

Acórdão: 23.897/25/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.004018451-66
Impugnação: 40.010158443-31
Impugnante: Laticínios Chaparral Ltda
IE: 003925830.00-92
Origem: DF/Barbacena

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RETENÇÃO E DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - BASE DE CÁLCULO. Constatada a falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST, incidente sobre as operações com mercadorias (queijos) constantes do Capítulo 17 (produtos alimentícios), da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 e da Parte 2 do Anexo VII do RICMS/23, em decorrência da utilização de Margem de Valor Agregada (MVA) divergente da prevista na Legislação. **Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS/ST, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII, adequada nos termos do § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.**

Lançamento precedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST, no período de 01/01/21 a 30/09/24, incidente sobre as operações com mercadorias (queijos) listadas no Capítulo 17 (produtos alimentícios) da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 e no Capítulo 17 da Parte 2 do Anexo VII do RICMS/23, destinadas aos estabelecimentos de contribuintes localizados no estado de Minas Gerais, em virtude da utilização da Margem de Valor Agregada (MVA) divergente da prevista na Legislação.

Corretas as exigências de ICMS/ST, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII, adequada nos termos do § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às págs. 44/47, com os argumentos a seguir, em síntese:

- aponta que suas mercadorias não são passíveis de sujeição ao regime de substituição tributária, pois se enquadram nas exceções dos CEST 17.024.01 a 17.024.05;

- cita que os Convênios ICMS nºs 52/17 e 142/18 preveem quais mercadorias são passíveis de sujeição ao regime de substituição tributária;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- reproduz o *caput* da Cláusula sétima c/c § 1º do Convênio ICMS nº 52/17;
- entende que a substituição tributária não se aplica aos seus produtos por não atender ao trinômio (descrição, NCM e CEST), pois eles se enquadram nos itens 24.1 a 24.5;
- menciona que o RICMS/02 e RICMS/23, utilizados para fundamentação da autuação, também excetua a substituição tributária para seus queijos comercializados por meio dos CESTs 17.024.01, 17.024.02, 17.024.03, 17.024.04 e 17.024.05;
- reitera que seus produtos/queijos se enquadram nas exceções dos CESTs 17.024.01, 17.024.02, 17.024.03, 17.024.04 e 17.024.05, conforme demonstrado nas planilhas acostadas à impugnação;
- entende que as penalidades exigidas são desproporcionais e desprovidas de razoabilidade;
- requer o cancelamento do Auto de Infração, ou subsidiariamente, a redução das penalidades ao limite mínimo de multa pecuniária prevista na legislação e a produção de provas para apuração da verdade e deslinde do feito.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização manifesta-se às págs. 49/59, refuta as alegações da Defesa e pugna pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre a falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST, no período de 01/01/21 a 30/09/24, incidente sobre as operações com mercadorias (queijos) listadas no Capítulo 17 (produtos alimentícios) da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 e no Capítulo 17 da Parte 2 do Anexo VII do RICMS/23, destinadas aos estabelecimentos de contribuintes localizados no estado de Minas Gerais, em virtude da utilização da Margem de Valor Agregada (MVA) divergente da prevista na Legislação.

Corretas as exigências de ICMS/ST, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII, adequada nos termos do § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

Ressalta-se, de início, que para essas saídas de produtos derivados do leite (queijos), o substituto tributário deveria reter e recolher o ICMS/ST, aplicando nos cálculos, cada Margem de Valor Agregado (MVA), conforme o produto e a legislação vigente. As MVAs a serem utilizadas são as expressas no Anexo XV do RICMS/02 até junho de 2023 e no Anexo VII do RICMS/23 a partir de julho de 2023.

Cabe esclarecer que em Minas Gerais, todos os tipos de queijos são, sem exceção, sujeitos ao regime de substituição tributária.

A legislação (Capítulos 17 - da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 e da Parte 2 do Anexo VII do RICMS/23) menciona nos itens 24.1 a 24.5, especificamente,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

alguns tipos de queijos onde se pretende tratá-los individualmente em relação aos demais.

Nesse sentido, esses possuem MVAs diferentes dos demais tipos de queijos.

Dessa forma, aqueles queijos que não estão enquadrados nos itens 24.1 a 24.5, obrigatoriamente estão enquadrados no item 24.0, pois a legislação o prevê de forma textualmente clara.

