

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.375/16/1ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000285135-91
Impugnação: 40.010139646-58
Impugnante: Bombas Leão S/A
CNPJ: 52.940533/0001-57
Proc. S. Passivo: Bruno Alexandre da Silva/Outro(s)
Origem: DFT/Belo Horizonte

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - PROTOCOLO/CONVÊNIO. Constatada a falta de retenção e recolhimento de ICMS/ST, devidos pela Autuada na saída de mercadorias relacionada no subitem 44.1.1 do Anexo XV do RICMS/02 para contribuintes deste estado, na condição de substituta tributária por força do Protocolo ICMS nº 39/09. Crédito tributário reformulado pelo Fisco. Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação, capitulada no art. 56, inciso II e § 2º, inciso I, e Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI, ambos da Lei nº 6.763/75, esta última c/c o art. 215, inciso VI, alínea “g” do RICMS/02. Entretanto, para as remessas a contribuintes industriais, não se perfaz a falta de retenção, em face da aplicação da redução da base de cálculo nos termos do Convênio nº 52/91. Também, exclui-se a Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI, da Lei nº 6.763/75. Infração parcialmente caracterizada.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST - PROTOCOLO/CONVÊNIO. Constatada a retenção e o recolhimento a menor do ICMS devido por substituição tributária ao estado de Minas Gerais, devido pela Autuada, sediada no estado de São Paulo, contribuinte substituto tributário, por força do Protocolo ICMS nº 39/09, nas operações de saídas interestaduais de mercadorias relacionada no subitem 44.1.1 do Anexo XV do RICMS/02. Crédito tributário reformulado pelo Fisco. Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c o § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c”, da mesma lei. Entretanto, para as remessas a contribuintes industriais, não se perfaz a retenção a menor, em face da aplicação da redução da base de cálculo nos termos do Convênio nº 52/91.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de retenção e de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST), além de retenção e recolhimento a menor, no período de julho a dezembro de 2010, relativo a operações de remessa de mercadorias com NBM 84137010 destinadas ao estado de Minas Gerais e relacionada

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

no subitem 44.1.1 do Anexo XV do RICMS/02, cuja responsabilidade é atribuída, à Autuada, por força do Protocolo ICMS nº 39/09.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada, conforme explicitado a seguir.

Para a primeira irregularidade do Auto de Infração: retenção e recolhimento a menor do ICMS/ST foram capituladas as Multas Isoladas prevista no art. 55, inciso VII, da Lei nº 6.763/75, adequada à previsão da alínea “c”, percentual de 20% (vinte por cento), com fulcro no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, e a prevista no art. 54, inciso VI, § 4º da mesma lei, c/c o art. 215, inciso VI, alínea “g” do RICMS/02.

Destaca-se que esta análise teve como finalidade definir qual multa isolada seria a mais gravosa para que fosse aplicada nos termos do art. 211 do RICMS/02.

Para a segunda irregularidade: falta de retenção e de recolhimento do ICMS/ST, adotou-se a Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI, § 4º da mesma lei, c/c o art. 215, inciso VI, alínea “g” do RICMS/02.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 162/208, juntando documentos às fls. 209/269.

Acatando parcialmente as razões da Defesa, a Fiscalização retifica o crédito tributário, nos termos do demonstrativo de fls. 288/289, excluindo as exigências citadas nos itens 1 e 2 do Relatório Fiscal “Reformulação de Crédito Tributário” de fls. 276.

Regulamente cientificada sobre a retificação, a Autuada adita sua impugnação às fls. 317/369, discorrendo sobre a rerratificação do lançamento e reiterando os termos da impugnação inicial.

A Fiscalização, em manifestação de fls. 376/396, refuta as alegações da Defesa e pede a procedência remanescente do lançamento.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 398/411, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas e pelo indeferimento da prova pericial requerida. No mérito, pela procedência parcial do lançamento nos termos da reformulação do crédito tributário às fls. 288/289.

Em sessão realizada em 24/11/16, decidiu a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em deferir a juntada de Procuração protocolada no CC/MG em 23/11/16. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em retirar o processo de pauta, marcando-se extrapauta para o dia 15/12/16. Pela Impugnante, assistiu à deliberação a Dra. Lidianie Rafaela Cagnetti Buzzi e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Soraia Brito de Queiroz Gonçalves.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram, em parte, utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, no que for pertinente.

Das Preliminares

Do Pedido de Prova Pericial

A Impugnante solicita realização de prova pericial conforme quesitos formulados às fls. 206/207 e indica assistente técnico de seu interesse.

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).

Assim, 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.

Entretanto, a perícia solicitada se mostra desnecessária, uma vez que as informações e os documentos contidos nos autos são suficientes para o deslinde da matéria, o que ficará evidenciado quando da análise de mérito do presente lançamento.

Vale citar, a propósito, decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais abordando a questão:

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)

Em análise dos quesitos, verifica-se que todos eles encontram resposta nos autos.

Assim, indefere-se a prova requerida, com fundamento no art. 142, § 1º, II, “a” do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos de Minas Gerais – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 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:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas.

Da arguição de nulidade do lançamento

A Impugnante requer que seja declarado nulo e insubsistente o Auto de Infração, em razão de ausência de provas efetivas dos fatos imputados à Autuada e por vício material devido a erro na identificação do fato tributável. Afirma que reduziu a base de cálculo do ICMS conforme previsto no Convênio ICMS nº 52/91, assim, a infração deveria ter sido investigada, o que, no seu entendimento, não ocorreu.

