

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.800/10/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000215407-61
Impugnação: 40.010127910-91
Impugnante: Arcelormittal Brasil S.A.
IE: 062094007.36-16
Proc. S. Passivo: Sacha Calmon Navarro Coêlho/Outro(s)
Origem: P.F/José Tarcísio G. Carvalho - Poços de Caldas

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS/ST – OPERAÇÃO INTERESTADUAL – MARGEM DE VALOR AGREGADO. Imputação fiscal de utilização de valores indevidos para retenção e recolhimento do ICMS devido por substituição tributária na operação interestadual com mercadorias relacionadas no item 18 (materiais de construção, acabamento, bricolagem ou adorno), da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02. Exigências de ICMS/ST e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, § 2º da Lei nº 6.763/75. Entretanto, excluem-se as exigências fiscais uma vez que restou comprovado nos autos a correta aplicação da margem de valor agregado. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal de que o Sujeito Passivo por substituição indicou no campo próprio do DANFE nº 91539, emitido para acobertar a operação de mercadorias sujeitas à substituição tributária, o valor da base de cálculo do ICMS substituição diverso da prevista pela legislação tributária.

Exige-se ICMS/ST e multa de revalidação (100%).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 09/19, sustentando a tese de que o subitem 18.1.39 – Código NBM/SH 7214.20.00 e 7308.90.10 - barras próprias para construções inclusive vergalhões- prevê a aplicação do percentual de 40,36% (quarenta vírgula trinta e seis por cento) para a Margem de Valor Agregado (MVA) e não de 50,63% (cinquenta vírgula sessenta e três por cento), como entendeu a Fiscalização.

Fala do Protocolo ICMS nº 129/09, contesta o trabalho fiscal e diz que a MVA realmente devida em relação ao produto glosado deveria ser de 27,74% (vinte e sete vírgula setenta e quatro por cento) e não de 40,36% (quarenta vírgula trinta e seis por cento) como admitido por ela própria.

Pede a conexão do presente feito com os demais, lavrados contra o mesmo estabelecimento, fala da redução da base de cálculo prevista no item 9 do Anexo IV do RICMS/02 e as diferentes MVAs aplicadas aos contribuintes interno e interestadual,

demonstrando as hipóteses que entende corretas, tece outras considerações a respeito de seu procedimento, cita a CF/88 e o Protocolo CONFAZ ICMS 139/09, insiste tratar-se de operação interna e não interestadual, entende como violados os princípios da CF/88, pede o cancelamento da penalidade isolada aplicada, fala do efeito confiscatório das multas, cita doutrina e julgados do STJ e STF e conclui pedindo pela procedência de sua peça de defesa.

O Fisco se manifesta às fls. 63/68, entendendo como correto o trabalho fiscal, por ter sido aplicada a MVA ajustada de 50,63% (cinquenta vírgula sessenta e três por cento), de acordo com a previsão legal.

DECISÃO

Extrai-se do relatório do Auto de Infração que a Autuada, estabelecida no Estado de São Paulo, na condição de contribuinte substituta do ICMS devido por substituição tributária nas operações com contribuintes mineiros, com a mercadoria constante no subitem 18.1.39, Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, destacou o valor do ICMS/ST a menor no DANFE nº 91.539.

Esclareça-se, que embora conste do relatório do Auto de Infração que a mercadoria é elencada no subitem 18.1.30 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 e não no subitem 18.1.39 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, isto em nada prejudicou a lide uma vez que trata-se apenas de lapso de escrita.

O Fisco sustenta o seu trabalho dizendo que o enquadramento da mercadoria comercializada pela Impugnante é, realmente, aquele descrito no subitem 18.1.39, Parte 2, Anexo XV do RICMS/02, (vergalhão de aço).

Salienta, porém, que para efeito da apuração da base de cálculo com utilização de margem de valor agregado deverá ser, então, a MVA ajustada nos termos do art. 19, § 5º, Parte 1, do Anexo XV do RICMS/02, qual seja, 50,63% (cinquenta vírgula sessenta e três por cento).

