

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.993/10/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000163170-31  
Impugnação: 40.010126361-69  
Impugnante: Pádua Comércio e Indústria Ltda  
IE: 186167250.00-63  
Proc. S. Passivo: José Otávio de Vianna Vaz/Outro(s)  
Origem: DF/Contagem

### **EMENTA**

**ALÍQUOTA DE ICMS - APLICAÇÃO INCORRETA.** Constatou-se que o Contribuinte utilizou a alíquota de 12% (doze por cento) nas operações internas de saídas de tubos de concreto – manilhas, em desacordo com a previsão contida no art. 42, inc. I, alínea "b.12" da Parte Geral do RICMS/02. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada. Corretas as exigências fiscais. Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

### **RELATÓRIO**

#### **Da Autuação**

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de 01/01/04 a 31/12/04, por utilização de alíquota de 12% (doze por cento) nas operações de saídas internas de “Tubo de Concreto” – Manilhas, quando o correto é a aplicação de alíquota de 18% (dezoito por cento). A Autuada se embasou indevidamente no disposto no art. 42, inc. I, alínea b.12, – Parte Geral do RICMS/02, vez que o produto acima não se encontra listado na Parte 6 do Anexo XII a que se refere esse dispositivo.

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

O Fisco instruiu o processo com o Auto de Início de Ação Fiscal - AIAF (fls. 02); Auto de Infração – AI (fls. 03/04); Demonstrativo de Correção Monetária e Multas – DCMM (fls. 05); Relatório Fiscal (fls. 06); Relação das notas fiscais objeto da autuação com cálculo da diferença de ICMS exigida (fls. 10/55); Demonstrativo do Crédito Tributário (fls. 57); Cópia do livro Registro de Saídas, por amostragem (fls. 59/79) e Cópia das notas fiscais objeto da autuação (fls. 89/2.751).

#### **Da Impugnação**

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 2.752/2.771, com documentos anexados às fls. 2.772/2.847, onde alega, resumidamente, que:

- o AI deve ser anulado, em preliminar, por se mostrar lacônico e inespecífico em seu relatório, onde aponta irregularidade no enquadramento da

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

mercadoria (tubo de concreto) sem, no entanto, indicar qual teria sido seu equívoco, entendendo que este procedimento o impede de se defender, uma vez que a mesma não sabe o que, na realidade, entende (ou pretende) o Fisco;

- ainda, em preliminar, deve ser declarada a decadência em relação aos fatos geradores anteriores a 30/11/04, uma vez que a intimação do AI se deu em 01/12/09 e aplica-se, ao caso, o disposto no art. 150, § 4º do CTN, citando doutrina, acórdãos desta Casa e decisões do TJ/MG e do STJ;

- os produtos que fabrica caracterizam-se como “elementos pré-moldados”, classificados no Código 6810.99.00 da NCM, cuja descrição é “Outras Obras de Cimento, Concreto ou de Pedra Artificial”, constantes da Parte 6 do Anexo XII do RICMS/02, estando sujeitos à alíquota de 12% (doze por cento);

- tais produtos não são elementos pré-fabricados (classificados no item 6810.91.00 da NCM e descritos como “Elementos Pré-Fabricados para Construção, de Cimento, Concreto, etc.”) sujeitos à alíquota de 18% (dezoito por cento);

- segundo Presidente da Comissão da ABNT de Revisão da NBR 9062, a diferença entre um elemento pré-fabricado (que deve obedecer ao disposto nos subitens 12.2.1 a 12.2.3 da NBR 9062:1985/01) e um elemento pré-moldado (subitem 12.3 da NBR mencionada) está no controle de qualidade;

- o elemento pré-moldado deve submeter-se a um rígido controle de qualidade para que possa receber a chancela de pré-fabricado, afirmando que todo pré-fabricado é, também, pré-moldado, mas a recíproca não é verdadeira;

- ao classificar seus produtos, ateu-se às orientações consolidadas pelas “Consultas dos Contribuintes” da SEF e às demais regras estatuídas pelo RICMS/02, enquadrando seus produtos de acordo com a NBM/SH, que constitui a NCM, citando a Consulta de Contribuintes nº 02/08;

- o Código 6810.99.00 é o código utilizado pela Receita Federal do Brasil - RFB para classificação dos tubos de concreto fabricados pela impugnante, conforme descrito na TIPI – “OUTRAS” ;

- por se tratar de matéria de fato, a caracterização dos produtos como pré-fabricados e não como pré-moldados deveria ter sido feita pelo Fisco.

Requer seja considerado correto o enquadramento dos produtos como “pré-moldados”, sujeitos à alíquota de 12% (doze por cento), anulando-se o AI.

Requer, ainda, seja realizada prova pericial, formulando quesitos.

Por fim, solicita a procedência de sua Impugnação.

### **Da Manifestação Fiscal**

O Fisco, em bem fundamentada manifestação de fls. 2.851/2.860, que foi utilizada para a decisão, refuta as alegações da defesa, pedindo ao final, que seja o lançamento julgado procedente.

### **Da Decisão da 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG**

A 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em 11/05/10, fls. 2.868, deferiu o pedido de perícia formulando os seguintes quesitos: 1) qual a classificação NBM/SH do produto “tubo de concreto” objeto do lançamento? e 2) nos termos das normas da ABNT ou outras aplicáveis à matéria, o “tubo de concreto”, objeto do lançamento, é classificado como pré-fabricado ou pré-moldado?

### **Do Andamento Processual**

O Delegado Fiscal de Contagem designa servidor a realização da perícia (fls. 2.870). A Impugnante já havia indicado assistente técnico e formulado seus quesitos em sua Impugnação (fls. 2.770/2.771).

Laudo pericial é apresentado em 18/06/08, fls. 2.879/2.891.

Ao ser comunicada, a Impugnante levantou falta de comunicação de atos do início dos trabalhos da perícia, bem como da presença do assistente técnico, sanadas pelo cancelamento da perícia e pelos comunicados de início da perícia, fls. 2.903/2905.

