

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.606/17/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000709926-98
Impugnação: 40.010143812-73
Impugnante: BCN Ind., Com., Imp. e Exp. de Prod. de Aço e Transp. Eireli
IE: 525.187762.04-86
Proc. S. Passivo: Bruno Floriano Pereira Barbosa/Outro(s)
Origem: DFT/Pouso Alegre

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS – DIFERENCIAL – PRODUTO DE FERRO/AÇO IMPORTADO – FALTA DE ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO. Constatada a falta de recolhimento do ICMS devido a título de antecipação do imposto e correspondente à diferença entre a alíquota interna a alíquota interestadual, nas aquisições, em operações interestaduais, de produtos de aço importados do exterior. Tais mercadorias são sujeitas ao recolhimento antecipado de ICMS nos termos dos arts. 524 a 526, Anexo IX do RICMS/02. Razões de defesa insuficientes para descaracterizar a imputação fiscal. Corretas as exigências de ICMS e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75. Lançamento precedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação trata da falta de recolhimento do imposto relativo à antecipação da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, na entrada em território mineiro, de produtos de ferro e aço importados, em operações interestaduais tributadas à alíquota de 4% (quatro por cento), conforme disposto nos arts. 524 a 526 do Anexo IX do RICMS/02, no período de março de 2014 a fevereiro de 2015.

Exige-se de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 39/44, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 212/226.

DECISÃO

Os fundamentos expostos na manifestação da Fiscalização foram utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por esta razão, passam a compor o presente acórdão, salvo pequenas alterações.

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios no lançamento. Aduz desrespeito ao disposto no art. 23 do Decreto nº 70.235/72, que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal (PAF), no concernente à modalidade da intimação.

Entende inválida a intimação por edital sem a precedente observância das disposições normativas constantes nos incisos I a III do art. 23 do citado regulamento.

Entretanto, razão não lhe assiste.

Importante ressaltar, de início, que a empresa está com a inscrição estadual baixada desde 02/07/15 e não há atendimento no endereço cadastral registrado na SEF/MG.

Portanto, a Impugnante foi intimada ao pagamento, parcelamento ou impugnação do Auto de Infração por meio de publicação no Diário Oficial do Estado de Minas Gerais, Caderno 1, Diário do Executivo, sábado, dia 29 de abril de 2017, pág. 9, conforme cópia do extrato de fls. 38.

Mister ressaltar ainda, a disposição emanada no art. 1º do Decreto Federal nº 70.235/72, *in verbis*:

Art. 1º Este Decreto rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e o de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal.

Pela leitura do dispositivo retrotranscrito, verifica-se que o referido Decreto dispõe sobre o processo administrativo fiscal da União, por conseguinte, não se aplica ao processo tributário administrativo fiscal de Minas Gerais.

No âmbito da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais, encontra-se no Decreto Estadual nº 44.747/08, que instituiu o Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), o regramento disciplinador da matéria questionada.

Observa-se dos autos, que a intimação foi perpetrada com base no § 1º do art. 10, do citado dispositivo regulador, a saber:

Art. 10. As intimações do interessado dos atos do PTA devem informar a sua finalidade e serão realizadas, a critério da Fazenda Pública Estadual, pessoalmente, por via postal com aviso de recebimento ou por meio de publicação no órgão oficial dos Poderes do Estado ou no Diário Eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda.

§ 1º Quando o destinatário se encontrar em local ignorado, incerto ou inacessível ou ausente do território do Estado e não tiver sido intimado em seu domicílio eletrônico, ou quando não for possível a intimação por via postal, inclusive na hipótese de devolução pelo correio, a intimação será realizada mediante publicação no órgão oficial dos Poderes do Estado ou no Diário

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda.
(Grifou-se)

Depreende-se da legislação vigente, a discricionariedade estadual para a realização das intimações, conforme disposto retrotranscrito. Em especial quando não for possível a intimação via postal por ausência do destinatário no endereço cadastral, a intimação ocorrerá por edital, na forma do anteriormente exposto.