Enfim, a descrição dos produtos do item 24.0 engloba todos os queijos, excetuando somente os tipos de queijos correspondentes aos CEST 17.024, 17.024.02, 17.024.03, 17.024.04 e 17.024.05, que terão seus tratamentos tributários individualizados. Examine-se:

RICMS/02 - Anexo XV - Parte 2 - Cap. 17 (RICMS/23 - Anexo VII - Parte 2 - Cap. 17)

DAS MERCADORIAS PASSÍVEIS DE SUJEIÇÃO AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA RELATIVO ÀS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES, DO ÂMBITO DE APLICAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA E DAS MARGENS DE VALOR AGREGADO

17. PRODUTOS ALIMENTÍCIOS

ITEM	CEST	NBM/SH	DESCRIÇÃO	ÂMBITO DE APLICAÇÃO	EXCEÇÕES	MVA (%)
24.0	17.024.00	0406	Queijos, exceto os dos CEST 17.024.01, 17.024.02, 17.024.03, 17.024.04 e 17.024.05	17.3	-	45
24.1	17.024.01	0406.10.10	Queijo muçarela	17.3	-	38
24.2	17.024.02	0406.10.90	Queijo minas frescal	17.3	-	40
24.3	17.024.03	0406.10.90	Queijo ricota	17.3	-	56
24.4	17.024.04	0406.10.90	Queijo petit suisse	17.3	-	65
24.5	17.024.05	0406.10.90	Queijo cremoso ("cream cheese")	17.3	-	52,60

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É sabido que a correta classificação de uma mercadoria na tabela NCM/SH é feita a partir da posição (descrição mais genérica), passando pela subposição item, e finalmente chegando ao subitem (descrição mais específica).

Também importante frisar que a correta classificação dos produtos na codificação da NBM/SH é de inteira responsabilidade do contribuinte.

Por fim, para os queijos que se enquadram neste item 24.0, o CEST a ser utilizado é 17.024.00.

Portanto, para os produtos comercializados pela Autuada, verifica-se que o trinômio (descrição, NCM e CEST) está completamente inserido nas legislações pertinentes.

Estão todos no Capítulo 17 (Produtos Alimentícios) e possuem âmbito de aplicação 17.3 – interno.

O produto Coalhada está enquadrado no item 22. O queijo Minas Frescal está enquadrado no item 24.2 e os demais queijos, no item 24.0, todos dos Capítulos 17 (Produtos Alimentícios), da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 e da Parte 2 do Anexo VII do RICMS/23.

Frisa-se que todo ordenamento jurídico contido na Cláusula Sétima, caput e parágrafos dos Convênios nºs 52/17 e 142/18, foram implementados pelos RICMS/02 e RICMS/23. Cita-se, em especial, o teor do § 5º da Cláusula sétima do Convênio nº 142/18.

Convênio nº 142/18

Cláusula sétima Os bens e mercadorias passíveis de sujeição ao regime de substituição tributária são os identificados nos Anexos II ao XXVI deste convênio, de acordo com o segmento em que se enquadrem, contendo a sua descrição, a classificação na Nomenclatura Comum do Mercosul baseada no Sistema Harmonizado (NCM/SH) e um CEST.

(...)

§ 5º Os convênios e protocolos, bem como a legislação interna das unidades federadas, ao instituir o regime de substituição tributária, deverão reproduzir, para os itens que implementarem, o CEST, a classificação na NCM/SH e as respectivas descrições constantes nos Anexos II a XXVI deste convênio.

(...)

Como bem esclarece a Fiscalização em sede de manifestação fiscal, ao comparar como são tratados os produtos envolvidos na autuação nos convênios e na legislação mineira, não há diferenças.

Portanto, evidente que a Autuada se equivocou ao interpretar que nas legislações já mencionadas (Convênios e RICMS/02 e RICMS/23) os produtos por ela comercializados não estariam sujeitos ao regime de substituição tributária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante disso, conforme demonstrado nas planilhas constantes na peça fiscal, foi apurado o crédito tributário referente ao ICMS/ST devido.

Ressalta-se que, além do ICMS/ST não recolhido pela Autuada, exigiu-se, corretamente, a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I e a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII, adequada nos termos do § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75, a saber:

Lei nº 6.763/75

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:

(...)

XXXVII - por deixar de consignar, em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação, a base de cálculo prevista na legislação, ou consigná-la com valor igual a zero, ainda que em virtude de incorreta aplicação de diferimento, suspensão, isenção ou não incidência, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária - 20% (vinte por cento) do valor da base de cálculo;

(...)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

I - ficam limitadas a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação;

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.

(...)

§ 2º As multas serão cobradas em dobro, quando da ação fiscal, aplicando-se as reduções previstas no § 9º do art. 53, na hipótese de crédito tributário:

I - por não-retenção ou por falta de pagamento do imposto retido em decorrência de substituição tributária;

(...)

Correta, portanto, a aplicação das penalidades na exata medida prevista na legislação tributária deste estado.

Quanto à assertiva de inconstitucionalidade e demais, trazidas pela Defesa, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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*:

Lei nº 6.763/75

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, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles (Revisor) e Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 27 de fevereiro de 2025.

**Juliana de Mesquita Penha
Relatora**

**Antônio César Ribeiro
Presidente**