

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

Acórdão: 21.813/15/1ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 02.000216819-17  
Impugnação: 40.010137266-41  
Impugnante: John Deere Brasil Ltda.  
IE: 101277968.02-85  
Proc. S. Passivo: Ana Paula Olinto Yurgel/Outro(s)  
Origem: DFT/Uberaba

**EMENTA**

**SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - PROTOCOLO/CONVÊNIO.** Constatada a falta de retenção e de recolhimento do ICMS/ST, devido pela Autuada, estabelecida em SP, que por força do Convênio ICMS nº 31/09, está obrigada a reter e recolher o ICMS/ST na saída de material eletroeletrônico para contribuintes deste Estado, na condição de substituta tributária, nos termos dos arts. 12 e 46 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXVII, esta última majorada em razão da reincidência nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º, todos da Lei nº 6.763/75.

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL - FALTA DE INDICAÇÃO/REQUISITO.** Constatada a emissão de documentos fiscais sem o destaque do ICMS devido por substituição tributária. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VI da Lei nº 6.763/75 c/c art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02.

Lançamento precedente. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação de falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST relativo às operações subsequentes, conforme Protocolo ICMS nº 31/09, referente às operações interestaduais acobertadas pelas NF-e nº 478.513 de 08/10/14 e nº 485.560 de 27/10/14, emitidas pelo Sujeito Passivo estabelecido no Estado de São Paulo, contribuinte substituto tributário inscrito neste Estado.

Exige-se ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro (100%), conforme art. 56, § 2º, inciso I, Multa Isolada do art. 54, inciso VI e Multa Isolada do art. 55, inciso XXXVII, esta última majorada em razão da reincidência constada nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º (reincidência), todas previstas na Lei nº 6.763/75.

Inconformada a Impugnante apresenta tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 21/39.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Fiscalização manifesta-se às fls. 97/103, refuta as alegações da Impugnante e defende a procedência do lançamento.

### **DECISÃO**

Conforme já mencionado, a autuação versa sobre a constatação de falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST relativo às operações subsequentes de acordo com o Protocolo ICMS nº 31/09, nas NF-e nº 478.513 de 08/10/14 e nº 485.560 de 27/10/14, emitidas pelo Sujeito Passivo estabelecido no Estado de São Paulo, e inscrito com substituto tributário neste Estado.

Trata-se de mercadoria (monitor) enquadrada na subposição 8471.4 da NBM/SH, relacionada no subitem 29.1.29 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, que traz a seguinte descrição: outras máquinas automáticas para processamento de dados.

Exige-se ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro (100%), conforme art. 56, § 2º, inciso I, Multa Isolda do art. 54, inciso VI e Multa Isolada do art. 55, inciso XXXVII, esta última majorada em razão da reincidência constada nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º, todas previstas na Lei nº 6.763/75.

Inicialmente, cumpre destacar que, nos termos do art. 9º da Lei Complementar nº 87/96, a adoção do regime de substituição tributária nas operações interestaduais depende de ajustes entre os Estados respectivos. Senão, veja-se:

Art. 9º A adoção do regime de substituição tributária em operações interestaduais dependerá de acordo específico celebrado pelos Estados interessados.

Assim, observando o estatuído na norma complementar supracolacionada, os Estados de Minas Gerais e São Paulo assinaram o Protocolo ICMS nº 31/09, que estabelece o regime da substituição tributária nas operações com produtos eletrônicos, eletroeletrônicos e eletrodomésticos.

Nesses termos, constata-se que, nas operações interestaduais de circulação das mercadorias anteriormente mencionadas promovidas por empresas situadas nos Estados signatários do Protocolo em apreço, a obrigação tributária de reter e recolher o ICMS relativo às operações subsequentes nasce, diretamente, para o estabelecimento remetente.