Entretanto, razão não lhe assiste, pois o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

O presente lançamento trata de exigência baseada em provas concretas do ilícito fiscal praticado, perfeitamente fundamentado no trabalho fiscal, o que será demonstrado na análise de mérito.

Portanto, não há que se falar em impedimento para a fiscalização com base no art. 112 do Código Tributário Nacional - CTN.

Registra-se, ainda, que não merece razão à Impugnante quando alega no aditamento de sua impugnação, que os documentos do Termo de Rerratificação foram juntados ao PTA sem menção específica a respeito deles e que tal fato dificultou o pleno exercício do direito de defesa. Os documentos foram juntados ao Termo de Rerratificação no intuito de embasá-lo. Foi enviada cópia de toda documentação à Autuada e reaberto o prazo de 10 (dez) dias para análise, conforme fls. 315.

Por sua vez, houve menção específica aos elementos da reformulação, inclusive quanto aos documentos juntados. Logo, é indubitoso que a Autuada compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica tanto pela impugnação, como pelo aditamento à impugnação, que abordam todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a falta de retenção e de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, além de retenção e recolhimento a menor, relativo a operações de remessa de mercadorias com NBM 84137010 destinadas ao estado de Minas Gerais e relacionada no subitem 44.1.1 do Anexo XV do RICMS/02, cuja responsabilidade é atribuída ao sujeito passivo por força do Protocolo ICMS nº 39/09.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Fiscalização exige o ICMS/ST em relação às remessas das mercadorias destinadas a comercialização, e o diferencial de alíquotas quando destinadas ao ativo imobilizado do destinatário.

O trabalho foi desenvolvido com base na análise dos documentos fiscais e arquivos eletrônicos de envio obrigatório ao Fisco.

Instruem o presente lançamento, dentre outros, os seguintes documentos: Auto de Início de Ação Fiscal - AIAF (fls. 02/03), Auto de Infração (fls. 05/10), Relatório Fiscal (fls. 12/16) e os Anexos 1 a 7 (fls. 17/160). O Anexo 6 encontra-se em mídia eletrônica (CD).

O Fisco, acatando parcialmente as alegações da Defesa, reformulou o crédito tributário (Termo de Reformulação do Crédito Tributário de fls. 276 e DCMM de fls. 288/289) excluindo as seguintes exigências:

- exclusão das exigências referente à NFe nº 6721, emitida em 07/12/10, uma vez que foi cancelada;

A Impugnante alega às fls. 190 dos autos que a Nota Fiscal nº 6534 foi cancelada. A Fiscalização verifica que ela se enganou quanto ao número da nota fiscal. No rodapé dessa folha consta o número correto da nota fiscal a que se refere a Impugnante, a NFe nº 6721 de 07/12/10.

- alteração das exigências referentes às operações destinadas aos contribuintes Terra Com. de Peças e Serviços Ltda., e Walison Rafael O. Santos, uma vez que a Fiscalização passou a entender que as mercadorias foram destinadas ao ativo imobilizado destes destinatários.

Na sua peça de defesa, inicialmente, a Impugnante pleiteia que seja reconhecida a decadência relativamente aos fatos geradores de todo o período autuado, qual seja, de julho a dezembro de 2010, com fundamento no disposto no § 4º do art. 150 do CTN.

Conforme estabelece o mencionado dispositivo, se a lei não fixar prazo à homologação, ele será de 5 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador, e expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário.

No entanto, constitui regra geral que, ao lançamento de ofício, aplica-se o prazo decadencial de cinco anos e a forma de contagem fixada no art. 173, inciso I do CTN, como se segue:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Sobre o tema, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial nº 448.416-SP, sob a relatoria do Ministro Otávio Noronha, cuja ementa assim expressa:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ICMS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. ARTS. 150, § 4º, E 173, I, DO CTN.

1. NA HIPÓTESE EM QUE O RECOLHIMENTO DOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO OCORRE EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL E, POR CONSEQUENTE, PROCEDE-SE AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), O PRAZO DECADENCIAL DE 5 (CINCO) ANOS, NOS TERMOS DO ART. 173, I, DO CTN, TEM INÍCIO NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE ESSE LANÇAMENTO (DE OFÍCIO) PODERIA HAVER SIDO REALIZADO.

2. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. (RESP 448.416/SP, REL. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 25/04/2006, DJ 12/06/2006, P. 462)

Aspecto interessante a anotar refere-se à fundamentação do “decisum”. Após abordar as hipóteses vinculadas ao § 4º do art. 150, o ilustrado relator assim se posicionou:

OUTRA HIPÓTESE, ENTRETANTO, É AQUELA EM QUE O SUJEITO PASSIVO NÃO CUMPRE, OU CUMPRE DE MODO DIVERSO, COM SUAS OBRIGAÇÕES. ASSIM OCORRENDO, A ATIVIDADE A SER PRATICADA PELO FISCO NÃO PODERÁ SER CARACTERIZADA COMO MERA HOMOLOGAÇÃO, JÁ QUE ESTA PRESSUPÕE A EXISTÊNCIA DAS PROVIDÊNCIAS ADOTADAS PELO CONTRIBUINTE PASSÍVEIS DE CONFIRMAÇÃO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NESSE CASO, CABE AO FISCO, NA FORMA ESTABELECIDADA PELO ART. 149 DO CTN, PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO, QUE É EXECUTADO TAMBÉM NOS CASOS DE OMISSÃO OU INEXATIDÃO DO SUJEITO PASSIVO NO CUMPRIMENTO DOS DEVERES QUE LHE FORAM LEGALMENTE ATRIBUÍDOS. COM EFEITO, EM TAIS CASOS, NÃO HÁ O QUE SE HOMOLOGAR.

