

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.557/10/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 04.002163942-80
Impugnação: 40.010126924-17
Impugnante: Standard Tyres Indústria e Comércio de Borrachas e Polímeros S/A
CNPJ: 07.607884/0001-96
Coobrigado: Tecmar – Transportes Ltda
Standard Tyres Comercial Importadora e Exportadora
Proc. S. Passivo: Aguinaldo da Silva Azevedo/Outro(s)
Origem: P.F/César Diamante - Pedra Azul

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUJEITO PASSIVO. Correta a eleição para o polo passivo da obrigação tributária dos Coobrigados nos termos do art. 22, §§ 18, 19 e 20 (empresa destinatária) e no art. 21, inciso II, alínea “g” (empresa transportadora), ambos da Lei nº 6.763/75.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – PNEUMÁTICOS, CÂMARAS DE AR E PROTETORES DE BORRACHA – FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO. Constatou-se a falta de retenção e recolhimento do ICMS devido pela Autuada, na condição de substituta tributária, nas remessas destinadas à empresa mineira de protetores de borracha. Corretas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de transporte de mercadorias, sujeitas à substituição tributária, oriundas de outra Unidade da Federação, sem o recolhimento/retenção do ICMS/ST devido ao Estado de Minas Gerais.

A abordagem se deu no Posto Fiscal César Diamante, onde foi apresentado o DANFE nº 000.001.062 de fls. 05, com classificação da mercadoria na NCN 4012.90.90 – protetores de borracha.

Foram inseridos também no polo passivo da obrigação tributária a empresa autuada (substituto tributário) e os Coobrigados Tecmar Transportes Ltda. (empresa transportadora) e Standard Tyres Comercial Importadora e Exportadora (destinatária das mercadorias).

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 11/31, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 99/102.

DECISÃO

Da Preliminar

Primeiramente é de se observar, da análise do Auto de Infração (AI) recebido pela Impugnante, que o mesmo foi lavrado em consonância com a legislação em vigor, observando as disposições do art. 89 do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, c/c art. 142 do CTN e contém todos os requisitos exigidos na legislação, inclusive as indicações precisas das infringências e penalidade. Não havendo, portanto, que se falar em inexistência de justa causa para a lavratura do AI.

Do Mérito

Trata o presente feito fiscal da constatação de falta de recolhimento/retenção do ICMS/ST pela empresa Autuada, situada no Estado da Bahia, quando da remessa de mercadorias ao Estado de Minas Gerais.

O DANFE nº 000.001.062, de fls. 05, foi emitido pela empresa autuada em 12/01/10, destinando as mercadorias para seu estabelecimento em Minas Gerais, sem o devido recolhimento/retenção do ICMS/ST devido ao Estado de Minas Gerais, tendo em vista tratar-se de mercadorias sujeitas à substituição tributária.

De início, deve-se observar que no DANFE/nota fiscal eletrônica, consta no campo NCM/SH o código 4012.90 (protetores de borracha).

Considerando a mercadoria como tal, o Fisco procedeu à devida lavratura do Auto de Infração, para exigir o ICMS/ST e a respectiva multa, devidos ao Estado de Minas Gerais.

O código de classificação NCM/SH 4012.90.90 está listado no subitem 4.5 do Anexo XV do RICMS/02, sendo a empresa autuada contribuinte substituto do imposto devido, conforme se depreende do disposto no art. 13, Parte 1 c/c item 4 da Parte 2, ambos do Anexo ao RICMS já citado, *in verbis*:

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.

(....)

RICMS/02 – Anexo XV – Parte 2:

4- PNEUMÁTICOS, CAMARAS DE AR E PROTETORES DE BORRACHA.

4.5 - 40.129090 - PROTETORES DE BORRACHA

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, restando clara a inexistência de retenção e recolhimento do imposto pelo remetente da mercadoria (substituto tributário), correto o entendimento do Fisco para exigir o imposto devido e a multa de revalidação.

Importante ressaltar que a resposta dada à consulta feita à Secretaria da Receita Federal, juntada aos autos, às fls. 92/93, vai exatamente ao encontro das conclusões do Fisco, ou seja, ratifica a classificação fiscal 4012.90 para a mercadoria autuada.

Diante de todos os argumentos acima, não há que se falar em aplicação do art. 112 do CTN (fundamento dos acórdãos citados pela Impugnante), pois, não há dúvidas quanto à certeza do trabalho fiscal, à medida que, como já enfatizado, a própria Autuada, emitente da nota fiscal acobertadora da mercadoria, fez constar no campo próprio o código de classificação da Nomenclatura Comum do Mercosul- 4012.90.90.

