recurso de Revisão: 40.060135328-92 40.060135408-95
Recorrente: Sada Siderurgia Ltda
IE: 073269897.00-70
Fazenda Pública Estadual
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Sada Siderurgia Ltda
Proc. S. Passivo: Leonardo Guimarães Pereira/Outro(s)
Origem: DF/Montes Claros

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - MATERIAL DE USO E CONSUMO - ATIVO IMOBILIZADO. Constatado o aproveitamento indevido de créditos destacados em notas fiscais de aquisição de materiais de uso e consumo e de bens destinados ao ativo imobilizado do estabelecimento autuado, cujos créditos foram apropriados de uma só vez, em detrimento do aproveitamento regulamentar de 1/48 (um quarenta e oito avos) a cada mês. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação previstas no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75. Restabelecida as exigências fiscais incidentes sobre o produto Cápsula Italcarb K (produto usado no laboratório). Reformada a decisão recorrida.

ALÍQUOTA DE ICMS - DIFERENCIAL - MATERIAL DE USO E CONSUMO - 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 interestaduais de mercadorias destinadas ao uso, consumo e bens do ativo permanente. Infração caracterizada nos termos do art. 6º, inciso II e art. 12, § 2º da Lei nº 6.763/75 e art. 42, § 1º da Parte Geral do RICMS/02. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Restabelecida as exigências fiscais incidentes sobre o produto Cápsula Italcarb K (produto usado no laboratório). Reformada a decisão recorrida.

Recurso de Revisão 40.060135328-92 conhecido à unanimidade e não provido por maioria de votos. Recurso de Revisão 40.060135408-95 conhecido à unanimidade e provido pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

Da Decisão Recorrida

Versa a presente autuação sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro a maio de 2008, face à constatação das seguintes irregularidades:

- aproveitamento indevido de créditos de ICMS relativos a materiais de uso e consumo e de bens destinados ao ativo imobilizado do estabelecimento autuado, cujos créditos foram apropriados de uma só vez, em detrimento do aproveitamento regulamentar de 1/48 (um quarenta e oito avos) a cada mês;

- falta de recolhimento da diferença de alíquota relativa a aquisições interestaduais de materiais de uso e consumo e de bens destinados a integrar o ativo imobilizado do estabelecimento autuado.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

A 2ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 20.274/13/2ª, pelo voto de qualidade, julgou parcialmente procedente o lançamento para excluir as exigências fiscais incidentes sobre os produtos Cápsula Italcarb K e Magnaflux (produtos usados no laboratório).

Do Recurso de Revisão interposto pela Recorrente (Sada Siderurgia Ltda)

Inconformada, a Recorrente/Autuada interpõe, tempestivamente e por intermédio de procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão nº 40.060135328-92, fls. 116/128, solicitando que o entendimento da 2ª Câmara de Julgamento seja revisto no que tange à decadência do crédito tributário e à natureza da Fita de Nylon.

Com relação à decadência, considerando que a lavratura do Auto de Infração ocorreu no dia 30/04/13 e que foi cientificada em 06/06/13, argumenta que o lançamento dos valores referentes aos fatos geradores ocorridos nos períodos de apuração anteriores a junho de 2008 foram alcançados pela decadência, nos termos do § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional (CTN), citando doutrina e jurisprudência nesse sentido.

Com relação à Fita de Nylon, afirma que é material de embalagem e tem como finalidade compor e encerrar o processo de embalagem, conferindo-lhe segurança e resistência, sem o qual o transporte não poderia ser efetivado. Entende que o produto cumpre o papel de um “engradado de madeira”, já classificado por este Conselho como material de embalagem, portanto, passível de apropriação dos créditos relativos às suas aquisições. Desse modo, o diferencial de alíquota, com relação a esse produto, também não pode ser exigido.

Requer, ao final, seu conhecimento e provimento.

Do Recurso de Revisão interposto pela Fazenda Pública Estadual

A Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais, também inconformada, interpõe o Recurso de Revisão nº 40.060135408-95, fls. 134/137, alegando que a decisão deve ser reformada, pois a decisão equivocou-se quanto à exclusão das exigências fiscais relativas aos produtos Cápsula Italcarb K e Magnaflux.

Com base na argumentação desenvolvida no voto vencido, requer o provimento de seu Recurso de Revisão, para reformar a decisão recorrida, com o objetivo de confirmar a integralidade do trabalho fiscal e restabelecer as exigências fiscais incidentes sobre os produtos Cápsula Italcarb K e Magnaflux (produtos usados no laboratório).

Das contrarrazões da Recorrida (Sada Siderurgia Ltda)

A Recorrida/Autuada, também tempestivamente e, por intermédio de procurador legalmente habilitado, contrarrazoa o recurso interposto (fls. 140/146), requerendo, ao final, o seu não provimento.

DECISÃO

1. Das Preliminares

1.1. Dos Pressupostos de Admissibilidade

Superada, de plano, as condições de admissibilidade capituladas no art. 163, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revelam-se cabíveis os presentes Recursos de Revisão.