Importante trazer à baila a legislação regente para a intimação do Auto de Infração, sobre a qual se baseia o regulamento, e assim dispõe o art. 144 da Lei nº 6.763/75:

Art. 144. As intimações do interessado dos atos do PTA serão realizadas por um dos seguintes meios, nos termos do regulamento:

I - pessoalmente;

II - por via postal com aviso de recebimento;

III - pelo Domicílio Tributário Eletrônico, previsto

no artigo 144-A;

IV - por publicação no órgão oficial dos Poderes do Estado;

V - por publicação no Diário Eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda. (Grifou-se).

O legislador estadual ao delimitar as modalidades para a realização das intimações, estabeleceu que a opção por um dos meios para se atingir o desiderato seria definida por meio do regulamento, conforme se verifica na parte destacada na legislação acima transcrita.

Em obediência à norma posta, segundo ato discricionário próprio, a Administração Fazendária promoveu a intimação via edital, com publicação no Diário Oficial de Minas Gerais datado de 29/04/17.

Como visto, a modalidade de intimação (pessoal, via postal ou publicação) é definida a critério da Fazenda Pública Estadual, não havendo nenhuma ordem a ser seguida. Portanto, a forma escolhida para a intimação está plenamente baseada na legislação pertinente.

Observa-se que apesar da Impugnante ter requerido a anulação do lançamento pela falta de citação/intimação pessoal, constata-se não haver qualquer prejuízo à defesa, uma vez apresentada a impugnação dentro do prazo previsto no art. 117 do RPTA, como previsto:

Art. 117. A impugnação será apresentada em petição escrita dirigida ao Conselho de Contribuintes e entregue na Administração Fazendária a que estiver circunscrito o impugnante ou na Administração Fazendária indicada no Auto de Infração, no prazo de 30 (trinta) dias contados da intimação do lançamento de crédito tributário ou do indeferimento de pedido de restituição de indébito tributário.

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

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a ocorrência de falta de recolhimento do ICMS devido a título de antecipação do imposto e correspondente à diferença entre a alíquota interna e a alíquota interestadual, nas aquisições, em operações interestaduais, de produtos de aço importados do exterior.

Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Alega a Impugnante que o RET concedido não limita os benefícios e obrigações concedidos apenas à matriz, estendendo-se às filiais.

Cabe esclarecer, que o Regime Especial de Tributação (RET) é um processo administrativo por meio do qual a Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais (SEF/MG) concede, em caráter individual, tratamento especial ao contribuinte, considerando as peculiaridades e as circunstâncias das operações ou das prestações que justifiquem a sua adoção.

O RET é concedido de forma individualizada, analisado o requerimento de cada contribuinte, podendo ainda, dar ensejo a cargas tributárias diversas.

Uma das considerações do RET concedido à matriz da Autuada foram os benefícios fiscais autorizados pelo estado do Rio de Janeiro, por intermédio da Lei nº 5.636, de 6 de janeiro de 2010, às empresas fluminenses, operacionalizados mediante a concessão, dentre outros benefícios, de crédito presumido e diferimento do pagamento do ICMS devido.

A fundamentação legal para concessão de RET em Minas Gerais encontra-se consubstanciada no art. 225 da Lei Estadual nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 225. O Poder Executivo, sempre que outra unidade da Federação conceder benefício ou incentivo fiscal ou financeiro-fiscal não previsto em lei complementar ou convênio celebrado nos termos da legislação específica, poderá adotar medidas necessárias à proteção da economia do Estado.

Diante do exposto, verifica-se que o RET não é concedido de forma geral, a todos os contribuintes de determinado setor que foram afetados por benefícios fiscais dados por outro estado, mas sim de forma individualizada para cada contribuinte, analisando-se caso a caso.

