

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.919/18/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000742208-19
Impugnação: 40.010144188-19 (Coob.)
Impugnante: Gilson Antunes (Coob.)
CPF: 139.290.598-27
Autuada: Metais Varginha Ltda
IE: 002257149.00-36
Coobrigado: Gercina de Oliveira Antunes
CPF: 009.672.098-03
Proc. S. Passivo: Alex Amadeu Silva
Origem: DF/Varginha

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - INTERNA. Constatada a falta de recolhimento do ICMS/ST devido pela Autuada na aquisição de outra unidade da Federação, de mercadoria constante no subitem 44.2.2 da Parte 02 do Anexo XV do RICMS/02. Infração caracterizada nos termos do disposto no art. 14 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS/ST, devido na entrada neste estado da mercadoria (fio de cobre NCM/SH 74.08), listada no subitem 44.2.2 do Anexo XV do RICMS/02, acobertada pela Nota Fiscal nº 000.302, de 05/11/15, oriunda de estado não signatário de Protocolo ICMS, conforme determina o art. 14 da Parte 1 do referido Anexo.

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

Inicialmente, cumpre esclarecer, que a Autuada teve sua inscrição estadual cancelada (doc. fls. 13) por constatado o não exercício das atividades no endereço cadastral informado, com fulcro no disposto na alínea “g” do inciso IV do § 7º do art. 24 da Lei nº 6.763/75.

Por esse ensejo, as intimações do Auto de Início da Ação Fiscal – AIAF e do Auto de Infração – AI foram efetuadas por edital (doc. fls. 11 e 18 respectivamente), nos moldes do § 1º do art. 10 do RPTA, bem como, os dois sócios da Autuada foram incluídos no polo passivo da autuação como coobrigados, com base nos arts. 124,

inciso II e 135, inciso III, ambos do Código Tributário Nacional (CTN), art. 21, § 2º, inciso II e art. 207, §§ 1º e 2º, todos da Lei nº 6.763/75, e, ainda, no art. 3º, inciso I da Instrução Normativa SCT nº 01/06 da SEF/MG.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, Impugnação às fls. 21/24, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 45/47.

DECISÃO

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

A Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração em razão de vícios no lançamento, aduz ter havido a inobservância da regular intimação para apresentação de documentação, e que “sem intimação para a apresentação de documentos para o exercício do regular direito da ampla defesa não se pode ter como válido a autuação que lhe foi imposta”.

Ainda, que os dispositivos legais constantes do trabalho fiscal não se amoldam à situação fática descrita, o que gera insegurança na determinação da infração e, conseqüentemente, importa em cerceamento do direito de defesa.

Entretanto, razão não lhe assiste, a intimação para apresentação de documentos e noticiar o início da ação fiscal foi efetivada mediante a lavratura do AIAF na forma regulamentar, publicada no diário oficial estadual, pelas razões alhures expostas e 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.

Induidoso que a Autuada compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Não é o fato da Impugnante discordar da infringência que lhe é imputada que acarreta a nulidade do lançamento. Cabe a ela comprovar as suas alegações.

O presente lançamento trata de exigência baseada em provas concretas do ilícito fiscal praticado, que será demonstrado na análise de mérito.

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

Quanto às demais razões apresentadas, confundem-se com o próprio mérito e, assim serão analisadas.

Do Mérito

Conforme relatado, trata-se da cobrança da falta de recolhimento do ICMS/ST, devido na entrada neste estado da mercadoria (fio de cobre NCM/SH 74.08),

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

listada no subitem 44.2.2 do Anexo XV do RICMS/02, acobertada pela Nota Fiscal nº 000.302, de 05/11/15, conforme determina o art. 14 da Parte 1 do referido Anexo.

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

Ressalta-se, de início, que a Impugnante menciona a possibilidade da realização de prova pericial para possíveis elucidações a interferir na decisão processual, sem, contudo, delimitar especificamente a que se referia e formular os quesitos pertinentes.

Nesse sentido, prescreve o art. 142, § 1º, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (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:

I - não será apreciado quando desacompanhado da indicação precisa de quesitos;

(...)

Não bastasse, verifica-se que a produção de prova pericial é totalmente desnecessária em face dos fundamentos meritórios alegados por ambas as partes e da necessidade da análise de um único documento constante dos autos.

É oportuno salientar que o regime da 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, 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.

§ 2º A atribuição de responsabilidade dar-se-á em relação a mercadorias, bens ou serviços previstos em lei de cada Estado.