1.2. Do novo pedido de adiamento do julgamento

O julgamento dos presentes recursos foi pautado, inicialmente, para o dia 21/03/04. Para esse julgamento a Recorrente/Autuada inscreveu advogados para sustentação oral (Leonardo Guimarães Pereira e Eliza Mara Duarte Ribeiro), conforme se verifica à fl. 147.

No dia 20/03/13, véspera do julgamento, o advogado da Recorrente/Autuada, Dr. Leonardo Guimarães Pereira, solicitou adiamento do julgamento, por viagem em razão de uma emergência, conforme se verifica no documento de fls. 148/149. A Câmara Especial, na preocupação do resguardo do direito de defesa, atendeu o solicitado, como geralmente o faz, marcando-se nova data de julgamento para 25/04/14, mais de um mês após o primeiro pautamento. Destaque-se que o advogado inscrito assina a solicitação como “Gerente Tributário do Grupo Sada”, a Recorrente/Autuada.

No dia 25/04/14, às 8:00 horas, 30 (trinta) minutos antes do início do julgamento, conforme documentos de fls. 152/154, um advogado se apresentou como novo procurador da Recorrente/Autuada e protocolizou novo pedido de adiamento de julgamento, alegando ter sido constituído apenas no dia 23/04/14 e, dada à complexidade da matéria, necessitaria de vistas dos autos e tempo para conhecê-lo. Apresentou procuração outorgada pela Recorrente/Autuada, assinada por sua representante legal, Sra. Daniela Maria Medioli (fl. 154).

Examinada a procuração, antes do início do julgamento, verificou-se, pelos documentos constantes do PTA, que no Contrato Social apresentado (fls. 56/66), não constava nenhuma representante legal de nome Daniela Maria Medioli.

Desse modo, não vendo mais nenhum motivo plausível para adiamento do julgamento e, sequer, legitimidade do advogado que se apresentou como procurador, deferiu-se a juntada dos documentos de fls. 152/154, mas indeferiu-se o adiamento do julgamento.

2. Do Mérito

2.1. Do Recurso da Recorrente (Sada Siderurgia Ltda)

A Recorrente/Autuada requer que sejam canceladas as exigências fiscais referentes aos fatos geradores ocorridos nos períodos de apuração anteriores a junho de 2008, considerando que a lavratura do Auto de Infração ocorreu no dia 30/04/13 e que foi cientificada em 06/06/13, uma vez que foram alcançadas pela decadência, nos termos do § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional (CTN).

Requer, também, que sejam canceladas as exigências fiscais referentes ao produto Fita de Nylon, afirmando que é material de embalagem e tem como finalidade compor e encerrar o processo de embalagem, conferindo-lhe segurança e resistência, sem o qual o transporte não poderia ser efetivado. Entende que o produto cumpre o papel de um “engradado de madeira”, já classificado por este Conselho como material de embalagem, portanto, passível de apropriação dos créditos relativos às suas aquisições. Desse modo, a exigência do diferencial de alíquota, com relação a esse produto, também deve ser cancelada.

Com relação à decadência, transcreve-se o fundamento do acórdão recorrido.

“Este E. Conselho tem decidido reiteradamente que a decadência é regida pelo art. 173, inciso I do Código Tributário Nacional - CTN, no qual o prazo de 05(cinco) anos conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Da análise das peças que compõem os autos, tem-se que, em relação aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2008, a contagem do prazo decadencial iniciou-se em 01/01/09, findando-se em 31/12/13.

Considerando-se que o Auto de Infração foi lavrado em 30/04/13 e que o Sujeito Passivo foi regularmente intimado em 06/06/13 (fl. 30), verifica-se, inequivocamente, a não ocorrência de decadência do direito da Fiscalização de promover o lançamento em apreço.

O § 4º do art. 150 do CTN disciplina o prazo para homologação do lançamento, ou seja, o prazo para a Fazenda Pública homologar o procedimento efetuado pelo Sujeito Passivo, que consiste em antecipar o pagamento, sem prévio exame da Autoridade Administrativa, sendo que a referida Autoridade, tomando conhecimento deste procedimento efetuado pelo Contribuinte, homologa o pagamento de forma tácita ou expressa.

No presente caso, não houve pagamento integral do ICMS devido, em função de aproveitamento indevido de créditos do imposto e pela falta de recolhimento do ICMS relativo à diferença de alíquota. Inexistindo o pagamento, não há que se falar em homologação do lançamento, e sim em exigência de ofício do tributo devido, com

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

os acréscimos legais, no prazo decadencial previsto no art. 173, inciso I do Código Tributário Nacional - CTN, que foi fielmente cumprido, conforme já demonstrado.

Sobre o tema, decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o Recurso Especial nº 448.416-SP, sob a relatoria do Ministro Otávio Noronha, cuja ementa assim expressa:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ICMS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. ARTS. 150, § 4º, E 173, I, DO CTN.

