

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.049/10/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 04.002172787-63
Impugnação: 40.010127622-02, 40.010127605-52 (Coob.)
Impugnante: Gateway Security Ltda.
CNPJ: 04.676871/0002-61
Tellerina Comércio de Presentes e Artigos Para Decoração S.A.
(Coob.)
IE: 062982979.05-16
Proc. S. Passivo: André Sussumu Iizuka/Outro(s)
Helder Massaaki Kanamaru/Outro(s)(Coob.)
Origem: PF Orlando Pereira da Silva – DFT/Uberaba

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST – DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA – ATIVO PERMANENTE – PRODUTO ELETROELETRÔNICO E MATERIAL ELÉTRICO. Constatou-se, mediante a fiscalização no trânsito de mercadorias, que a Autuada deixou de reter e recolher ICMS/ST relativo ao diferencial de alíquota, incidente nas operações com produto eletroeletrônico, classificado no item 29.1.61 e material elétrico, classificado no item 44.1.9, relacionados na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, destinados ao uso, consumo ou ativo permanente. Corretas as exigências de ICMS/ST e Multa de Revalidação, prevista no art. 56, inciso II, c/c § 2º, item I da Lei 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento e retenção do ICMS/ST relativo ao diferencial de alíquota, incidente nas operações com produto eletroeletrônico, classificado no item 29.1.61 e material elétrico, classificado no item 44.1.9, relacionados na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, destinados ao uso, consumo ou ativo permanente.

Exige-se ICMS/ST e Multa de Revalidação, prevista no art. 56, inciso II, c/c § 2º, item I da Lei 6.763/75.

Inconformadas, Autuada e Coobrigada apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 18/41 e fls. 90/101, respectivamente, contra as quais o Fisco se manifesta às fls. 117/179.

DECISÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco flagrou, em fiscalização de trânsito, o transporte das mercadorias descritas no DANFE nº 327 de 23/04/10, fls. 07 e verificou que sobre elas incide o ICMS/ST relativo ao diferencial de alíquota, porque eram destinadas ao uso, consumo ou ativo permanente da Coobrigada Tellerina Comércio de Presentes e Artigos para Decoração Ltda., sediada em Uberlândia. Porém, não há nenhuma menção à retenção e recolhimento do ICMS/ST no DANFE, fato que motivou a lavratura do Auto de Infração de fls. 02/03.

As mercadorias transportadas enquadram-se no item 29.1.61, relativo a produtos eletroeletrônicos e no item 44.1.9, referente a material elétrico, relacionados na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, conforme abaixo:

29. PRODUTOS ELETRÔNICOS, ELETROELETRÔNICOS E ELETRODOMÉSTICOS				
29.1. Âmbito de Aplicação da Substituição Tributária				
Interno e nas seguintes unidades da Federação: Rio de Janeiro (Protocolo ICMS 192/09), Rio Grande do Sul (Protocolo ICMS 173/09), Santa Catarina (Protocolo ICMS 192/09) e <u>São Paulo</u> (Protocolo ICMS 31/09). (G.N.)				
29.1.61	8528.51.20	Outros monitores dos tipos utilizados exclusiva ou principalmente com uma máquina automática para processamento de dados da posição 84.71, policromáticos	37,60	
44. MATERIAL ELÉTRICO				
44.1. Âmbito de Aplicação da Substituição Tributária				
Interno e nas seguintes unidades da Federação: Rio Grande do Sul (Protocolo ICMS 178/09), Santa Catarina (Protocolo ICMS 198/09) e <u>São Paulo</u> (Protocolo ICMS 39/09).				
44.1.9	85.31	Aparelhos elétricos de sinalização acústica ou visual (por exemplo: campainhas, sirenes, quadros indicadores, aparelhos de alarme para proteção contra roubo ou incêndio) (G.N.)	33	

Identificadas as mercadorias e o enquadramento delas no regime de Substituição Tributária, conforme acima, o Fisco verificou que as exigências fiscais, relativamente ao diferencial de alíquota de produtos destinados ao uso, consumo ou ativo permanente, estão amparadas nos arts. 12 e 13 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 12 - O estabelecimento industrial situado neste Estado ou nas unidades da Federação com as quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tributária, nas remessas das mercadorias relacionadas na Parte 2 deste Anexo para estabelecimento de contribuinte deste Estado, é responsável, na condição de sujeito passivo por substituição, pela retenção e pelo recolhimento do ICMS devido nas operações subsequentes. (grifou-se)

§ 1º - As unidades da Federação com as quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, por mercadoria ou agrupamento de mercadorias, são as identificadas nos itens da Parte 2 deste Anexo.