Desse modo, a aplicação ao caso em tela da interpretação benigna de que fala o Código Tributário Nacional em seu art. 112 deve ser acionada apenas em caso de dúvida.

Ensina a Professora Maria de Fátima Ribeiro que o art. 112, *“traz consigo uma tipificação rigorosa, qualquer dúvida sobre o perfeito enquadramento do fato ao conceito da norma compromete aquele postulado básico que se aplica com a mesma força no campo do direito penal in dubio pro reo.”*

Entretanto, no caso dos autos, a situação posta está clara e não remanescem quaisquer dúvidas sobre o perfeito enquadramento do fato apurado pelo Fisco à norma por ele invocada para sustentar o lançamento.

Por outro lado, não cabe aqui esclarecer a diferença entre protetores de borracha e bandagem sólida, pois, a classificação da mercadoria, não é outra senão a encontrada pela Fiscalização como protetores de borracha.

Os Coobrigados estão devidamente elencados no polo passivo da obrigação tributária, conforme expressa disposição legal, nos termos do art. 22, §§ 18, 19 e 20 (empresa destinatária) e no art. 21, inciso II, alínea “g” (empresa transportadora), ambos da Lei nº 6.763/75.

Finalmente, no que diz respeito ao argumento da Impugnante da inaplicabilidade da multa isolada, tem-se que a mesma não foi cobrada no presente feito, tratando-se a espécie ora em apreciação de cobrança de ICMS/ST e multa de revalidação.

A penalidade isolada capitulada no art. 55, VII da Lei nº 6763/75 foi exigida no PTA 02.000215033-00 de 23/01/10 – cópia às fls. 46, e não está sendo objeto de julgamento nesta oportunidade.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento. Vencido o Conselheiro Roberto Nogueira Lima (Revisor), que o julgava improcedente. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros René de Oliveira e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sousa Júnior e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 25 de maio de 2010.

**Roberto Nogueira Lima
Presidente / Revisor**

**Luiz Fernando Castro Trópia
Relator**

Lfct/ml

CC/MIG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	19.557/10/3ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	04.002163942-80	
Impugnação:	40.010126924-17	
Impugnante:	Standard Tyres Indústria e Comércio de Borrachas e Polímeros S/A	
	CNPJ: 07.607884/0001-96	
Coobrigado:	Tecmar – Transportes Ltda	
	Standard Tyres Comercial Importadora e Exportadora	
Proc. S. Passivo:	Aguinaldo da Silva Azevedo/Outro(s)	
Origem:	P.F/César Diamante - Pedra Azul	

Voto proferido pelo Conselheiro Roberto Nogueira Lima, 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.

O presente lançamento versa sobre a exigência de ICMS/ST e a respectiva Multa de Revalidação capitulada no art. 56, III da Lei nº 6763/75, em decorrência da falta de destaque e recolhimento do imposto sobre as remessas, segundo o Fisco, de protetores de borrachas para estabelecimento revendedor sediado no Estado de Minas Gerais.

A Impugnante salienta que seus produtos não estão sujeitos à regra da substituição tributária, uma vez que não se tratam de protetores de borracha, nem de pneumáticos, mas sim, de pneus resilientes, que não se encontram listados na legislação que rege a matéria.

O Fisco, por sua vez, sustenta que a mercadoria está classificada na NCM 4012.90.90, inclusive por determinação da Receita Federal do Brasil, e equivale aos protetores de borracha mencionados na legislação mineira.

Conforme informações da Autuada, comprovadas pela análise do conteúdo público do sítio eletrônico da WattsBrasil, os produtos objeto da ação fiscal são destinados a um público específico, com utilização interna nas áreas industriais e comerciais, em equipamentos como carregadeiras e empilhadeiras, substituindo os tradicionais pneus (pneumáticos), sendo acoplados diretamente nas rodas dos equipamentos e operam sem a utilização de “ar comprimido”.