1. NA HIPÓTESE EM QUE O RECOLHIMENTO DOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO OCORRE EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL E, POR CONSEQUENTE, PROCEDE-SE AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), O PRAZO DECADENCIAL DE 5 (CINCO) ANOS, NOS TERMOS DO ART. 173, I, DO CTN, TEM INÍCIO NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE ESSE LANÇAMENTO (DE OFÍCIO) PODERIA HAVER SIDO REALIZADO.

Aspecto interessante a anotar refere-se à fundamentação do *decisum*. Após abordar as hipóteses vinculadas ao § 4º do art. 150, o relator assim se posicionou:

“OUTRA HIPÓTESE, ENTRETANTO, É AQUELA EM QUE O SUJEITO PASSIVO NÃO CUMPRE, OU CUMPRE DE MODO DIVERSO, COM SUAS OBRIGAÇÕES. ASSIM OCORRENDO, A ATIVIDADE A SER PRATICADA PELO FISCO NÃO PODERÁ SER CARACTERIZADA COMO MERA HOMOLOGAÇÃO, JÁ QUE ESTA PRESSUPÕE A EXISTÊNCIA DAS PROVIDÊNCIAS ADOTADAS PELO CONTRIBUINTE PASSÍVEIS DE CONFIRMAÇÃO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NESSE CASO, CABE AO FISCO, NA FORMA ESTABELECIDADA PELO ART. 149 DO CTN, PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO, QUE É EXECUTADO TAMBÉM NOS CASOS DE OMISSÃO OU INEXATIDÃO DO SUJEITO PASSIVO NO CUMPRIMENTO DOS DEVERES QUE LHE FORAM LEGALMENTE ATRIBUÍDOS. COM EFEITO, EM TAIS CASOS, NÃO HÁ O QUE SE HOMOLOGAR.”

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

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. □, □, DO □. PRECEDENTES.

1. A JURISPRUDÊNCIA DO STJ FIRMOU O ENTENDIMENTO NO SENTIDO DE QUE, HAVENDO CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 (□, ART. □), INICIANDO-SE O PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO FEITO (ART. □, □, DO □)." (RESP 973189/MG, REL. MIN. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 04/09/2007, DJ 19/09/2007, P. 262). AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

Não há que se falar, portanto, em decadência do crédito tributário relativo ao exercício de 2008.

Com relação às exigências fiscais relativas ao Produto "Fita de Nylon" (considerado como material de embalagem pela Impugnante – foto à fl. 50), transcreve-se os fundamentos do parecer da Assessoria do CC/MG de fls. 89/91:

“Segundo a Impugnante, ‘as fitas têm como finalidade compor e encerrar o processo de embalagem, conferindo-lhe segurança e resistência, sem a qual o transporte não poderia ser efetivado’.

Acrescenta que, ‘na condição de indústria siderúrgica, produz peças por meio de ferro fundido ao segmento automotivo e ferroviário, realizando operações de industrialização na modalidade de ‘transformação’, não fazendo parte do seu objeto social o ‘acondicionamento’ e ‘reacondicionamento’ de bens’.

Nesse contexto, ‘para o transporte dos produtos comercializados, a Impugnante embala um conjunto de ‘discos de freio’ envolvido em um filme plástico, acrescenta acima e abaixo duas chapas de madeira e finaliza a embalagem com a FITA DE NYLON, comprimindo as mercadorias’, conforme demonstra a foto (figura) de fl. 50.

Afirma que ‘o envoltório de plástico somado aos pallets de madeira, por si sós, não confeririam firmeza ao transporte, pois as chapas de metal não ficariam agrupadas e em segurança. Certamente a embalagem (incompleta) iria se decompor no curso do transporte e antes da entrega ao adquirente da mercadoria’.

Aduz que, o que busca demonstrar, ‘é que a FITA DE NYLON cumpre o papel de um ‘engradado de madeira’, já classificado por este ilustre Conselho como material de embalagem (Acórdão nº 19.300/11/2ª)’.

Salienta, porém, que o engradado não é viável ao transporte das mercadorias por ela comercializadas, sendo a fita, os pallets e o plástico filme os componentes mais adequados à acomodação das peças no formato de disco.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Salienta, ainda, que a circulação das mercadorias por ela comercializadas jamais poderia acontecer sem a colocação das fitas de nylon nas embalagens, que associada ao pallet e ao envoltório plástico, constitui a própria embalagem, cuja função precípua é a proteção do transporte.

Finaliza afirmando que as partes que compõem a embalagem não são retornáveis, por compor o produto final na composição da embalagem, o que legitimaria a apropriação dos créditos relativos às aquisições das fitas de nylon.

Ressalte-se inicialmente que, **para efeitos tributários**, considera-se ‘embalagem’ o invólucro ou recipiente que tenha por função principal acondicionar a mercadoria, ainda que em substituição à original, incluindo-se também neste conceito aqueles elementos que a componham, protejam ou lhe assegurem resistência, resultando daí alteração na apresentação do produto, **salvo quando a embalagem colocada se destine apenas ao transporte de mercadoria**.

