

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 2.748/02/CE
Recurso de Revisão: 40.060108336-54 (Faz. Pública Estadual)
40.060108382-90 (Emp.Valadarense de Trans. Coletivos Ltda)
Recorrentes: Fazenda Pública Estadual
Empresa Valadarense de Transportes Coletivos Ltda
Recorridas: Empresa Valadarense de Transportes Coletivos Ltda
Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Antônio Fernando Drummond Brandão Júnior/Outros
PTA/AI: 01.000139697-63
Inscrição Estadual: 277.631446.00-87 (Aut.)
Origem: AF/Governador Valadares
Rito: Sumário

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS - DIFERENCIAL - OPERAÇÃO INTERESTADUAL - USO, CONSUMO E ATIVO IMOBILIZADO. Falta de recolhimento do diferencial de alíquotas referente às aquisições interestaduais de bens destinados a uso, consumo e ativo imobilizado (carroçarias para ônibus, partes e peças). Infração não caracterizada, por restar configurada a ilegitimidade ativa do Estado de Minas Gerais para exigir o diferencial de alíquota.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO LRE. Descumprimento da obrigação prevista no art. 96, inciso III, do RICMS/96. Tratando-se prestação de serviço urbano, não se pode exigir a escrituração na forma do Regulamento do ICMS, pelo que se revela imprópria a aplicação da penalidade capitulada no art. 55, inciso I, da Lei nº 6.763/75.

Recursos de Revisão conhecidos. Provido o da Autuada, por maioria de votos, e não provido o da Fazenda Pública Estadual, por unanimidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de registro de diversas notas fiscais no Livro Registro de Entrada, bem como falta de recolhimento do diferencial de alíquotas devido, pelas aquisições interestaduais de material para uso e consumo e bens destinados ao ativo permanente (carroçarias para ônibus, partes e peças).

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 15.699/02/1.^a, pelo voto de qualidade, manteve parcialmente as exigências fiscais de ICMS, MR e MI, para excluir aquelas referentes à Nota Fiscal nº 065.089 (aquisição de ônibus completo) e acolher a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

reformulação do crédito tributário, efetuada pelo Fisco, no tocante a exclusão de algumas notas fiscais da multa isolada.

Inconformada, a 1ª Recorrente (Fazenda Pública Estadual) interpõe, tempestivamente, o Recurso de Revisão n.º 40.60108336-54 (fls. 224/226), por intermédio de seu procurador legalmente habilitado, requerendo o provimento do mesmo.

A 1ª Recorrida, tempestivamente, por intermédio de seu procurador regularmente constituído, contra-arrazoa o Recurso da 1ª Recorrente (fls. 236/238). Requer seja negado provimento ao Recurso de Revisão interposto pela parte contrária.

Também inconformada, a 2ª Recorrente (Autuada) interpõe, tempestivamente, o Recurso de Revisão n.º 40.060108382-90 (fls. 228/232), por intermédio de seu procurador regularmente constituído, onde requer o provimento do mencionado Recurso.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 239/243, opina, em preliminar, pelo conhecimento dos recursos interpostos e, quanto ao mérito, pelo provimento do Recurso interposto pela Fazenda Pública Estadual e pelo não provimento do impetrado pela Autuada.

DECISÃO

Preliminar

Recursos admissíveis, nos termos do art. 137 da CLTA/MG, posto que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade.

No mérito

Analisa-se, primeiramente, o Recurso da Autuada.

A Constituição Federal de 1.988 além de prescrever o caráter seletivo para o ICMS em função da essencialidade das mercadorias e dos serviços (artigo 153, § 2º, item III), cuidou, também, da disciplina de uma velha pretensão dos Estados de aplicar a alíquota interna nas operações interestaduais em que o adquirente é o consumidor final.

Sendo menor a alíquota interestadual, era interesse dos Estados aplicar a alíquota interna, mais elevada, sempre que o bem fosse destinado a consumo, ou ativo fixo do adquirente. O contribuinte, por seu turno, muitas vezes afirmava que a mercadoria não se destinava ao consumo, ou ao ativo fixo, apenas para que o imposto fosse calculado pela alíquota interestadual, resultando, assim, menor.

A Carta Política de 1.988 cuidou da questão adequadamente, estabelecendo que:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1) nas operações e prestações que destinem mercadorias e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do imposto, e a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte dele;

2) nas operações interestaduais em que o destinatário for contribuinte do imposto, caberá ao Estado no qual estiver localizado este a cobrança da diferença entre a alíquota interestadual e a interna.

Não importa saber a destinação que o adquirente, contribuinte do ICMS, pretende dar às mercadorias por ele adquiridas em outro Estado. É relevante a condição do destinatário se contribuinte ou não do ICMS.

Neste compasso, volta-se à questão dos autos, verificando-se que a Autuada emprega tais mercadorias adquiridas (carroçarias para ônibus), em seus veículos, com fito de torná-los apropriados para a prestação de serviço de transporte de passageiros (coletivos).