Depreende-se da leitura dos dispositivos retro, que os estados possuem competência para estabelecer, mediante lei, o regime de substituição tributária em relação às mercadorias que julgarem necessárias.

Assim, devidamente autorizado, o estado de Minas Gerais instituiu o regime em comento por meio do art. 22 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 22 - Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido pelo:

I - alienante ou remetente da mercadoria ou pelo prestador de serviços de transporte e comunicação ficar sob a responsabilidade do adquirente ou do destinatário da mercadoria, ou do destinatário ou do usuário do serviço;

II - adquirente ou destinatário da mercadoria pelas operações subseqüentes, ficar sob a responsabilidade do alienante ou do remetente da mercadoria;

(...)

Nestes termos, tratando-se de operação interna, como no caso dos autos, basta que a mercadoria esteja consignada no *rol* de itens sujeitos ao ICMS/ST para que os contribuintes se submetam ao referido regime.

A exigência do ICMS/ST da Autuada nos presentes autos fundamenta-se no disposto no art. 14 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 14. O contribuinte mineiro, inclusive o varejista, destinatário de mercadoria relacionada na Parte 2 deste Anexo, em operação interestadual, é responsável pela apuração e pelo recolhimento do imposto devido a este Estado, a título de substituição tributária, no momento da entrada da mercadoria em território mineiro, quando a responsabilidade não for atribuída ao alienante ou ao remetente.

Parágrafo único. A responsabilidade prevista no caput deste artigo aplica-se também ao estabelecimento depositário, na operação de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

remessa de mercadorias para depósito neste Estado.

A base de cálculo do ICMS/ST foi apurada nos termos do disposto no item 3 da alínea “b” do inciso I do *caput* e § 5º, ambos do art. 19 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 19. A base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária é:

I - em relação às operações subsequentes:

(...)

b) tratando-se de mercadoria que não tenha seu preço fixado por órgão público competente, observada a ordem:

(...)

3. o preço praticado pelo remetente acrescido dos valores correspondentes a descontos concedidos, inclusive o incondicional, frete, seguro, impostos, contribuições, royalties relativos a franquia e de outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, ainda que por terceiros, adicionado da parcela resultante da aplicação sobre o referido montante do percentual de margem de valor agregado (MVA) estabelecido para a mercadoria na Parte 2 deste Anexo e observado o disposto nos §§ 5º a 8º deste artigo;

(...)

Efeitos de 1º/01/13 a 31/12/15

“§ 5º Nas operações interestaduais com as mercadorias relacionadas na Parte 2 deste Anexo, quando o coeficiente a que se refere o inciso IV deste parágrafo for maior que o coeficiente correspondente à alíquota interestadual, para efeitos de apuração da base de cálculo com utilização de margem de valor agregado (MVA), esta será ajustada à alíquota interestadual aplicável, observada a fórmula “MVA ajustada = {[1+ MVA-ST original) x (1 - ALQ inter) / (1 - ALQ intra)] - 1}x 100”, onde:”

(...)

Portanto, sem razão a afirmação da Impugnante de erro na aplicação e capitulação da MVA. Os cálculos respeitaram a legislação posta e essa foi devidamente informada no campo específico do AI, conforme se confirma às fls. 03 dos autos.

Verifica-se que há um equívoco na peça de defesa quando da interpretação do art. 8º da Lei Complementar nº 87/96. O dispositivo foi acolhido na íntegra pela legislação mineira como se nota no item 3 da alínea “b” do inciso I do art. 19 do RICMS/02, supra disposto, e diferentemente do entendimento da Impugnante, ele se caracteriza por determinar que a base de cálculo para fins de substituição tributária será formada pelo preço praticado pelo remetente acrescido do somatório de valores transferíveis ou cobrados do destinatário.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conveniente destacar, que o regime de substituição tributária disciplinado na Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 aplica-se em relação ao produto incluído em um dos códigos da NBM/SH relacionados na Parte 2 do referido Anexo, desde que integre a respectiva descrição.

Assim, estando o produto classificado no código da NBM/SH citado em subitem ou item da referida Parte 2 e, cumulativamente, enquadrando-se na descrição contida neste mesmo subitem ou item, aplica-se o referido regime, ressalvadas as hipóteses de inaplicabilidade da substituição tributária previstas na legislação.