O Perito encaminha novo laudo pericial, fls. 2.908/2.920, em 30/07/10, informando que o assistente técnico da Impugnante não acompanhou a perícia.

### **Do Laudo Pericial**

Do Laudo Pericial, que foi utilizado pela Câmara para sua decisão, extrai-se, resumidamente, que:

- da análise de dispositivos legais que cita, de estudos das normas da ABNT e considerando a TIPI, a correta classificação NBM/SH do produto “tubo de concreto”, objeto do lançamento, é 6810.91.00;

- de acordo com os fundamentos e conceitos estabelecidos na NBR 9062/01 e considerando visita ao estabelecimento, entende que o “tubo de concreto” é melhor classificado como sendo pré-moldado.

### **Da Manifestação da Impugnante ao Laudo Pericial**

A Impugnante em sua manifestação onde solicita a anulação da primeira perícia, fls. 2.895/2901, requer seja levado em conta os seguintes aspectos:

- que os produtos fabricados são pré-moldados conforme afirmação do Perito; tratando-se de pré-moldado, que se considere a única classificação possível deste (NCM 6810.99.00);

- na resposta ao quesito 01 da Câmara, que a eficácia da consulta fiscal se reporte somente ao consulente; desconsidere o Ato Declaratório nº 5 da SUFRAMA, pois o mesmo se aplica a empresa HM Ind. e Com. Artefatos de Concreto Ltda.

Em sua segunda manifestação, fls. 2.926/2.930, argumenta que:

- na resposta ao quesito nº 01 da Câmara, apesar de transcrever a ementa da Decisão nº 148/88, que menciona expressamente tubos e lajes pré-moldados de concreto, o perito classificou o produto na NBM/SH sob o código 6810.91.00 e que tal

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

decisão não levou em consideração as normas da ABNT que diferenciam os pré-moldados dos pré-fabricados;

- se reconhecido pela perícia a condição de pré-moldado o enquadramento correto é no código 6810.99.00 da NCM (outras obras de concreto) e que o código 6810.91.00 na parte 6 do Anexo XII do RICMS/02 corresponde ao item painéis de lajes;

- quanto à resposta do perito ao quesito 02 da Câmara, a única classificação possível, no caso, é a de pré-moldados;

- quanto aos demais quesitos por si apresentados as respostas demonstram que os tubos de concreto não preenchem os requisitos da ABNT para serem caracterizados como pré-fabricados.

Conclui que:

- os produtos são conceituados como pré-moldados;

- o enquadramento como pré-moldados exclui a sua classificação no código 6810.91.00, que somente se aplica a pré-fabricados;

- a descrição da mercadoria, para efeito de enquadramento nas hipóteses do RICMS somente permite a sua classificação como “pré-moldados” (item 18, código 6810.99.00);

- nem mesmo a TIPI afirma que os elementos pré-moldados enquadram-se no item 6810.91.00;

- pretender desconsiderar a descrição da mercadoria no RICMS em função da descrição na TIPI é desconsiderar a legislação mineira em favor da federal.

Ao final requer seja conhecida e provida a Impugnação apresentada e julgado insubsistente o Auto de Infração.

### **Da Manifestação do Fisco ao Laudo Pericial**

O Fisco, também em bem fundamentada manifestação de fls. 2.932/2.937, que foi utilizada para a decisão, entende que o laudo pericial vem confirmar seu entendimento e reafirma seu pedido de que seja julgado procedente o lançamento.

---

### ***DECISÃO***

Como já dito, os fundamentos expostos no Laudo Pericial de fls. 2.908/2.920 e nas bem fundamentadas manifestações do Fisco de fls. 2.851/2.860 e 2.932/2.937 foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por esta razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações, acréscimos e adaptações de estilo.

### **Da Nulidade do Auto de Infração - Cerceamento de Defesa**

A Impugnante pugna pela nulidade do Auto de Infração ao argumento de que se mostra lacônico e inespecífico em seu relatório, onde aponta irregularidade no enquadramento da mercadoria (tubo de concreto) sem, no entanto, indicar qual teria

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

sido seu equívoco, entendendo que este procedimento o impede de se defender, uma vez que a mesma não sabe o que, na realidade, entende (ou pretende) o Fisco.

Razão não tem a defesa, pois o relatório do AI, bem como o relatório fiscal a este anexado, não deixa dúvidas quanto à infração apontada, sendo clara e precisa a acusação de utilização de alíquota de 12% (doze por cento), quando o correto é aplicar a alíquota de 18% (dezoito por cento), vez que os tubos de concreto, popularmente tratados como manilhas, não estão albergados por quaisquer benefícios fiscais na legislação tributária mineira.

Com efeito, no Auto de Infração, bem como o relatório fiscal a ele anexado, o Fisco aponta as infringências, insere a capitulação legal prevista na legislação mineira e indica a penalidade prevista na Lei nº 6763/75 pela falta de cumprimento das obrigações principal e acessória.

Com isso não se vislumbra qualquer cerceamento de defesa, uma vez que as demais discussões passam pelo mérito do lançamento.

Ademais, a Impugnante discorreu de maneira firme e contundente em suas pontuações a respeito da infração imputada, deixando claro que compreendeu perfeitamente o conteúdo da peça fiscal.

### **Do Mérito**

A autuação versa sobre o recolhimento a menor do ICMS, no período de 01/01/04 a 31/12/04, em face de utilização de alíquota de 12% (doze por cento) nas operações de saídas internas de “Tubo de Concreto” – Manilhas.

Segundo o Fisco, o correto, no período fiscalizado, é a aplicação da alíquota de 18% (dezoito por cento), tendo o contribuinte interpretado equivocadamente o disposto no art. 42, inc. I, alínea b.12 da Parte Geral do RICMS/02, uma vez que o produto em referência não se encontra listado na Parte 6 do Anexo XII a que se refere o dispositivo relativo à alíquota reduzida.