A legislação que rege a espécie, contida no item 4 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, assim está posta:

4. PNEUMÁTICOS, CÂMARAS-DE-AR E PROTETORES DE BORRACHA
Âmbito de Aplicação da Substituição Tributária

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Interno e nas seguintes unidades da Federação: Acre, Alagoas, Amapá, Amazonas, Bahia, Ceará, Distrito Federal, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Pará, Paraíba, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Rondônia, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e Tocantins (Convênio ICMS 85/93)			
Subitem	Código NBM/SH	Descrição	MVA(%)
4.1	4011	Pneu novo do tipo utilizado em automóveis de passageiros, incluídos os veículos de uso misto (caminhonetes) e de corrida	42
4.2		Pneu novo do tipo utilizado em caminhões, inclusive fora-de-estrada, ônibus, aviões, máquinas de terraplenagem, de construção e de conservação de estradas, máquinas e tratores agrícolas e pá-carregadeira	32
4.3		Pneu novo para motocicleta	60
4.4		Outros tipos de pneus novos, exceto para bicicleta	45
4.5	4012.90.90	Protetores de borracha	45
4.6	4013	Câmaras-de-ar de borracha, exceto para bicicleta	45

Pelo que se percebe, o item 4.5 compreende exclusivamente os protetores de borrachas, ainda que outros produtos também sejam classificados na mesma NCM. Esta conclusão deriva da análise da TIPI, conforme transcrição adiante:

40.11	PNEUMÁTICOS NOVOS DE BORRACHA		
4011.10.00	-Dos tipos utilizados em automóveis de passageiros (incluídos os veículos de uso misto e os automóveis de corrida)		20
4011.20	-Dos tipos utilizados em ônibus ou caminhões		
4011.20.10	De medida 11,00-24		3
4011.20.90	Outros		3
4011.30.00	-Dos tipos utilizados em veículos aéreos		0
4011.40.00	-Dos tipos utilizados em motocicletas		20
4011.50.00	-Dos tipos utilizados em bicicletas		20
4011.6	-Outros, com bandas de rodagem em forma de "espinha de peixe" e semelhantes		
4011.61.00	--Dos tipos utilizados em veículos e máquinas agrícolas ou florestais		20
	Ex 01 - Para máquinas e tratores agrícolas		3
4011.62.00	--Dos tipos utilizados em veículos e máquinas próprios para construções ou manutenção industrial, para aros de diâmetro inferior ou igual a 61cm		20
4011.63	--Dos tipos utilizados em veículos e máquinas próprios para construções ou manutenção industrial, para aros de diâmetro superior a 61cm		
4011.63.10	Radiais, para "dumpers" concebidos para serem utilizados fora de rodovias, com seção de largura superior ou igual a 940mm (37"), para aros de diâmetro superior ou igual a 1.448mm (57")		20
4011.63.20	Outros, com seção de largura superior ou igual a 1.143mm (45"), para aros de diâmetro superior ou igual a 1.143mm (45")		20

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

4011.63.90	Outros	20
4011.69	--Outros	
4011.69.10	Com seção de largura superior ou igual a 1.143mm (45"), para aros de diâmetro superior ou igual a 1.143mm (45")	20
4011.69.90	Outros	20
4011.9	-Outros	
4011.92	--Dos tipos utilizados em veículos e máquinas agrícolas ou florestais	
4011.92.10	Nas seguintes medidas: 4,00-15; 4,00-18; 4,00-19; 5,00-15; 5,00-16; 5,50-16; 6,00-16; 6,00-19; 6,00-20; 6,50-16; 6,50-20; 7,50-16; 7,50-18; 7,50-20	20
4011.92.90	Outros	20
4011.93.00	--Dos tipos utilizados em veículos e máquinas próprios para construções ou manutenção industrial, para aros de diâmetro inferior ou igual a 61cm	20
4011.94	--Dos tipos utilizados em veículos e máquinas próprios para construções ou manutenção industrial, para aros de diâmetro superior a 61cm	
4011.94.10	Radiais, para "dumpers" concebidos para serem utilizados fora de rodovias, com seção de largura superior ou igual a 940mm (37"), para aros de diâmetro superior ou igual a 1.448mm (57")	20
4011.94.20	Outros, com seção de largura superior ou igual a 1.143mm (45"), para aros de diâmetro superior ou igual a 1.143mm (45")	20
4011.94.90	Outros	20
4011.99	--Outros	
4011.99.10	Com seção de largura superior ou igual a 1.143mm (45"), para aros de diâmetro superior ou igual a 1.143mm (45")	20
4011.99.90	Outros	20

Cabe destacar que a legislação mineira, ao tratar da matéria, elencou os produtos classificados na NBM/SH sob nº 4011, que trata dos pneumáticos novos de borracha, descrevendo os subitens 4.1 a 4.4 que, via de regra, contemplam todos os tipos de pneus, exceto a ressalva nele contida, relativa a pneus e câmaras de ar para bicicleta.

Cabe observar que, muito embora existam vários outros tipos de pneumáticos mencionados na Tabela do IPI – TIPI, a legislação mineira descreveu um grupo deles e tratou os demais sob a rubrica de outros pneus (pneumáticos).

