

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.065/13/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000152016-17
Recurso de Revisão: 40.060133809-01
Recorrente: Belgo Bekaert Arames Ltda
IE: 186335661.00-18
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Fábio Henrique Vieira Figueiredo/Outro(s)
Origem: DF/BH-4 - Belo Horizonte

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS - APLICAÇÃO INCORRETA - DESTINATÁRIO NÃO CONTRIBUINTE DO IMPOSTO - OPERAÇÃO INTERESTADUAL. Acusação fiscal de saída de mercadorias a não contribuintes do ICMS, sem que fosse utilizada a alíquota interna devida de 18% (dezoito por cento). Inobservância do disposto no art. 12, § 1º, alínea "b" da Lei nº 6.763/75. Exige-se ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Reformulação do crédito tributário pelo Fisco. Entretanto, excluem-se, ainda, as exigências referentes às notas fiscais destinadas às empresas identificadas como contribuintes do imposto, inclusive as do ramo de atividade de "Fabricação de Estruturas Metálicas", e às empresas em relação às quais o Fisco não logrou êxito em conseguir informações suficientes para identificar os destinatários e em determinar se as atividades por elas desenvolvidas são ou não sujeitas ao ICMS, não restando comprovada a condição de não contribuinte. Excluem-se, também, em relação às empresas de construção civil e atividades correlatas, exclusivamente as exigências decorrentes da diferença entre a alíquota interna e a interestadual. Infração em parte caracterizada. Decadência não caracterizada. Mantida a decisão recorrida.

BASE DE CÁLCULO - FALTA DE INCLUSÃO DO IPI. Constatou-se recolhimento a menor do ICMS em decorrência da não inclusão do IPI na base de cálculo do imposto nas operações com mercadorias que não se destinavam a posterior comercialização ou industrialização pelos destinatários. Inobservância do art. 13, § 3º da Lei nº 6.763/75. Exige-se ICMS e a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Reformulação do crédito tributário pelo Fisco. Entretanto, excluem-se, ainda, as exigências referentes às notas fiscais destinadas às empresas identificadas como contribuintes do imposto, inclusive as do ramo de atividade de "Fabricação de Estruturas Metálicas", e às empresas em relação às quais o Fisco não logrou êxito em conseguir informações suficientes para identificar os destinatários e em determinar se as atividades por elas desenvolvidas são ou não sujeitas ao ICMS, não restando comprovada a condição de não contribuinte. Mantém-se a inclusão do IPI na base de cálculo do imposto referente às notas fiscais direcionadas a empresas de construção civil e atividades

correlatas, em razão de ausência de operação comercial ou industrial posterior. Infração em parte caracterizada. Decadência não caracterizada. Mantida a decisão recorrida.

Recurso de Revisão conhecido e não provido à unanimidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de 01/01/00 a 31/12/00, em decorrência de saídas interestaduais de mercadorias com aplicação incorreta de alíquotas, uma vez que os destinatários não se enquadram como contribuintes do imposto.

Versa ainda o contencioso, sobre a não inclusão do IPI na base de cálculo do ICMS, referente a operações que destinaram mercadorias a não contribuintes localizados em outras Unidades da Federação.

Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 20.766/13/3^a, por unanimidade de votos, julga parcialmente procedente o lançamento, nos termos da segunda reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 1.065/1.148 e, ainda, para:

a) exclui todas as exigências correspondentes às notas fiscais relacionadas nas planilhas do Anexo 3.1 (fls. 1.926/1.955) e, também, às constantes no Anexo 3.3 (fls. 1.960/1.978), cujo ramo de atividade dos destinatários é “Fabricação de estruturas metálicas”;

b) manter, com relação às notas fiscais relacionadas nas planilhas do Anexo 3.3 (fls. 1.960/1.978), apenas as exigências decorrentes da inclusão do IPI na base de cálculo do imposto, exceto quanto às notas fiscais em que os destinatários têm como ramo de atividade a “Fabricação de estruturas metálicas”.

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, e por intermédio de procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 2.000/2.005, afirmando que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas no Acórdão nº 18.577/09/2^a, indicado como paradigmas.

Requer seja conhecido e provido seu Recurso de Revisão.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 2.009/2011, opina em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo seu não provimento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Da Preliminar

Superada, de plano, a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, cumpre verificar o atendimento, também, da segunda condição estatuída no citado dispositivo legal, relativa à divergência jurisprudencial.