Dessa forma, no presente caso, não há que se falar em homologação do lançamento e, sim, em exigência de ofício do tributo devido, com os acréscimos legais, no prazo decadencial previsto no art. 173, inciso I do CTN, o que foi rigorosamente observado, uma vez que a Autuada foi intimada da lavratura do Auto de Infração em 18/12/15, conforme fls. 161.

Assim, constata-se que não ocorreu a decadência do direito de a Fazenda Pública Estadual efetuar o lançamento relativamente aos fatos geradores do presente trabalho fiscal.

Quanto ao mérito propriamente dito, cabe destacar que a Autuada, empresa estabelecida no estado de São Paulo, é responsável pela retenção e recolhimento do ICMS/ST da mercadoria em questão, relacionada no subitem 44.1.1 do Anexo XV do RICMS/02 por força do Protocolo ICMS nº 39/09:

44.1.1 8413.70.10 Eletrobombas submersíveis

O regime de substituição tributária possui norma de competência estatuída na Constituição da República, em seu art. 150, § 7º e na Lei Complementar nº 87/96, conforme art. 6º. Veja-se:

Constituição da República:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

§ 7.º A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.

Lei Complementar nº 87/96:

Art. 6º Lei estadual poderá atribuir a contribuinte do imposto ou a depositário a qualquer título a responsabilidade pelo seu pagamento, hipótese em que assumirá a condição de substituto tributário.

§ 1º A responsabilidade poderá ser atribuída em relação ao imposto incidente sobre uma ou mais operações ou prestações, sejam antecedentes, concomitantes ou subseqüentes, inclusive ao valor decorrente da diferença entre alíquotas interna e interestadual nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, que seja contribuinte do imposto.

Verifica-se que havendo convênio ou protocolo firmado entre as unidades da Federação prevendo a substituição tributária para determinadas mercadorias, fica atribuída a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto em favor do estado destinatário, na qualidade de sujeito passivo por substituição, ao remetente das mercadorias:

RICMS/02

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 submetidas ao regime de substituição tributária 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.

Convênio ICMS nº 81/93

Estabelece normas gerais a serem aplicadas a regimes de substituição tributária, instituídos por Convênios ou Protocolos firmados entre os Estados e o Distrito Federal.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cláusula segunda. Nas operações interestaduais realizadas por contribuinte com as mercadorias a que se referem os correspondentes Convênios ou Protocolos, a ele fica atribuída a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto em favor do Estado destinatário, na qualidade de sujeito passivo por substituição, mesmo que o imposto já tenha sido retido anteriormente.

Em consonância com o RICMS/02 e o Convênio ICMS nº 81/93, assim estabelecem o Protocolo ICMS nº 39/09:

Cláusula primeira Nas operações interestaduais com as mercadorias listadas no Anexo Único, com a respectiva classificação na Nomenclatura Comum do Mercosul / Sistema Harmonizado - NCM/SH, destinadas ao Estado de Minas Gerais ou ao Estado de São Paulo, fica atribuída ao estabelecimento remetente, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS relativo às operações subsequentes.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se também à diferença entre a alíquota interna e a interestadual sobre a base de cálculo da operação própria, incluídos, quando for o caso, os valores de frete, seguro, impostos e outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, na hipótese de entrada decorrente de operação interestadual, em estabelecimento de contribuinte, de mercadoria destinada a uso, consumo ou ativo permanente.

Registre-se que há pleno conhecimento por parte da Autuada de sua responsabilidade quanto à retenção e pagamento do ICMS/ST.

Não obstante, discorda do lançamento, alegando, em apertada síntese, que o Fisco desconsiderou que os produtos classificados na NCM 84137010 estão sujeitos ao benefício de redução da carga tributária prevista no Convênio nº 52/91 e no RICMS. Considera que as mercadorias estão elencadas no Anexo I do citado convênio e não há qualquer outra condição prevista pelo legislador. Assim, conclui que a destinação da mercadoria é totalmente irrelevante para a fruição do benefício fiscal.

A Fiscalização, por sua vez, defende que o convênio concede base de cálculo reduzida apenas para os aparelhos e equipamentos industriais, ou seja, apenas os produtos produzidos com destinação específica para utilização nas indústrias têm direito ao benefício.

Veja-se a disposição expressa do Convênio ICMS nº 52/91, *in verbis*:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CONVÊNIO ICMS 52/91

Concede redução da base de cálculo nas operações com equipamentos industriais e implementos agrícolas.

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)

I - nas operações interestaduais:

a) nas operações de saída dos Estados das Regiões Sul e Sudeste, exclusive Espírito Santo, com destino aos Estados das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste ou ao Estado do Espírito Santo, 5,14% (cinco inteiros e catorze centésimos por cento);

b) nas demais operações interestaduais, 8,80% (oito inteiros e oitenta centésimos por cento).

Redação anterior dada ao inciso II da cláusula primeira pelo Conv. ICMS 01/00, efeitos de 01.08.00 a 29.12.15.

II - nas operações interestaduais com consumidor ou usuário final, não contribuintes do ICMS, e nas operações internas, 8,80% (oito inteiros e oitenta centésimos por cento).

Cláusula segunda Fica reduzida a base de cálculo do ICMS nas operações com máquinas e implementos agrícolas arrolados no Anexo II deste Convênio, de forma que a carga tributária seja equivalente aos percentuais a seguir:

(...)