Esse conceito ou definição advém do disposto no art. 222, II, “d” c/c art. 66, V, “a” do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 222. Para os efeitos de aplicação da legislação do imposto:

[...]

II - industrialização é qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto ou o aperfeiçoe para o consumo, observado o disposto nos §§ 1º a 3º deste artigo, tais como:

[...]

d) a que importe em alterar a apresentação do produto pela colocação de embalagem, ainda que em substituição à original, salvo quando a embalagem colocada se destine apenas ao transporte de mercadoria (acondicionamento ou reacondicionamento). (grifou-se)

(...)

Art. 66. Observadas as demais disposições deste Título, será abatido, sob a forma de crédito, do imposto incidente nas operações ou nas prestações realizadas no período, desde que a elas vinculado, o valor do ICMS correspondente:

[...]

V - a matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, adquiridos ou recebidos no período, para emprego diretamente no processo de produção, extração, industrialização, geração ou comunicação, observando-se que:

a) incluem-se na embalagem todos os elementos que a componham, a protejam ou lhe assegurem a resistência.

Portanto, todo e qualquer material que tenha como função suportar, permitir, facilitar ou proteger o transporte de mercadorias, **não** se enquadra, **em termos**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tributários, no conceito de embalagem, **não** gerando, pois, direito a créditos do imposto.

No caso dos autos, os materiais empregados pela Impugnante (pallets e fitas), **ainda que tecnicamente** possam ser caracterizados como embalagens, são, na verdade, materiais auxiliares do transporte de mercadorias.

Apesar de não estar sobre discussão, cabe destacar que os pallets **não** são caracterizados como embalagens, sendo apenas estrados sobre os quais são colocados os produtos, para o seu manuseio, armazenamento e transporte, ou seja, são utilizados para garantir a segurança no transporte e manuseio de cargas.

Observe-se que, nas palavras da própria Impugnante, o envoltório de plástico somado aos pallets de madeira, por si sós, não confeririam **firmeza ao transporte**, motivo pelo qual são utilizadas as fitas de nylon, que têm como finalidade **conferir segurança e resistência**, não à embalagem, em termos tributários, e sim **às mercadorias paletizadas**, sem a qual **o transporte não poderia ser efetivado**.

Cabe reiterar que o dispositivo legal retrotranscrito exclui do conceito de embalagem (no sentido tributário, para fins de crédito – embalagem *stricto sensu*) aquela **que se destine apenas ao transporte de mercadoria** (embalagem *lato sensu*), que é exatamente o caso dos autos.

Assim, as fitas de nylon devem ser consideradas materiais de uso e consumo, por não se enquadrarem no conceito de material de embalagem.

Correta, portanto, a glosa de créditos efetuada pela Fiscalização, nos termos do art. 70, inciso III do RICMS/02.”

Com relação à diferença de alíquota relativa às aquisições interestaduais do produto Fita de Nylon, material de uso e consumo como demonstrado anteriormente, as exigências fiscais, constituídas pelo ICMS apurado, acrescido da respectiva multa de revalidação, estão respaldadas no art. 5º, § 1º, “6” c/c art. 6º, II e art. 12º, § 2º, todos da Lei nº 6.763/75. Confira-se:

Art. 5º - O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS - tem como fato gerador as operações relativas à circulação de mercadorias e às prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

§ 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:

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

(...)

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

(...)

§ 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.

A clareza dos dispositivos legais retrotranscritos não deixa qualquer dúvida quanto à correção das exigências fiscais, uma vez que efetivamente pertinentes a aquisições interestaduais de materiais de uso e consumo destinados à empresa autuada.

Assim, nega-se provimento ao recurso em apreço.

2.1. Do Recurso da Fazenda Pública Estadual:

No tocante ao recurso da Fazenda Pública Estadual, reforma-se a decisão recorrida, para que sejam restabelecidas as exigências excluídas pela Câmara *a quo*, confirmando integralmente todo o trabalho fiscal ao restabelecer as exigências fiscais incidentes sobre os produtos Cápsula Italcarb K e Magnaflux (produtos usados no laboratório).

Transcreve-se os fundamentos utilizados pela Assessoria do CC/MG às fls. 87/89 e 91/93.

“Do Produto ‘Cápsula Italcarb K’ (fotos às fls. 43 e 45):

A Impugnante ora Recorrida afirma que o produto em questão (foto à fl. 43) trata-se de um recipiente de areia, interligado a um aparelho **destinado à análise dos percentuais de carbono e silício contidos no ferro fundido**.

De acordo com a Impugnante, o processo de fundição por ela realizado inicia-se com uma liga de ferro misturada a elementos à base de carbono e silício, formando uma liga metálica com percentuais precisos destes elementos químicos.