§ 2º A responsabilidade prevista neste artigo aplica-se também ao imposto devido na entrada, em operação interestadual iniciada em unidade da Federação com a qual Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, das mercadorias relacionadas nos itens 3 a 16, 18 a 24, 26, 29 a 32, 39, 43 a 46 da Parte 2 deste Anexo e destinadas a uso, consumo ou ativo permanente do destinatário. (grifou-se)

Art. 13. A responsabilidade prevista no artigo anterior aplica-se também ao remetente não-industrial situado em unidade da Federação com a qual Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, que realizar operação interestadual para destinatário situado neste Estado, ainda que o imposto tenha sido retido anteriormente para outra unidade da Federação.

Verifica-se, portanto, que o Fisco enquadrando corretamente os produtos à legislação pertinente, a qual autoriza a tributação do ICMS/ST.

O diferencial de alíquotas aplicado, de 6% (seis por cento), foi calculado no confronto entre a alíquota interestadual de 12% (doze por cento) utilizada no DANFE nº 327 (fls. 07) com a alíquota interna para os produtos nela constantes, à exceção do último item, para-choque tub. duplo c/ bucha, classificação fiscal 7304.19.00, para o qual não há previsão de incidência de substituição tributária.

Como a alíquota interna de Minas Gerais para os produtos relacionados, conforme a alínea “e”, do inciso I, do art. 42, da Parte Geral, do RICMS/MG, é de 18% (dezoito por cento), compete a Minas Gerais cobrar a diferença entre as alíquotas interestadual e interna, resultando no diferencial de 6%.

No momento do flagrante fiscal, o prazo para o recolhimento do imposto já estava vencido, nos termos do art. 46, inciso I, alínea ‘a’, Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, abaixo:

Art. 46 - O recolhimento do imposto devido a título de substituição tributária será efetuado até:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - o momento da saída da mercadoria do estabelecimento remetente:

a) - nas hipóteses dos arts. 12, 13 e 73, 74 e 83 desta Parte, em se tratando de sujeito passivo por substituição situado em outra unidade da Federação e não-inscrito no Cadastro de Contribuinte do ICMS deste Estado;

§ 4º Na hipótese de recolhimento por sujeito passivo por substituição situado em outra unidade da Federação e não-inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS, será observado o seguinte:

I - será emitida uma Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais (GNRE) distinta para cada nota fiscal, informando o número da nota no campo N° do Documento de Origem;

II - a 3ª via da GNRE deverá acompanhar o transporte e ser entregue ao destinatário.
(grifou-se)

Na hipótese de não retenção e recolhimento do ICMS/ST pelo remetente, a obrigação passa a ser do destinatário mineiro, consoante o art. 22, inciso III, §§ 18 a 20 da Lei nº 67663/75 e art. 15 do Anexo XV do RICMS/02:

Lei nº 6763/75:

Art. 22 - Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido pelo:

(...)

III - adquirente ou destinatário da mercadoria, ainda que não contribuinte, pela entrada ou recebimento para uso, consumo ou ativo permanente, ficar sob a responsabilidade do alienante ou do remetente da mercadoria;

(...)

§ 18 - Nas hipóteses em que fique atribuída ao alienante ou remetente a condição de contribuinte substituto, não ocorrendo a retenção ou ocorrendo retenção a menor do imposto, a responsabilidade pelo imposto devido a título de substituição tributária caberá ao estabelecimento destinatário neste Estado.

§ 19 - Nas hipóteses do § 18 deste artigo, independentemente de favores fiscais ou de regime de recolhimento, o estabelecimento varejista será responsável pelo recolhimento da parcela devida ao Estado.

