

Acórdão: 15.603/03/2^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010103584-04
Impugnante: Ferrovia Centro Atlântica S/A
Proc. S. Passivo: Rodolfo de Lima Gropen/Outros
PTA/AI: 01.000137367-85
Inscr. Estadual: 062.978014.00-41
Origem: DF/Belo Horizonte

EMENTA

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE FERROVIÁRIO DE CARGAS - ALÍQUOTA DE ICMS - DIFERENCIAL - OPERAÇÃO INTERESTADUAL - USO E CONSUMO. Constatado a falta de recolhimento do ICMS referente ao diferencial de alíquotas, em aquisições interestaduais de mercadorias destinadas ao uso e consumo do estabelecimento. Infração caracterizada nos termos do artigo 43, § 1º, do RICMS/96. Acolhimento parcial das razões da Impugnante para acatar a reformulação de cálculos do crédito tributário procedida pelo Fisco e, ainda, excluir as exigências decorrentes das aquisições de rodas ferroviárias. Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de recolhimento do diferencial de alíquota referente às aquisições provenientes de outras Unidades da Federação de mercadorias destinadas ao uso, consumo e aplicação no imobilizado do estabelecimento.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 165 a 178, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 258 a 261.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 265 a 269, opina pela procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação proposta pelo Fisco.

A 2ª Câmara de Julgamento, na sessão do dia 02/07/03, deliberou converter o julgamento em diligência, a qual é cumprida pelo Fisco (fls.320 a 321). Intimado a ter vistas dos autos, a Autuada não se manifestou. A Auditoria Fiscal ratifica seu entendimento anterior (fls. 326).

DECISÃO

Foi imputada a falta de recolhimento do ICMS resultante da aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual nas entradas de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

mercadorias, em decorrência de operações interestaduais, destinadas ao uso e consumo do estabelecimento.

As notas fiscais, os emitentes, as bases de cálculo e os valores relativos ao diferencial de alíquota encontram-se demonstrados conforme quadros de fls. 08/18.

Conforme colocado quando da análise do PTA nº 01.000137370.21, trata-se de mercadorias caracterizadas como de uso e consumo (as mercadorias encontram-se perfeitamente identificadas no referido PTA).

A própria Contribuinte classifica parte das aquisições como “compras para utilização na prestação de serviços” (CFOP: 2.14 – operações interestaduais), conforme exposto em sua Impugnação.

Correto o procedimento fiscal, nos estritos termos da legislação tributária:

Da Lei nº 6763/75:

Do Fato Gerador:

“Art. 6º – Ocorre o fato gerador do imposto:

II – na entrada no estabelecimento do contribuinte de mercadoria oriunda de outra Unidade da Federação, destinada a uso, consumo ou ativo permanente” (grifos nossos)

Da Base de Cálculo:

“Art. 13 – A base de cálculo é:

...

§ 1º Nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 6º, a base de cálculo do imposto é o valor da operação ou prestação sobre o qual foi cobrado o imposto na unidade de Federação de origem, e o imposto a recolher será o valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual” (grifos nossos)

Da Definição dos Contribuintes:

“Art. 14 – Contribuinte do imposto é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize operação de circulação de mercadoria ou prestação de serviço, descrita como fato gerador do imposto” (grifo nosso)

O disposto no § 1º, do art. 43, do RICMS/96, reza o seguinte:

“Na hipótese de entrada de mercadoria, em decorrência de operação interestadual, em estabelecimento de contribuinte no Estado, para

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

uso, consumo ou imobilização, e de utilização pelo mesmo, do respectivo serviço de transporte, fica o contribuinte 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"

O cerne da questão consiste no correto enquadramento das mercadorias cujos créditos foram estornados, para fins de ICMS, ou seja, "Ativo Permanente - Imobilizado", como pretendido pela Contribuinte, ou "Ativo Circulante - Material de Uso e Consumo", como sustentado pelo Fisco.

No presente processo não se mostra necessária a discussão a respeito de estarem os produtos classificados ou como materiais de uso/consumo ou como ativo permanente. Ambas as classificações impõem, pela legislação acima transcrita, a obrigatoriedade de recolhimento do diferencial de alíquotas.

Cumpram-se ratificar que a atividade da Autuada é a prestação de serviços de transporte ferroviário de cargas.

Impende, dessa forma, apenas, excluir das exigências fiscais aquelas mercadorias consideradas insumos na prestação de serviço de transporte, como definido pela legislação.

Verifica-se que existe dispositivo específico da legislação para respaldar o aproveitamento de créditos do imposto pelas empresas de transporte. Sendo um seguimento com características peculiares, a legislação concedeu-lhe possibilidade de creditamento apenas de certos insumos utilizados pelas empresas na execução de sua atividade.

RICMS/96 - PARTE GERAL

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

I - ao serviço de transporte e de comunicação prestados ao tomador, ...

(...)

§ 1º - Também ensejará o aproveitamento sob a forma de crédito:

(...)

4) o valor do imposto correspondente a combustível, lubrificante, pneus e câmaras-de-ar de reposição e de material de limpeza, adquiridos por prestadora de serviços de transporte e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estritamente necessários à prestação do serviço, limitado ao mesmo percentual correspondente, no faturamento da empresa, ao valor das prestações alcançadas pelo imposto e restrito às mercadorias empregadas ou utilizadas exclusivamente em veículos próprios;

Constata-se, pela leitura do dispositivo supra, que a legislação se omitiu, relativamente ao transporte ferroviário, no que concerne ao equivalente a pneu e câmara de ar utilizados em outros transportes, principalmente no rodoviário.

Não obstante tal omissão, verifica-se que o Código Tributário Nacional (CTN) prevê um remédio para a situação em foco.

O CTN autoriza a interpretação, por analogia, quando a lei for omissa:

Art. 108 - Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada:

- I - a analogia;
- II - os princípios gerais de direito tributário;
- III - os princípios gerais de direito público;
- IV - a equidade

Nesse entendimento, e buscando uma equivalência justa entre todas as modalidades de transporte, decide-se pela permissão de creditamento, pela Autuada, empresa prestadora de serviços de transporte ferroviário de cargas, do imposto relativo à aquisição de rodas ferroviárias.

Sendo assim, considerando-se as rodas ferroviárias como insumos na prestação de serviços de transporte ferroviário, não há que se falar em recolhimento de diferencial de alíquotas.

No que concerne ao restante dos produtos, constata-se serem os mesmos ou material de uso/consumo ou ativo permanente.

Verifica-se, pois, de todo o acima exposto, que restaram parcialmente caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas, em parte, as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, conforme reformulação do Fisco às fls. 320/321, excluindo-se, ainda, as exigências decorrentes das aquisições de rodas ferroviárias. Vencidos, em parte, os Conselheiros José Eymard Costa e Aparecida Gontijo Sampaio (Relatora), que o julgavam parcialmente procedente conforme reformulação do Fisco. Designado Relator o Conselheiro Antônio César Ribeiro(Revisor). Pelo Contribuinte, sustentou oralmente o Dr. Maurício Sirihal

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Werkema e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Elcio Reis. Decisão sujeita ao disposto no artigo 139 da CLTA/MG, salvo na hipótese de interposição de Recurso de Revisão pela Fazenda Pública Estadual.

Sala das Sessões, 08/10/03.

**Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente**

**Antônio César Ribeiro
Relator**

ACR/EJ/cecs

CC/MG