Ressalta-se, conforme expressa determinação constante do § 3º do art. 12 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, que as denominações dos capítulos da Parte 2 do citado Anexo são irrelevantes para definir os efeitos tributários, visando meramente facilitar a identificação das mercadorias sujeitas a substituição tributária:

Art. 12. (...)

§ 3º - As denominações dos itens da Parte 2 deste Anexo são irrelevantes para definir os efeitos tributários, visando meramente facilitar a identificação das mercadorias sujeitas a substituição tributária.

Repita-se, por oportuno, que a aplicação da substituição tributária tem por condições cumulativas: encontrar-se o código de classificação da mercadoria na tabela da NBM listado em algum subitem na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 e estar o produto contido na descrição do subitem da referida Parte 2, correspondente àquela NBM, conforme explicitado nas respostas às Consultas de Contribuintes nºs 078/06 e 009/14:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 078/06

(MG de 12/04/2006)

PTA Nº: 16.000135349-19

ORIGEM: Belo Horizonte – MG.

ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – SILICONE PARA USO NA CONSTRUÇÃO CIVIL OU BRICOLAGEM – A aplicação da substituição tributária estabelecida na Parte 2, Anexo XV do RICMS/2002, tem por condições cumulativas encontrar-se o produto classificado no código citado e enquadrar-se na descrição contida no subitem respectivo daquela Parte 2 do Anexo referido.

(...)

RESPOSTA:

1 a 5 – A aplicação de substituição tributária estabelecida na Parte 2, Anexo XV do RICMS/2002, tem por condições cumulativas encontrar-se o produto classificado no código citado e enquadrar-se na descrição contida no subitem respectivo daquela Parte 2 do Anexo referido. Verificada a classificação no

código e o enquadramento na descrição há previsão de substituição tributária.

Caso, porém, não se verifique a classificação ou o enquadramento referidos, não ocorrerá a substituição tributária.

A Consulente deverá verificar o correto enquadramento de seu produto na NBM/SH, para, então, confirmar se o mesmo se classifica em algum dos códigos dessa Nomenclatura citados na Parte 2 do Anexo XV e se, cumulativamente, tal produto se enquadra na descrição correspondente ao código considerado, constante no subitem da Parte 2 analisado.

(...)

Estabelecida a correta classificação do mesmo na NBM/SH, caso persistam dúvidas sobre a aplicação da substituição tributária a Consulente poderá se dirigir à Administração Fazendária de sua circunscrição para obter a orientação necessária.

(...)

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 009/14

PTA Nº: 16.000497175-25

ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - MANGUEIRAS PARA USO EM ORDENHADEIRAS, SUAS PARTES E PEÇAS - CLASSIFICAÇÃO FISCAL -O regime de substituição tributária previsto no Anexo XV do RICMS/02 aplica-se a mercadoria classificada em um dos códigos da NBM/SH citados em subitem da Parte 2 do mesmo Anexo desde que se enquadre também na respectiva descrição, sendo que as denominações dos itens da referida Parte 2 são irrelevantes para definir os efeitos tributários.

Assim, estando o código NBM listado em algum subitem da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, passa-se a comparar a descrição da mercadoria no respectivo subitem da Parte 2, com a redação original da NBM.

Quando a descrição da mercadoria relacionada no respectivo subitem corresponder exatamente à redação da NBM, todos os produtos compreendidos pelo código NBM previsto estão abrangidos pela substituição tributária.

Verificando-se que a descrição da mercadoria é diferente da redação da NBM, conclui-se que o legislador quis limitar a incidência da ST apenas à mercadoria descrita, ou seja, a ST não se estende a todas as mercadorias classificadas no código. Encontra-se limitada àquela especificada.

Por consequência, a substituição tributária aplica-se a qualquer produto incluído num dos códigos da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias/Sistema

Harmonizado - NBM/SH relacionados na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, desde que integre a respectiva descrição.

Importante destacar as principais regras de interpretação adotadas para a classificação fiscal de mercadorias no Sistema Harmonizado (NESH), reproduzida a seguir:

Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado

1- Os títulos das seções, capítulos e subcapítulos têm apenas valor indicativo. Para os efeitos legais, a classificação é determinada pelos textos das posições e das notas de seção e de capítulo, desde que não sejam contrárias aos textos das referidas posições e notas, pelas regras seguintes:

2- a) Qualquer referência a um artigo em determinada posição abrange esse artigo mesmo incompleto ou inacabado, desde que apresente, no estado em que se encontra as características essenciais do artigo completo ou acabado. Abrange também o artigo completo ou acabado, ou como tal considerado nos termos das disposições precedentes, mesmo que se apresente desmontado ou por montar.

b) Qualquer referência a uma matéria em determinada posição diz respeito a essa matéria, quer em estado puro, quer misturada ou associada a outras matérias. Da mesma forma, qualquer referência a obras constituídas inteira ou parcialmente dessa matéria. A classificação destes produtos misturados ou artigos compostos efetua-se conforme os princípios da regra 3.