De plano, pleiteia a Impugnante que seja considerado decaído o direito de lançar relativamente aos fatos geradores ocorridos anteriormente a 30/11/04, sendo aplicável o disposto no § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional - CTN.

Conforme estabelece o mencionado dispositivo, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador, e expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário.

Constitui regra geral, no entanto, que ao lançamento de ofício aplica-se o prazo decadencial de cinco anos e a forma de contagem fixada no art. 173, I do CTN.

Sobre o tema, o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em decisão de 15/03/07, confirmou tal posição, em acórdão assim ementado (no que interessa ao caso em tela):

DIREITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL. CONVÊNIO 69/1998. ICMS/COMUNICAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ILEGALIDADE. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA

DE CERTEZA E LIQUIDEZ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO EMBARGADA. ART. 20, § 4.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO HAVENDO PAGAMENTO DO TRIBUTO OU NÃO CARACTERIZANDO A HIPÓTESE DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA PELA FAZENDA PÚBLICA DO LANÇAMENTO, NÃO SE APLICA O DISPOSTO NO ART. 150, § 4º, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL EM RELAÇÃO À DECADÊNCIA. INCIDE, NESTA SITUAÇÃO, A REGRA GERAL ESTABELECIDADA PELO ART. 173, INC. I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (...). TJMG – PROC. N.º 1.0024.05.692077-0/001(1); RELATORA DESEMBARGADORA MARIA ELZA; PUB. 30/03/2007.

Naquela decisão, ao analisar exigência sobre serviço preparatório (de comunicação) não levado à tributação pelo ICMS (tributado pelo ISS), em que o contribuinte recolheu o saldo devedor mensal apurado, tal e qual a situação ora em análise, entenderam os ilustres julgadores que não havendo o pagamento sobre aquela parcela, não há que se falar em homologação, mas sim em lançamento de ofício, ensejando aplicação da norma do art. 173, I do CTN.

Na mesma toada decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o Recurso Especial nº 448.416-SP, sob a relatoria do Ministro Otávio Noronha, cuja ementa assim expressa:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ICMS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. ARTS. 150, § 4º, E 173, I, DO CTN.

**1. NA HIPÓTESE EM QUE O RECOLHIMENTO DOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO OCORRE EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL E, POR CONSEQUENTE, PROCEDE-SE AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), O PRAZO DECADENCIAL DE 5 (CINCO) ANOS, NOS TERMOS DO ART. 173, I, DO CTN, TEM INÍCIO NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE ESSE LANÇAMENTO (DE OFÍCIO) PODERIA HAVER SIDO REALIZADO.**

Aspecto interessante a anotar refere-se à fundamentação do *decisum*. Após abordar as hipóteses vinculadas ao § 4º do art. 150, o ilustrado relator assim se posicionou:

OUTRA HIPÓTESE, ENTRETANTO, É AQUELA EM QUE O SUJEITO PASSIVO NÃO CUMPRE, OU CUMPRE DE MODO DIVERSO, COM SUAS OBRIGAÇÕES. ASSIM OCORRENDO, A ATIVIDADE A SER PRATICADA PELO FISCO NÃO PODERÁ SER CARACTERIZADA COMO MERA HOMOLOGAÇÃO, JÁ QUE ESTA PRESSUPÕE A EXISTÊNCIA DAS PROVIDÊNCIAS ADOTADAS PELO CONTRIBUINTE PASSÍVEIS DE CONFIRMAÇÃO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NESSE CASO, CABE AO FISCO, NA FORMA ESTABELECIDADA PELO ART. 149 DO CTN, PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO, QUE É EXECUTADO TAMBÉM NOS CASOS DE OMISSÃO OU INEXATIDÃO DO SUJEITO PASSIVO NO CUMPRIMENTO DOS DEVERES QUE LHE

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

FORAM LEGALMENTE ATRIBUÍDOS. COM EFEITO, EM TAIS CASOS, NÃO HÁ O QUE SE HOMOLOGAR.

Em decisão recente (19/10/10), o STJ voltou a se manifestar pela aplicabilidade no art. 173, I do CTN na hipótese da apuração do ICMS, como decidido no Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.199.262-MG, com a seguinte ementa:

AGRG NO RECURSO ESPECIAL Nº 1.199.262 - MG

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS

AGRAVANTE : TELEMAR NORTE LESTE S/A

ADVOGADO : SACHA CALMON NAVARRO COELHO E OUTRO(S)

AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS

PROCURADOR : GLEIDE LARA MEIRELLES SANTANA E OUTRO(S)

EMENTA - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DEDUÇÃO DE ICMS DOS INSUMOS. COMBUSTÍVEL E LUBRIFICANTE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PROPORÇÃO A SER APURADA EM LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA.

SÚMULA 306/STJ. ICMS. CREDITAMENTO INDEVIDO DO IMPOSTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA REGRA PREVISTA NO ART. 173, I, DO CTN.

1. A QUESTÃO QUE ENVOLVE A NATUREZA DE INSUMO DE COMBUSTÍVEIS CONSUMIDOS NA ATIVIDADE-FIM DA EMPRESA, PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES E, BEM ASSIM, A INTERPRETAÇÃO DO ART. 20 DA LEI COMPLEMENTAR N. 87/96, QUANDO DIRIMIDA A PARTIR DE ARGUMENTOS DE NATUREZA EMINENTEMENTE FÁTICA, NÃO PODE SER REEXAMINADA POR ESTE TRIBUNAL ANTE O ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

2. É SABIDO E CONSABIDO QUE ESTA CORTE, UMA VEZ RECONHECIDA A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA, TEM DEIXADO AO JUIZ DA EXECUÇÃO, EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA, QUE MENSURE A PROPORÇÃO DE ÊXITO DE CADA UMA DAS PARTES LITIGANTES. ESSE JUÍZO DE PROPORCIONALIDADE SOMENTE SERÁ POSSÍVEL SE A FIXAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS OBSERVAR UM MESMO CRITÉRIO PARA AUTOR E RÉU.