Utilizado em larga escala pelas indústrias automobilística e ferroviária, prossegue a Impugnante, esta liga de ferro exige alta confiabilidade e rapidez na obtenção dos **resultados laboratoriais** de determinação do teor de seus componentes (ferro, carbono e silício), o que só pode ser feito utilizando-se a cápsula rechaçada pelo Fisco e a cada fluxo da produção, ou seja, é necessária uma **análise laboratorial** criteriosa do ferro, ainda na fase líquida, para garantir a sua pureza e a resistência da liga metálica. Este processo de medição é feito por meio da “Cápsula Italcarb K”, **retirando-se uma amostra do ferro**, que após análise, será descartada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Segundo a Impugnante, se acaso fosse excluída a cápsula do processo de transformação do metal, toda a produção industrial seria prejudicada, porque, sem as medições essenciais, ficaria estacionada em determinada fase do processo.

Assim, no seu entender, as ‘Cápsulas Italcarb K’, descartadas após as **análises laboratoriais**, geram direito ao aproveitamento de créditos de ICMS, na condição de produto intermediário, pois seriam imprescindíveis ao processo produtivo, sendo consumidas imediata e integralmente na produção siderúrgica, após o contato com o ferro líquido, além de compor o preço do produto final, na qualidade de produto auxiliar direto.

No entanto, **não** é a essencialidade que determina a condição de produto intermediário para fins de apropriação de crédito, condição esta que se encontra subordinada ao disposto no art. 66 do RICMS/02 c/c a Instrução Normativa nº 01/86.

Somente se considera produto intermediário, dentre outras condições, aquele empregado **diretamente** no processo de industrialização e que se integre ao novo produto, ou aquele que, apesar de não se integrar ao produto final, seja consumido imediata e integralmente no curso da industrialização.

Por consumo **direto** no processo de industrialização, deve-se entender como o consumo de produto individualizado, na linha central de produção, mas **nunca em linhas marginais ou independentes**, que é o caso dos laboratórios de análises físico-químicas.

Assim, as ‘Cápsulas Italcarb K’, utilizadas em laboratório, são consideradas materiais de uso e consumo, pois **não** são empregadas diretamente no processo de industrialização, **não** se integram ao novo produto e **não** são consumidas imediata e integralmente no curso da industrialização, e sim em linha independente ou marginal à linha central de produção (laboratório).

Esse mesmo entendimento está expresso no Acórdão nº 3.809/12/CE, dentre outros, que também classifica como materiais de uso e consumo produtos utilizados em laboratórios.

ACÓRDÃO Nº 3.809/12/CE

“... PORTANTO, NOS TERMOS DA PLANILHA DEMONSTRATIVA ACOSTADA ÀS FLS. 1.643/1.667, ELABORADO APÓS A RETIFICAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, OS CRÉDITOS GLOSADOS SE RESTRINGIRAM, BASICAMENTE ÀS AQUISIÇÕES DE ALGUNS PRODUTOS (E SIMILARES), BASEADA NA INFORMAÇÃO RELATIVA AO LOCAL DE UTILIZAÇÃO, DESCRIÇÃO E FUNÇÃO/FINALIDADE DE CADA UM DELES.

EM RELAÇÃO A ESSES PRODUTOS, PODEM SER FEITOS OS SEGUINTE COMENTÁRIOS ADICIONAIS:

[...]

- MATERIAIS DIVERSOS PARA TESTES E CONTROLE DE QUALIDADE (UTILIZADOS EM LABORATÓRIOS):

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

SÃO PRODUTOS UTILIZADOS EM LABORATÓRIOS PARA TESTES E CONTROLE DE QUALIDADE, OU SEJA, EM LINHA MARGINAL AO PROCESSO PRODUTIVO.

COMO BEM SALIENTA O FISCO, É IMPOSSÍVEL CONSIDERAR O LABORATÓRIO DE TESTES E CONTROLE DE QUALIDADE COMO INTEGRANTE DA LINHA DE PRODUÇÃO OU QUE OS PROCEDIMENTOS ALI EFETUADOS PERTENÇAM A ALGUMA ETAPA DE PRODUÇÃO DE TRANSFORMAÇÃO DA CANA-DE-AÇÚCAR EM ÁLCOOL. O QUE EVENTUALMENTE PASSA PELO LABORATÓRIO SÃO AMOSTRAS DO PRODUTO EM ELABORAÇÃO OU DO PRODUTO FINAL.

DIANTE DO ACIMA EXPOSTO, CONCLUI-SE QUE OS PRODUTOS UTILIZADOS NA ESTAÇÃO DE TRATAMENTO DE ÁGUA, NA DESMINERALIZAÇÃO, NAS CALDEIRAS, NAS TORRES DE RESFRIAMENTO, NOS PRÉ-EVAPORADORES, NA MANUTENÇÃO E LIMPEZA DE EQUIPAMENTOS E NOS LABORATÓRIOS DEVEM SER CONCEITUADOS COMO MATERIAIS DE USO E CONSUMO, UMA VEZ CONSUMIDOS EM LINHAS MARGINAIS AO PROCESSO PRODUTIVO, SEM CONTATO FÍSICO COM O PRODUTO EM ELABORAÇÃO..." (GRIFOU-SE)

Portanto, devem ser restabelecidas as exigências fiscais.