Importante observar, que a Autuada recolheu o ICMS/ST utilizando a MVA original, qual seja 40,36% (quarenta, vírgula trinta e seis por cento).

O cerne da questão aqui tratada é saber se a razão está com o Fisco, que aplicou a MVA ajustada ou com a Autuada, que aplicou a MVA original de 40,36% (quarenta vírgula trinta e seis por cento) apenas.

Não obstante os argumentos na manifestação fiscal de fls. 63/68, o que se percebe é que, tendo em vista ser a empresa remetente das mercadorias, estabelecimento industrial não é aplicável, ao caso dos autos, a MVA ajustada uma vez que a alíquota interna não é superior à interestadual, condição imprescindível para se aplicar o ajuste de alíquota previsto no art. 19, § 5º, Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

Como se vê no corpo do DANFE nº 91539, de fls. 05 dos autos, a alíquota aplicada em cada um desses documentos é de 12% (doze por cento). Da mesma forma, verificando tais documentos, denota-se que se trata de remessa de indústria localizada em Piracicaba (SP), para empresas localizadas no território mineiro, com CFOP 6401.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, em se tratando de remetente industrial, com alíquota aplicada de 12% (doze por cento), prevalece a disposição contida na alínea “b12”, inciso I do art. 42 do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 42- As alíquotas do imposto são:

Nas operações e prestações internas:

.....

b) 12% (doze por cento), na prestação de serviço de transporte aéreo e nas operações com as seguinte mercadorias:

.....

b.12) ferros, aços e materiais de construção relacionados na Parte 6 do Anexo XII, em operações promovidas por estabelecimento industrial.

Em razão do exposto, e em consonância com o dispositivo já mencionado, subitem 18.1.39 da Parte 2, do Anexo XV do RICMS/02, a MVA de 40,36% (quarenta vírgula trinta e seis por cento) é a prevista para barras próprias para construções inclusive vergalhões de aço:

PARTE 2 - Itens 16 a 20

DO ÂMBITO DE APLICAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, DAS MERCADORIAS

SUJEITAS AO REGIME E DAS MARGENS DE VALOR AGREGADO

18. MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO, ACABAMENTO, BRICOLAGEM OU ADORNO

18.1. Âmbito de Aplicação da Substituição Tributária

(1728) Interno e nas seguintes unidades da Federação: Bahia (Protocolo ICMS 26/10), Rio Grande do Sul (Protocolo ICMS 176/09), Santa Catarina (Protocolo ICMS 196/09) e **São Paulo** (Protocolo ICMS 32/09).

| | Subitem | Código NBM/SH | Descrição | MVA(%) |
|--|----------------|-------------------|--|--------------|
| | 18.1.1 | 3824.40.00 | Aditivos preparados para cimentos, argamassas ou concretos | 33,53 |
| | 18.1.39 | 7214.20.00 | Barras próprias para construções, | 40,36 |
| | | 7308.90.10 | inclusive vergalhões de aço | |

Dessa forma, não há que se falar em MVA ajustada no percentual de 50,63% (cinquenta vírgula sessenta e três por cento), prevalecendo a aplicação da MVA original prevista na legislação tributária para casos como o da espécie, no percentual de 40,36% (quarenta vírgula trinta e seis por cento) utilizado pela Contribuinte na DANFE em questão.

Reiterando, em sendo a carga tributária do Contribuinte mineiro a mesma do Contribuinte interestadual não há que se falar em aplicação da MVA ajustada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, devem ser excluídas as exigências fiscais, tendo em vista que a MVA utilizada pela Impugnante está de acordo aos ditames da legislação tributária vigente.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Pelo Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Henrique Napoleão Alves e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Luciana Trindade Fogaça. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros José Luiz Drumond (Revisor) e Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior.

Sala das Sessões, 29 de setembro de 2010.

André Barros de Moura
Presidente

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

Lfct/ml