Necessário trazer à baila o disposto na cláusula primeira do Protocolo ICMS nº 32/09, *in verbis*:

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.**

Parágrafo único. O disposto no "caput" **aplica-se também à diferença entre a alíquota interna e a interestadual** sobre a base de cálculo da operação própria, incluídos, quando for o caso, os valores de frete, seguro, impostos e outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, na hipótese de entrada decorrente de operação interestadual, em estabelecimento de contribuinte, de **mercadoria destinada a uso, consumo ou ativo permanente.** (Grifou-se)

Na parte 2, item 29 do Anexo XV do RICMS/02 estão relacionadas as mercadorias objeto da presente autuação que, por sua vez, encontram-se sujeitas ao regime da substituição tributária e às margens de valor agregado. Veja-se:

### 29. PRODUTOS ELETRÔNICOS, ELETROELETRÔNICOS E ELETRODOMÉSTICOS

Subitem	Código NBM/SH	Descrição	MVA (%)
29.1.29	8471.4	Outras máquinas automáticas para processamento de dados	25

A Impugnante aponta como equivocada o enquadramento da mercadoria no Protocolo ICMS nº 31/09, à alegação de que, por se tratar de monitor, só poderia ser utilizada em máquinas colhedoras de cana e tratores agrícolas e como tal deveria ser considerada autopeça e não produto eletrônico.

Alega, portanto, que o protocolo a ser observado seria o Protocolo ICMS nº 41/08 que trata de autopeças. Alega, ainda, que a NCM dessa mercadoria não está nesse protocolo, o que afastaria a exigência do ICMS/ST.

Cita Decisão Normativa da Coordenadoria da Administração Tributária de São Paulo – CAT nº 5/09 que caracteriza um produto como autopeça aquele cuja destinação pelo adquirente seja exclusivamente para integração em veículo automotor (moto, ônibus, trator, carro).

Cabe registrar que para efeito de se observar a obrigatoriedade ou não de retenção e recolhimento do ICMS/ST na saída de mercadoria de que trata o Anexo Único do Protocolo ICMS nº 31/09, o remetente deverá se ater à legislação pertinente do Estado destinatário, signatário desse protocolo, no caso dos autos Minas Gerais.

A propósito estabelece o § 3º do art. 12 do Anexo XV do RICMS/02 que a denominação dos itens é irrelevante para definir os efeitos tributários, visando meramente facilitar a identificação das mercadorias sujeitas à incidência do ICMS por substituição tributária:

Art. 12 - (...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 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.

Assim, a regra para verificação da incidência do ICMS substituição tributária é a seguinte: 1) verifica-se a NBM da mercadoria; 1.1) se o código da mercadoria na NBM não estiver listado no Anexo XV do RICMS/02, a mercadoria não estará sujeita ao recolhimento do ICMS por substituição tributária; 1.2) se o código da mercadoria estiver listado no Anexo XV do RICMS/02, analisa-se a descrição; 1.2.1) se a redação for coincidente, a mercadoria está sujeita à incidência do ICMS/ST; 1.2.2) se a redação for diferente, a conclusão é a de que o legislador quis limitar a aplicação da substituição tributária à mercadoria descrita.

Pela leitura da norma retrotranscrita, em confronto com os documentos fiscais objeto da autuação (fls. 05/06), verifica-se o perfeito enquadramento da mercadoria à norma. Inclusive, a mercadoria descrita é enquadrada pela própria Impugnante no código 8471.41.00 na tabela NBM/2012.

Em diversas consultas de contribuintes, à Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais firmou entendimento de que, independentemente da utilização do produto, e desde que classificado na NBM/SH e descrito na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, aplicar-se-á a substituição tributária.

Assim tem-se a subsunção do caso ao Protocolo ICMS nº 31/09, conforme subitem 29.1.29 da Parte 2 do Anexo XV, uma vez que aplicado à mercadoria na subposição 8471.4 da NBM/SH, então descrita como outras máquinas automáticas para processamento de dados, caso dos autos.

