

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.484/09/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000161178-81
Impugnação: 40.010125106-61
Impugnante: Eletroraro Comércio de Eletrodomésticos Ltda
IE: 062293441.00-71
Proc. S. Passivo: Marcelo Braga Rios/Outro(s)
Origem: DF/BH-3 - Belo Horizonte

EMENTA

BASE DE CÁLCULO - REDUÇÃO INDEVIDA. Constatado recolhimento a menor de ICMS em decorrência da utilização indevida da redução da base de cálculo do imposto prevista no item 16 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, em operações de saídas de mercadorias não contempladas pelo referido benefício, que abrange, tão somente, “máquinas, aparelhos ou equipamentos industriais”, nos termos da Parte 4 do referido Anexo. Legítimas as exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII da Lei nº 6763/75. Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

Versa o presente contencioso sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de janeiro a dezembro de 2006, decorrente da aplicação indevida da redução da base de cálculo do imposto, nas saídas de mercadorias não alcançadas pela redução de base de cálculo de que trata o item 16 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no inciso VII do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 160/168, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 180/185.

Em sessão realizada em 15/09/09, presidida pelo Conselheiro André Barros de Moura, nos termos da Portaria nº 04/01, defere-se o pedido de vista do processo formulado pelo Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles, marcando-se a continuação do julgamento para o dia 29/09/09.

Na oportunidade, são proferidos os votos dos Conselheiros a saber: o Conselheiro Antônio César Ribeiro (Relator) que julgou improcedente o lançamento e o Conselheiro Raimundo Francisco da Silva (Revisor) que julgou procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente Dr. Marcelo Braga Rios e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marismar Cirino Motta.

DECISÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Decorrem as exigências fiscais formalizadas do recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro a dezembro de 2006, apurado por meio de conferência de arquivos eletrônicos e documentos fiscais, em face da redução indevida da base de cálculo nas saídas de mercadorias (depuradores de ar) não alcançadas pela redução prevista no item 16 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02.

O Contribuinte aplicou indevidamente a redução da base de cálculo do ICMS prevista no Item 16 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02 tendo em vista que as operações promovidas por meio das notas fiscais relacionadas nos quadros demonstrativos de fls. 11/41 não se enquadram no referido dispositivo, ou seja, não correspondem às saídas de “máquinas, aparelhos e equipamentos industriais” relacionados na Parte 4 do referido Anexo.

Por sua vez, a Impugnante fundamenta sua defesa na alegação de que o dispositivo que autoriza a utilização da base de cálculo reduzida amolda-se perfeitamente às operações por ela realizadas, já que indica, de forma inequívoca, que o benefício aplica-se aos aparelhos para filtrar ou depurar gases, classificados no código NBM/SH nº 8421.39.9900.

Como se pode observar, cinge-se a lide em discussão de matéria de fato, qual seja, estabelecer se os “depuradores de ar” comercializados pela Autuada são contemplados ou não pela aludida redução da base de cálculo.

Cumprе mencionar, à guisa de esclarecimento, que a codificação de mercadorias traz um conjunto de códigos numéricos que é baseada no Sistema Harmonizado de Designação e Codificação de Mercadorias (SH), o qual foi instituído na Convenção Internacional sobre o Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias, celebrado em Bruxelas, em 14 de junho de 1983.

Em conformidade com o precitado Sistema, cada mercadoria possui uma classificação composta por 10 (dez) dígitos, extraída da tabela da antiga Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado (NBM/SH), convertida, a partir de 01/01/96, para a Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM/SH), com 08 (oito) dígitos, conforme Decreto Federal nº 1.767, de 28/12/95, onde os quatro primeiros identificam a posição do produto nesta tabela NCM.

As mercadorias objeto do lançamento (depuradores e coifas) são enquadradas na classificação NCM no código nº 8421.39.90, que tem o equivalente na NBM/SH sob o código nº 8421.39.9900 – Aparelhos para filtrar ou depurar gases.

Registre-se que nos termos do Convênio ICMS nº 52/91, os Estados signatários foram autorizados a conceder redução de base de cálculo nas operações com equipamentos industriais e implementos agrícolas. Eis o teor da norma:

Convênio ICMS 52/91

“Concede redução da base de cálculo nas operações com equipamentos industriais e implementos agrícolas.

O Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento e os Secretários de Fazenda, Economia ou Finanças dos Estados e do Distrito Federal, na 64ª Reunião

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ordinária do Conselho Nacional de Política Fazendária, realizada em Brasília, DF, no dia 26 de setembro de 1991, tendo em vista o disposto na Lei Complementar nº 24, de 07 de janeiro de 1975, resolvem celebrar o seguinte

CONVÊNIO

(Nova redação à cláusula primeira pelo Conv. ICMS 01/00, efeitos a partir de 01.08.00.).

