

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.107/09/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.000087218-62
Impugnação: 40.010110776-38
Impugnante: Way TV Belo Horizonte SA
IE: 062151564.00-77
Proc. S. Passivo: Amanajós Pessoa da Costa/Outro(s)
Origem: DF – BH/2

EMENTA

RESTITUIÇÃO – Pedido de restituição de valor recolhido indevidamente a título de ICMS/Diferencial de Alíquota quando da aquisição de produtos para o ativo da empresa, quando a classificação de tais produtos permite enquadrá-los com o benefício da alíquota de 12% (doze por cento), nos termos do art. 43, inc. I, alínea “b”, subalínea “b.6”, do RICMS/96 e art. 42, inc. I, alínea “b”, subalínea “b.6” do RICMS/02. Reconhecido parcialmente, pelo Fisco, o direito à restituição pleiteada. Impugnação parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Dos Fatos

A ora Impugnante pleiteia da Fazenda Pública Estadual, a restituição de quantia paga a título de ICMS/Diferencial de Alíquota no valor de R\$ 285.819,44 (duzentos e oitenta e cinco mil, oitocentos e dezenove reais e quarenta e quatro centavos), no período de novembro/01 a dezembro/02, sob o fundamento de tê-lo recolhido indevidamente quando da aquisição de produtos para o ativo da empresa, visto que a classificação de tais produtos permite enquadrá-los com o benefício da alíquota de 12% (doze por cento), nos termos do art. 43, inc. I, alínea “b”, subalínea “b.6”, do RICMS/96 e art. 42, inc. I, alínea “b”, subalínea “b.6” do RICMS/02.

O processo foi instruído com o Requerimento de Restituição de Tributos (fl. 02); fundamentação (fls. 05/08); fotocópia das notas fiscais (fls. 34/104) e comprovação de recolhimento do imposto cuja restituição é solicitada (fls. 105/143).

O Delegado Fiscal da DF/BH-2, SRF-I, em despacho à fl. 155, decide indeferir o pedido, com base no parecer do Núcleo de Análise da DF/BH-2 (fls. 153/154) e manifestação fiscal (fls. 150/152), que considerou a documentação apresentada pela Contribuinte insuficiente para comprovar a utilização do benefício fiscal em pauta.

Inconformada com a decisão supra, a Requerente, tempestivamente, por intermédio de procurador regularmente constituído, apresenta Impugnação de fls. 160/167, onde refuta as alegações do Fisco, afirmando que o que ocorreu foi

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

classificação errada na NCM, que o que vale é a essência, não a forma, e solicita realização de perícia formulando os seguintes quesitos:

- 1) Os produtos a que se refere este processo (PTA), mencionados nas notas fiscais que lastreiam o pedido de restituição, estão listados nos dois anexos dos regulamentos (anterior e atual) do ICMS mineiro? Em que consiste cada produto? Quais as características de cada um?
- 2) Qual é a correta classificação fiscal de cada produto? Queira justificar a resposta. Tal classificação é mencionada nos dois anexos regulamentares?

O Fisco, em manifestação às fls. 172/174, entende desnecessária a realização de perícia e se posiciona pelo indeferimento do pedido de restituição, uma vez que não foi apresentado nenhum argumento que pudesse alterar a decisão anterior.

A então Auditoria Fiscal do CC/MG, à fl. 177, defere o pedido de perícia formulando os mesmos quesitos que a Requerente.

Indicado o perito à fl. 189, este apresenta laudo pericial às fls. 185/207, onde conclui que a maioria dos produtos objeto do pedido de restituição estão listados no Anexo XIV, do RICMS/96 e no Anexo XII, do RICMS/02.

A Requerente se manifesta às fls. 216/220 alegando que a perícia foi realizada sem que o seu assistente técnico tivesse sido intimado. Sobre o laudo pericial, reconhece que lhe é parcialmente favorável, mas solicita esclarecimentos sobre os produtos que o Perito informa não estar listados no Anexo XIV, do RICMS/96 e no Anexo XII, do RICMS/02. Ainda assim, apresenta parecer de seu assistente técnico às fls. 221/226, concluindo que as características dos produtos, considerada sua essência, levam à retificação da classificação fiscal e ao enquadramento na legislação benéfica, estando todos relacionados nos anexos regulamentares que impõem alíquota reduzida que fundamenta o pedido de restituição.

À fl. 227, a então Auditoria Fiscal abre vista ao Fisco, levando em conta a juntada de novos documentos.