3. A JURISPRUDÊNCIA DO STJ FIRMOU O ENTENDIMENTO NO SENTIDO DE QUE, HAVENDO CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS, O PRAZO DECADENCIAL PARA QUE O FISCO EFETUE O LANÇAMENTO DE OFÍCIO É REGIDO PELO ART. 173, I, DO CTN, CONTANDO-SE O PRAZO DE CINCO ANOS, A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE À OCORRÊNCIA DO FATO IMPONÍVEL, DONDE SE DESSUME A NÃO OCORRÊNCIA, IN CASU,

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO LANÇAR OS REFERIDOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. (GRIFO NÃO CONSTA DO ORIGINAL).

AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

### ACÓRDÃO

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS OS AUTOS EM QUE SÃO PARTES AS ACIMA INDICADAS, ACORDAM OS MINISTROS DA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: "A TURMA, POR UNANIMIDADE, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL, NOS TERMOS DO VOTO DO SR MINISTRO RELATOR)."

OS SRS. MINISTROS HERMAN BENJAMIN, MAURO CAMPBELL MARQUES E CASTRO MEIRA VOTARAM COM O SR. MINISTRO RELATOR.

IMPEDIDO O SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA.

BRASÍLIA (DF), 19 DE OUTUBRO DE 2010 (DATA DO JULGAMENTO)

Dessa forma, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao exercício de 2004 somente expirou em 31/12/2009, conforme disposto no inciso I do mencionado artigo 173, não ocorrendo a decadência relativamente ao crédito tributário exigido, uma vez que a Autuada foi regularmente intimada da lavratura do Auto de Infração em 01 de dezembro de 2009.

Quanto ao mérito propriamente dito, a questão prende-se à definição do enquadramento ou não do produto "tubos de concreto – manilhas" na Parte 6 do Anexo XII do RICMS/02, única forma da operação com o mencionado produto encontrar-se, no período fiscalizado, amparado pela redução da carga tributária.

Para o deslinde da questão, torna-se extremamente importante ater-se ao aspecto temporal da norma. Neste sentido, cabe ressaltar que o período objeto da ação fiscal compreende o dia 01/01/04 a 31/12/04. Neste período, vigia a seguinte regra:

RICMS/02

Art. 42. As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

(...)

b) 12 % (doze por cento), na prestação de serviço de transporte aéreo e nas operações com as seguintes mercadorias:

(...)

b.11) tijolos cerâmicos (6904.10.00); tijoleiras - peças ocas para tetos e pavimentos - e tapavistas de cerâmica) complemento de tijoleira) (6904.90.00); telhas cerâmica (6905.10.00) e manilhas e conexões cerâmicas (6906.00.00), classificados nos códigos indicados da NBM/SH (com o sistema de classificação adotado a partir de 1º de janeiro de 1997), em operações promovidas por

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento industrial; (Efeitos de 15/12/2002 a 13/01/2006 - Redação original)

b.12) ferros, aços e materiais de construção relacionados na Parte 6 do Anexo XII, em operações promovidas por estabelecimento industrial;

(...)

### ANEXO XII

#### PARTE 6

#### FERROS, AÇOS E MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO

(a que se refere a subalínea "b.12" do inciso I do caput do artigo 42 deste Regulamento)

(...)

16 TELHAS E LAJES PLANAS PRÉ-FABRICADAS  
6810.19.00

17 PAINÉIS DE LAJES 6810.91.00

18 PRÉ-LAJES E PRÉ-MOLDADOS 6810.99.00

19 BLOCOS DE CONCRETO 6810.11.00

20 POSTES 6810.99.00

(...)

Assim, não se enquadrando na hipótese da subalínea "b.11", a adoção da alíquota reduzida estava condicionada a hipótese de que os produtos comercializados tivessem a Classificação Fiscal indicada nos itens 16 a 20 (no que interessa ao caso dos autos) da Parte 6 do Anexo XII do RICMS/02.

A Impugnante argumenta que o código 6810.99.00 é utilizado pela Receita Federal para a classificação dos tubos de concreto, e que estaria, assim, amparada na legislação para aplicar a alíquota de 12% (doze por cento) nas operações com tal mercadoria.

De modo diverso, no entanto, sustenta o Fisco que a Autuada não apresentou qualquer comprovação da Receita Federal no sentido de validar a classificação fiscal por ela adotada, enquanto a autoridade lançadora buscou a descrição da mercadoria nos documentos fiscais de saídas emitidos pela Autuada, encontrando a descrição de "**Tubos de Concreto**".

Ao contrário da pretensão da defesa, o Fisco apurou a existência da descrição NBM 6810.20.0000 ("**Tubo de cimento/concreto/pedra artificial**") cuja correlação na NCM 6810.91.00 passou a figurar como "**Elementos pré-fabr p/construção, de cimento, concreto, etc**".

A Impugnante quer caracterizar o tubo de concreto como sendo um pré-moldado e, portanto, sendo classificado na NCM 6810.99.00 "Outras obras de cimento, concreto ou pedra artificial", o que lhe autorizaria a utilização da alíquota menor.

Noutro rumo, sustenta a Impugnante que seguiu as orientações contidas na Consulta de Contribuinte de nº 002/08, que possui a seguinte conformação:

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 002/2008

(MG de 23/01/2008)

PTA Nº : 16.000174257-82

CONSULENTE : Artecal Artefatos de Caldeiraria Ltda.

ORIGEM : Contagem – MG

ICMS – BENEFÍCIO FISCAL – INAPLICABILIDADE – CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS – CORRELAÇÃO NBM/NCM – A correlação NBM/NCM se faz por meio da descrição da mercadoria. O correto tratamento tributário de um produto depende da sua exata classificação em um dos códigos da NBM/SH e da respectiva descrição.

EXPOSIÇÃO:

A Consulente, estabelecida no município de Contagem, tem como atividade a fabricação de obras de caldeiraria pesada.

Diz que, ao utilizar a tabela Correlação NBM/NCM, no site da SEF/MG, um de seus produtos, cujo código é 8426.19.00, aparece com a descrição: “pontes rolantes” e a classificação 8426.19.0000. Entretanto, o produto que é vendido é “cabine para pontes rolantes.”

