

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 25.089/24/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.003793713-22
Impugnação: 40.010158212-26
Impugnante: Cyprium Fundição de Metais Ltda.
CNPJ: 16.575298/0001-06
Origem: DF/Teófilo Otoni

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RETENÇÃO E DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - PROTOCOLO/CONVÊNIO. Constatada a falta de destaque e recolhimento do ICMS/ST, pela remetente do estado de São Paulo, na condição responsável por substituição tributária, nos termos do Protocolo ICMS nº 32/09. Infração também caracterizada nos termos do art. 12, § 1º e arts. 12-A e 12-B da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02. Exigências de ICMS/ST, da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII e § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de destaque e recolhimento do ICMS/ST, no período de 01/09/19 a 30/06/23, nas vendas de mercadorias relacionadas no Capítulo 10, da Parte 2, do Anexo XV, do RICMS/02, para o estado de Minas Gerais, por descumprimento do disposto no Protocolo ICMS nº 32/09, que atribui ao remetente, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto nas operações destinadas ao estado de Minas Gerais ou ao estado de São Paulo.

Exigências de ICMS/ST, da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII e § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às págs. 23/33, contra a qual a Fiscalização se manifesta às págs. 50/58.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre falta de destaque e recolhimento do ICMS/ST, no período de 01/09/19 a 30/06/23, nas vendas de mercadorias de mercadorias relacionadas no Capítulo 10, da Parte 2, do Anexo XV, do RICMS/02, para o estado de Minas Gerais, por descumprimento do disposto no Protocolo ICMS nº 32/09, que atribui ao remetente, na qualidade de sujeito passivo por substituição

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tributária, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto nas operações destinadas ao estado de Minas Gerais ou ao estado de São Paulo.

Exigências de ICMS/ST, da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII e § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

A Impugnante contesta o trabalho fiscal. Alega que a presente autuação é absolutamente insubsistente, uma vez que os produtos comercializados pela empresa não estão elencados no referido Convênio ICMS nº 142/18, não se sujeitando ao regime de substituição tributária.

Diz que os produtos comercializados nas notas fiscais apuradas são barras de bronze e de latão, conforme laudos e certificados de qualidades anexados nos autos nas págs. 34/46, estão devidamente enquadrados na NCM 7407.29.10, e que diferem das mercadorias classificadas genericamente sob o código NCM 7407 (barras de cobre), listadas no Convênio ICMS nº 142/18. Ou seja, considera que os produtos objetos da autuação não estão listados no referido convênio.

Entretanto, não cabe razão à Impugnante.

A cobrança fiscal está bem embasada na legislação fiscal.

De início, importa afirmar que a cobrança fiscal do ICMS/ST está capitulada no art. 22, inciso II e § 3º da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

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

(...)

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

(...)

§ 3º Caso o responsável esteja situado em outra unidade da Federação, a substituição dependerá de acordo entre os Estados envolvidos.

(...)

A cobrança do ICMS/ST foi regulamentada pelo RICMS/02, por meio dos arts. 12, 12-A e 12-B, Parte 2, Anexo XV, a saber:

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

substituição, pela retenção e pelo recolhimento do ICMS devido nas operações subsequentes.

§ 1º As unidades da Federação com as quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, por mercadoria ou grupo de mercadorias, são as identificadas nos seguintes capítulos da Parte 2 deste Anexo:

(...)

X - Capítulo 10: Materiais de Construção e Congêneres;

(...)

§ 3º O regime de substituição tributária alcança somente as mercadorias constantes dos itens vinculados aos respectivos capítulos nos quais estão inseridas.

Art. 12-A. As mercadorias passíveis de sujeição ao regime de substituição tributária relativo às operações subsequentes são todas as mercadorias relacionadas na Parte 2 deste anexo, nos termos do Convênio ICMS 142, de 14 de dezembro de 2018.

Art. 12-B. As mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária relativo às operações subsequentes neste Estado são apenas aquelas para as quais foi instituído tal regime, conforme o âmbito de aplicação constante da Parte 2 deste Anexo.