Diferencial de Alíquota

Com relação à cobrança da diferença entre a alíquota interna e interestadual do ICMS, devida nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas a uso e consumo, a Câmara *a quo* excluiu a parcela correspondente ao produto Italcab K, por considerar que foi adquirido para integrar o ativo permanente da empresa, com a utilização nos laboratórios da Recorrida/Autuada. No entanto, como o produto foi caracterizado como de uso e consumo, devem ser restabelecidas as exigências fiscais, constituídas pelo ICMS apurado, acrescido da respectiva multa de revalidação, respaldadas no art. 5º, § 1º, "6" c/c art. 6º, II e art. 12º, § 2º, todos da Lei nº 6.763/75.

Por fim, cabe ressaltar que apesar de constar na decisão o produto Magnaflux, ele não consta das exigências fiscais no presente processo, mas do PTA nº 01.000191909-03, de idêntica sujeição passiva e matéria, que tramitou em conjunto.

Portanto, devem ser restabelecidas as exigências fiscais referentes ao aproveitamento indevido de crédito de ICMS e diferencial de alíquota, com relação ao produto Cápsula Italcab K, por ser destinado ao uso e consumo do estabelecimento.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em deferir requerimento de juntada de documento protocolado no CC/MG em 25/04/14. Também em preliminar, pelo voto de qualidade, em indeferir requerimento de adiamento do julgamento. Vencidos os Conselheiros Sauro Henrique de Almeida (Revisor), Antônio César Ribeiro e Luciana Mundim de Mattos Paixão, que o deferiam, concedendo à Recorrente - Sada Siderurgia Ltda., o prazo de 48 hs (quarenta e oito horas) para regularizar a representação. Ainda em preliminar, à unanimidade, em conhecer dos Recursos de Revisão. No mérito, quanto ao Recurso nº 40.060135328-92 – Sada Siderurgia Ltda, por maioria de votos, em lhe negar provimento. Vencido o Conselheiro Sauro Henrique de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Almeida (Revisor), que lhe dava provimento parcial para reconhecer a decadência, nos termos do art. 150, § 4º do CTN. Quanto ao Recurso nº 40.060135408-95 - Fazenda Pública Estadual, pelo voto de qualidade, em lhe dar provimento, para restabelecer as exigências dos produtos Cápsula Italcarb K e Magnaflux (produtos usados no laboratório). Vencidos os Conselheiros Sauro Henrique de Almeida (Revisor), Antônio César Ribeiro e Luciana Mundim de Mattos Paixão, que lhe negavam provimento, nos termos da decisão recorrida. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Antônio Carlos Diniz Murta. Participou do julgamento, além dos signatários e dos Conselheiros vencidos, o Conselheiro Marco Túlio da Silva.

Sala das Sessões, 25 de abril de 2014.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente

René de Oliveira e Sousa Júnior
Relator

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	4.257/14/CE	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000191848-06	
Recurso de Revisão:	40.060135328-92 40.060135408-95	
Recorrente:	Sada Siderurgia Ltda IE: 073269897.00-70 Fazenda Pública Estadual	
Recorrida:	Fazenda Pública Estadual Sada Siderurgia Ltda	
Proc. S. Passivo:	Leonardo Guimarães Pereira/Outro(s)	
Origem:	DF/Montes Claros	

Voto proferido pelo Conselheiro Sauro Henrique de Almeida, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Versa a presente autuação sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro a maio de 2008, face à constatação das seguintes irregularidades:

- aproveitamento indevido de créditos de ICMS relativos a materiais de uso e consumo e de bens destinados ao ativo imobilizado do estabelecimento autuado, cujos créditos foram apropriados de uma só vez, em detrimento do aproveitamento regulamentar de 1/48 (um quarenta e oito avos) a cada mês;

- falta de recolhimento da diferença de alíquota relativa a aquisições interestaduais de materiais de uso e consumo e de bens destinados a integrar o ativo imobilizado do estabelecimento autuado.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Numa primeira vertente, analisa-se a possibilidade da decadência do direito da Fiscalização cobrar as exigências, relativamente aos fatos geradores do período de janeiro a maio de 2008, sendo aplicável o disposto no § 4º do art. 150 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.

Constitui regra geral, no entanto, que ao lançamento de ofício aplica-se o prazo decadencial de cinco anos e a forma de contagem fixada no art. 173, I do CTN.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sobre o tema, o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em decisão de 15/03/07, confirmou tal posição, em acórdão assim ementado (no que interessa ao caso em tela):

“DIREITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL. CONVÊNIO 69/1998. ICMS/COMUNICAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ILEGALIDADE. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO EMBARGADA. ART. 20, § 4.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO HAVENDO PAGAMENTO DO TRIBUTO OU NÃO CARACTERIZANDO A HIPÓTESE DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA PELA FAZENDA PÚBLICA DO LANÇAMENTO, NÃO SE APLICA O DISPOSTO NO ART. 150, § 4º, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL EM RELAÇÃO À DECADÊNCIA. INCIDE, NESTA SITUAÇÃO, A REGRA GERAL ESTABELECIDADA PELO ART. 173, INC. I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (...).”.
TJMG – PROC. N.º 1.0024.05.692077-0/001(1); RELATORA DESEMBARGADORA MARIA ELZA; PUB. 30/03/2007.