Além disso, no RICMS/02 a citada classificação fiscal consta com a seguinte descrição: “maquinários ou equipamentos agrícolas”.

Cita, ainda, o produto “containers”, código 86.09.00.00, que também gerou dúvidas quanto à correlação NBM/NCM.

Isso posto,

CONSULTA:

1 – Qual o critério a ser considerado quando se faz a correlação, no site da SEF/MG, para verificar se determinada mercadoria possui incentivo na base de cálculo do ICMS?

2 – Quando houver divergência na correlação NBM/NCM, deve-se utilizar somente a classificação fiscal e desprezar a descrição do produto?

3 – Os produtos com os códigos 84.26.19.0000 (pontes rolantes) e 86.09.00.0000 (containers) têm algum incentivo fiscal?

RESPOSTA:

1 – Em sua Parte Geral, o RICMS/02 prevê todas as hipóteses especiais de tributação, remetendo cada uma

delas aos Anexos específicos, que contêm as relações das mercadorias e as condições para a utilização de determinado benefício ou regime de tributação. Assim, a Consulente, de acordo com a sua atividade e o código NBM/SH da mercadoria, deverá observar as regras pertinentes à sua situação tributária.

Para confirmação do enquadramento de um produto em uma das listas do RICMS/02, é preciso que se tenha, além da descrição, a sua correta classificação na NBM/SH.

Saliente-se, a esse respeito, que a Receita Federal é o órgão competente para definir e elucidar dúvidas acerca da classificação de mercadorias na NBM/SH, cabendo à Consulente dirigir-se àquele órgão, se necessário.

2 - De acordo com informação contida no site do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, a Tabela de Correlação de Nomenclaturas – NCM x NBM *“tem por finalidade possibilitar a correlação de códigos de mercadorias entre a Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), adotada pelo Brasil e demais países do Mercosul (Argentina, Paraguai e Uruguai), a partir de janeiro de 1996, e a Nomenclatura Brasileira de Mercadorias (NBM), utilizada pelo Brasil entre janeiro de 1989 e dezembro de 1995.*

Ambas as nomenclaturas tiveram por base o Sistema Harmonizado de Designação e Classificação de Mercadorias (SH), que é formado pelos seis primeiros dígitos da nomenclatura. De acordo com o interesse de especificação de mercadorias, o SH possibilita aos países a criação de mais dígitos identificadores.

Na NBM, por exemplo, o Brasil adotava dez dígitos, visto que criou quatro além do SH. Para a composição da NCM, os países do Mercosul consolidaram a classificação em oito dígitos, ao acrescentar mais dois dígitos de identificação de mercadorias.

A correlação NCM/NBM refere-se aos códigos da NCM atualmente em vigor e aqueles da NBM válidos quando da substituição para a NCM.

Somente cerca de um terço dos códigos NCM/NBM tem correlação direta entre si, pois, quando da criação da NCM, diversos códigos ou foram suprimidos ou sofreram desdobramentos.

*Dessa forma, quando o resultado apresentar mais de um código, deve-se identificar a correlação correta através da descrição da mercadoria que mais se aproximar do produto objeto da análise.”* (Grifou-se)

3 – Segundo as Notas Explicativas de posições e subposições da NESH (Notas Explicativas do Sistema Harmonizado e da Nomenclatura do SH), incluem-se na posição 8426 *“as pontes rolantes e vigas rolantes, constituídas por uma trave cujas extremidades se apóiam em trilhos (carris) de rolamento colocados horizontalmente sobre consoles apoiados em duas paredes paralelas ou em duas estruturas metálicas apropriadas.”*

No RICMS/02, mais especificamente no item 4 da Parte 22 do Anexo I, que trata das isenções de bens destinados à modernização de zonas portuárias, constam várias subposições, dentre elas a 8426.19.00 – *Cábreas; guindastes, incluídos os de cabo; pontes rolantes, pórticos de descarga ou de movimentação, pontes-guindastes, carros-pórticos e carros-guindastes.* Contudo, tal dispositivo não contempla o produto cabine para pontes rolantes, por não se encontrar descrito no item respectivo.

No tocante aos containers, o RICMS/2002 não estabelece previsão específica de benefícios fiscais em relação à descrição ou à classificação 8609.00.0000.

DOLT/SUTRI/SEF, 22 de janeiro de 2008.

Inês Regina Ribeiro Soares

Diretoria de Orientação e Legislação Tributária

Antonio Eduardo M. S. P. Leite Junior

Superintendência de Tributação

Como bem destacou o Fisco, a Autuada aderiu à consulta apenas em parte, uma vez que a SUTRI deixou claro que “o correto tratamento tributário de um produto depende da sua exata classificação em um dos códigos da NBM/SH e da respectiva descrição”, enquanto a SUTRI foi enfática na Consulta nº 002/08 ao prevenir à então consulente de que ela deveria se dirigir à Receita Federal para esclarecer dúvidas quanto ao correto enquadramento do produto, conforme destaque a seguir:

Saliente-se, a esse respeito, que a Receita Federal é o órgão competente para definir e elucidar dúvidas acerca da classificação de mercadorias na NBM/SH, cabendo à Consulente dirigir-se àquele órgão, se necessário.

Salienta o Fisco que a Receita Federal do Brasil – RFB não faz qualquer distinção entre pré-moldado e pré-fabricado ao classificar o produto objeto do presente lançamento. Para comprovar tal assertiva, o Fisco trás à colação, manifestação da RFB sobre a classificação de tubos e lajes pré-moldados para obras de construção civil e saneamento, enquadrando-os na CF 6810.91.00, o que desclassificaria a redução da carga tributária adotada pela Autuada. O assunto está assim ementado:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

MINISTÉRIO DA FAZENDA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL

DECISÃO Nº 148 de 23 de Abril de 1998

ASSUNTO: Classificação de Mercadorias

EMENTA: CÓDIGO TIPI: Mercadoria: 6810.91.00 Tubos e lajes pré moldados, de concreto, para obras de construção civil e saneamento.