O Perito novamente se manifesta às fls. 229/232, mantendo inalterado o laudo inicialmente elaborado.

A Impugnante volta a se manifestar às fls. 236, reafirmando os argumentos já apresentados e anexa, às fls. 240/358, cópias dos manuais de uso, especificações e funcionamento dos equipamentos em relação aos quais pede restituição do ICMS.

O Perito novamente se manifesta às fls. 360/361, mantendo inalterado o laudo inicialmente elaborado, entendendo meramente protelatória a iniciativa da Requerente em juntar extemporaneamente os documentos.

Aberta vista ao Fisco, este se manifesta às fls. 364/368, mantendo o entendimento de que não assiste razão à Impugnante, restando incabível seu pedido de restituição.

A então Auditoria Fiscal do CC/MG exara o parecer de fls. 369/376, onde opina pela procedência parcial da Impugnação, cabendo restituição do valor do imposto

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pago em razão de diferença de alíquota interna e a interestadual, dos produtos cujos códigos estão listados nos referidos anexos regulamentares, conforme quadro 01, de fls. 188/190, anexo ao laudo pericial.

Em 30/11/05, a 3ª Câmara de Julgamento determinou, de ofício, a nulidade da perícia realizada (fl. 379), face à não intimação do representante legal da empresa acerca do início da realização dos trabalhos, determinando que a mesma fosse refeita. Determinou, também, que o perito oficial tomasse a seguinte providência: na hipótese de ocorrerem divergências entre as conclusões sobre as classificações fiscais que resultarem do laudo pericial e do laudo do assistente técnico, deverá ser consultada a então Secretaria da Receita Federal para que esta se manifeste sobre a exata classificação fiscal de tais produtos, devendo ser encaminhado àquele órgão os catálogos e manuais dos produtos.

Novo perito é designado conforme fl. 382.

Em 20/02/06, o perito intima a Requerente, fl. 411, a apresentar catálogos ou manuais dos produtos que lista. Nesta mesma intimação, intima o assistente técnico da mesma para o início dos trabalhos periciais. A intimação é atendida conforme documentos acostados às fls. 414/658.

O novo laudo pericial, de 06/03/06, fls. 383/410, também conclui que parte dos produtos estão listados no Anexo XIV, do RICMS/96 e no Anexo XII, do RICMS/02. Contudo, informa que ocorreram divergências nas classificações da NCM/SH promovidas pelo perito e a do assistente técnico relativamente a alguns produtos, motivo pelo qual, em atendimento à determinação da 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, solicita encaminhamento de pedido de esclarecimento à então Secretaria da Receita Federal.

À fl. 663 está o documento que solicitou à então Secretaria da Receita Federal informações sobre a exata classificação fiscal dos produtos que relaciona, de 07/04/06.

Em 22/08/08, à vista do não atendimento da solicitação pela Receita Federal, conforme documento de fls. 661/662, o Delegado Fiscal da DF/BH-1, encaminha o presente PTA ao CC/MG para as providências cabíveis.

Em 10/10/08, a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, fl. 665, defere requerimento de juntada de documento e abre vista ao sujeito passivo para cumprimento do art. 145, inc. I, do RPTA, ao servidor fiscal designado nos termos no art. 145, inc. II, também do RPTA e, após, vista ao Fisco para manifestação.

No documento juntado, fls. 666/667, a Impugnante alega que não foi feita intimação ao seu procurador entre a anulação da perícia e a designação de dia de julgamento, configurando cerceamento de defesa, e que não foi realizada a perícia. Assim, solicita que seja realizada a perícia.

À fl. 690, a Requerente é intimada conforme determinação da 3ª Câmara de Julgamento do CCMG. Manifesta-se às fls. 673/674 onde constata que o laudo pericial lhe é quase todo favorável, mas, com relação ao produto “amplificadores”, é equivocado, quando informa que foi adotada função diferente, desse produto, da

registrada pelo perito. Informa, também, que quanto aos produtos “cabos” e “conectores”, não têm estes, relação com o pedido de restituição.

O Fisco se manifesta às fls. 676/682. Entende por acatar a classificação informada pelo perito, visto que foram observados critérios técnicos para fins de enquadramento e rigor na análise e classificação, conforme relatado às fl. 383. Assim, procedeu a novo levantamento dos produtos, por nota fiscal, código de classificação e valores recolhidos para o diferencial de alíquota, excluindo aqueles que não possuem o benefício da redução de alíquota. O resultado do novo levantamento está às fls. 678/682. Concluindo, pede seja julgada parcialmente procedente a Impugnação, para que seja restituído o valor de R\$ 178.416,50 (cento e setenta e oito mil, quatrocentos e dezesseis reais e cinquenta centavos) conforme o novo levantamento.