Portanto, corretas as exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação de 100% (cem por cento) sobre o ICMS/ST, nos exatos termos do que determina o art. 56, inciso II, c/c o § 2º, inciso I do mesmo dispositivo, todos da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

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;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Fiscalização exigiu também a Multa Isolada prevista no inciso XXXVII do art. 55 da Lei nº 6.763/75, por deixar de consignar os valores devidos nos campos “base de cálculo do ICMS/ST” e “ICMS/ST” dos documentos fiscais, objeto da autuação, *in verbis*:

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, ainda que em virtude de incorreta aplicação de diferimento, suspensão, isenção ou não incidência, a base de cálculo prevista na legislação, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária - 20% (vinte por cento) do valor da base de cálculo;

(...) (grifou-se)

Registre-se, também, que por ter deixado de consignar a base de cálculo e o valor do imposto que deveria ser retido e recolhido a título de substituição tributária nas notas fiscais autuadas, a Autuada incorreu em mais uma irregularidade, qual seja, a emissão irregular dos documentos fiscais. Portanto, corretamente aplicada a Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI da Lei nº 6.763/75, c/c o art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02:

### Lei nº 6.763/75

Art. 54 - As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VI - por emitir documento com falta de qualquer requisito ou indicação exigida em regulamento ou emití-lo com indicações insuficientes ou incorretas, bem como imprimir ou mandar imprimir documento fiscal em desacordo com a autorização da repartição competente - de 1 (uma) a 100 (cem) UFEMGs por documento.

(...)

### RICMS/02

Art. 215 - As multas calculadas com base na UFEMG, ou no valor do imposto não declarado, são:

(...)

VI - por emitir documento com falta de requisito ou indicação exigida neste Regulamento ou emití-lo com indicações insuficientes ou incorretas, bem como imprimir ou mandar imprimir documento fiscal em desacordo com a autorização da repartição competente - por documento:

(...)

f) natureza da operação ou da prestação e condições do pagamento; alíquota do ICMS e destaque do imposto devido; nome da empresa de transporte e seu endereço, ou o número da placa do veículo, Município e Estado de emplacamento, quando se tratar de transportador autônomo: 42 (quarenta e duas) UFEMG;

(...) (Grifou-se).

Com relação à majoração da multa isolada aplicada, cumpre destacar que a reincidência decorre da prática de nova infração, cuja penalidade seja idêntica àquela da infração anterior, pela mesma pessoa, nos termos do art. 53, § 6º e 7º, *in verbis*:

Art. 53.

(...)

§ 6º - Caracteriza reincidência a prática de nova infração cuja penalidade seja idêntica àquela da infração anterior, pela mesma pessoa, considerando-se em conjunto todos os seus estabelecimentos, dentro de cinco anos, contados da data em que houver sido reconhecida a infração anterior pelo sujeito passivo, assim considerada a data do pagamento da exigência ou da declaração de revelia, ou contados da data da decisão condenatória irrecorrível na esfera administrativa, relativamente à infração anterior.

§ 7º - A constatação de reincidência, relativamente às infrações que já ensejaram a aplicação das multas previstas nos artigos 54 e 55, determinará o agravamento da penalidade prevista, que será majorada em 50% (cinquenta por cento), na primeira reincidência, e em 100% (cem por cento), nas subseqüentes.

Analisando os documentos comprobatórios da reincidência acostados aos autos pela Fiscalização, fls. 14/16 e 105, constata-se que a majoração da penalidade encontra-se em consonância com a legislação.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretenso efeito confiscatório da multa, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a 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*:

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;

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Dessa forma, a multa de revalidação tem a finalidade de garantir a integralidade da obrigação tributária contra a prática de ilícitos e não se confunde com a multa moratória nem com a compensatória ou mesmo com a multa isolada e, portanto, foi aplicada corretamente no presente caso.

Outro não poderia ser o procedimento levado a efeito pela Fiscalização, a teor do que dispõe o art. 110 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais (RPTA), aprovado pelo decreto nº 44.747/08, que assim determina:

Art. 110. 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 resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marcelo Nogueira de Moraes (Revisor) e Antônio César Ribeiro.

**Sala das Sessões, 26 de fevereiro de 2015.**

**Maria de Lourdes Medeiros  
Presidente**

**Marco Túlio da Silva  
Relator**

D