A 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, para tentar resolver a questão, deferiu o pedido de perícia.

O Perito, no Laudo Pericial, de fls. 2.908/2.920, assim responde o quesito nº 1 da 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, suficiente para o deslinde da questão.

Quesito 1: qual a classificação NBM/SH do produto “tubo de concreto” objeto do lançamento?

O Perito, após informar que a Receita Federal do Brasil - RFB é o órgão competente para definir a classificação fiscal das mercadorias, transcreve orientação da mesma sobre o assunto (fls. 2.911/2.914) onde assevera que o fabricante de certo produto deve, em princípio, determinar ele próprio a respectiva classificação fiscal, podendo lhe dirigir consultas em caso complexo onde persista dúvida razoável. Transcreve a Decisão nº 148/98 da Secretaria da Receita Federal, acima transcrita, e do Ato Declaratório nº 05/99 da Superintendência da Zona Franca de Manaus – SUFRAMA, onde informam esses órgãos que classificação fiscal da mercadoria Tubos de concreto é 6810.91.00 (fls. 2.912/2.913).

Conclui o Perito que ***“da análise dos dispositivos citados acima, bem como outros pesquisados, através de estudos das normas da ABNT, e considerando a TIPI, este perito entende que a correta classificação NBM/SH do produto ‘tubo de concreto’, objeto do lançamento, é: 6810.91.00”***

Assim, quando o legislador concedeu o benefício fiscal de aplicação de alíquota de 12% (doze por cento) para os produtos listados na parte 6 do Anexo XII, do RICMS/02, entre eles, o pré-moldado classificado na NCM 6810.99.00, restringiu o benefício para os produtos que são classificados nesta posição, ou seja, deve ser um produto pré-moldado, que seja material de construção e que tenha sua classificação conforme a TIPI e, evidentemente, de forma correta e homologada pela RFB.

Não estando os tubos de concreto dentro desta seleção, resta claro que a alíquota aplicável era a de 18% (dezoito por cento).

Assim, no período de 15/12/02 a 13/01/06, a legislação estadual beneficiou apenas as manilhas cerâmicas, classificadas na posição 6906.00.00, estendendo a redução – ainda maior - às demais manilhas – tubos, somente após esta data.

Sobre o termo posicionou-se a Superintendência de Tributação, ao exarar a Consulta Interna nº 257/08, com a seguinte redação:

CONSULTA INTERNA Nº 257/2008 – 14/11/2008

Assunto: Alíquota

Tema: Manilhas

Exposição/Pergunta:

Determinado contribuinte industrial mineiro tem por principal atividade a fabricação e venda de *produtos aplicados na construção civil* (canalização e drenagem de águas pluviais, tratamento de esgoto sanitário e doméstico, cisternas, fossa séptica, sumidouro, caixa de inspeção) obtidos pela combinação de cimento, areia, brita e ferragens. Promove também a industrialização e venda de cochos e mourões, obtidos pela combinação daquelas mesmas matérias-primas.

O mesmo efetuou o aproveitamento de crédito de ICMS em razão do seu pagamento a maior, ocasionado pela incorreta aplicação, a partir de janeiro de 2006, da alíquota de 12%, ao invés da alíquota de 7%, sobre aqueles produtos acima discriminados, os quais o contribuinte denomina genericamente de manilha, conforme art. 42, I, "d.2", do RICMS/02.

Verificando a legislação pertinente, infere-se que até 13/01/2006 o art. 42, I, "b.11" (RICMS/02), dispunha:

"Art.42. As alíquotas do imposto são:

I – nas operações e prestações internas:

(...)

b – 12 % (por cento), na prestação de serviço de transporte aéreo e nas operações com as seguintes mercadorias:

(...)

"b.11 - tijolos cerâmicos (6904.10.00); tijoleiras - peças ocas para tetos e pavimentos - e tapa-vistas de cerâmica - complemento de tijoleira - (6904.90.00); telhas cerâmicas (6905.10.00) e manilhas e conexões cerâmicas (6906.00.00), classificados nos códigos indicados da NBM/SH (com o sistema de classificação adotado a partir de 1º de janeiro de 1997), em operações promovidas por estabelecimento industrial;" (GN)

O produto manilha foi contemplado em ambas as redações, contudo de forma sutilmente diferente: ora especificada quanto ao material que a compõe (cerâmica) e classificada na NCM, ora exposto de forma aparentemente genérica, sob o título simples de manilha.

Diante da mudança ocorrida, e ainda, da própria imprecisão conceitual contida no termo genérico manilha, surge a dúvida quanto à correta aplicação da alíquota de ICMS incidente sobre as saídas dos

variados produtos que porventura se encaixem naquele indeterminado conceito.

Isso posto, pergunta-se:

1 - Qual o conceito de manilha utilizado pela legislação? Quais os produtos ou tipos de produtos que se enquadram nesse conceito? Importa para a sua definição a sua constituição material?

2 - Está correto o entendimento de que o disposto no art. 42, I, "b.11", do RICMS/2002 (vigência de 15/12/2002 a 13/01/2006) impôs a aplicação da alíquota de ICMS de 12% apenas para as operações de saída de manilhas feitas de cerâmica e classificadas exclusivamente no código NCM 6906.00.00?

**3 - Está correto o entendimento de que a alíquota de ICMS aplicável às saídas de manilhas não feitas de material cerâmico e não classificadas no código NCM 6906.00.00, no citado período de 15/12/2002 a 13/01/2006, é a de 18%?** (grifou-se)

4 - O termo manilha, disposto no art. 42, I, "d.2", vigente a partir de 14/01/2006, compreende todos os produtos assim considerados e produzidos a partir de quaisquer matérias-primas, ou ainda se restringe à manilhas feitas com material cerâmico?

Resposta:

1, 2 e 4 - A alteração promovida na legislação determina aplicação de alíquota menor, 7%, a um número maior de produtos.