Portanto, não deve prosperar a alegação da Impugnante de que o RET concedido à matriz se estende às suas filiais, pois se fosse o caso, estaria devidamente expresso na norma citada.

A Impugnante aduz ainda, que o RET inclui os recolhimentos antecipados de ICMS de aço importado, pois lhe veda o aproveitamento de quaisquer créditos de ICMS.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Informa, também, que as DAPIs comprovam que a empresa sempre contabilizou e efetuou os recolhimentos devidos de acordo com o RET vigente.

Necessário esclarecer, que mesmo se o RET concedido para a matriz abrangesse as filiais, alegação já rebatida alhures, não englobaria a ocorrência da antecipação do ICMS para ferro e aço importado por falta-lhe previsão para tanto.

A matriz tem plena consciência que o regime lhe albergado não abarca os recolhimentos antecipados de ICMS relativos ao aço importado, pois apresentou denúncia espontânea e a quitou, mediante processo de parcelamento, PTA nº 05.000250387-38, relacionado com a antecipação do imposto, conforme telas dos sistemas da SEF/MG colacionada às fls. 217/218.

No caso de aplicação do RET para filial, ao contrário do entendimento da Impugnante, há previsão legal para as exigências formalizadas no presente lançamento, conforme estabelecido no § 5º do art. 6º da Lei n.º 6.763/75, bem como expressa regulamentação pelos arts. 524 a 526 do Anexo IX do Regulamento do ICMS mineiro.

Lei n.º 6.763/75

Art. 6º - Ocorre o fato gerador do imposto:

(...)

§ 5º - O Estado poderá exigir o pagamento antecipado do imposto, com a fixação, se for o caso, do valor da operação ou da prestação subsequente, a ser efetuada pelo próprio contribuinte, na hipótese de:

(...)

e) regime especial de tributação a ser estabelecido pelo Estado, na forma que dispuser o regulamento.

RICMS/02

Art. 524. O destinatário de produto de ferro ou aço importado do exterior inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS deste Estado deverá recolher, até o momento da entrada da mercadoria em território mineiro decorrente de operação interestadual, o valor resultante da aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual sobre o valor da operação, a título de antecipação do imposto, no prazo a que se refere o § 12 do art. 85 deste Regulamento.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao estabelecimento mineiro que adquirir ou receber produto de ferro ou aço importado do exterior, ou mesmo submetido a processo de industrialização, tenha conteúdo de importação maior que 40% (quarenta por cento), classificado nos códigos 72.06 a 72.17 da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado (NBM/SH).

§ 2º O valor recolhido a título de antecipação poderá ser apropriado sob a forma de crédito,

desde que realizada a manifestação do destinatário confirmando a ocorrência da operação descrita na NF-e e observadas as disposições do Título II deste Regulamento.

Art. 525. O valor do imposto apurado na forma do artigo anterior será destacado em nota fiscal, modelo 1 ou 1-A, ou NF-e emitida pelo destinatário de produto de ferro ou aço importado do exterior para esse fim, com a observação, no campo "Informações Complementares": "Nota Fiscal emitida nos termos do art. 524 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS", com indicação do número e data da nota fiscal relativa à entrada da mercadoria.

Parágrafo único. A nota fiscal a que se refere o caput será lançada no livro Registro de Entradas, após o recolhimento do imposto a que se refere o artigo anterior, com informação na coluna "Observações" da seguinte expressão: "ICMS recolhido na forma do art. 524 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS".

Art. 526. O disposto neste Capítulo:

I - não se aplica à aquisição ou recebimento de mercadoria, em operação interestadual, sujeita a alíquota superior a 4% (quatro por cento);

II - não dispensa o recolhimento, pelo destinatário, do imposto devido por ocasião da saída subsequente da mercadoria adquirida ou recebida ou de produto resultante de sua industrialização.