Naquela decisão, ao analisar exigência sobre serviço preparatório de comunicação não levado à tributação pelo ICMS (tributado pelo ISS), em que o contribuinte recolheu o saldo devedor mensal apurado, tal e qual a situação ora em análise, entenderam os ilustres julgadores que não havendo o pagamento sobre aquela parcela, não há que se falar em homologação, mas sim em lançamento de ofício, ensejando aplicação da norma do art. 173, I do CTN.

Na mesma toada decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o Recurso Especial nº 448.416-SP, sob a relatoria do Ministro Otávio Noronha, cuja ementa assim expressa:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ICMS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. ARTS. 150, § 4º, E 173, I, DO CTN.

1. NA HIPÓTESE EM QUE O RECOLHIMENTO DOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO OCORRE EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL E, POR CONSEQUENTE, PROCEDE-SE AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), O PRAZO DECADENCIAL DE 5 (CINCO) ANOS, NOS TERMOS DO ART. 173, I, DO CTN, TEM INÍCIO NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE ESSE LANÇAMENTO (DE OFÍCIO) PODERIA HAVER SIDO REALIZADO.

Aspecto interessante a anotar refere-se à fundamentação do *decisum*. Após abordar as hipóteses vinculadas ao § 4º do art. 150, o ilustrado relator assim se posicionou:

“OUTRA HIPÓTESE, ENTRETANTO, É AQUELA EM QUE O SUJEITO PASSIVO NÃO CUMPRE, OU CUMPRE DE MODO DIVERSO, COM SUAS OBRIGAÇÕES. ASSIM OCORRENDO, A ATIVIDADE A SER PRATICADA PELO FISCO NÃO PODERÁ SER CARACTERIZADA COMO MERA HOMOLOGAÇÃO, JÁ QUE ESTA PRESSUPÕE A

EXISTÊNCIA DAS PROVIDÊNCIAS ADOTADAS PELO CONTRIBUINTE PASSÍVEIS DE CONFIRMAÇÃO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NESSE CASO, CABE AO FISCO, NA FORMA ESTABELECIDADA PELO ART. 149 DO CTN, PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO, QUE É EXECUTADO TAMBÉM NOS CASOS DE OMISSÃO OU INEXATIDÃO DO SUJEITO PASSIVO NO CUMPRIMENTO DOS DEVERES QUE LHE FORAM LEGALMENTE ATRIBUÍDOS. COM EFEITO, EM TAIS CASOS, NÃO HÁ O QUE SE HOMOLOGAR.”

Em decisão de 19/10/10, o STJ voltou a se manifestar pela aplicabilidade do art. 173, I do CTN na hipótese da apuração do ICMS, como decidido no Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.199.262-MG, com a seguinte ementa:

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.199.262 - MG

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS

AGRAVANTE : TELEMAR NORTE LESTE S/A

ADVOGADO : SACHA CALMON NAVARRO COELHO E OUTRO(S)

AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS

PROCURADOR : GLEIDE LARA MEIRELLES SANTANA E OUTRO(S)

EMENTA - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DEDUÇÃO DE ICMS DOS INSUMOS. COMBUSTÍVEL E LUBRIFICANTE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PROPORÇÃO A SER APURADA EM LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA.

SÚMULA 306/STJ. ICMS. CREDITAMENTO INDEVIDO DO IMPOSTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA REGRA PREVISTA NO ART. 173, I, DO CTN.

1. A QUESTÃO QUE ENVOLVE A NATUREZA DE INSUMO DE COMBUSTÍVEIS CONSUMIDOS NA ATIVIDADE-FIM DA EMPRESA, PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES E, BEM ASSIM, A INTERPRETAÇÃO DO ART. 20 DA LEI COMPLEMENTAR N. 87/96, QUANDO DIRIMIDA A PARTIR DE ARGUMENTOS DE NATUREZA EMINENTEMENTE FÁTICA, NÃO PODE SER REEXAMINADA POR ESTE TRIBUNAL ANTE O ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

2. É SABIDO E CONSABIDO QUE ESTA CORTE, UMA VEZ RECONHECIDA A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA, TEM DEIXADO AO JUIZ DA EXECUÇÃO, EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA, QUE MENSURE A PROPORÇÃO DE ÊXITO DE CADA UMA DAS PARTES LITIGANTES. ESSE JUÍZO DE PROPORCIONALIDADE SOMENTE SERÁ POSSÍVEL SE A FIXAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS OBSERVAR UM MESMO CRITÉRIO PARA AUTOR E RÉU.

3. 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS OS AUTOS EM QUE SÃO PARTES AS ACIMA INDICADAS, ACORDAM OS MINISTROS DA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: "A TURMA, POR UNANIMIDADE, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL, NOS TERMOS DO VOTO DO SR MINISTRO RELATOR)."

OS SRS. MINISTROS HERMAN BENJAMIN, MAURO CAMPBELL MARQUES E CASTRO MEIRA VOTARAM COM O SR. MINISTRO RELATOR.