Cumprido destacar, que o inciso II teve sua redação alterada pelo Convênio nº 154/15, e agora possui a seguinte redação:

Concede redução da base de cálculo nas operações com equipamentos industriais e implementos agrícolas.

Cláusula primeira (...)

I - nas operações interestaduais:

a) (...)

b) (...)

Nova redação dada ao inciso II da cláusula primeira pelo Conv. ICMS 154/15, efeitos a partir de 30.12.15.

II - nas operações internas, 8,80% (oito inteiros e oitenta centésimos por cento).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Do Convênio nº 52/91, é imperioso concluir que o legislador concedeu benefícios, distintos, buscando promover a indústria (cláusula primeira) e promover a agropecuária (cláusula segunda).

Assim, a expressão “equipamentos industriais”, há de ser entendida como equipamentos a serem utilizados nas indústrias.

A Impugnante defende sua interpretação do convênio, destacando que o benefício da redução da base de cálculo existe, inclusive nas operações interestaduais com consumidor ou usuário final, não contribuintes do ICMS, conforme previsão do inciso II da cláusula primeira.

Tal dispositivo realmente não é compatível com a premissa de equipamentos a serem utilizados nas indústrias.

Para solução do impasse, necessário se faz buscar o disciplinamento constante da legislação mineira, ao qual se deve prestar obediência, tanto o Fisco, como os contribuintes, como também os julgadores deste CC/MG, nos termos do art. 182 da Lei nº 6.763/75.

Ou seja, o Convênio nº 52/91 deve ser ainda analisado atrelado à disposição contida no item 16 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02 c/c item 10.1 da Parte 4 do Anexo IV do RICMS/02, que constitui a normatização efetuada pelo estado de Minas Gerais à luz da autorização desse convênio. Transcreve-se:

RICMS/02

ANEXO IV

(...)

Item 16

Saída, em operação interna ou interestadual, de máquina, aparelho ou equipamento, industriais, relacionados na Parte 4 deste Anexo: (grifou-se)

(...)

PARTE 4 - Itens 1 a 59

MÁQUINAS, APARELHOS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS

(a que se refere o item 16 da Parte 1 deste Anexo)

10.1 Eletrobombas submersíveis 8413.70.10

Verifica-se, pois, que a inconsistência apontada pela Defesa (equipamento industrial para consumidor ou usuário final, não contribuintes do ICMS) não se perfaz na legislação mineira, reforçando que, conclusão outra não há, senão a de que para utilização do benefício fiscal em comento é condição *sine qua non* que os aparelhos e/ou equipamentos beneficiados sejam industriais (tenham destinação industrial).

A Impugnante advoga que o estado está restringindo o benefício onde o convênio e a legislação não o fizeram.

No entanto, a restrição “de ser equipamento industrial” está prevista tanto no convênio, como na legislação mineira do ICMS, como se verifica dos dispositivos supratranscritos.

O que resta diferente na legislação deste estado constitui exatamente a omissão do dispositivo que ia de encontro ao objetivo do legislador de potencializar a atividade industrial e atividade agropecuária.

Tal assertiva é comprovada pelo fato de que, com o Convênio nº 154/15, não há mais a previsão de equipamento industrial para consumidor ou usuário final, não contribuintes do ICMS.

A Fiscalização entende que os produtos motobombas, NCM 84137010, não podem ser considerados como máquinas ou aparelhos industriais, pois eles se destinam a bombeamento de águas em cisternas, poços, garagens, caixas d’água, lagoas, rios, dentre outros, destinadas à drenagem e irrigação.

Registre-se que não há discussão nos autos sobre a classificação e o enquadramento dos produtos autuados na codificação da NBM/SH informada nos documentos fiscais.

Não obstante, o que se constata, seja pelos documentos trazidos aos autos junto à peça impugnatória, seja pelas informações contidas no sítio da empresa na internet, é que as bombas comercializadas podem ser, ao mesmo tempo, equipamento industrial nos termos do Convênio nº 52/91 ou equipamento conhecido como “de uso doméstico”.

Pesquisando a NESH (Normas Explicativas do Sistema Harmonizado de designação e de codificação de mercadorias) e a tabela do IPI, também se conclui que não há uma característica específica que determina ser uma bomba industrial. Conforme vazão da água, profundidade do lençol freático, necessidade de vazão, dentre outros, é que se define por uma bomba em detrimento de outra.

Assim, para as operações com os destinatários industriais, não há como definir a não aplicabilidade da redução da base de cálculo prevista no Convênio nº 52/91.

Destaca-se que não há nos autos elementos que possibilitem qualquer conclusão em contrário da utilização das bombas em processos não industriais.

Lado outro, e pelas mesmas razões, não há como imprimir às bombas destinadas a: consumidores, comércio atacadista e varejista, dentre outros, a mesma conclusão de equipamento industrial.

Tendo havido menção específica da Impugnante de vários contribuintes, a Fiscalização analisa, ainda, as atividades econômicas dos destinatários, conforme colunas "CNAE" e "Denominação do CNAE", conforme planilhas constantes dos Anexos 04 e 05 e verifica a destinação não industrial desses produtos.

Assim, se os produtos não se destinam a utilização industrial, não fazem jus ao benefício fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante afirma que os destinatários listados no Quadro 7, fls. 189, não são contribuintes do ICMS. Entretanto, essa alegação não merece prosperar.

A Fiscalização verifica que as duas empresas têm o CNAE 43.126-00 – Perfurações e Sondagens, entretanto além dessa atividade econômica, também realizam vendas de mercadorias e recolhem ICMS/ST para o estado de Minas Gerais, portanto, são contribuintes do ICMS.

