

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.678/10/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 04.002158520-98
Impugnação: 40.010126192-56
Impugnante: DS Schiavetto Cia Ltda
CNPJ: 05.819698/0001-95
Proc. S. Passivo: Dorcídio Schiavetto Junior
Origem: PF/Pedro Fagundes Sobrinho - Frutal

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – SENSOR AUTOMOTIVO - FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO ICMS/ST. Constatada a falta de retenção e de recolhimento do ICMS/ST pela Autuada, estabelecida no Estado de São Paulo, nos termos do Protocolo ICMS nº 27/09, em operações de remessa de mercadorias para varejista mineiro, conforme previsão constante do Anexo XV do RICMS/02. Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I e Multa Isolada, prevista no inciso VII do art. 55, ambos da Lei nº 6.763/75. Entretanto, exclui-se a multa isolada por inaplicável à espécie. Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de falta de retenção e de recolhimento do ICMS/ST pela Autuada, estabelecida no Estado de São Paulo, nos termos do Protocolo CONFAZ nº 27/09, em operações de remessa de mercadorias para varejista mineiro, conforme previsão constante do Anexo XV do RICMS/02.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I e Multa Isolada, prevista no inciso VII do art. 55, ambos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador devidamente constituído, Impugnação às fls. 12/17, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 53/57.

DECISÃO

Ratificando o relatório supra, verifica-se que a autuação versa sobre a constatação de falta de retenção e de recolhimento do ICMS/ST pela Autuada, estabelecida no Estado de São Paulo, nos termos do Protocolo CONFAZ nº 27/09, em operações de remessa de mercadorias para varejista mineiro, conforme previsão constante do Anexo XV do RICMS/02.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I e Multa Isolada, prevista no inciso VII do art. 55, ambos da Lei nº 6.763/75.

A Autuada, estabelecida no município de São José do Rio Preto, Estado de São Paulo, emitiu a nota fiscal nº 006750 em 23/10/09, mesma data de saída, na operação de venda de mercadorias para o contribuinte varejista mineiro “Só Injeção Ltda ME”, estabelecido no município de Uberlândia.

Dentre as mercadorias constantes da nota fiscal, destaca-se “*sensor de rotação para injeção eletrônica*”, objeto do lançamento em questão.

No transporte da mercadoria, já no Estado de Minas Gerais, no Posto Fiscal Pedro Fagundes Sobrinho, no município de Fronteira, a Fiscalização, quando da verificação fiscal obrigatória, lavrou o Auto de Infração, imputando, à Autuada, a acusação fiscal supra.

Na situação em foco, conforme o Protocolo ICMS nº 27/09, em que são signatários os Estados de Minas Gerais e São Paulo, a obrigação tributária pelo ICMS, referente às subseqüentes saídas das mercadorias objeto do lançamento, em operações realizadas pelos contribuintes mineiros, nasce originariamente para o contribuinte remetente paulista.

A legislação mineira ratifica o Protocolo:

RICMS - ANEXO XV

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 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 subseqüentes.

§ 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A mercadoria “*sensor de rotação para injeção eletrônica*”, conforme discriminado no próprio documento fiscal que acompanhava o transporte, trazia sua codificação NCM/SH nº 9031.80.99.

Verifica-se que tal codificação encontra-se citada no mencionado Protocolo ICMS e reproduzida no Regulamento do ICMS mineiro, conforme Anexo XV, Parte 2, item 22:

22. Ferramentas			
22.1. Âmbito de Aplicação da Substituição Tributária			
Interno e nos Estados do Rio de Janeiro (Protocolo ICMS 60/09) e de São Paulo (Protocolo ICMS 27/09)			
Subitem	Código NBM/SH	Descrição	MVA (%)
22.1.38	<u>90.31</u>	Instrumentos, aparelhos e máquinas de medida ou controle, não especificados nem compreendidos em outras posições do Capítulo 90; projetores de perfis; suas partes e acessórios; exceto aparelhos digitais de uso em veículos automóveis da subposição 9031.80.40, aparelhos para análise de têxteis, computadorizados da subposição 9031.80.50 e células de carga da subposição 9031.80.60	37

A Autuada sustenta, em sede de Impugnação, que as mercadorias são peças exclusivamente para uso em veículos, não se confundindo com ferramentas ou semelhantes, não fazendo parte, desta forma, do citado item 22 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS.

Alega que as peças automotivas encontram-se enquadradas no Protocolo ICMS nº 41/08, informando, todavia, que não há previsão neste citado instrumento de obrigatoriedade de recolhimento do ICMS por substituição tributária para as mercadorias objeto do lançamento.

