

Acórdão: 16.358/03/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010110247-55
Impugnante: Conspar Engenharia Ltda.
Proc. Suj. Passivo: Benedito Antônio Dinis Leite/Outros
PTA/AI: 02.000205314-66
Inscrição Estadual: 062.507032.00-67
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS - DIFERENCIAL - OPERAÇÃO INTERESTADUAL - ATIVO IMOBILIZADO. Constatada a falta de recolhimento do diferencial de alíquota referente à aquisição interestadual de bens destinados ao ativo imobilizado. Infração caracterizada nos termos do artigo 43, § 1º, do RICMS/96, Parte Geral. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita de falta de recolhimento do ICMS referente à diferença de alíquota na aquisição mercadoria oriunda de outra unidade da Federação destinada ao seu ativo imobilizado.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 11/15, aos argumentos seguintes:

- foi autuada por não ter recolhido o ICMS referente à diferença de alíquota na aquisição de mercadoria para seu ativo imobilizado contudo, não é pacífica a discussão do tema visto que existem decisões dos tribunais superiores que consideram a cobrança ilegal;

- embora possua inscrição estadual como contribuinte, na verdade está sujeita à incidência do ISS, cobrado na localidade de suas obras;

- as “mercadorias” compradas no Estado do Rio de Janeiro não são utilizadas para revenda e sim para integração ao seu ativo imobilizado;

- somente a circulação de mercadorias constitui fato gerador de ICMS e, no caso em análise tal fato não ocorreu;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- tratando a hipótese de compra de maquinário destinado ao ativo imobilizado, aí se encerra a exigência do ICMS a cargo do Estado do Rio de Janeiro e, não há que se falar em nova tributação;

- cita posicionamentos doutrinários que corroboram seu entendimento bem como decisões dos Tribunais Superiores no mesmo sentido.

Ao final requer a procedência da Impugnação.

O Fisco manifesta-se contrariamente ao alegado pela defesa, às fls. 34/36, aos fundamentos que se seguem:

- as empresas de construção civil não são única e exclusivamente contribuintes do ISS, uma vez que de acordo como o artigo 176 do Anexo IX do RICMS/MG, estão sujeitas ao ICMS quando promoverem saída de material, inclusive resíduo de obra, para terceiro, saída de material produzido fora do local da obra, entrada de mercadoria ou bem, oriundo de outra unidade da Federação;

- os artigos 42 e 43 ambos da Parte Geral do RICMS/MG bem como o artigo 176 do Anexo IX, também do Regulamento do ICMS, determinam o recolhimento do imposto e o disciplinam, quando a mercadoria é oriunda de outra Unidade da Federação;

- o fato da mercadoria não se destinar à revenda, ao contrário do alegado, coloca a mesma no campo de incidência do diferencial de alíquota, tendo a operação descrita nos autos se enquadrado perfeitamente no que determina a legislação tributária.

Pleiteia a manutenção do feito fiscal.

DECISÃO

Por meio do lançamento ora discutido exige-se ICMS e MR em face da imputação fiscal de falta de recolhimento do ICMS referente à diferença de alíquota na aquisição mercadoria oriunda de outra unidade da Federação destinada ao seu ativo imobilizado.

Como podemos perceber, o Auto de Infração tem por objeto exigência relativa ao ICMS e respectiva multa de revalidação tendo em vista o fato da Impugnante ter deixado de recolher o valor do ICMS resultante da aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, em decorrência de entrada oriunda de outra unidade da Federação e destinada ao seu ativo imobilizado/permanente.

Constam do Auto de Infração os documentos fiscais relativos à operação interestadual de compra e transferência para o ativo imobilizado, realizada em novembro de 2002.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Insta aqui observar que restou exigido o recolhimento do diferencial quanto à operação realizada tendo em vista que a alíquota interna do produto é de 18%, conseqüentemente, existe diferencial de alíquota a ser recolhido.

A entrada de mercadoria no estabelecimento do contribuinte, nos termos do artigo 2º, inciso II do RICMS/MG, constitui fato gerador do ICMS, tenham estas mercadorias sido oriundas ou não de outras unidade da Federação e se destinadas a consumo, uso ou ativo permanente.

Voltamos aqui a mencionar que a exigência fiscal refere-se ao diferencial de alíquota devido em decorrência da operação interestadual cuja alíquota interna do produto era superior à interestadual, desta forma restou apurada a necessidade de cobrança do diferencial de alíquota em questão. Importante ainda esclarecer que para esta operação temos normas específicas de recolhimento do imposto.

A legislação tributária estadual, determinou que o contribuinte mineiro ao adquirir mercadoria em operação interestadual para uso, consumo ou imobilização/integração no ativo permanente, tal como ocorrido nos autos, deverá recolher o imposto resultante da “*aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual*” (artigo 43, §1º do RICMS/MG).

Para uma melhor compreensão transcrevemos na íntegra este dispositivo legal:

“Art. 43-
.....
§ 1º - Na hipótese de entrada de mercadoria, em decorrência de operação interestadual, em estabelecimento de contribuinte no Estado, para uso, consumo ou imobilização, e de utilização, pelo mesmo, do respectivo serviço de transporte, fica o contribuinte mineiro obrigado a recolher o valor do imposto resultante da aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, observado o disposto no artigo 84 deste Regulamento e, se for o caso, o disposto no item 12.4 do Anexo IV.
.....”

Em face do exposto temos inicialmente que esclarecer que não tem o presente órgão julgador competência para apreciar questões ligadas à legalidade ou constitucionalidade desta norma, mas tão somente zelar pela aplicação da mesma, nos termos do artigo 88 da CLTA/MG.

Como visto, a parte controversa nos autos diz respeito ao não recolhimento aos cofres públicos de Minas Gerais do diferencial entre a alíquota interestadual e a interna, entendendo o Contribuinte não ser devida esta diferença, principalmente por afirmar ser contribuinte do ISS.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É importante salientar que a Constituição Federal de 1988 foi clara ao cuidar do diferencial de alíquota acima citado. Assim temos:

“Art. 155 Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir imposto sobre:

.....
II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre as prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

§ 2º -

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

- a) a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do imposto;
- b) a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte dele;

.....
VIII - na hipótese da alínea “a” do inciso anterior, caberá ao Estado da localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual;

.....”

A nota fiscal que ensejou a irregularidade objeto do lançamento ora discutido diz respeito à aquisição de material destinado ao ativo imobilizado/permanente do estabelecimento da Impugnante. Cumpre destacar que relativamente a esta foi exaustivamente demonstrada a exigência do recolhimento do diferencial de alíquota bem como o fato de ser o mesmo devido nos termos das normas estaduais.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações ou estão fora do campo de competência do Conselho de Contribuintes nos termos das normas estaduais que regem a matéria.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante assistiu o julgamento o Dr. Benedito Antônio Dinis Leite. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edmundo Spencer Martins e Luiz Fernando Castro Trópia.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sala das Sessões, 11/11/03.

**Roberto Nogueira Lima
Presidente/Revisor**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora**

LMMP/EJ/cecs

CC/MIG