Cláusula primeira

“Fica reduzida a base de cálculo do ICMS nas operações com máquinas, aparelhos e equipamentos industriais arrolados no Anexo I deste Convênio, de forma que a carga tributária seja equivalente aos percentuais a seguir:”. (g.n.).

O Regulamento do ICMS/02, em seu Anexo IV, Parte 1, estabelece as hipóteses de redução da base de cálculo do imposto, a que se refere o art. 43 daquele normativo regulamentar. O Item 16 do citado Anexo IV trata da aplicação de tal benefício às saídas de “máquinas, aparelhos e equipamentos industriais” relacionados na Parte 4 desse Anexo.

ANEXO IV

DA REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO

PARTE 1

DAS HIPÓTESES DE REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO

(a que se refere o artigo 43 deste Regulamento)

ITEM	HIPÓTESE/CONDIÇÕES	REDUÇÃO DE	MULTIPLICADOR OPCIONAL PARA CÁLCULO DO IMPOSTO (POR ALÍQUOTA)			EFICÁCIA
			18%	12%	7%	
16	Saída, em operação interna ou interestadual, de máquina, aparelho ou equipamento, industriais, relacionados na Parte 4 deste Anexo:					ATÉ 31/12/2007
		a - nas operações tributadas à alíquota de 18% (dezoito por	51,11	0,088		

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

		cento):			
		b - nas operações tributadas à alíquota de 12% (doze por cento):	26,66		0,088
		c - nas operações tributadas à alíquota de 7% (sete por cento):	26,57		0,0514

O Item 16 do citado Anexo IV trata da aplicação de tal benefício às saídas de “máquinas, aparelhos e equipamentos industriais” relacionados na Parte 4 desse Anexo.

PARTE 4**MÁQUINAS, APARELHOS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS**

(a que se refere o item 16 da Parte 1 deste Anexo)

ITEM	DESCRIÇÃO/MERCADORIA	CÓDIGO NBM/SH
17	Aparelhos para filtrar ou depurar gases	8421.39.9900

Observa-se que os itens que compõem a Parte 4 do Anexo IV são máquinas, aparelhos e equipamentos industriais, conforme descrito no título.

De todo evidente, portanto, que o benefício fiscal constante do dispositivo legal retromencionado aplica-se tão-somente a máquinas, aparelhos e equipamentos industriais.

Com efeito, pelo conteúdo da descrição das mercadorias lançada nas notas fiscais, objeto do feito, listadas nas planilhas de fls. 11/41 (cópias anexadas, por amostragem, às fls. 43/74), comprova-se que tais operações não contemplaram saídas de “máquinas e equipamentos industriais”, mas sim de “depuradores de ar” de uso doméstico, os quais não representam e nem substituem os produtos elencados na referida norma mineira.

Cumprе ressaltar que a Impugnante procede de forma diferente nas saídas de coifas e/ou depuradores, de mesmo modelo e codificação, ora concedendo a redução da base de cálculo ao adquirente e ora fazendo a tributação normal, sem a redução.

A título de exemplo, citam-se as notas fiscais com tributação integral nº 007637 e 008078.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante das fortes evidências apontadas acima, o que se apresenta imperioso é reconhecer que o produto fabricado e comercializado pela Impugnante não se enquadra como máquinas, aparelhos e equipamentos industriais e como tal não faz jus ao benefício fiscal concedido através do item 16 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02.

Em sua defesa, a Impugnante argumenta que ainda que os seus produtos não fossem industriais, o item 17 da Parte 4 do Anexo IV do RICMS/02 determina que os “aparelhos de filtrar ou depurar gases” inscritos no código NBM/SH 8421.39.9900 devem ser comercializados com a base de cálculo reduzida, visto que não há qualquer menção à natureza industrial, tal como ocorre com outros itens da Parte 4.

Todavia, conforme bem observou o Fisco, levando em conta interpretação teleológica torna-se claro que a intenção do legislador é fomentar o desenvolvimento industrial.

No caso dos aparelhos de filtrar e depurar gases o objetivo precípua é estimular a aquisição de filtros pelas indústrias e, assim, diminuir o impacto ambiental causado por agentes químicos poluentes.

Isso posto, afigura-se inconcebível admitir que o legislador tenha concedido um benefício fiscal que por sua vez implica em redução da carga fiscal de determinado segmento da economia apenas para estimular a venda de depuradores de ar destinados a retirar odores de frituras em ambientes domésticos, como quer fazer crer a Impugnante.

De igual modo, sem razão a Autuada no que concerne à alegação de que, mediante interpretação sistemática, o regulamento deva ser apreciado em seu conjunto, sendo correto que os dispositivos específicos (item 17 da Parte 4 do Anexo IV do RICMS/02) se sobrepõem às normas de caráter geral (item 16 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02) e que os títulos servem apenas para catalogar e organizar os instrumentos normativos, não tendo o condão de criar ou restringir direitos.

