

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.618/08/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000213181-97
Impugnação: 40.010121961-85
Impugnante: Arcelormittal Brasil S.A.
IE: 367094007.03-33
Proc. S. Passivo: Valter de Souza Lobato/Outro(s)
Origem: PF/Olavo Gonçalves Boaventura – Bom Despacho

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS – APLICAÇÃO INCORRETA – OPERAÇÃO INTERESTADUAL – EMPRESA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. Constatado que a Autuada deixou de utilizar a alíquota interna em operações destinadas a não-contribuintes do imposto (empresas de construção civil), localizados em outra Unidade da Federação, em desacordo com o disposto no art. 42, II, “a.1” e § 12 do RICMS/02, acarretando as exigências de ICMS, Multa de revalidação de 50% sobre o valor do imposto, nos termos do art. 56, II, da Lei 6763/75 e Multa Isolada, prevista no inciso VI, do art. 54, da Lei 6763/75 c/c alínea “F”, do inciso VI, do art. 215, do RICMS/02. **Infração plenamente caracterizada.**

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – ALÍQUOTA – APLICAÇÃO INCORRETA – OPERAÇÃO INTERESTADUAL – EMPRESA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. Constatação de utilização de alíquota interestadual na prestação de serviço de transporte de mercadoria destinada a empresa de construção civil, consumidor final, acarretando exigência de ICMS/ST e Multa de Revalidação (100%) prevista no art. 56, § 2º da Lei nº 6763/75. **Responsabilidade do alienante nos termos do art. 4º do Anexo XV do RICMS/02.**

Lançamento procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que a Autuada deixou de utilizar a alíquota interna em operações e prestações destinadas a não-contribuintes do imposto (empresas de construção civil), localizados em outra Unidade da Federação, em desacordo com o disposto no art. 42, II, “a.1” e § 12º do RICMS/02, acarretando as exigências de ICMS, ICMS/ST, Multa de Revalidação de 50% e 100% sobre o valor do imposto, nos termos do art. 56, II e § 2º, da Lei 6763/75, respectivamente, e Multa Isolada, referente às operações, prevista no inciso VI, do art. 54, da Lei 6763/75 c/c alínea “F”, do inciso VI, do art. 215, do RICMS/02.

Inconformada a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 24/42, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 94/102.

DECISÃO

A autuação versa sobre a constatação de que a Autuada deixou de utilizar a alíquota interna em operações e prestações destinadas a não-contribuintes do imposto (empresas de construção civil), localizados em outra Unidade da Federação, em desacordo com o disposto no art. 42, II, “a.1” e § 12º do RICMS/02, acarretando as exigências de ICMS, ICMS/ST, Multa de Revalidação de 50% e 100% sobre o valor do imposto, nos termos do art. 56, II e § 2º, da Lei 6763/75, respectivamente, e Multa Isolada, referente às operações, prevista no inciso VI, do art. 54, da Lei 6763/75 c/c alínea “f”, do inciso VI, do art. 215, do RICMS/02.

DA PRELIMINAR

Da argüição de nulidade

A Autuada argüi a nulidade do Auto de Infração sob o argumento de que não haveria motivação para que o Fisco procedesse ao lançamento em questão.

Não obstante, verifica-se que a motivação para o lançamento encontra-se claramente demonstrada no próprio relatório do Auto de Infração, ou seja, a impropriedade da utilização da alíquota interestadual sem cumprimento da previsão constante do § 12º, do art. 42, do RICMS/02.

Dessa forma, não merece ser acatada a argüição de nulidade.

DO MÉRITO

No dia 21/10/2007 a Autuada ARCELORMITTAL BRASIL S.A., situada no município de Juiz de Fora, Minas Gerais, transportava, por intermédio da empresa Transporte de Produtos Siderúrgicos Ltda, as mercadorias constantes das Notas Fiscais de remessa à ordem nº 226111 (faturada pela Nota Fiscal nº 226112) e 226113 (faturada pela Nota Fiscal nº 226114), acompanhadas pelos CTRCs nº 000856 e 000855, respectivamente, destinando-as às empresas Lotufo Engenharia e Construções Ltda e DSF – Empreendimentos Imobiliários Ltda, estabelecidas no Estado de Mato Grosso.

Nas citadas notas fiscais (de faturamento) e CTRCs respectivos houve destaque de ICMS à alíquota de 7% (sete por cento)

Exigiu-se a título de ICMS a diferença entre a alíquota aplicada e a alíquota interna 12% (doze por cento), sobre o valor das operações retratadas pelos documentos fiscais em questão, acrescida da multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto, bem como a Multa Isolada prevista no inciso VI, do art. 54, da Lei 6763/75, c/c alínea “f”, do inciso VI, do art. 215, do RICMS/02.

No caso das prestações, exigiu-se a diferença entre a alíquota aplicada (7%) e a interna (18%), somada à multa de revalidação de 100% (cem por cento) sobre o valor do imposto (art. 56, § 2º da Lei 6763/75). Registra-se que se trata, neste caso, de responsabilidade a título de substituição tributária, conforme previsão constante do art. 4º do Anexo XV do RICMS/02.

A Constituição Federal/88, em seu art. 155, § 2º, inciso VII, determina que, em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços ao consumidor final

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

localizado em outro Estado, deverá ser adotada a alíquota interna quando o destinatário **não for contribuinte do imposto.**

A alíquota interestadual deve ser aplicada quando o destinatário **for contribuinte do ICMS**, cabendo, neste caso, ao Estado da localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual.