Para comprovação disso, anexa às fls. 292/303, Notas Fiscais de venda (nºs 000189, 000324, 00001 e 000008) de motobombas dessas empresas para outros contribuintes, telas do SICAF demonstrando pagamentos do ICMS/ST para Minas Gerais e Notas Fiscais emitidas pela própria Impugnante (nºs 025818, 029583, 004760 e 005468) para essas empresas com ICMS da operação própria destacado a 12% (doze por cento) e com o devido destaque do ICMS/ST. Portanto, a própria Impugnante considerou que essas empresas eram contribuintes do ICMS.

Comprovada a impossibilidade de redução da base de cálculo, confirma-se a hipótese de pagamento a título de diferencial de alíquota, por não serem, as alíquotas interestadual e interna, equivalentes. Da análise do art. 42 do RICMS/02, constata-se que a alíquota interna das mercadorias é 18% (dezoito por cento).

A Impugnante defende, ainda, que os destinatários constantes do Quadro 8 às fls. 193 são consumidores finais. Entretanto, constata-se que todos eles possuem CNAE de comércio atacadista ou varejista de mercadorias afins com as bombas objetos da ação fiscal. Entretanto, conforme explica a Fiscalização em sua manifestação fiscal, constata que não pode afirmar que as mercadorias foram destinadas a revenda quando das saídas para as empresas Terra Com. de Peças e Serviços Ltda. e Walison Rafael O. Santos, daí um dos motivos para a reformulação do crédito tributário, conforme já mencionado.

Em relação aos outros destinatários, a Fiscalização analisa caso a caso, conforme fls. 392/394, e conclui que as bombas eram destinadas à revenda, primeiro pelo CNAE de comércio atacadista ou varejista de máquinas de todos os destinatários, segundo por outros motivos constatados como a quantidade elevada de bombas adquiridas por esses destinatários e vendas em que a própria Impugnante destaca o ICMS/ST para alguns desses destinatários.

Dessa forma, corretas as exigências fiscais para todos os contribuintes não industriais.

Insta mencionar que os pareceres citados pela Impugnante em sua peça de defesa não podem ser analisados e aplicados ao presente trabalho fiscal por serem originários de administração tributária de outra unidade da Federação, não contando com qualquer normatividade no território mineiro.

Em relação às penalidades, não cabe razão à Defesa, que aduz que foram imputadas duas penalidades para o mesmo fato.

As penalidades aplicadas decorrem de infrações distintas, pelo que não se confundem. Enquanto a multa de revalidação constitui sanção pelo descumprimento de obrigação principal (pagamento a menor do imposto), a multa isolada tem como

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pressuposto o descumprimento de obrigação acessória (falta de retenção ou retenção a menor do ICMS/ST).

A aplicação cumulativa da multa de revalidação com a multa isolada também obteve autorização do Poder Judiciário mineiro, como na Apelação Cível nº 1.0672.98.011610-3/001, ementada da seguinte forma:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO – MULTA DE REVALIDAÇÃO – EXPRESSA PREVISÃO – LEI ESTADUAL Nº 6.763/75 – MEIO DE COERÇÃO – REPRESSÃO À SONEGAÇÃO – CONSTITUCIONALIDADE. A MULTA DE REVALIDAÇÃO TEM A FINALIDADE DE GARANTIR A INTEGRALIDADE DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA CONTRA A PRÁTICA DE ATOS ILÍCITOS E INADIMPLEMENTO E NÃO SE CONFUNDE COM A MULTA MORATÓRIA NEM COM A COMPENSATÓRIA OU MESMO COM A MULTA ISOLADA. A LEI, AO PREVER COMO BASE DE CÁLCULO DA MULTA DE REVALIDAÇÃO O VALOR DO TRIBUTO DEVIDO, PERMITE A SUA ATUALIZAÇÃO, PARA NÃO HAVER DEPRECIAÇÃO DO VALOR REAL DA MESMA.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0672.98.011610-3/001 – COMARCA DE SETE LAGOAS – APELANTE(S): FAZENDA PUBLICA ESTADO MINAS GERAIS – APELADO(A)(S): CAA MARIANO LTDA. – RELATORA: EXM^a. SR^a. DES^a. VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE.

Cumprida ainda destacar que não há que se falar que as multas aplicadas possuem caráter confiscatório em se tratando de multa que está prevista na legislação estadual, efetivada nos exatos termos da Lei nº 6.763/75, à qual se encontra o Conselho de Contribuintes adstrito em seu julgamento, a teor do art. 182 da mencionada lei (e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), *in verbis*:

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

Assim, caracterizada a infringência à legislação tributária, corretas, em parte, as exigências fiscais de ICMS/ST e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75.

No tocante às Multas Isoladas, insta uma análise aprofundada.

Conforme relatado, para a retenção a menor do imposto, houve capitulação da multa prevista no inciso VII, adequada à alínea “c” do mesmo inciso, percentual de 20% (vinte por cento), com fulcro no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, que foi comparada com a multa prevista no art. 54, inciso VI, § 4º da mesma lei, c/c o art. 215, inciso VI, alínea “g” do RICMS/02. Para fins de definição da multa isolada exigida, foi analisada qual seria a mais gravosa, sendo essa a efetivamente adotada, com base no art. 211 do RICMS/02.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Para a falta de retenção e de recolhimento do ICMS/ST, adotou-se a Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI, § 4º da mesma lei, c/c o art. 215, inciso VI, alínea “g” do RICMS/02.

