

Governo do Estado do Rio de Janeiro

Secretaria de Estado de Fazenda

Subsecretaria de Estado de Receita

Cálculo do ICMS-ST em operações interestaduais com materiais de construção.
Assunto: : deve ser observado o disposto na cláusula décima segunda do Convênio ICMS 142/18.
Consulta nº 57/2021

RELATÓRIO

A empresa consulente vem solicitar o **entendimento desta Superintendência de Tributação acerca do cálculo do ICMS-ST em operações interestaduais com materiais de construção.**

O processo encontra-se instruído com cópias do comprovante de situação cadastral do contribuinte (documento 16364316), bem como com DARJ referente ao recolhimento da taxa de serviços Estaduais (documentos 18038271 e 18038272).

A AFE 06 manifestou-se (documento 18110754) que *“nos termos dos incisos I e II, do art. 3º, da Resolução nº 109/76, foi consultado o Sistema PLAFIS, no qual constatou-se que a consulente não se encontrava sob ação fiscal na data da protocolização da presente consulta. Outrossim que, de acordo com pesquisa realizada junto ao AIC, não existem débitos pendentes de julgamento relacionados à matéria sob consulta”*.

Superados os aspectos de admissibilidade, na inicial do presente administrativo a consulente informa que está localizada no Estado de São Paulo e possui atividade de *“comércio atacadista de mercadorias em geral, sem predominância de alimentos ou de insumos agropecuários (CNAE 46.93-1/00), informa que importa e comercializa para contribuintes carioca (sic) cabos de aço, classificados no código 7312.10.90 da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM)”*.

A consulente alega que possui dúvidas sobre a aplicabilidade do Protocolo ICMS 32/14 e do Decreto nº 28.494/01.

Neste sentido, expõe que *“na operação de venda, ocorre a tributação do ICMS-ST a título de “Diferencial de Alíquota”, uma vez que a finalidade da mercadoria será destinada para consumo próprio da empresa carioca”*.

ISTO POSTO, CONSULTA:

1. *Considerando o Decreto n° 28.494/01 e o Convênio ICMS 142/18, se está correto o entendimento de que deverá ser reduzido 30% na base de cálculo do ICMS-ST, conforme cálculo exposto na inicial deste processo?*

ANÁLISE E FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, destacamos que o objetivo das soluções de consulta tributária é esclarecer questões objetivas formuladas pelos consulentes acerca da interpretação de dispositivos específicos da legislação tributária no âmbito da Secretaria de Fazenda do Estado do Rio de Janeiro, **presumindo-se corretas as informações apresentadas pelos consulentes, sem questionar sua exatidão.** As soluções de consulta **não convalidam informações, interpretações, ações ou omissões aduzidas na consulta.**

Ressalte-se que para verificar se uma mercadoria está sujeita ao regime de substituição tributária o contribuinte deve observar as mercadorias relacionadas no Anexo I do Livro II e no Livro IV, ambos do RICMS-RJ/00, sendo necessário que sejam atendidas três condições, cumulativamente: a mercadoria deve se enquadrar no código NCM/SH, na descrição a ele correspondente e no segmento em que está inserido.

É importante destacar que a informação sobre a classificação fiscal do produto, segundo a NCM/SH, é de responsabilidade da consulente, e a competência para sanar qualquer dúvida relativa a tal classificação é da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Ademais, as consultas tributárias não se destinam a convalidar cálculos apresentados por contribuintes, mas sim a esclarecer qual a correta interpretação dos dispositivos normativos na seara tributária estadual.

Verifica-se que a dúvida constante da petição inicial diz respeito a operações com mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária **entre contribuintes do ICMS**, destinadas a **uso, consumo ou ativo imobilizado** do destinatário.

O diferencial de alíquotas é aplicável na aquisição de mercadoria, por contribuinte do ICMS, destinada ao uso, consumo ou ativo fixo do estabelecimento em operação interestadual quando há diferença entre essas alíquotas, ainda que a mercadoria seja adquirida de contribuinte optante pelo Simples Nacional.

Consiste, conforme o próprio nome descreve, na diferença entre a alíquota interna (artigo 14 da Lei 2.657/96), acrescida do FECPI instituído pela Lei n.º 4056/02 e alterações posteriores, e a interestadual (12% ou 4%, conforme o caso) utilizadas na operação.

Em relação à base de cálculo, esta corresponderá ao preço efetivamente praticado na operação, incluídas as parcelas relativas a frete, seguro, impostos e demais encargos, quando não incluídos naquele preço.

A Constituição Federal de 1988 estabelece que o cálculo do ICMS é “por dentro”, isto é, o próprio montante do imposto a integra, conforme determina o art. 155, II, §2º, XII, “i” da Carta Maior, vejamos:

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

(...)

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

(...)

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

(...)

XII - cabe à lei complementar:

(...)

i) fixar a base de cálculo, **de modo que o montante do imposto a integre**, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço.

(sem grifo no original)

Neste sentido, assim regulamentou a Lei Kandir (Lei Complementar n.º 87/96) no §1º de seu artigo 13, a seguir transcrito:

Art. 13. A base de cálculo do imposto é:

(...)

§ 1º **Integra a base de cálculo do imposto**, inclusive na hipótese do inciso V do caput deste artigo:

I - **o montante do próprio imposto**, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle;

(...)

(sem grifo no original)

Além dos dispositivos supra, tal disposição também encontra amparo na legislação estadual, conforme dispõe o artigo 5º da Lei n.º 2657/96:

Art. 5º Integra a base do cálculo do imposto, inclusive na hipótese do inciso V, do artigo 4º:

I - o montante do próprio imposto, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle;

(...)