De forma diversa, ao tratar dos protetores de borrachas, a legislação mineira incluiu apenas esses produtos no rol daqueles sujeitos à substituição tributária, uma vez que o código 4012.90.90, se refere a outros produtos, conforme se nota pela transcrição a seguir:

40.12	PNEUMÁTICOS RECAUCHUTADOS OU USADOS, DE BORRACHA;	
-------	---	--

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

	PROTETORES, BANDAS DE RODAGEM PARA PNEUMÁTICOS E "FLAPS", DE BORRACHA	
4012.1	-Pneumáticos recauchutados	
4012.11.00	--Dos tipos utilizados em automóveis de passageiros (incluídos os veículos de uso misto ("station wagons") e os automóveis de corrida)	0
4012.12.00	--Dos tipos utilizados em ônibus e caminhões	0
4012.13.00	--Dos tipos utilizados em veículos aéreos	0
4012.19.00	--Outros	0
4012.20.00	-Pneumáticos usados	0
4012.90	-Outros	
4012.90.10	"Flaps"	0
4012.90.90	Outros	0

Isso quer dizer que os demais produtos classificados na NCM/SH 4012.90.90 não estão incluídos na sistemática da substituição tributária.

Exatamente essa é a interpretação da então DOET/SLT/SEF, atual Superintendência de Tributação – SUTRI, ao exarar a Consulta de Contribuinte nº 177/99, em que o consulente indagava se o produto “bandas de rodagem”, classificado na mesma posição dos protetores de borracha (4012.90.90) estava inserido no regime de substituição tributária. A resposta foi negativa, conforme transcrição adiante:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 177/99

(MG DE 27/11)

PTA Nº 16.000020027-16

CONSULENTE: PNEUSOLA PNEUS E PEÇAS LTDA

ORIGEM: BELO HORIZONTE – MG

ASSUNTO:

ST – BANDAS DE RODAGEM – NÃO HÁ PREVISÃO DE APLICAÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NO QUE SE REFERE À COMERCIALIZAÇÃO DE BANDAS DE RODAGEM.

EXPOSIÇÃO:

A CONSULENTE INFORMA SER COMPRADORA DE BANDA DE RODAGEM AMOVÍVEL, CLASSIFICADA NA NBM/SH NO CÓDIGO 4012.90.90 (ANTERIORMENTE 4012.90.0000).

ISSO POSTO,

CONSULTA:

HÁ PREVISÃO DE APLICAÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NO QUE SE REFERE ÀS OPERAÇÕES COM O PRODUTO EM QUESTÃO?

RESPOSTA:

NÃO. A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA NÃO PREVÊ A APLICAÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NO QUE SE REFERE ÀS OPERAÇÕES COM O PRODUTO EM QUESTÃO.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A PREVISÃO, DE QUE TRATA O ART. 249 DO RICMS/96, SOMENTE SE APLICA EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES COM PNEUMÁTICOS, CÂMARAS-DE-AIR E PROTETORES DE BORRACHA.

O FATO DE A BANDA DE RODAGEM AMOVÍVEL ESTAR INCLUÍDA NO MESMO CÓDIGO DOS PROTETORES DE BORRACHA NÃO OBRIGA A APLICAÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, PORQUE OS PRODUTOS QUE ENSEJAM TAL APLICAÇÃO FORAM EXPRESSAMENTE DISCRIMINADOS PELA NORMA, NA QUAL NÃO SE ENCONTRA INCLUÍDA A CITADA BANDA DE RODAGEM.

DOET/SLT/SEF, 25 DE NOVEMBRO DE 1999.

TARCÍSIO FERNANDO DE MENDONÇA TERRA – ASSESSOR

EDVALDO FERREIRA – COORDENADOR

Cabe destacar que a então DOET/SLT/SEF fez questão de afirmar que em relação aos pneumáticos, os produtos que ensejam a aplicação do regime tributário de substituição “foram expressamente discriminados pela norma”.

Por outro lado, pelos documentos de fls. 94, percebe-se que a Receita Federal classificou os pneus não pneumáticos no mesmo código dos protetores de borracha, mas sem que isso queira afirmar que os mencionados produtos são protetores de borrachas, em face da natureza da expressão “outros” dada ao código.

Ao contrário, conforme documentos juntados pela Impugnante, a Receita Federal os denominou de “pneus maciços”, porém classificados na NCM que comporta o chamado protetor de borracha.

Pelo exposto, julgo improcedente o lançamento.

Sala das Sessões, 25 de maio de 2010.

Roberto Nogueira Lima
Conselheiro