

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.074/11/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000167298-87
Impugnação: 40.010128419-01
Impugnante: Lavorwash Brasil Industrial e Comercial Ltda
CNPJ: 02.184151/0001-72
Proc. S. Passivo: Jayr Viégas Gavaldão Júnior/Outro(s)
Origem: P.F/Sao Sebastião do Paraíso/DF Passos

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST-BASE DE CÁLCULO – REDUÇÃO INDEVIDA. Constatado recolhimento a menor de ICMS/ST, em decorrência da utilização indevida da redução da base de cálculo do imposto prevista no item 16, Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, em operações com mercadorias não contempladas pelo referido benefício, que abrange, tão somente, máquinas, aparelhos ou equipamentos “industriais”, nos termos da Parte 4 do referido Anexo. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII da Lei nº 6763/75, majorada em 50% (cinquenta por cento) nos termos do art. 53, § 7º da mesma lei. Lançamento procedente. **Decisão unânime.**

RELATÓRIO

Da Autuação

A autuação ora em apreço, refere-se à constatação, mediante conferência de documentos fiscais desenvolvida no trânsito de mercadorias, de que a Autuada recolheu ICMS/ST a menor, em decorrência da aplicação indevida da redução da base de cálculo do imposto, nas operações realizadas com a mercadoria relacionada no subitem 45.12 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (máquinas e aparelhos de jato de água e vapor e aparelhos de jato semelhantes e suas partes – código NCM/SH 8424.30.10), acobertadas pelas Notas Fiscais nº 000117 e 002625, a qual reputa-se não alcançada pela redução de que trata o item 16, da Parte 1 do Anexo IV, do RICMS/02.

Exige-se ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, § 2º da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada capitulada no inciso VII do art. 55, majorada em 50% (cinquenta por cento) nos termos do art. 53, § 7º da mesma lei.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 14/43, onde alega, em suma, o que se segue.

De início, pugna pela improcedência do lançamento ao argumento de que o mesmo teria se baseado numa condição subjetiva inexistente no Convênio ICMS 52/91, qual seja, a necessidade de aquisição dos produtos por estabelecimento industrial (ou

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

para *uso industrial*), como pressuposto à fruição do benefício da redução de base de cálculo.

Neste sentido, após reproduzir o texto da Cláusula Primeira do referido Convênio, aduz não ser relevante a qualificação do adquirente ou mesmo o uso/destinação dada ao produto, eis que o mesmo se encontra relacionado no Anexo I do instrumento normativo em questão, fato este que entende bastante e suficiente para fins de gozo do benefício fiscal.

Em reforço à sua argumentação, pondera que o próprio Convênio ICMS 52/91 arrola produtos que não se destinam à utilização em estabelecimentos industriais (v.g., “*máquinas de lavar roupa, mesmo com dispositivo de secagem, de capacidade não superior a dez kg*”, a que se refere o item 39 do seu Anexo I), fato este que entende assente com a tese acima esposada.

Faz um paralelo, ademais, com a questão atinente ao benefício fiscal concedido aos prestadores de serviços hospitalares, no que respeita ao Imposto de Renda, situação esta que, a seu ver, é similar à dos autos e que mereceu do E. Superior Tribunal de Justiça tratamento diverso daquele dispensado pela Fiscalização mineira.

Ainda no intuito de demonstrar o cabimento das suas alegações e reportando-se especificamente ao Convênio ICMS 52/91, cita decisões judiciais, bem como resposta proferida pela Consultoria Tributária da Secretaria de Fazenda do Estado de São Paulo, além de decisão prolatada pelo Diretor Executivo da Administração Tributária daquele Estado, no âmbito das quais se concluiu pela aplicabilidade da redução de base de cálculo no caso em tela.

Argumenta, ademais, que o procedimento questionado pelo Fisco mineiro é adotado por todos os fabricantes e comerciantes de produtos similares existentes no mercado.

Por fim, insurge-se contra as penalidades aplicadas, as quais reputa desproporcionais e confiscatórias, afirma inexistir a reincidência arguida pela Fiscalização e requer a produção de prova pericial tendente a confirmar se o produto objeto da autuação efetivamente consta da lista taxativa do Convênio ICMS 52/91.

Isto posto, requer a improcedência do lançamento ou, se assim não entender este Órgão Julgador, sejam as penalidades integralmente afastadas.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, por sua vez, comparece aos autos e, no âmbito da manifestação de fls. 107/110, contradiz as alegações da Impugnante.

Neste sentido, ressalta que a legislação restringe o benefício fiscal de que se cuida somente às máquinas, aparelhos e equipamentos “industriais”, entendimento este encampado tanto pela Superintendência de Tributação (SUTRI) quanto por este E. Conselho de Contribuintes.

No que se refere à majoração da multa isolada em face da constatação de reincidência, esclarece o fundamento da exigência, valendo-se, para tanto, da documentação juntada às fls. 10/11 dos autos.

Ao final, pede pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Da Preliminar

A Impugnante pleiteia a produção de prova pericial, como forma de comprovação de suas alegações, por entender que seja necessária tal prova à elucidação de eventuais obscuridades do Processo.

Para tanto formula o quesito de fls. 42, consoante acima relatado.

Segundo a doutrina “*em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispondo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação*” (Alexandre Freitas Câmara; *Lições de D. Processual Civil*), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame.