Cumprido, de início, ressaltar que esta espécie de Recurso de Revisão tem como pressuposto de cabimento a existência de decisões divergentes quanto à aplicação da legislação tributária, sobre a mesma matéria e sob as mesmas circunstâncias/condições, proferida pela mesma ou por outra Câmara de Julgamento deste Órgão Julgador, podendo ser também pela Câmara Especial.

Nesse sentido, o objetivo buscado pelo Órgão Julgador é o da uniformização das decisões, evitando que as Câmaras decidam de forma diferente sobre determinada matéria.

Ressalta-se que ora Recorrente aponta como paradigma a decisão irrecurável na esfera administrativa consubstanciada no Acórdão nº 18.577/09/2ª.

Verifica-se, sem muito esforço, que o citado acórdão, apontado como paradigma, diverge quanto à aplicação da legislação tributária da decisão recorrida tendo em vista que reconhece a ocorrência da decadência com fulcro no § 4º do art. 150 do CTN, enquanto a decisão recorrida não reconhece a decadência, mas com fulcro no inciso I do art. 173 do citado diploma legal.

Após análise dos autos e inteiro teor do acórdão indicado como divergente, constata-se assistir razão à Recorrente, eis que a decisão apontada como paradigma se revela divergente em relação à aplicação da legislação tributária.

Diante do exposto, reputa-se, pois, atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08 (divergência jurisprudencial), comprovando-se o preenchimento cumulativo das condições, conforme previsto no dispositivo legal.

Via de consequência verifica-se que se encontram configurados os pressupostos de admissibilidade para o Recurso de Revisão.

Do Mérito

Cumprido de início ressaltar que, nos termos do art. 168 do RPTA, o Recurso de Revisão admitido devolve à Câmara Especial o conhecimento de toda matéria nele versada.

No caso em tela, a Recorrente propugna pela reforma da decisão especificamente em relação à decadência, com fulcro no § 4º do art. 150 do CTN, no sentido de que sejam excluídas do lançamento as exigências constantes do período anterior a dezembro de 2000.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Considerando que a fundamentação do Acórdão recorrido não se contrapõe à decisão ora tomada por esta Câmara Especial e, por consequência, vai ao encontro das discussões alinhavadas nesta sessão de julgamento, transcreve-se aquela decisão, com as adequações pertinentes, conforme a seguir.

Como relatado, trata a autuação fiscal de recolhimento a menor de ICMS, no período de 01/01/00 a 31/12/00, em decorrência de saídas interestaduais de mercadorias com aplicação incorreta de alíquotas e a não inclusão do IPI na base de cálculo do ICMS, uma vez que os destinatários não se enquadram como contribuintes do imposto.

Entende a Impugnante que o crédito tributário relativo aos fatos geradores ocorridos anteriormente a dezembro de 2000 já se encontraria decaído no momento da ciência do Auto de Infração, não havendo possibilidade de sua cobrança.

Conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos a contar 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, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Depreende-se que a regra refere-se àqueles valores oferecidos à tributação, isto é, lançados, e não àqueles que ficaram à margem do lançamento.

Assim, no presente caso, não se aplica a regra prevista no precitado dispositivo, eis que as irregularidades apontadas dizem respeito à falta de recolhimento ou recolhimento a menor do imposto, não havendo falar em homologação de ato que tem por propósito diminuir ou anular a obrigação tributária principal ou de ato inexistente.

Ausente a antecipação do pagamento a que se refere o mencionado art. 150 do CTN, o lançamento por homologação não se aperfeiçoa, dando lugar ao lançamento de ofício. Assim sendo, infere-se que o direito do Fisco, *in casu*, está circunscrito à regra geral estabelecida pelo art. 173 do CTN.

Dessa forma, o prazo para a Fazenda Pública estadual constituir o crédito tributário relativo ao exercício de 2000 somente expirou em 31/12/05, conforme o inciso I do art. 173 do CTN, não ocorrendo a decadência relativamente ao crédito tributário exigido uma vez que a Recorrente foi regularmente intimada da lavratura do Auto de Infração em 29/12/05 (fls. 05).

Assim, mantém-se a decisão recorrida.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, à unanimidade, em negar-lhe provimento. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Maurício Sirihal Werkema e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Shirley Daniel de Carvalho. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros José Luiz Drumond

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(Revisor), Fernando Luiz Saldanha, Luciana Mundim de Mattos Paixão e Ricardo Wagner Lucas Cardoso.

Sala das Sessões, 17 de maio de 2013.

André Barros de Moura
Presidente

Antônio César Ribeiro
Relator

CC/MG

M/CI