Dessa forma, no período de 15/12/2002 a 13/01/2006, a norma estabelecida na subalínea "b.11", inciso I, art. 42 do RICMS/2002, determinou aplicação da alíquota de ICMS de 12% para as operações internas, entre outros produtos, com manilhas feitas de cerâmica e classificadas exclusivamente no código NCM 6906.00.00, não se aplicando a manilhas fabricadas com outros materiais.

A partir de 14/01/2006, a norma estabelecida na subalínea "d.2", inciso I, art. 42 sob análise, determina aplicação da alíquota de 7% às operações internas, entre outros produtos, com manilhas produzidas a partir de quaisquer matérias-primas.

**3 - Sim.** (grifou-se)

DOLT/SUTRI

Pode-se até entender que há injustiça na norma ao estabelecer tratamento diferenciado entre pré-moldados e pré-fabricados, mas não se pode ultrapassar a literalidade da interpretação da norma nos casos de benefícios fiscais.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, correto o Fisco ao exigir o ICMS não recolhido em virtude da utilização incorreta da alíquota de 12% (doze por cento) nas operações com produtos fabricados pela Impugnante, “tubos de concreto – manilha”, uma vez que é 18% (dezoito por cento) sua alíquota correta. Correta, também, a exigência da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inc. II da Lei nº 6763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento. Vencida a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), que o julgava improcedente. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Otto Carvalho Pessoa de Mendonça e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Clara Maria Hoehne Sepúlveda. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior e Carlos Alberto Moreira Alves.

**Sala das Sessões, 09 de novembro de 2010.**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão**  
**Presidente / Revisora**

**René de Oliveira e Sousa Júnior**  
**Relator**

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

---

Acórdão:	18.993/10/2ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000163170-31	
Impugnação:	40.010126361-69	
Impugnante:	Pádua Comércio e Indústria Ltda	
	IE: 186167250.00-63	
Proc. S. Passivo:	José Otávio de Vianna Vaz/Outro(s)	
Origem:	DF/Contagem	

---

Voto proferido pelo Conselheiro Luciana Mundim de Mattos Paixão, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos e se refere ao mérito das exigências, não versando sobre a preliminar e nem sobre a questão levantada pela Impugnante quanto à possível ocorrência de decadência.

Consta do Auto de Infração o seguinte relatório fiscal:

*“Em fiscalização realizada junto ao contribuinte acima identificado, no período de 01/01/2004 a 31/12/2004, mediante conferência dos livros e documentos fiscais de saída, constatou-se recolhimento a menor do ICMS em vista de utilização incorreta da alíquota de 12% nas operações de saídas internas de “tubo de concreto” – manilhas, quando o correto é a aplicação da alíquota 18%. Exige-se ICMS e multa de revalidação, nos termos da legislação tributária.”*

Já no Relatório Fiscal (fl. 06) consta a seguinte “Irregularidade Apurada”:

*“Recolhimento a menor do ICMS em vista de utilização de alíquota de 12% nas operações de saídas internas de “Tubo de Concreto” – Manilhas, quando o correto é a aplicação da alíquota de 18%, tendo o contribuinte embasando-se indevidamente no disposto no artigo 42, inciso I, alínea b.12 – Parte Geral do RICMS/02, vez que o produto acima não se encontra listado na Parte 6 a que se refere a alínea b.12, inciso I do art. 42 do RICMS – Parte Geral.”*

Pelo exposto, verifica-se que a principal controvérsia presente nos autos diz respeito ao enquadramento da mercadoria às disposições que permitem a utilização da alíquota de 12% (doze por cento).

Neste sentido, torna-se importante verificar a legislação de regência da matéria, *in verbis*:

**CAPÍTULO VII**

**Da Alíquota**

Art. 42. As alíquotas do imposto são:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - nas operações e prestações internas:

.....  
b) 12 % (doze por cento), na prestação de serviço de transporte aéreo e nas operações com as seguintes mercadorias:

.....  
b.12) ferros, aços e materiais de construção relacionados na Parte 6 do Anexo XII, em operações promovidas por estabelecimento industrial;

O texto acima transcrito tem esta redação desde 31 de julho de 2003 e foi acrescido ao Regulamento do ICMS mineiro pelo art. 2º e vigência estabelecida pelo art. 7º, ambos do Decreto n.º 43.493, de 30 de julho de 2003.

Importante observar que a norma acima transcrita estabelece a aplicação da alíquota de 12% (doze por cento) para ferros, aços e materiais de construção, mas não elenca especificamente as mercadorias, remetendo à Parte 6 do Anexo XII do mesmo Regulamento a especificação.

Desta forma, a alíquota de 12% (doze por cento) nas operações internas deverá ser aplicada nas operações com ferros, aços e materiais de construção que estejam listados na Parte 6 do Anexo XII do RICMS/02.

Dentre as mercadorias elencadas na Parte 6 do Anexo XII que podem se relacionar com aquela constante das notas fiscais objeto da autuação, encontram-se:

### ANEXO XII

#### PARTE 6

#### FERROS, AÇOS E MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO

(a que se refere a subalínea "b.12" do inciso I do caput do artigo 42 deste Regulamento)

Item	Mercadoria	Código NBM/SH (com o sistema de classificação adotado a partir de 1º/01/97)
17	PAINÉIS DE LAJES	6810.91.00
18	PRÉ-LAJES E PRÉ-MOLDADOS	6810.99.00

A Impugnante classifica seus produtos no Código 6810.99.00 da NCM afirmando que seus produtos são "elementos pré-moldados". Já a Fiscalização acredita que o produto "Tubo de Concreto" deve ser classificado no Código 68.10.20.0000, cuja correlação na NCM é o Código 6810.91.00.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Antes mesmo de se adentrar ao mérito, verifica-se que a Fiscalização sustenta seu posicionamento também em uma consulta respondida pela Secretaria da Receita Federal e transcrita à fl. 2.858 dos autos com o seguinte teor:

MINISTÉRIO DA FAZENDA

Secretaria da Receita Federal

Decisão n.º 148 de 23 de abril de 1998.