(...)

Nota-se que há previsão na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, para se exigir o recolhimento do ICMS/ST para as mercadorias classificadas na Nomenclatura Comum do Mercosul / Sistema Harmonizado (NCM/SH) 7407 e no Capítulo 10 de Materiais de Construção e Congêneres (CEST 10.063.00).

Inicialmente reproduz-se a cláusula primeira do Protocolo ICM nº 32/09, celebrado entre os estados de Minas Gerais e de São Paulo, que fundamenta a responsabilidade do estabelecimento remetente, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, pela retenção e recolhimento do ICMS das mercadorias listadas no seu Anexo Único, conforme NCM/SH, relativamente às operações subsequentes.

Protocolo nº 32/09

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação -
ICMS relativo às operações subseqüentes.

(...)

No Anexo Único do referido Protocolo, confirma-se a existência da posição 7407 da NCM/SH para fins de enquadramento fiscal nos termos da mencionada cláusula primeira. Segue abaixo o recorte de tela extraído de página do Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ):

(...)

(...)

O RICMS/02 passou mencionar a referida posição 7407 da NCM no enquadramento fiscal constante do capítulo 10 da Parte 2, do Anexo XV do RICMS/02, relativamente à aplicação da substituição tributária:

(4621)	10. MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO E CONGÊNERES						
(4621)	Âmbito de Aplicação da Substituição Tributária: 10.1 Interno e nas seguintes unidades da Federação: Amapá (Protocolo ICMS 196/09), Bahia (Protocolo ICMS 26/10), Espírito Santo (Protocolo ICMS 26/10), Pará (Protocolo ICMS 196/09), Paraná (Protocolo ICMS 196/09), Rio de Janeiro (Protocolo ICMS 196/09), Rio Grande do Sul (Protocolo ICMS 196/09) e São Paulo (Protocolo ICMS 32/09)						
(4621)	63.0	10.063.00	7407	Barras de cobre	10.1	-	40

74.07

Barras e perfis, de cobre.

Destaca-se que conforme os certificados de qualidade informados pela Impugnante nos autos, págs. 34/46, relativamente ao que a Impugnante denomina “barras de bronze e latão”, págs. 27/28, e em que pesem as diferenças de percentual de cobre relatados nos certificados, as barras (ligas de metais), todas contém mais de 70% de cobre.

Os produtos objeto da Autuação, reforçando, são todos barras de cobre, com o código NCM/SH 7407.29.10, enquadradas no item 63.0 do referido capítulo, com a indicação da posição NCM/SH 7407.

Nesse sentido, não cabe razão à Impugnante afirmar que “os produtos de NCM 7407.29.10 comercializados pela Impugnante não constam nas listas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária previstas no Convênio ICMS 142/18, o que afasta a exigência de retenção e recolhimento” (pág. 28).

Nota-se o erro de interpretação da Impugnante.

Cumprе esclarecer, que quando se enquadra para fins fiscais uma posição da NCM/SH como parâmetro, como é o caso da posição NCM/SH 7407, o código completo da NCM/SH, no caso a NCM/SH 7407.29.10, que contém a referida posição, é entendido como classificado na referida posição. Em outras palavras, a posição da NCM/SH seria “gênero” e o código NCM/SH completo seria “espécie”. A “espécie” está dentro, classificada no “gênero”.

A Impugnante considera erroneamente que o código NCM/SH 7407.29.10 seria, para fins de aplicação da regra da substituição tributária ao caso, uma classificação fiscal distinta, com outros efeitos, da classificação da posição NCM/SH 7407. Ocorre que para o presente caso, para fins de efeitos fiscais, o código NCM/SH 7407.29.10 está classificado, dentro, na posição NCM/SH 7407.

Observe-se ainda, que a descrição das mercadorias informadas nos certificados de qualidade apresentados pela Impugnante, págs. 34/46, estão de acordo com a descrição informada no item 67 do Anexo Único do Protocolo ICMS nº 32/09 e no item 63.0 do capítulo 10 da Parte 2, do Anexo XV do RICMS/02.