Na mesma direção, o Convênio ICMS 142/18 assim disciplina em sua cláusula décima segunda:

Cláusula décima segunda Tratando-se de operação interestadual com bens e mercadorias submetidos ao regime de substituição tributária, destinados a uso, consumo ou ativo imobilizado do adquirente, a base de cálculo do imposto devido será o valor da operação interestadual adicionado do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna a consumidor final estabelecida na unidade federada de destino para o bem ou a mercadoria e a alíquota interestadual.

O mencionado dispositivo estabelece o chamado "cálculo por dentro" para determinação do ICMS devido em operação interestadual com bens e mercadorias submetidos ao regime de substituição tributária, destinados a uso, consumo ou ativo imobilizado.

Além disso, é importante destacar que o cálculo do diferencial de alíquotas deve ser equivalente tanto para o contribuinte substituto localizado em outra Unidade Federada, quanto para o adquirente fluminense, de forma que o imposto a ser recolhido independa da aplicabilidade ou não do regime de substituição tributária.

Há que se mencionar, ainda, ser necessário que o cálculo do diferencial de alíquotas proporcione isonomia entre operações internas e interestaduais, de forma a equalizar a incidência do imposto nas distintas operações, tendo em vista a diferente carga tributária entre operações internas e interestaduais.

Em razão da legislação mencionada e dos argumentos expostos, o imposto relativo ao diferencial de alíquotas deve ser calculado mediante a aplicação da seguinte fórmula: "**ICMS ST DIFAL** = $[(V \text{ oper} - \text{ICMS origem}) / (1 - \text{ALQ interna})] \times \text{ALQ interna} - (V \text{ oper} \times \text{ALQ interestadual})$ ", onde:

- a) "**ICMS ST DIFAL**" é o valor do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna a consumidor final estabelecida na unidade federada de destino para o bem ou a mercadoria e a alíquota interestadual;
- b) "**V oper**" é o valor da operação interestadual, acrescido dos valores correspondentes a frete, seguro, impostos, contribuições e outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, ainda que por terceiros;
- c) "**ICMS origem**" é o valor do imposto correspondente à operação interestadual, destacado no documento fiscal de aquisição;
- d) "**ALQ interna**" é a alíquota interna (nominal ou efetiva decorrente de redução de base de cálculo concedida em caráter geral, independentemente de termo de acordo ou da prática de ato administrativo de enquadramento do

contribuinte) estabelecida na unidade federada de destino para as operações com o bem e a mercadoria a consumidor final;

e) “**ALQ interestadual**” é a alíquota estabelecida pelo Senado Federal para a operação.

Destacamos, ainda, que o preenchimento de documentos fiscais e sua escrituração estão abordados de forma detalhada, de acordo com o tipo de benefício, no “Manual de preenchimento e escrituração”, disponível na página da SEFAZ-RJ em: “Acesso Rápido > DF-e (NF-e, NFC-e, NFA-e, CT-e, CT-e OS, MDF-e) > Serviços eletrônicos e Tabelas > Benefícios Fiscais - Tabela, Regras de Validação e Manual de Preenchimento e Escrituração > Manual de Preenchimento e Escrituração”.

III – RESPOSTA

Considerando o exposto, está incorreto o entendimento apresentado pela consultante, ao passo que o ICMS relativo ao diferencial de alíquotas deve ser calculado mediante a aplicação da seguinte fórmula: "**ICMS ST DIFAL = $[(V_{oper} - ICMS_{origem}) / (1 - ALQ_{interna})] \times ALQ_{interna} - (V_{oper} \times ALQ_{interestadual})$** ", onde:

a) “**ICMS ST DIFAL**” é o valor do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna a consumidor final estabelecida na unidade federada de destino para o bem ou a mercadoria e a alíquota interestadual;

b) “**V oper**” é o valor da operação interestadual, acrescido dos valores correspondentes a frete, seguro, impostos, contribuições e outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, ainda que por terceiros;

c) “**ICMS origem**” é o valor do imposto correspondente à operação interestadual, destacado no documento fiscal de aquisição;

d) “**ALQ interna**” é a alíquota interna (nominal ou efetiva decorrente de redução de base de cálculo concedida em caráter geral, independentemente de termo de acordo ou da prática de ato administrativo de enquadramento do contribuinte) estabelecida na unidade federada de destino para as operações com o bem e a mercadoria a consumidor final;

e) “**ALQ interestadual**” é a alíquota estabelecida pelo Senado Federal para a operação.

Ademais, o preenchimento de documentos fiscais e sua escrituração estão abordados de forma detalhada, de acordo com o tipo de benefício, no “Manual de preenchimento e escrituração”, disponível na página da SEFAZ-RJ em: “Acesso Rápido > DF-e (NF-e, NFC-e, NFA-e, CT-e, CT-e OS, MDF-e) > Serviços eletrônicos e Tabelas > Benefícios Fiscais - Tabela, Regras de Validação e Manual de Preenchimento e Escrituração > Manual de Preenchimento e Escrituração”.

Solicitamos que a AFE 06 condicione a ciência à resposta a esta consulta à apresentação da habilitação para se peticionar em nome da empresa.

Fique a consulente ciente de que esta consulta perderá automaticamente a sua eficácia normativa em caso de mudança de entendimento por parte da Administração Tributária ou seja editada norma superveniente dispendo de forma contrária.

[1] Para o cálculo do FECF consulte a Resolução SEFAZ nº 987/16.