Confira-se o teor das normas que tipificam a conduta descumprida e a que ensejou o *quantum* devido:

Art. 55 - (...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação:

(...)

c) valor da base de cálculo menor do que a prevista na legislação, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária, nas hipóteses não abrangidas pelas alíneas “a” e “b” deste inciso - 20% (vinte por cento) do valor da diferença apurada;

Efeitos de 1º/11/2003 a 31/12/2011 - Redação dada pelo art. 28 e vigência estabelecida pelo art. 42, I, ambos da Lei 14.699/2003:

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;

Verifica-se, portanto, a existência de penalidade específica para a falta de retenção e retenção a menor do ICMS/ST, que se aperfeiçoa na informação da base de cálculo do ICMS devido por substituição tributária.

Dessa forma, merece ressalva o lançamento efetuado com base no art. 54, inciso VI, § 4º da citada lei, c/c o art. 215, inciso VI, alínea “g” do RICMS/02, que estabelece:

Lei nº 6.763/75

Art. 54 - As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VI - por emitir documento com falta de qualquer requisito ou indicação exigida em regulamento ou emití-lo com indicações insuficientes ou incorretas, bem como imprimir ou mandar imprimir documento fiscal em desacordo com a autorização da repartição competente - de 1 (uma) a 100 (cem) UFEMGs por documento.

(...)

§ 4º Na hipótese do inciso VI do caput deste artigo, a multa fica limitada a duas vezes e meia o valor do imposto incidente na operação ou prestação, não podendo ser inferior a 15% (quinze

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

por cento) do valor da operação ou da prestação, inclusive quando amparada por isenção ou não incidência.

RICMS/02

Art. 215. As multas calculadas com base na UFEMG, ou no valor do imposto não declarado, são:

(...)

VI - por emitir documento com falta de requisito ou indicação exigida neste Regulamento ou emitilo com indicações insuficientes ou incorretas, bem como imprimir ou mandar imprimir documento fiscal em desacordo com a autorização da repartição competente - por documento:

(...)

f) natureza da operação ou da prestação e condições do pagamento; alíquota do ICMS e destaque do imposto devido; nome da empresa de transporte e seu endereço, ou o número da placa do veículo, Município e Estado de emplacamento, quando se tratar de transportador autônomo: 42 (quarenta e duas) UFEMG;

g) demais indicações não especificadas nas alíneas anteriores: 42 (quarenta e duas) UFEMG;

(Grifou-se).

Por certo, a falta de informação ou informação a menor da base de cálculo do ICMS/ST se enquadra no conceito de “emissão de documento com falta de requisito ou indicação exigida neste Regulamento ou emitilo com indicações insuficientes ou incorretas”, pelo que, em princípio, seria aplicável à hipótese dos autos a penalidade apresentada anteriormente.

Não obstante, havendo penalidade específica no art. 55 da Lei nº 6.763/75, a qual é exigida tomando por base o imposto não recolhido, não há como adotar penalidade inespecífica, conforme previsão do art. 54 da Lei nº 6.763/75.

Confira-se os termos da legislação, o que respalda nossa assertiva:

Art. 53. As multas serão calculadas tomando-se como base:

I - o valor da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, prevista no artigo 224 desta Lei, vigente na data em que tenha ocorrido a infração e, quando for o caso, o valor do imposto não declarado;

II - o valor das operações ou das prestações realizadas ou da base de cálculo estabelecida pela legislação;

III- o valor do imposto não recolhido tempestivamente no todo ou em parte.

(...).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 54. As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

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:

Como é pacífico na doutrina e jurisprudência, as relações tributárias regem-se pelo princípio da estrita legalidade, especialmente em se tratando de normas cominativas de penalidade, hipótese em que a conduta passível de punição deve se enquadrar perfeitamente no “tipo penal”, condição sem a qual se torna impossível a aplicação da respectiva multa.

Sob outro aspecto, entende-se que o fato de não informar a base de cálculo ou informá-la a menor acarreta falta de destaque do imposto ou destaque a menor, hipótese prevista no art. 54, inciso VI c/c o art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02, sendo que o Fisco entendeu aplicável a alínea “g” do inciso VI do art. 215, do RICMS/02.

Por fim, em análise sistêmica da legislação, conclui-se que as hipóteses do art. 54, inciso VI c/c o art. 215 do RICMS/02, e em especial, a prevista na alínea “g” do inciso VI desse último artigo, foram trazidas na legislação para abarcar hipóteses outras que não obtinham respostas em outros dispositivos do art. 55 e art. 54 da Lei nº 6.763/75.

Desta forma, exclui-se a exigência da Multa Isolada aplicada com base no art. 54, inciso VI da Lei nº 6.763/75.

Relativamente ao pedido redução das multas isoladas, o benefício não pode ser aplicado ao caso presente em razão da vedação constante no item 3 do § 5º, senão veja-se:

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

(...)

§ 3º- A multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que esta não seja tomada pelo voto de qualidade e que seja observado o disposto nos §§ 5º e 6º deste artigo.

§ 5º - O disposto no § 3º não se aplica aos casos:

(...)

3) em que a infração tenha sido praticada com dolo ou dela tenha resultado falta de pagamento do tributo.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, por maioria de votos, em

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização, DCMM às fls. 288/289 e, ainda, para excluir as exigências fiscais relativas às operações com os destinatários enquadrados na CNAE-f de indústria de transformação (divisões 10 a 33), e excluir também a Multa Isolada, quando exigida com base no art. 54, inciso VI da Lei nº 6.763/75. Vencido, o Conselheiro Wagner Dias Rabelo (Revisor), que o julgava improcedente. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Lidiane Rafaela Cagnetti Buzzi e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Carlos José da Rocha. Participaram do julgamento, além dos signatários e do Conselheiro vencido, o Conselheiro Carlos Alberto Moreira Alves.