Assunto: Classificação de Mercadorias

Ementa: CÓDIGO TIPI: Mercadoria 6810.91.00.

Tubos e lajes pré-moldados, de concreto, para obras de construção civil e saneamento.

Neste ponto deve ser destacado que a correta classificação fiscal dos produtos é de extrema importância para o cumprimento das obrigações tributárias.

Mesmo para verificação da necessidade de recolhimento do ICMS por substituição tributária, por exemplo, é importante a classificação fiscal, uma vez que o Anexo XV do Regulamento do ICMS do Estado de Minas Gerais, elenca as mercadorias sujeitas a tal regime por este código.

A classificação de produtos através dos códigos da NCM (Nomenclatura Comum do Mercosul) envolve um profundo conhecimento do próprio produto, suas características, finalidades, embalagem e, por vezes, até mesmo sua composição, dentre outros dados.

Considerando estas informações e fatores, a classificação fiscal pode ser feita pelo próprio industrial fabricante, que, juntamente com os técnicos envolvidos na produção, é quem melhor conhece as características intrínsecas de seu produto.

Não existe na legislação tributária a obrigatoriedade de um pronunciamento oficial para que se promova a classificação fiscal. Entretanto, a Receita Federal responde consultas de contribuintes manifestando o seu posicionamento quanto a classificação fiscal.

Realizada a classificação fiscal pelo próprio contribuinte, se houver dúvidas quanto ao seu enquadramento, caberá a empresa verificar a conveniência e necessidade de elaboração de uma consulta formal à Receita Federal do Brasil, que é a competente para informar a correta classificação fiscal dos produtos.

Caso seja a opção da empresa formular consulta a Receita Federal, é importante lembrar que o órgão necessitará de subsídios técnicos para fazer a classificação. Assim, a consulta feita a Receita Federal deverá ser embasada com catálogos dos produtos que se pretende classificar, fotos e todas as informações sobre os mesmos.

Desta forma, com mais ênfase pode-se afirmar que as respostas de consultas sobre classificação fiscal são intrinsecamente ligadas ao produto.

Se por um lado as respostas podem servir como orientação para todos os contribuintes, por outro, tais respostas devem ser vista com extrema ressalva,

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

principalmente, em se tratando de classificação fiscal. É possível que um produto possa parecer superficialmente com outro, mas, pelas suas características, possuir classificação fiscal diferente.

Portanto, não se pode acatar a resposta de consulta apresentada pela Fiscalização como prova suficiente para conferir certeza à classificação fiscal da mercadoria objeto da autuação.

Como a matéria dos autos é extremamente técnica e depende de conhecimentos específicos de que o julgador não dispunha, a 2ª Câmara de Julgamento recorreu ao auxílio de um especialista, o perito, que dispondo do conhecimento técnico necessário, transmitiu ao órgão seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação (fls. 2.879/2.891).

Neste parecer é textualmente afirmado que a mercadoria objeto da autuação se trata de um pré-moldado, apesar do perito afirmar que “*não interessa a distinção entre “pré-fabricado e pré-moldado quando a Receita Federal decide pelo código TIPI para “tubo de concreto”.*”

Neste sentido, veja-se o que diz o perito às fls. 2.886 e 2.915:

“De acordo com os fundamentos e conceitos estabelecidos na NBR 9062/01 e considerando a visita supracitada, entendemos que no caso em tela, o “tubo de concreto”, objeto do lançamento, é melhor classificado como sendo **pré-moldado.**”

Acresça-se a este dado trazido pela perícia a conceituação apresentada na Tabela do IPI para os códigos objeto de análise:

### Capítulo 68

Obras de pedra, gesso, cimento, amianto,  
mica ou de matérias semelhantes

NCM	Descrição
69.10	Obras de cimento, de concreto ou de pedra artificial, mesmo armadas
6810.91.00	Elementos pré-fabricados para a construção ou engenharia civil
6810.99.00	Outras

Como as mercadorias objeto da autuação classificam-se como pré-moldados, não podem ser classificadas no Código 6810.91.11 que trata de pré-fabricados e, conseqüentemente, estão inseridas no item 18 da Parte 06 do Anexo XII do RICMS/02 sendo, portanto, correta a utilização da alíquota de 12% (doze por cento).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Veja-se que a melhor interpretação a ser dada à norma tributária é aquela que busca sua literalidade. Buscando a literalidade, por certo, não se há de abranger o sentido da norma, mas também não é permitido restringi-lo.

Sobre o assunto cite-se o art. 111 do Código Tributário Nacional:

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;

II - outorga de isenção;

.....

Importante lembrar aqui os ensinamentos de Hugo de Brito Machado no seu livro Comentários ao Código Tributário Nacional, *in verbis*:

“Há quem afirme que a interpretação literal deve ser entendida como interpretação restritiva. Isto é um equívoco. Quem interpreta literalmente por certo não amplia o alcance do texto, mas com certeza também não o restringe. Fica no exato alcance que a expressão literal da norma permite. Nem mais, nem menos. Tanto é incorreta a ampliação do alcance, como sua restrição.”

Nesta linha, não se pode restringir a abrangência do item 18 da Parte 06 do Anexo XII do RICMS/02 que, literalmente, diz “*pré-moldados*”. Crucial destacar que o dispositivo traz a conjunção “e” que se presta a somar. Assim, a interpretação do dispositivo conduz à conclusão de que a redução de alíquota deve ser aplicada às pré-lajes e aos pré-moldados em geral, pois não excepcional nenhum deles.

Ainda que se leve em consideração que a classificação seria aquela dada pelo Fisco, qual seja, 68.1091-00 e importante verificar que os produtos classificados neste código também se encontram dentre aqueles que tem alíquota de 12% (doze por cento) nas operações internas.

Diante do exposto, julgo improcedente o presente lançamento.

**Sala das Sessões, 09 de novembro de 2010.**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão**  
**Conselheira**