Portanto, não cabe razão à Impugnante ao alegar que os produtos objeto da Autuação foram enquadrados erroneamente pela Fiscalização.

Ao contrário, a Fiscalização enquadrou corretamente esses produtos nos termos da legislação tributária vigente, conforme exposto.

A Impugnante questiona o caráter confiscatório da multa aplicada.

Alega que os valores referentes à multa de revalidação e à multa isolada somam mais de duas vezes o valor do imposto, sendo, por isso, desproporcionais, abusivas e confiscatórias.

Cita decisões judiciais como precedente para não se admitir a aplicação de multa de valor exorbitante.

Não cabe razão às alegações da Impugnante quanto à existência de abuso, desproporcionalidade e confisco das multas aplicadas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As multas aplicadas estão de acordo com os termos da Lei nº 6.763/75, art. 56, inciso II, § 2º e inciso I (Multa de Revalidação) e art. 55 inciso XXXVII e § 2º, inciso I (Multa Isolada).

Observe-se que Multa de Revalidação refere-se ao descumprimento da obrigação principal e a Multa Isolada refere-se ao descumprimento da obrigação acessória. São multas distintas, não se confundem.

Observe-se ainda, que todos os requisitos, 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), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08, foram observados.

Com relação à afronta ao princípio do não confisco, assim foi o voto da Ministra Carmen Lúcia em decisão do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

(...)

AO EXAMINAR O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, O TRIBUNAL DE ORIGEM DECIDIU, NO CASO ESPECÍFICO, QUE A MULTA DE REVALIDAÇÃO NÃO AFRONTA O PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO: “NO QUE SE REFERE À MULTA DE REVALIDAÇÃO, PREVISTA NO ART. 56, II, E § 2º, I, DA LEI ESTADUAL Nº 6763/75, RELATIVA AO RECOLHIMENTO INTEMPESTIVO DO TRIBUTO (NATUREZA MORATÓRIA), ENTENDO QUE O PERCENTUAL FINAL DE 100% (CEM POR CENTO) NÃO DEVE SER ALTERADO, POSTO QUE NÃO DEMONSTROU POTENCIAL CONFISCATÓRIO. (...) OBSERVE-SE QUE A REDUÇÃO MENCIONADA SOMENTE SERIA POSSÍVEL NAS HIPÓTESES DESCRITAS NOS INCISOS I A IV DO § 9º DO ARTIGO 53, O QUE NÃO RESTOU VERIFICADO NOS PRESENTES AUTOS” (FLS. 819-820). DE MAIS A MAIS, OBSERVANDO OS VALORES CONSTANTES DA EXECUÇÃO FISCAL EM APENSO, CONCLUI QUE A COBRANÇA DA MULTA ISOLADA EM PERCENTUAL LEGALMENTE PREVISTO, CONQUANTO ELEVADA NÃO TEM O CONDÃO DE ULTRAPASSAR O LIMITE DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, DESESTABILIZAR O PRÓPRIO NEGÓCIO COMERCIAL OU COMPROMETER O PATRIMÔNIO DA EMPRESA AUTORA, NÃO RESTANDO CONFIGURADO O CONFISCO A AUTORIZAR A EXCEPCIONAL REDUÇÃO DA PENALIDADE (...). AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 823.886 MINAS GERAIS DE 07/04/2015.

(...)

Portanto, em conclusão, observa-se que as infrações cometidas pela Autuada restaram devidamente comprovadas, o lançamento foi realizado com a plena observância da legislação tributária e, não tendo a Defesa apresentado nenhuma prova capaz de elidir o feito fiscal, legítimo é o lançamento em exame.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, as Conselheiras Cássia Adriana de Lima Rodrigues (Revisora) e Emmanuelle Christie Oliveira Nunes.

Sala das Sessões, 06 de novembro de 2024.

Tarcísio Andrade Furtado
Relator

Dimitri Ricas Pettersen
Presidente

CCMG

P