IMPEDIDO O SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA.

BRASÍLIA (DF), 19 DE OUTUBRO DE 2010 (DATA DO JULGAMENTO)

A decisão ora destacada foi levada à apreciação STJ em embargos de divergência, quando se proferiu a seguinte decisão:

AgRG NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.199.262 – MG (2011/0036985-1)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

AGRAVANTE : ESTADO DE MINAS GERAIS

PROCURADORA : FABIOLA PINHEIRO LUDWIG

AGRAVADO : TELEMAR NORTE LESTE S/A

ADVOGADO : SACHA CALMON NAVARRO COELHO E OUTRO(S)

EMENTA: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ICMS. DECADÊNCIA. PRAZO PARA A CONSTITUIÇÃO DE DÉBITO PELA FAZENDA ESTADUAL. PAGAMENTO A MENOR EM DECORRÊNCIA DE SUPOSTO CREDITAMENTO INDEVIDO. APLICAÇÃO DO ART. 150, § 4º, DO CTN. MATÉRIA PACIFICADA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 973.733/SC).

1. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PELOS QUAIS A CONTRIBUINTE SUSCITA DISSENSO PRETORIANO ACERCA DA CONTAGEM DO LAPSO DECADENCIAL PARA O LANÇAMENTO DE OFÍCIO TENDENTE A COBRAR AS DIFERENÇAS DE CRÉDITO DE TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO PAGO A MENOR EM DECORRÊNCIA DE CREDITAMENTO INDEVIDO.

2. A PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ, NO JULGAMENTO DO RESP 973.733/SC, REALIZADO NOS TERMOS DO ART. 543-C E SOB A RELATORIA DO MINISTRO LUIZ FUX, SEDIMENTOU O ENTENDIMENTO DE QUE O ART. 173, I, DO CTN SE APLICA AOS CASOS EM QUE A LEI NÃO PREVÊ O PAGAMENTO ANTECIPADO DA EXAÇÃO OU, QUANDO, A DESPEITO DA PREVISÃO LEGAL, NÃO HÁ O PAGAMENTO, SALVO NOS CASOS DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

3. "[...] OCORRENDO O PAGAMENTO ANTECIPADO POR PARTE DO CONTRIBUINTE, O PRAZO DECADENCIAL PARA O LANÇAMENTO DE EVENTUAIS DIFERENÇAS É DE CINCO ANOS A CONTAR DO FATO GERADOR, CONFORME ESTABELECE O § 4º DO ART. 150 DO CTN" (AgRG NOS ERESP. 216.758/SP, REL. MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 10.4.2006).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

4. COM EFEITO, A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA POR ESTA CORTE DIRIME A QUESTÃO JURÍDICA APRESENTADA A PARTIR DA EXISTÊNCIA, OU NÃO, DE PAGAMENTO ANTECIPADO POR PARTE DO CONTRIBUINTE. PARA ESSA FINALIDADE, SALVO OS CASOS DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO, DESPICIENDO SE MOSTRA INDAGAR A RAZÃO PELA QUAL O CONTRIBUINTE NÃO REALIZOU O PAGAMENTO INTEGRAL DO TRIBUTO.

5. A DEDUÇÃO AQUI CONSIDERADA (CREDITAMENTO INDEVIDO) NADA MAIS É DO QUE UM CRÉDITO UTILIZADO PELO CONTRIBUINTE DECORRENTE DA ESCRITURAÇÃO DO TRIBUTO APURADO EM DETERMINADO PERÍODO (PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE), QUE VEIO A SER RECUSADA (GLOSADA) PELA ADMINISTRAÇÃO. SE ESSE CRÉDITO ABARCASSE TODO O DÉBITO TRIBUTÁRIO A PONTO DE DISPENSAR QUALQUER PAGAMENTO, AÍ SIM, ESTAR-SE-IA, COMO VISTO, DIANTE DE UMA SITUAÇÃO EXCLUDENTE DA APLICAÇÃO DO ART. 150, § 4º, DO CTN.

6. NA ESPÉCIE, O ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL FOI CLARO AO CONSIGNAR QUE HOUVE PAGAMENTO A MENOR DE DÉBITO TRIBUTÁRIO EM DECORRÊNCIA DE CREDITAMENTO INDEVIDO. DESSA FORMA, DEVE-SE OBSERVAR O DISPOSTO NO ART. 150, § 4º, DO CTN.

7. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

Dessa forma, na esteira do mais recente provimento judicial, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao período de janeiro a maio de 2008, deve levar em consideração o disposto no art. 150, § 4º do CTN.

Assim, as exigências relativas ao período de janeiro a maio de 2008, encontram-se fulminadas pela decadência, uma vez que a intimação do Auto de Infração ocorreu em 06/06/13.

Posto isso, julgo pelo provimento do recurso, nos termos do art. 150, § 4º do CTN.

Sala das Sessões, 25 de abril de 2014.

**Sauro Henrique de Almeida
Conselheiro**