Em arremate, vale a pena trazer à tona, como subsídio à elucidação da lide, o recente posicionamento esposado pela DOLT/SUTRI na resposta à Consulta Interna nº 209/08, datada de 19/06/08, a qual aplica-se ao caso ora analisado, senão veja-se:

“CONSULTA INTERNA Nº 209/2008 – 19/09/2008

Assunto: Redução da base de cálculo

Tema: Máquinas, aparelhos e equipamentos industriais e agrícolas.

Exposição/Pergunta:

Contribuinte mineiro comercializa os produtos abaixo relacionados utilizando a alíquota de 12% com base no disposto na subalínea “b.3”, inciso I, art. 42 e, ainda, com a redução da base de cálculo prevista na alínea “b” do item 16, Parte 1, Anexo IV, a que se refere o art. 43, todos do RICMS/02.

Apresenta cópias de notas fiscais de seus fornecedores com a discriminação dos códigos NBM/SH para

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

demonstrar que tem o direito ao benefício da alíquota de 12% e redução da base de cálculo.

A consultante apresentou um rol de produtos, dentre os quais, os do quadro a seguir:

PRODUTOS	CÓD. NBM – CONTRIBUINTE	CÓD. NBM – RICMS/02
Depurador Suggar Vega 60 cm 127v	8421.39.90	8421.39.9900
Depurador Suggar Vega 90 cm 127v	8421.39.90	8421.39.9900

Resposta:

Inicialmente, há que se ressaltar que os códigos dos produtos constantes das Partes 1 e 2, Anexo XII e da Parte 4, Anexo IV, ambos do RICMS/02, não estão adequados à nova classificação NCM/2007.

Em razão disso, torna-se necessário fazer a correlação NBM x NCM, a seguir:

(...)

As mercadorias em questão, de acordo com pesquisas realizadas, são, na realidade, de uso doméstico, ou seja, coifas para cozinha (depuradores de ar) e lavadoras portáteis de alta pressão para limpeza doméstica (hidrolavadoras).

Por outro lado, os produtos contemplados no RICMS/02 são aqueles de uso restrito na agricultura e indústria, os quais devem corresponder exatamente às descrições e códigos informados nos itens respectivos dos citados Anexos.

Muito embora existam códigos da NBM/SH que abrangem mais de um produto, para a legislação do ICMS, no caso de aplicação de benefícios, é indicado o código e o produto específico a ser contemplado, não comportando uma interpretação ampla. Nesse caso, há de se observar a restrição estabelecida para a fruição do benefício.

(...)

Cumprindo por fim ressaltar a correta aplicação da penalidade prevista no inciso VII do art. 55 da Lei nº 6.763/75, que se amolda perfeitamente ao caso em questão:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou quantidade de mercadoria inferior à efetivamente saída - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada;

Verifica-se, pois, que restaram plenamente caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências fiscais de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no inciso VII do art. 55 da Lei n.º 6.763/75.

Em razão da aplicação da Portaria n.º 04, de 19/02/01, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 15/09/09. ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento. Vencido o Conselheiro Antônio César Ribeiro (Relator), que o julgava improcedente. Designado relator o Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles. Participou do julgamento, além dos signatários e do vencido, o Conselheiro Raimundo Francisco da Silva.

Sala das Sessões, 29 de setembro de 2009.

André Barros de Moura
Presidente

Edwaldo Pereira de Salles
Relator / Designado

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.484/09/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000161178-81
Impugnação: 40.010125106-61
Impugnante: Eletroraro Comércio de Eletrodomésticos Ltda
IE: 062293441.00-71
Proc. S. Passivo: Marcelo Braga Rios
Origem: DF/BH-3 - Belo Horizonte

Voto proferido pelo Conselheiro Antônio César Ribeiro, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Versa o presente feito sobre a constatação que a Impugnante reduziu indevidamente a base de cálculo do ICMS nas notas fiscais de saídas relacionadas no “Anexo 2”, com base no item 16, Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, ao argumento que tal benesse apenas contempla máquinas, aparelhos ou equipamentos industriais e, em sentido contrário, a Autuada exerce atividade varejista e os bens “sub exame” que são coifas e depuradores de ar, são de uso doméstico e não industrial.

“*Data vênia*”, o dispositivo que autoriza a utilização da base de cálculo reduzida, indica de forma clara que tal instituto aplica-se aos produtos classificados NBM/SH 8421399900, descrevendo, na Parte 4 do item 18 do RICMS/02, exatamente os “aparelhos para filtrar ou depurar gases”.

Não há qualquer ressalva na legislação dando conta que tais produtos sejam destinados à indústria, até porque, como bem esclareceu a defesa, o objetivo “industrial” significa aquilo que é fabricado por indústria e não usado em indústria.

Diante de tais fatos, reputo que a legislação autoriza a redução da base de cálculo para os produtos em comento, “*data vênia*” dos votos majoritários.

Isto posto julgo improcedente o lançamento.

Sala das Sessões, 29 de setembro de 2009.

**Antônio César Ribeiro
Conselheiro**