Segundo a norma, o destinatário de produto de ferro ou aço importado do exterior inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS deste estado deverá recolher, até o momento da entrada da mercadoria em território mineiro, decorrente de operação interestadual, o valor resultante da aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, sobre o valor da operação, a título de antecipação do imposto, nos termos do art. 524 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS/02.

Desde 1º de julho de 2013, início de vigência do citado artigo, estabelecida pelo Decreto nº 46.248/13, a Impugnante está obrigada a recolher a antecipação do imposto.

Vale destacar que esta antecipação do imposto se aplica ao estabelecimento mineiro que adquirir ou receber produto de ferro ou aço importado do exterior, ou mesmo submetido a processo de industrialização, tenha conteúdo de importação maior que 40% (quarenta por cento), classificado nos códigos 72.06 a 72.17 da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado (NBM/SH).

Dessa forma, a Impugnante deveria ter recolhido antecipadamente o imposto na forma prevista no *caput* do referido dispositivo.

Assim, verifica-se que a Impugnante, mesmo se contemplada pelo RET da matriz, está sujeita ao recolhimento do percentual relativo à diferença entre a alíquota

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

interna e a interestadual sobre o valor da operação, a título de antecipação do imposto, nos termos dos arts. 524 a 526 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS/02 e, enquanto for optante pelo regime especial ora mencionado, não pode aproveitar os créditos advindos deste recolhimento.

O regime especial concedido não desobriga o beneficiário do cumprimento das demais obrigações previstas na legislação tributária e não expressamente excepcionadas, conforme disposto no art. 21 do citado instrumento, que assim reza:

Art. 21. O presente Regime não exige a BCN do cumprimento das demais obrigações fiscais previstas na legislação tributária. (Grifou-se)

A norma prescrita no RET, em nenhum momento excepcionou ou obistou a aplicação do art. 524 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS/02, devendo, portanto, ser observado pela Impugnante o recolhimento antecipado do imposto, desde o início de vigência deste dispositivo regulamentar.

São múltiplos os julgados deste Conselho de Contribuintes em relação à matéria ora em apreço, conforme se percebe, por exemplo, nos Acórdãos nºs 21.912/15/1ª e 22.032/16/3ª, cujas ementas são transcritas a seguir:

EMENTA DO ACÓRDÃO: 21.912/15/1ª:

ALÍQUOTA DE ICMS – DIFERENCIAL – PRODUTO DE FERRO/AÇO IMPORTADO – FALTA DE ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO RELATIVO À ANTECIPAÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE AS ALÍQUOTAS INTERNA E INTERESTADUAL, NA AQUISIÇÃO DE MERCADORIA EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, EM DESACORDO COM O PREVISTO NOS ARTS. 524 A 526 DO ANEXO IX DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 56 DA LEI Nº 6.763/75.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

EMENTA DO ACÓRDÃO: 22.032/16/3ª:

ALÍQUOTA DE ICMS – DIFERENCIAL – PRODUTO DE FERRO/AÇO IMPORTADO – FALTA DE ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO E CORRESPONDENTE À DIFERENÇA ENTRE A ALÍQUOTA INTERNA A ALÍQUOTA INTERESTADUAL, NAS AQUISIÇÕES, EM OPERAÇÕES INTERESTADUAIS, DE PRODUTOS DE AÇO IMPORTADOS DO EXTERIOR. TAIS MERCADORIAS SÃO SUJEITAS AO RECOLHIMENTO ANTECIPADO DE ICMS NOS TERMOS DOS ARTS. 524 A 526, ANEXO IX DO RICMS/02. RAZÕES DE DEFESA INSUFICIENTES PARA DESCARACTERIZAR A IMPUTAÇÃO FISCAL. MANTIDAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II DA LEI N.º 6.763/75.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importante ainda destacar, que a matriz promoveu comunicação de denúncia espontânea, PTA nº 05.000270458-80, em 03/10/16, e solicitação de parcelamento, nos mesmos valores devidos a título de ICMS antecipação de alíquota da filial ora autuada, conforme telas extratos de consultas ao sistema da SEF/MG às fls. 220/221.