DECISÃO

Da Preliminar

A Impugnante alega, no documento, juntado às fls. 666/667, que não foi feita intimação ao seu procurador entre a anulação da primeira perícia e a designação de dia de julgamento. Desse modo não considera realizada a segunda perícia, devendo esta ser também anulada.

À fl. 411 do PTA consta uma intimação à Requerente para que apresentasse documentos listados pelo Fisco. Nesta mesma intimação consta o seguinte parágrafo: *“Por este instrumento, fica também intimado o assistente técnico da empresa na pessoa do Senhor Ronaldo Brusamolin, CREA 79.372/D, intimado do início da realização dos trabalhos periciais para os efeitos do § 7º, do artigo 115 c/c artigo 142, IV, do Decreto 23.780/84”*.

Tal intimação foi recebida, em 22/02/06, pela Requerente, através de sua funcionária Márcia Costa de Souza Fagundes, Identidade M.6.666.325, Analista Tributária (recebimento firmado no mesmo documento).

Desse modo, não há dúvida de que a Requerente foi regularmente intimada para o início dos trabalhos periciais, não havendo, desta feita, motivo para a anulação da perícia realizada.

Do Mérito

Como relatado, cuida o presente PTA de pedido de restituição de quantia paga a título de ICMS/Diferencial de Alíquota, no período de novembro/01 a dezembro/02, no valor de R\$ 285.819,44 (duzentos e oitenta e cinco mil, oitocentos e dezenove reais e quarenta e quatro centavos), sob o fundamento de que foi recolhido indevidamente quando da aquisição de produtos para o ativo da empresa, visto que a classificação de tais produtos permite enquadrá-los com o benefício da alíquota de 12% (doze por cento), nos termos do art. 43, inc. I, alínea “b”, subalínea “b.6”, do RICMS/96 e art. 42, inc. I, alínea “b”, subalínea “b.6” do RICMS/02.

A perícia realizada por determinação do Conselho de Contribuintes, fls. 383/410, conclui que parte dos produtos estão listados no Anexo XIV, do RICMS/96 e no Anexo XII, do RICMS/02.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco, em manifestação às fls. 676/682, acatou a classificação informada pelo perito e procedeu a novo levantamento dos produtos, por nota fiscal, código de classificação e valores recolhidos para o diferencial de alíquota, excluindo aqueles que não possuem o benefício da redução de alíquota, concluindo que a Impugnação seja julgada parcialmente, para que seja restituído o valor de R\$ 178.416,50 (cento e setenta e oito mil, quatrocentos e dezesseis reais e cinquenta centavos) conforme o novo levantamento.

Constata-se, então, que, dos produtos inicialmente arrolados pela Requerente, não estão listados no Anexo XIV do RICMS/96 e no Anexo XII do RICMS/02 apenas “amplificadores” e “conectores de compressão para cabo”.

A Requerente, em sua manifestação de fls. 673/674, admite que os conectores e cabos não têm relação com o pedido de restituição.

Restando apenas os produtos “amplificadores”, a Requerente, nessa mesma manifestação, alega que o laudo pericial é equivocado uma vez que a classificação adotada pelo perito é específica para amplificadores de sinais de televisão - 8454.89.13- e que os que utiliza são outros, usados para sinais de televisão e sinais digitais, classificação 8543.89.19. Contudo, em todas as notas fiscais referentes ao produto constam a classificação 8543.89.13, classificação esta confirmada pelo perito. Nada trouxe a Requerente aos autos que pudesse contradizer esta classificação, que não está listada no Anexo XIV, do RICMS/96 e no Anexo XII, do RICMS/02 como beneficiada com a alíquota de 12 % nas operações internas.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade relativa à prova pericial realizada. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente a impugnação, concedendo, em parte, a restituição pleiteada, exceto em relação aos produtos “amplificadores”, nos termos da manifestação do Fisco de fls. 678/682. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Amanajós Pessoa da Costa e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Maria Teresa Lima Lana. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Sauro Henrique de Almeida (Revisor) e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 27 de maio de 2009.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

René de Oliveira e Sousa Júnior
Relator