

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.009/15/1ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000213425-11
Impugnação: 40.010136158-40
Impugnante: All Nations Comércio Exterior S/A
IE: 001391139.00-25
Proc. S. Passivo: Rafael Mello de Oliveira/Outro(s)
Origem: DGP/SUFIS - NCONEXT - RJ

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST – PROTOCOLO/CONVÊNIO. Constatada a retenção e o recolhimento a menor de ICMS/ST, devido pela Autuada, contribuinte substituto tributário, estabelecido no estado do Rio de Janeiro, por força dos Protocolos ICMS n.ºs 17/85, 18/85, 135/06, 62/09, 158/09, 189/09, 192/09, 193/09, 195/09, 196/09, 199/09, 203/09, 204/09, relativo a operações com mercadorias listadas nos itens 5, 8, 18, 19, 22, 25, 29, 30, 31, 32, 45 e 46 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, destinadas a contribuintes mineiros. Crédito tributário reformulado pela Fiscalização. Exigências remanescentes de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c” da citada lei, c/c art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN. Multa isolada majorada em 50% (cinquenta por cento) na primeira reincidência e em 100% (cem por cento) nas subsequentes, nos termos do art. 53, § 6º e 7º da Lei nº 6.763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre retenção e recolhimento a menor de ICMS/ST, devido pela Autuada, contribuinte substituto tributário, por força dos Protocolos ICMS n.ºs 17/85, 18/85, 135/06, 158/09, 189/09, 192/09, 193/09, 195/09, 196/09, 199/09, 203/09, 204/09, nas operações subsequentes com as mercadorias listadas nos itens 5, 8, 18, 19, 22, 25, 29, 30, 31, 32, 45 e 46 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, destinadas a contribuintes mineiros, no período de 01/09/09 a 30/09/13.

Exigência de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75, e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, da citada lei, no período de setembro de 2009 a dezembro de 2011, reduzida a 20% (vinte por cento), de acordo com o disposto no art. 106, inciso II, alínea “c” do Código Tributário Nacional – CTN, e com fulcro no art. 55, inciso VII, alínea “c”, no período de janeiro de 2012 a setembro de 2013. A Multa Isolada foi majorada em 50% (cinquenta por cento) na primeira reincidência e em 100% (cem por cento) nas subsequentes, nos termos do art. 53, § 6º e 7º, todos da Lei nº 6.763/75.

22.009/15/1ª

Disponibilizado no Diário Eletrônico em 27/07/2016 - Cópia WEB
Republicado em virtude de decisão da Câmara Especial que
reconheceu a existência de erro material no texto do Acórdão

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 136/165, acostando os documentos de fls. 178/487.

Requer a procedência da impugnação.

Após a impugnação, a Fiscalização intima a Contribuinte (fls. 492/496) a prestar as seguintes informações e documentos:

- esclarecer as alegações quanto à desconsideração da aplicação da redução de base de cálculo das mercadorias sujeitas ao benefício do Processo Produtivo Básico (PPB),

- apresentar a escrita contábil/fiscal, mediante entrega de arquivos eletrônicos nos termos do Ato COFIS 15, arquivos 411, 412 e 492 ou SPED Fiscal, bem como cópia das portarias que concedem os benefícios,

- apresentar as Declarações de Importação – DI, nas quais conste a mercadoria “Microprocessador” e sua respectiva classificação fiscal,

- apresentar comprovação que as mercadorias classificadas na NCM 8529.69.10 não integram o item 29.1.62 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (Monitores e projetores que não incorporem aparelhos receptores de televisão).

A Impugnante retorna aos autos, às fls. 498/501 e acosta o CD de fls. 502.

Mais uma vez, a Fiscalização intima a Autuada, mediante Ofício nº 233/14/NCONEXT-RJ (fls. 509/513), a apresentar outros esclarecimentos pertinentes à autuação.

A Impugnante manifesta-se às fls. 514/515.

Da Reformulação do Crédito Tributário e do Aditamento à Impugnação

Acatando parcialmente as razões da Defesa, a Fiscalização retifica o crédito tributário, conforme demonstrado no Relatório Fiscal Contábil de fls. 522/535 e anexos constantes do CD de fls. 536, excluindo as exigências relativas às mercadorias destinadas à industrialização, às remessas a detentores de Regime Especial e, em razão da inclusão do frete na base de cálculo do ICMS operação própria, quando este foi realizado por conta do emitente.