§ 20 - A responsabilidade prevista nos §§ 18 e 19 deste artigo será atribuída ao destinatário da mercadoria desacompanhada do comprovante de recolhimento do imposto, nos casos em que a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

legislação determine que seu vencimento ocorra na data de saída da mercadoria. (grifou-se)

RICMS/02 - Anexo XV:

Art. 15. O estabelecimento destinatário de mercadoria relacionada na Parte 2 deste Anexo, inclusive o varejista, é responsável pelo imposto devido a este Estado a título de substituição tributária, quando o alienante ou o remetente, sujeito passivo por substituição, não efetuar a retenção ou efetuar retenção a menor do imposto.

Parágrafo único. A responsabilidade prevista neste artigo aplica-se também ao destinatário de mercadoria desacompanhada do comprovante de recolhimento, na hipótese em que o imposto deveria ter sido recolhido por ocasião da saída da mercadoria, por meio de Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais. (grifou-se)

De acordo com os dispositivos acima, está caracterizado o encargo da destinatária mineira, considerando que o remetente sediado em São Paulo não recolheu antecipadamente o ICMS/ST; e também não anexou a Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais (GNRE) ao DANFE que amparou o transporte das mercadorias.

O Fisco calculou a base de cálculo de acordo com o art. 13, § 1º da Lei nº 6763/75, que prevê:

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

(...)

§ 1º - Nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 6º, a base de cálculo do imposto é o valor da operação ou prestação sobre o qual foi cobrado o imposto na unidade da Federação de origem, e o imposto a recolher será o valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual. (grifou-se)

O inciso II do art. 6º da Lei nº 6763/75, citado acima, refere-se à “entrada no estabelecimento de contribuinte de mercadoria oriunda de outra unidade da Federação, destinada a uso, consumo ou ativo permanente”, que é o caso dos autos. Portanto, o Fisco apurou a base de cálculo, às fls. 06, conforme a legislação.

Em casos de falta de recolhimento do ICMS/ST, aplica-se a penalidade prevista no art. 56, inciso II, com a majoração prevista no inciso I, do § 2º, do mesmo art. 56 da Lei 6.763/75, *in verbis*:

Art. 56 - Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

(...)

§ 2º - As multas serão cobradas em dobro, quando da ação fiscal, aplicando-se as reduções previstas no § 9º do art. 53, na hipótese de crédito tributário:

I - por não-retenção ou por falta de pagamento do imposto retido em decorrência de substituição tributária;"

II - por falta de pagamento do imposto nas hipóteses previstas nos §§ 18, 19 e 20 do art. 22; (grifou-se)

Como se depreende de toda a legislação acima, o Fisco, em face dos fatos, capitulou corretamente a infração e aplicou a penalidade prevista em lei. O Auto de Infração é claro, as informações apresentadas nas fls. 06 esclarecem objetivamente sobre a composição da base de cálculo e a obtenção do ICMS/ST, de maneira a permitir o contraditório e a ampla defesa.

São improcedentes, portanto, os argumentos da Autuada, às fls. 18/41 e da Coobrigada, às fls. 90/101, pois o Fisco atendeu plenamente as exigências do art. 142 do Código Tributário Nacional, que prescreve:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Como pode ser observado nos autos, o Fisco verificou e provou:

1. a ocorrência do fato gerador, que foi identificado e enquadrado nos dispositivos legais e regulamentares pertinentes;
2. que a matéria tributável foi determinada com clareza e permitiu, tanto à Autuada quanto à Coobrigada, analisarem o Auto de Infração, e impugnar os pontos que discordaram, embora os argumentos delas não prevaleçam em virtude da pertinência e correção do trabalho fiscal;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

3. que o montante do tributo devido foi calculado de acordo com o DANFE de fls. 07 e com os critérios legais e regulamentares;

4. que o Sujeito Passivo e o Coobrigado possuem vínculo com o fato gerador do ICMS/ST e estão obrigados ao recolhimento do imposto, conforme as normas legais e regulamentares citadas no Auto de Infração de fls. 02.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 29 de setembro de 2010.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

Danilo Vilela Prado
Relator