Sala das Sessões, 15 de dezembro de 2016.

Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Presidente

Ivana Maria de Almeida
Relatora

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	22.375/16/1 ^a	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.000285135-91	
Impugnação:	40.010139646-58	
Impugnante:	Bombas Leão S/A	
	CNPJ: 52.940533/0001-57	
Proc. S. Passivo:	Bruno Alexandre da Silva/Outro(s)	
Origem:	DFT/Belo Horizonte	

Voto proferido pelo Conselheiro Wagner Dias Rabelo, 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.

A autuação versa sobre a falta de retenção e de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST), além de retenção e recolhimento a menor, no período de julho a dezembro de 2010, relativo a operações de remessa de mercadorias com NBM 84137010 destinadas ao estado de Minas Gerais e relacionada no subitem 44.1.1 do Anexo XV do RICMS/02, cuja responsabilidade é atribuída, à Autuada, por força do Protocolo ICMS nº 39/09.

A responsabilidade pela retenção do imposto é atribuída à Autuada por força do Protocolo ICMS nº 39/09, ensejando também a autuação pela falta de inscrição no Cadastro de Contribuintes do ICMS do estado de Minas Gerais.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada, Multa Isolada, descrita no Auto de Infração e Acórdão.

Entretanto, o cerne da questão está fundado no fato de que a Autuada teria utilizado, de forma indevida, da redução da base de cálculo do ICMS nas saídas do produto classificado na NCM 84137010, com fundamento no convênio ICMS 52/91, independentemente do uso final a ser dado pelo destinatário.

No entendimento do Fisco, o benefício previsto no citado Convênio somente pode ser aplicado nas saídas destinadas à indústria, para utilização em seu parque industrial.

No entanto, basta consultar as disposições do Convênio ICMS nº 52/91, para discordar do entendimento do Fisco, senão veja-se:

CONVÊNIO ICMS 52/91-Publicação DOU de 30.09.91.

Retificação DOU de 11.10.91 e 04.12.91.

Concede redução da base de cálculo nas operações com equipamentos industriais e implementos agrícolas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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:

I - nas operações interestaduais:

a) nas operações de saída dos Estados das Regiões Sul e Sudeste, exclusive Espírito Santo, com destino aos Estados das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste ou ao Estado do Espírito Santo, 5,14% (cinco inteiros e catorze centésimos por cento);

b) nas demais operações interestaduais, 8,80% (oito inteiros e oitenta centésimos por cento).

Nova redação dada ao inciso II da cláusula primeira pelo Conv. ICMS 154/15, efeitos a partir de 30.12.15.

II - nas operações internas, 8,80% (oito inteiros e oitenta centésimos por cento).

Redação anterior dada ao inciso II da cláusula primeira pelo Conv. ICMS 01/00, efeitos de 01.08.00 a 29.12.15.

II - nas operações interestaduais com consumidor ou usuário final, não contribuintes do ICMS, e nas operações internas, 8,80% (oito inteiros e oitenta centésimos por cento).

Redação original, efeitos até 31.07.00:

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:

I - nas operações interestaduais:

a) nas operações de saída dos Estados das Regiões Sul e Sudeste, exclusive Espírito Santo, com destino aos Estados das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste ou ao Estado do Espírito, 6,42% (seis inteiros e quarenta e dois centésimos por cento);

b) nas demais operações interestaduais, 11% (onze por cento).

Redação anterior dada ao inciso II da cláusula primeira pelo Conv. ICMS 13/92, efeitos de 17.10.91 a 31.07.00:

II - nas operações interestaduais com consumidor ou usuário final, não contribuintes do ICMS, e nas operações internas, 11% (onze por cento).

Redação original, efeitos até 16.10.91:

II - nas operações internas, 11% (onze por cento).

Nova redação dada à cláusula segunda pelo Conv. ICMS 01/00, efeitos a partir de 01.08.00.

Cláusula segunda Fica reduzida a base de cálculo do ICMS nas operações com máquinas e implementos agrícolas arrolados no Anexo II deste Convênio, de forma que a carga tributária seja equivalente aos percentuais a seguir:

I - nas operações interestaduais:

a) nas operações de saída dos Estados das Regiões Sul e Sudeste, exclusive Espírito Santo, com destino aos Estados das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste ou ao Estado do Espírito Santo, 4,1% (quatro inteiros e um décimo por cento);

b) nas demais operações interestaduais, 7,0% (sete por cento).

Nova redação dada ao inciso II da cláusula segunda pelo Conv. ICMS 154/15, efeitos a partir de 30.12.15.

II - nas operações internas, 5,60% (cinco inteiros e sessenta centésimos por cento);

Redação anterior dada ao inciso II da cláusula segunda pelo Conv. ICMS 01/00, efeitos de 01.08.00 a 29.12.15.

II - nas operações interestaduais com consumidor ou usuário final, não contribuintes do ICMS, e nas operações internas, 5,60% (cinco inteiros e sessenta centésimos por cento).

Redação anterior dada à cláusula segunda pelo Conv. ICMS 65/93, efeitos de 04.10.93 a 31.07.00.