Não obstante as alegações da Impugnante, verifica-se, sem muito esforço, que as mercadorias incluídas na codificação geral 90.31, conforme o Protocolo ICMS 27/09 e o RICMS acima transcrito, encontram-se submetidas à sistemática de apuração e recolhimento do imposto a título de substituição tributária.

Interessante notar que o texto da legislação transcrita exclui da sistemática da substituição tributária as mercadorias constantes das subposições NCM/SH nº 9031.80.40, 9031.80.50 e 9031.80.60.

Sustenta, ainda, a Autuada, que não é apenas a classificação fiscal que deve prevalecer, mas, também, a descrição e finalidade do produto.

Alega que os Fiscos de Minas Gerais e São Paulo ratificam esse entendimento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tal argumento não desqualifica o lançamento. O que se conclui dessa alegação é que poderiam ser incluídos na sistemática de apuração e recolhimento de ICMS a título de substituição tributária outros produtos cujas subposições da NC/SH não estejam expressamente citadas no Protocolo.

Contudo, esse não é o fundamento do lançamento em questão e nem a previsão expressa do Protocolo. No caso em tela, as posições da NCM/SH encontram-se explicitamente previstas no Protocolo e no Regulamento do ICMS.

Cumpra também, ressaltar, que a denominação dos itens é irrelevante para definição dos efeitos tributários relacionados à substituição tributária. Este entendimento encontra-se previsto no RICMS:

ANEXO XV

Art. 12 -

(...)

§ 3º - As denominações dos itens da Parte 2 deste Anexo são irrelevantes para definir os efeitos tributários, visando meramente facilitar a identificação das mercadorias sujeitas a substituição tributária”.

Portanto, de todo o acima exposto, verifica-se que encontram-se fundamentadas as exigências do ICMS/ST e da respectiva Multa de Revalidação, esta prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Contudo, merece ressalva o lançamento no que tange à exigência da Multa Isolada, prevista no inciso VII do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

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:

(...)

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;

A aplicação de tal penalidade pressupõe que tenha havido emissão de documento fiscal no qual tenha se consignado “*base de cálculo diversa da prevista pela legislação*”, o que não ocorreu no presente caso, tendo em vista que não houve consignação de qualquer base de cálculo referente à substituição tributária.

Logo, evidencia-se incorreta sua aplicação face à inadequação do tipo descrito na citada norma à conduta da Impugnante.

Dessa forma, caracterizadas as infringências à legislação tributária, estando corretamente demonstradas as exigências de ICMS e multa de revalidação, tendo sido o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo a Impugnante apresentado provas capazes de elidir o feito fiscal, legítimo se torna o lançamento em exame, ressalvada a exclusão da multa isolada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir a Multa Isolada do art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75. Vencidos, em parte, os Conselheiros Antônio César Ribeiro e Raimundo Francisco da Silva, que o julgavam improcedente. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros vencidos.

Sala das Sessões, 17 de março de 2010.

André Barros de Moura
Presidente / Revisor

Edwaldo Pereira de Salles
Relator

CC/MG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.678/10/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 04.002158520-98
Impugnação: 40.010126192-56
Impugnante: DS Schiavetto Cia Ltda
CNPJ: 05.819698/0001-95
Proc. S. Passivo: Dorcídio Schiavetto Junior
Origem: PF/Pedro Fagundes Sobrinho - Frutal

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

Versa o presente feito sobre a constatação de falta de retenção e de recolhimento do ICMS/ST pela Autuada, estabelecida no Estado de São Paulo, nos termos do Protocolo CONFAZ nº 27/09, em operações de remessa de mercadorias para varejista mineiro, conforme previsão constante do Anexo XV do RICMS/02.

Exige-se de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I e Multa Isolada, prevista no inciso VII do art. 55, ambos da Lei nº 6.763/75.

“Data venia”, dirijo dos votos majoritários porque, de fato, as mercadorias autuadas são, exclusivamente, usadas em veículos, não se confundindo com ferramentas ou semelhantes em que há previsão expressa para aplicação da substituição tributária.

Objetivamente, repita-se, a substituição tributária em produtos com a codificação defendida pelo Fisco somente é aplicável quando a mercadoria é usada como ferramentas e congêneres, o que, insiste-se, não é o caso dos autos.

Pelo exposto, julgo improcedente o lançamento.

Sala das Sessões, 17/03/10

**Antônio César Ribeiro
Conselheiro**