Tal entendimento encontra-se consubstanciado no Regulamento do ICMS:

RICMS/02

Art. 42 - As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

(...)

b - 12 % (doze por cento), na prestação de serviço de transporte aéreo e nas operações com as seguintes mercadorias:

(...)

b.12 - ferros, aços e materiais de construção relacionados na Parte 6 do Anexo XII, em operações promovidas por estabelecimento industrial;

(...)

e - 18% (dezoito por cento), nas operações e nas prestações não especificadas nas alíneas anteriores;

(...)

II - nas operações e prestações interestaduais:

a - as alíquotas previstas no inciso anterior:

a.1 - quando o destinatário não for contribuinte do imposto;

(...)

No caso em tela (operações e prestações de mercadorias destinadas a empresas de construção civil), a legislação estabelece como regra geral o destaque do ICMS à alíquota interna nas operações que têm como destinatária empresa de construção civil estabelecida em outra unidade da Federação, cabendo aplicação de alíquota interestadual se comprovado que a destinatária realiza, com habitualidade, operações relativas à circulação de mercadorias sujeitas ao ICMS.

Art. 42 -

(...)

§ 12º - Na operação que destine bens ou mercadorias à empresa de construção civil de que trata o art. 174 da Parte 1 do Anexo IX, localizada em outra unidade da Federação, ainda que inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS, deverá ser aplicada a alíquota prevista para a operação interna, salvo se comprovado, pelo remetente e de forma inequívoca, que a destinatária realiza, com habitualidade,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

operações relativas à circulação de mercadorias
sujeitas ao ICMS. (Grifado)

Note-se que não basta a inscrição estadual da destinatária para que a operação seja realizada com a alíquota interestadual, é preciso que se comprove que a empresa de construção civil, em regra não contribuinte do imposto, pratica com habitualidade operações sujeitas ao ICMS.

A Impugnante, com relação à Nota Fiscal nº 226111 (e respectivo CTRC nº 000856), que destinava mercadoria para a empresa Lotufo Engenharia e Construções Ltda, sustenta a condição de contribuinte da mesma com fundamento no “Atestado de Condição de Contribuinte do ICMS”, emitido pela SEF/MT, cuja cópia encontra-se anexa às fls. 88 dos autos.

Não obstante, a própria destinatária “Lotufo”, não concordando com este enquadramento como “contribuinte do ICMS”, impetrou mandado de segurança buscando a concessão de certidão negativa de débitos junto à SEF/MT, desconsiderando créditos tributários pleiteados pelo Estado relativamente à diferença entre as alíquotas interna e interestadual na aquisição de mercadoria destinada a uso, consumo ou ativo permanente.

Nesse sentido, conclui-se que não foi cumprido o § 12º acima transcrito, tendo em vista que a própria destinatária não se considera contribuinte do imposto, legitimando, desta forma, o lançamento para efeito da exigência da diferença entre as alíquotas de 18% (dezoito por cento) e 12% (doze por cento) e a alíquota de 7% (sete por cento) destacada no documento.

Em relação à outra nota fiscal (e respectivo CTRC), destinando mercadoria para a empresa DSF – Empreendimentos Imobiliários Ltda, não foi apresentada qualquer comprovação nos termos do § 12º supra.

Dessa forma, correta também a exigência da diferença entre as alíquotas, conforme já justificado.

É de bom alvitre salientar que a ora Autuada incluiu o IPI na base de cálculo do ICMS, ou seja, entendeu, realmente, serem os destinatários consumidores finais.

Como já relatado, juntamente com a exigência da diferença entre as alíquotas, foi também exigida multa de revalidação no percentual de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto referente às operações (art. 56, II, da Lei 6763/75), bem como multa de revalidação no percentual de 100% (cem por cento) sobre o valor do imposto referente às prestações (art. 56, II c/c § 2º, da Lei 6763/75).

Considerando-se a informação incorreta da alíquota, exigiu, ainda, o Fisco, em relação às operações da Autuada, a penalidade por descumprimento de obrigação acessória, prevista no art. 54, VI, da Lei 6763/75 c/c alínea “f”, do inciso VI, do art. 215, do RICMS/02:

Art. 215 - As multas calculadas com base na UFEMG, ou no valor do imposto não declarado, são:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VI - por emitir documento com falta de requisito ou indicação exigida neste Regulamento ou emitilo com indicações insuficientes ou incorretas, bem como imprimir ou mandar imprimir documento fiscal em desacordo com a autorização da repartição competente - por documento:

(...)

f - natureza da operação ou da prestação e condições do pagamento; alíquota do ICMS e destaque do imposto devido; nome da empresa de transporte e seu endereço, ou o número da placa do veículo, Município e Estado de emplacamento, quando se tratar de transportador autônomo: 42 (quarenta e duas) UFEMG;

Conclui-se, pois, pela correção das exigências mencionadas tendo em vista a não caracterização das empresas destinatárias como contribuintes do ICMS, nos termos da previsão constante da legislação acima transcrita.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar procedente o lançamento. Vencidos, em parte, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora) e André Barros de Moura, que o julgavam parcialmente procedente para excluir as exigências em relação à destinatária Lotufo Engenharia e Construções Ltda, nos termos do item 2.3 da Impugnação (fls. 41). Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Wenceslau Teixeira Madeira e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participou do julgamento, além dos signatários e dos Conselheiros vencidos, o Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior.

Sala das Sessões, 17 de abril de 2008.

**Edwaldo Pereira de Salles
Presidente / Relator**