

A. I. Nº - 281078.0001/04-3
AUTUADO - PERDIGÃO AGROINDUSTRIAL S.A.
AUTUANTE - CLÁUDIA AZEVEDO SILVA
ORIGEM - IFME/METRO
INTERNET - 18.06.04

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0211/01-04

EMENTA: ICMS. 1. ALÍQUOTA. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO. IMPOSTO DESTACADO A MENOS. Imputação admitida pela defesa. 2. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RETENÇÃO DO IMPOSTO EFETUADA A MENOS. Fato não questionado pelo sujeito passivo. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DESTINADOS AO ATIVO IMOBILIZADO E DE MATERIAL DE USO E CONSUMO. O art. 146 da Constituição especifica genericamente o papel da lei complementar sobre matéria tributária para os três níveis de governo. Para o ICMS, especificamente, a Carta, no art. 155, § 2º, XII, relaciona as matérias em relação às quais cabe à lei complementar preordenar a disciplina a ser fixada pela legislação ordinária. O fato de determinada matéria não ter sido regulada por lei complementar não impede os Estados de normatizá-la, fazendo uso de sua competência constitucional, desde que não se trate de matéria que deva, necessariamente, ser objeto de lei complementar ou de resolução do Senado. A diferença de alíquotas é prevista no art. 155, § 2º, VIII, da Constituição. O art. 4º, XV, e o art. 17, XI, da Lei nº 7.014/96 têm plena validade formal e material. Este órgão de julgamento não tem competência para apreciar questões de constitucionalidade ou ilegalidade do direito posto. Mantido o lançamento. 4. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MATERIAL DE USO E CONSUMO. Imputação admitida pelo sujeito passivo. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/3/04, apura os seguintes fatos:

1. recolhimento de ICMS efetuado a menos por erro na aplicação da alíquota, lançando-se imposto no valor de R\$ 57.655,64, com multa de 60%;
2. retenção de ICMS efetuada a menos, na condição de sujeito passivo por substituição, em virtude de erro na aplicação da MVA, sendo lançado imposto no valor de R\$ 62.396,78, com multa de 60%;
3. falta de recolhimento da diferença de alíquotas de ICMS nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas ao ativo imobilizado da empresa, lançando-se imposto no valor de R\$ 12.279,50, com multa de 60%;

4. falta de recolhimento da diferença de alíquotas de ICMS nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas a consumo do estabelecimento, lançando-se imposto no valor de R\$ 2.681,95, com multa de 60%;
5. utilização indevida de crédito fiscal de ICMS relativo a material de uso e consumo do estabelecimento, sendo lançado imposto no valor de R\$ 23.765,78, com multa de 60%.

O autuado apresentou defesa declarando inicialmente reconhecer o cometimento das infrações dos itens 1º, 2º e 5º. Impugna os lançamentos dos itens 3º e 4º, alegando que a exigência do pagamento da diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de bens para o ativo imobilizado e de materiais para uso e consumo não tem amparo legal, por não ter sido prevista na Lei Complementar nº 87/96. Observa que a Constituição, no art. 146, III, “a”, determina que cabe à lei complementar definir os fatos geradores dos impostos, suas bases de cálculo e as pessoas consideradas contribuintes. Porém a Lei Complementar nº 87/96 não definiu, como havia feito o Convênio ICM 66/88, a entrada no estabelecimento de contribuição de bens do ativo imobilizado e materiais de consumo como fato gerador de diferença de alíquotas, como também não definiu sua base de cálculo nem os contribuintes. Conclui que, sendo assim, a legislação estadual extrapolou dos limites da referida lei complementar. Cita opinião de juristas. Pede que os lançamentos dos itens 3º e 4º sejam declarados improcedentes.

A auditora responsável pelo procedimento prestou informação dizendo que os lançamentos foram efetuados com respaldo na legislação estadual. Admite que, realmente, a Lei Complementar nº 87/96 é omissa a respeito da diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de bens destinados ao ativo permanente e de materiais de uso ou consumo. Considera que a lei complementar subordina-se à Constituição, de modo que será válida na medida em que observar, na forma e no conteúdo, os princípios e indicações emergentes da Carta. Transcreve trechos de doutrina. Conclui ponderando que a omissão por parte da lei complementar não afeta a eficácia da lei estadual, pois esta se encontra em sintonia com a Constituição. Opina pela manutenção do procedimento.

VOTO

O sujeito passivo reconheceu as infrações de que cuidam os itens 1º, 2º e 5º.

Impugnou o lançamento relativo aos itens 3º e 4º, que cuidam do lançamento de diferença de alíquotas. O fato material não é contestado. A defesa limita-se a questionar a validade da lei baiana, por não haver previsão expressa da diferença de alíquotas na Lei Complementar nº 87/96.

O art. 146 da Constituição especifica genericamente o papel da lei complementar sobre matéria tributária para os três níveis de governo. Para o ICMS, especificamente – sem prejuízo do disposto no art. 146 –, a Carta, no art. 155, § 2º, XII, relaciona as matérias em relação às quais cabe à lei complementar preordenar a disciplina a ser fixada pela legislação ordinária. A enumeração feita pelo supracitado dispositivo deixa de fora uma série de aspectos: aspecto temporal da incidência tributária, meios e locais de pagamento, penalidades, diferença de alíquotas, a seletividade do imposto, etc. O fato de determinada matéria não ter sido regulada por lei complementar não impede os Estados de normatizá-la, fazendo uso de sua competência constitucional, desde que não se trate de matéria que deva, necessariamente, ser objeto de lei complementar ou de resolução do Senado. A diferença de alíquotas é prevista no art. 155, § 2º, VIII, da Constituição. O art. 4º, XV, e o art. 17, XI, da Lei nº 7.014/96 têm plena validade formal e material. Este órgão de julgamento não tem competência para apreciar questões de constitucionalidade ou ilegalidade do direito posto.