Por outro lado, é verdade que o objetivo social da Autuada não compreende apenas a prestação intermunicipal e interestadual, mas, também, a municipal. Para esta última, a Autuada é contribuinte do imposto municipal, ou melhor, é considerada não contribuinte do ICMS. As outras, como é óbvio, estão alcançadas pelo imposto estadual.

Ora, sendo contribuinte do ICMS e do ISS, simultaneamente, necessário demonstrar a efetiva utilização das carroçarias adquiridas, se na prestação do serviço interestadual ou intermunicipal, se na prestação do serviço municipal, ou em ambas, e qual o percentual correspondente a cada uma delas.

No caso dos autos, todas as aquisições realizadas, sem exceção, resultaram em ônibus que fazem prestações de serviço de transporte estritamente municipal.

As carroçarias adquiridas pela Impugnante realmente estão enquadradas em posição diferente daquela inserida nas notas fiscais. A correta, segundo NBM/SH é 8707.90.0200 – mas, isto não retira a sua condição (*status*) de não contribuinte do ICMS, pois, repita-se, todas as aquisições realizadas, sem exceção, resultaram em ônibus que fazem prestações de serviço de transporte estritamente municipal.

Verifica-se, nota a nota, que os chassis encarroçados geraram ônibus urbanos, de nada implicando ter a Autuada os chassis de longa data ou que tenha adquirido em data próxima. O que importa é que o encarroçamento do chassi gerou ônibus urbanos, destinados ao transporte urbano, estando ela na condição de não contribuinte do ICMS, neste caso.

Ora, só é devido o diferencial de alíquota quando a mercadoria é destinada a contribuinte do ICMS. Não o sendo, como no caso dos autos, cabia ao Estado de origem das mercadorias exigir, se for o caso, a complementação da alíquota à interna,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

vez que a alíquota interestadual somente é aplicável sob a condição de que o adquirente seja contribuinte do imposto (ICMS).

Assim, resta configurada a ilegitimidade ativa do Estado de Minas Gerais para exigir o diferencial de alíquota, supostamente incidente nas aquisições correspondentes às Notas Fiscais de nºs 059165, 059166, 059167, 059168, 059169 e 065089.

Acrescente-se, ainda, qual seria o procedimento do Fisco caso a Autuada tivesse aproveitado o crédito do ICMS nas operações em apreço. O procedimento seria o estorno do crédito aproveitado. Caracterizando, assim, que relativamente às operações em apreço a Autuada não é contribuinte do ICMS.

Assim, não sendo exigível o ICMS, a respectiva MR revela-se descabida.

Da mesma forma, destinando-se os ônibus à prestação de serviço urbano, não se pode exigir a escrituração na forma do Regulamento do ICMS, pelo que também imprópria se apresenta a Multa Isolada quanto às operações de fls. 10/14 e 19.

Como o recurso da Autuada restringe-se a tal infração, ao mesmo é dado provimento, ressaltando-se, entretanto, que as exigências referentes às demais notas fiscais de fls. 07/08, excetuadas as acima citadas, permanecem na forma da decisão consubstanciada no acórdão nº 15.699/02/1ª.

Por estas razões, ao recurso da Autuada dá-se provimento.

No que se refere ao recurso da Fazenda Pública, poder-se-ia afirmar ter o mesmo se tornado prejudicado ante a decisão retro. No entanto, pelos fundamentos retro referidos aplicando-se-lhe exclusivamente quanto ao objeto recursal. Na Nota Fiscal nº 65.089 (fls. 19) tem-se a prova de que a aquisição de chassi e de carroçaria se dera de forma simultânea, gerando um ônibus urbano, tal como consta do citado documento fiscal. Portanto, também destinado a não contribuinte de ICMS, nesta prestação de serviço a que se presta o bem, não havendo que restabelecer as exigências quanto à citada nota fiscal.

Assim, ao recurso da Fazenda Pública Estadual, nega-se provimento.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer dos Recursos de Revisão da Autuada e da Fazenda Pública Estadual. No mérito, em relação ao Recurso da Autuada, por maioria de votos, em dar provimento ao mesmo. Vencidos os Conselheiros Roberto Nogueira Lima e José Luiz Ricardo, que lhe negavam provimento. Em relação ao Recurso da Fazenda, à unanimidade, em negar provimento ao mesmo. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Antônio Fernando Drummond Brandão Júnior e, pela Fazenda Estadual, o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além dos signatários e do Conselheiro supra mencionado, os Conselheiros Mauro Heleno

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Galvão (Revisor), Luciana Mundim de Mattos Paixão e Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 29/11/02.

**José Luiz Ricardo
Presidente**

**Francisco Maurício Barbosa Simões
Relator**

VDP/JLS

CC/MG