Entretanto, é verificado que os argumentos carreados aos autos pelo Fisco, bem como pela própria Impugnante em sua defesa, revelam-se suficientes para a elucidação da questão. Cite-se, a propósito, decisão já proferida abordando a questão anteriormente:

"Se a matéria tratada nos autos versar sobre questão eminentemente de direito, quanto ao reconhecimento ou não da percepção de diferença salarial, decorrente da conversão de URV, desnecessária a realização de prova pericial contábil, a qual poderá ser realizada, acaso necessário, em sede de execução. A prova pericial somente se apresenta necessária quando a informação depender da opinião de especialista na matéria que escapa do universo de conhecimento do Julgador, hipótese essa não caracterizada no caso vertido. Assim, indefere-se o pedido" (Processo número 1.0024.05.661742-6/001(1), Relator: Célio César Paduani, TJMG)

Ademais, prescreve o art. 142, inciso II do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08:

Art. 142. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

II - será indeferido quando o procedimento for:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;
- b) de realização impraticável;
- c) considerado meramente protelatório.

A perícia por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

Deste modo, é desnecessária a produção de prova pericial porque constam dos autos elementos suficientemente claros para a compreensão, tanto das irregularidades, como da legislação aplicada.

Do Mérito

Conforme já relatado, a autuação ora em exame, refere-se à constatação, mediante conferência de documentos fiscais desenvolvida no trânsito de mercadorias, que a Autuada recolheu ICMS/ST a menor em decorrência da aplicação indevida da redução da base de cálculo do imposto nas operações realizadas com as mercadorias relacionadas no subitem 45.12 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (máquinas e aparelhos de jato de água e vapor e aparelhos de jato semelhantes e suas partes – código NCM/SH 8424.30.10), acobertadas pelas Notas Fiscais nº 000117 e 002625.

Como se observa, para o deslinde da questão examinada, deve-se estabelecer se o produto em questão, produzido e comercializado pela Autuada, identificado nas notas fiscais por ela emitidas, é alcançado ou não pela aludida redução da base de cálculo.

Registre-se, inicialmente, que os Estados signatários do Convênio ICMS 52/91, foram autorizados a conceder redução de base de cálculo nas operações com equipamentos industriais e implementos agrícolas, a saber:

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 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:

(...) (grifou-se).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02 estabelece as hipóteses de redução da base de cálculo do imposto, a que se refere o art. 43 da Parte Geral. Já 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 do referido Anexo. Examine-se.

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%	
						ATÉ
						31/12/2009
16	Saída, em operação interna ou interestadual, de máquina, aparelho ou equipamento, industriais, relacionados na Parte 4 deste Anexo:					
	a) nas operações tributadas à alíquota de 18% (dezoito por cento):	51,11	0,088			
	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	
16.1	Fica dispensada a complementação da alíquota do imposto decorrente da aquisição interestadual das mercadorias de que trata este item.					
16.2	Fica dispensado o estorno do crédito na saída de mercadoria beneficiada com a redução da base de cálculo prevista neste item.					

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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
10	COMPRESSORES DE AR OU DE OUTROS GASES	
10.1.4	QUALQUER OUTRO	8414.80.19
20	APARELHOS DE JATO OU DE PULVERIZAÇÃO	
20.3	OUTROS	8424.30.10, 8424.30.30 e 8424.30.90

Portanto, o benefício fiscal previsto no dispositivo legal retromencionado aplica-se tão somente a máquinas, aparelhos e equipamentos **industriais**.

A descrição das mercadorias constantes das notas fiscais em exame (fls. 04 e 06) demonstra tratar-se de “Lavadoras de Alta Pressão Express Plus 127V/50-60 HZ”, produto este que não se amolda à descrição constante da referida norma regulamentar.

Em outras palavras, não obstante as razões aduzidas em sede de impugnação, o produto fabricado e comercializado pela Autuada não se enquadra como “*máquinas, aparelhos e equipamentos industriais*”, não fazendo jus, portanto, ao benefício fiscal concedido nos termos do item 16 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02.

Com efeito, restando incontroverso o fato de que os produtos efetivamente se destinam a uso doméstico, afigura-se plenamente caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências fiscais de ICMS/ST, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75.

De se registrar, por oportuno, que deste entendimento não discrepa a SUTRI, conforme se pode constatar, dentre outros pronunciamentos, no âmbito das Consultas Internas de nºs 209/08 e 102/10, cujo inteiro teor foi reproduzido e anexado pelo Fisco às fls. 111/114 dos autos.

No que tange à penalidade cominada em face do descumprimento da obrigação acessória, assim dispõe o texto legal:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II e 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;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...).

Com referência à majoração da dita penalidade isolada, resulta evidenciada a procedência da exigência fiscal, eis que a reincidência está objetivamente demonstrada nos autos (fls. 10/11 e 118/119).

Por fim, não há que se falar em violação ao princípio do não confisco em se tratando de multa que está prevista claramente na legislação estadual e encerra uma conduta infracional exatamente coincidente com aquela da Impugnante que gerou a autuação ora analisada. Com efeito, a Constituição Federal vigente (art. 150, IV) proíbe a cobrança de tributo com características de confisco e não de penalidade.

Acrescente-se que aplicação da penalidade foi efetivada na medida prevista na legislação nos exatos termos determinados pela Lei n.º 6763/75 e o Auto de Infração lavrado observando o estrito cumprimento das normas tributárias mineiras às quais encontra-se o Conselho de Contribuintes adstrito em seu julgamento, a teor do art. 110 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas aprovado pelo Decreto 44.747, de 06 de março de 2008.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor) e René de Oliveira e Sousa Júnior.

Sala das Sessões, 08 de fevereiro de 2011.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Relator