Dessa forma, a empresa admitiu ser devida a antecipação do ICMS para ferro e aço importado, recordando já existir outro processo, PTA nº 05.000250387-38 da mesma matéria, com parcelamento em andamento vinculado ao estabelecimento matriz.

Entretanto, esta última denúncia espontânea apresentada por um estabelecimento com os valores devidos por outro não foi aceita, em decorrência da autonomia dos estabelecimentos, pois, a legislação tributária que cuida das normas de regência do ICMS adotou como regra geral, a obrigatoriedade de inscrição e escrituração individual para cada estabelecimento, conforme se infere da leitura do inciso II do § 3º do art. 11 da Lei Complementar nº 87/96; art. 24 da Lei nº 6.763/75; e, inciso I do art. 59, art. 97 e art. 167, todos do RICMS/02.

Frise-se, por fim, que a filial ora autuada, não fez nenhuma denúncia espontânea referente à antecipação de ICMS na importação de ferro e aço, sendo que a efetuada pela matriz não tem o condão de suprir o cumprimento das obrigações tributárias da filial.

Afirma ainda a Impugnante, que os valores apresentados pela Fazenda se mostram em flagrante excesso de cobrança, admitindo-se que esteja correta a cobrança do recolhimento antecipado de ICMS do aço importado.

Reverbera em sua defesa, que efetuou os recolhimentos devidos de acordo com o RET vigente e que a Fiscalização não considerou os valores dos impostos pagos e aplicou juros e multa sobre o total, sem o devido abatimento, caracterizando excesso de cobrança.

Entretanto, sem adentrar à questão da correção na apuração do ICMS com utilização do RET da matriz, o pretense “abatimento” do imposto cobrado nestes autos com os valores recolhidos em DAPI, conforme entende a Impugnante, não tem embasamento em nenhum ponto da legislação tributária que abrange a matéria sob enfoque.

Conforme já exposto, a norma prescrita no RET, em nenhum momento excepcionou ou obsteu a aplicação do art. 524 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS/02, devendo, portanto, ser observado pela Impugnante o recolhimento antecipado do imposto, desde o início de vigência deste dispositivo regulamentar na forma anteriormente esclarecida.

Apenas como reforço, o ICMS exigido nos autos encontra-se também discriminado no art. 85, § 12, do RICMS/02, com segue:

Art. 85. O recolhimento do imposto será efetuado:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 12. O recolhimento do ICMS relativo à diferença de alíquotas, a título de antecipação do imposto, de que tratam os arts. 521 e 524 da Parte 1 do Anexo IX, será efetuado até o momento da entrada da mercadoria no território mineiro.

No caso de apuração pela Fiscalização, de valores de ICMS devido e não recolhido em tempo hábil, a legislação tributária determina a aplicação da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei Estadual nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

Correta, portanto, a aplicação da penalidade na exata medida prevista na legislação tributária deste estado.

Lado outro, é de bom alvitre que fique esclarecido, caso a matriz da empresa entenda não ser vantajoso financeiramente se manter na regra do Regime Especial de Tributação nº 100/2013, face à antecipação do imposto, ela pode a qualquer momento, renunciar ao RET na forma do previsto no art. 22, a saber:

Art. 22. A BCN fica obrigada ao cumprimento das obrigações previstas neste Regime durante o período de sua vigência, podendo a ele renunciar mediante requerimento protocolizado por meio do SIARE (e-PTA-RE), no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda na internet.

Quanto às demais assertivas de legalidade e constitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto à aplicação dos preceitos do art. 112 do Código Tributário Nacional - CTN, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (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;

(...)

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), Erick de Paula Carmo e Luiz Geraldo de Oliveira.

Sala das Sessões, 23 de agosto de 2017.

**Eduardo de Souza Assis
Presidente / Relator**

T

CC/MIG