3- Quando parecer que a mercadoria pode classificar-se em duas ou mais posições por aplicação da regra 2 ou por qualquer outra razão, a classificação deve efetuar-se da forma seguinte:

a) A posição mais específica prevalece sobre as mais genéricas. Todavia, quando duas ou mais posições se referirem, cada uma delas, a apenas parte das matérias constitutivas de um produto misturado ou de um artigo composto, ou a apenas um dos componentes de sortidos acondicionados para venda a retalho, tais posições devem considerar-se, em relação a esses produtos ou artigos, como igualmente específicas, ainda que uma delas apresente uma descrição mais precisa ou completa da mercadoria.

b) Os produtos misturados, obras compostas de matérias diferentes ou constituídas pela reunião de artigos diferentes, as mercadorias apresentadas em sortidos acondicionados para venda a retalho, cuja classificação não se possa efetuar pela aplicação da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

regra 3 a), classificam-se pela matéria ou artigo que lhes confira a característica essencial, quando for possível realizar-se esta determinação.

c) Nos casos em que as regras 3 a) e 3 b) não permitam efetuar a classificação, a mercadoria classifica-se na posição situada em último lugar na ordem numérica, dentre as suscetíveis de validamente se tomarem em consideração.

4- As mercadorias, que não possam ser classificadas por aplicação das regras acima, classificam-se na posição correspondente aos artigos mais semelhantes.

(Destacou-se.)

Menciona-se que não há controvérsia nos presentes autos sobre o enquadramento dos produtos autuados na NBM/SH.

No caso em exame, diferentemente do entendimento da Defesa, verifica-se que os produtos autuados estão sujeitos à sistemática da substituição tributária, conforme se verá.

No tocante à mercadoria autuada enquadrada pela Fiscalização no subitem 44.2.2 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (NCM/SH “74.08” - fio de cobre), verifica-se do cotejo entre a Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 com o código TEC/TIPI que há exata correspondência entre ambas as descrições das mercadorias. Confira-se:

Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02:

44.2. Âmbito de Aplicação da Substituição Tributária			
Interno			
Subitem	Código NBM/SH	Descrição	MVA (%)
44.2.2	74.08	Fios de cobre	45

Efeitos de 1º/03/2013 a 31/12/2015 - Redação dada pelo art. 4º e vigência estabelecida pelo art. 5º, II, ambos do Dec. nº 46.137, de 21/01/2013.

Tabela TIPI - Anexa ao Decreto Federal nº 7.660 de 23/12/11

NCM	DESCRIÇÃO	ALÍQUOTA (%)
74.08	Fios de cobre.	
7408.1	-De cobre refinado:	
7408.11.00	--Com a maior dimensão da seção transversal superior a 6 mm	5
7408.19.00	--Outros	5

Assim, como a descrição da mercadoria relacionada no respectivo subitem 44.2.2 corresponde exatamente à redação contida na NBM, todos os produtos compreendidos pelo código NBM previsto estão abrangidos pela substituição tributária.

Dessa forma, não há dúvida acerca da sujeição à substituição tributária dos produtos autuados constantes da Posição NCM/SH “74.08” – “Fios” de cobre, nem tão pouco da licitude na aplicação da MVA ajustada na composição da base de cálculo tributária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Corretas, portanto, as exigências fiscais de ICMS/ST e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

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.

(...)

A Fiscalização inseriu, corretamente, no polo passivo da obrigação tributária os dois sócios da empresa com base nos arts. 124, inciso II e 135, inciso III, ambos do Código Tributário Nacional (CTN), art. 21, § 2º, inciso II e art. 207, §§ 1º e 2º, todos da Lei nº 6.763/75, e, ainda, no art. 3º, inciso I da Instrução Normativa SCT nº 01/06 da SEF/MG, por se encontrar a empresa com a inscrição estadual cancelada.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, 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, 14 de março de 2018.

**Eduardo de Souza Assis
Presidente / Relator**

D