Cláusula segunda Fica reduzida a base de cálculo do ICMS nas operações com máquinas e implementos agrícolas, arrolados no Anexo II deste Convênio, de forma que a carga tributária seja equivalente aos percentuais a seguir:

I - nas operações interestaduais:

a) nas operações de saída dos Estados das Regiões Sul e Sudeste, exclusive Espírito Santo, com destino aos Estados das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste ou ao Estado do Espírito Santo, 5,1% (cinco inteiros e um décimo por cento);

b) nas demais operações interestaduais, 8,75% (oito inteiros e setenta e cinco centésimos por cento);

II - nas operações interestaduais com consumidor ou usuário final, não contribuintes do ICMS, e nas operações internas, 7% (sete por cento).

Redação original, efeitos até 03.10.93:

Cláusula segunda Fica reduzida a base de cálculo do ICMS nas operações com máquinas e implementos agrícolas, arrolados no Anexo II deste Convênio, de forma que a carga tributária seja equivalente aos percentuais a seguir:

I - nas operações interestaduais:

a) nas operações de saída dos Estados das Regiões Sudeste, exclusive Espírito Santo e Sul, com destino aos Estados das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste ou ao Estado do Espírito Santo, 6,42% (seis inteiros e quarenta e dois centésimos por cento);

b) nas demais operações interestaduais, 11% (onze por cento);

Redação anterior dada ao inciso II da cláusula segunda pelo Conv. ICMS 13/92, efeitos de 17.10.91 a 03.10.93:

II - nas operações interestaduais com consumidor ou usuário final, não contribuintes do ICMS, e nas operações internas, 8,8% (oito inteiros e oito décimos por cento).

Redação original, efeitos até 16.10.91:

II - nas operações internas, 8,8%.

Revogada a cláusula terceira pelo Conv. ICMS 21/97, efeitos a partir de 01.05.97.

Cláusula terceira REVOGADA

Redação original, efeitos até 30.04.97.

Cláusula terceira Poderão os Estados e o Distrito Federal permitir que estabelecimento industrial adquirente dos produtos objeto da Cláusula primeira se credite de até 20% (vinte por cento) do imposto pago na operação, divididos em parcelas iguais, durante 12 (doze) meses.

Parágrafo único. A fruição do benefício previsto nesta Cláusula se fará com observância das condições e forma estabelecidas pela unidade da Federação concedente.

Acrescida a cláusula quarta pelo Conv. 87/91, efeitos a partir de 17.10.91.

Cláusula quarta Fica dispensado o estorno do crédito do imposto relativo à entrada de mercadoria cuja operação subsequente seja beneficiada pela redução da base de cálculo de que trata o presente Convênio.

Nova redação dada ao parágrafo único da cláusula quarta pelo Conv. ICMS 1/16, efeitos a partir de 01.01.16.

Parágrafo único. Não se aplicam as disposições desta cláusula aos Estados de Piauí e Sergipe.

Redação anterior dada ao parágrafo único da cláusula quarta pelo Conv. ICMS 123/13, efeitos de 07.11.13 a 31.12.15.

Parágrafo único. Não se aplicam as disposições desta cláusula, aos Estados de Mato Grosso, Piauí e Sergipe.

Acrescido o parágrafo único à cláusula quarta pelo Conv. 69/13, efeitos de 01.10.13 a 06.11.13.

Parágrafo único. Não se aplicam as disposições desta cláusula, ao Estado de Mato Grosso.

Acrescida a cláusula quinta pelo Conv. 87/91, efeitos a partir de 17.10.91.

Cláusula quinta Para efeito de exigência do ICMS devido em razão do diferencial de alíquota, o Estado onde se localiza o destinatário dos produtos de que trata este Convênio reduzirá a base de cálculo do imposto de tal forma que a carga tributária total corresponda aos percentuais estabelecidos nas Cláusulas primeira e segunda para as respectivas operações internas.

Revogado o parágrafo único da cláusula quinta pelo Conv. ICMS 1/16, efeitos a partir de 01.01.16.

Parágrafo único. REVOGADO

Acrescido o parágrafo único à cláusula quinta pelo Conv. 69/13, efeitos de 01.10.13 a 31.12.16.

Parágrafo único. Não se aplicam as disposições desta cláusula, ao Estado de Mato Grosso.

Renumerada a cláusula quarta para cláusula sexta pelo Conv. ICMS 87/91, efeitos a partir de 17.10.91.

Cláusula sexta Este Convênio entra em vigor na data da publicação de sua ratificação nacional, produzindo efeitos até 31 de dezembro de 1992.

Brasília, DF, 26 de setembro de 1991.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Veja que nas disposições do referido Convênio não existe qualquer previsão de que a aquisição do bem deverá ser feita por uma indústria, para utilização em seu parque industrial.

Muito pelo contrário, tanto é verdade que tal condição carece de uma previsão expressa, que no inciso II, da Cláusula Segunda, consta, aí sim, de forma taxativa, que o benefício se aplica, também, nas operações interestaduais com consumidor ou usuário final, não contribuintes do ICMS, em vigor no período de 01/08/00 a 29/12/15, *in verbis*:

Cláusula segunda Fica reduzida a base de cálculo do ICMS nas operações com máquinas e implementos agrícolas arrolados no Anexo II deste Convênio, de forma que a carga tributária seja equivalente aos percentuais a seguir:

Redação anterior dada ao inciso II da cláusula segunda pelo Conv. ICMS 01/00, efeitos de 01.08.00 a 29.12.15.

II - nas operações interestaduais com consumidor ou usuário final, não contribuintes do ICMS, e nas operações internas, 5,60% (cinco inteiros e sessenta centésimos por cento). (grifou-se)

Por todo o exposto, entendo que o lançamento do presente Auto de Infração deve ser cancelado.

Sala das Sessões, 15 de dezembro de 2016.

**Wagner Dias Rabelo
Conselheiro**