Além disso, reduziu-se a base de cálculo dos produtos com benefício fiscal pelo PPB, cujo Código de Situação Tributária - CST indicado nas notas fiscais é “0”- Nacional.

Regulamente cientificada sobre a retificação, a Autuada adita sua impugnação às fls. 550/551, reiterando os termos da impugnação inicial.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em manifestação de fls. 552/584, refuta as alegações da Defesa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Requer a procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário.

Do 1º Parecer da Assessoria

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 591/626, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas e pelo indeferimento da prova pericial requerida. No mérito, pela procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário às fls. 522/536.

Da Conversão do Julgamento em Diligência e Despacho Interlocutório

A 1ª Câmara de Julgamento, em sessão realizada aos 28/05/15, deferiu o requerimento de juntada de laudo pericial e documentos, acostados às fls. 631/681, apresentados da Tribuna. Também converteu o julgamento em diligência e interlocutório (fls. 630) para manifestação das partes.

ACORDA A 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CC/MG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM DEFERIR A JUNTADA DE CÓPIA DO LAUDO PERICIAL ELABORADO NOS AUTOS DA AÇÃO ORDINÁRIA Nº 5009032-35.2014.404.7200 (3ª VARA FEDERAL DE FLORIANÓPOLIS) E DOCUMENTO EMITIDO PELA ALFÂNDEGA DOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, AMBOS APRESENTADOS DA TRIBUNA. TAMBÉM EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA PARA QUE A FISCALIZAÇÃO DEMONSTRE NOS AUTOS ELEMENTOS TÉCNICOS QUE DEFINAM O ENQUADRAMENTO FISCAL (NCM) DADO PELA RECEITA FEDERAL DO BRASIL AO PRODUTO COMERCIALIZADO, DESCRITO ÀS FLS. 1.320 E, INCLUSIVE, TRAGA AOS AUTOS OS FUNDAMENTOS QUE INSTRUEM EVENTUAIS SOLUÇÕES DE CONSULTA APLICÁVEIS AO CASO. EM SEGUIDA, VISTA À IMPUGNANTE. AINDA, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM EXARAR DESPACHO INTERLOCUTÓRIO PARA QUE A IMPUGNANTE, NO PRAZO DE 20 (VINTE) DIAS, CONTADO DA INTIMAÇÃO REALIZADA NESTA SESSÃO DE JULGAMENTO, JUNTE AOS AUTOS MANIFESTAÇÃO DAS PARTES NOS REFERIDOS AUTOS JUDICIAIS QUANTO AO LAUDO PERICIAL ORA JUNTADO. O PRAZO ESTABELECIDO PARA O CUMPRIMENTO DA PRESENTE DELIBERAÇÃO, SUPERIOR AOS 10 (DEZ) DIAS PREVISTOS NO ART. 157 DO RPTA, JUSTIFICA-SE PELA COMPLEXIDADE NA OBTENÇÃO DAS INFORMAÇÕES E/OU DOCUMENTOS SOLICITADOS. EM SEGUIDA, VISTA À FISCALIZAÇÃO. PELA IMPUGNANTE, SUSTENTOU ORALMENTE O DR. RAFAEL MELLO DE OLIVEIRA E, PELA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL, O DR. CÉLIO LOPES KALUME.

Dos Esclarecimentos da Impugnante

A Impugnante comparece às fls. 691/693, anexando os documentos de fls. 694/1121.

Faz a juntada integral do processo judicial nº 5009032-35.2014.404.7200 da 3ª Vara Federal de Florianópolis/SC, movido por Franco Comércio e Representações

contra a União Federal, no qual a citada empresa visa a declaração do direito de importar a mercadoria denominada “microprocessador” com a NCM 8542.31.90, solicitando a realização de prova pericial.

Informa que no laudo pericial do referido processo judicial, trazido aos autos da presente autuação às fls. 631/677 e 828/851, o perito judicial entendeu que a mercadoria que ora se analisa tem como NCM correta a 8542.31.90 e não a 8473.30.43.

Argui que, após o laudo pericial, a União Federal apresentou resposta alegando, em síntese, que o enquadramento na NCM trata-se de matéria de direito, pois uma coisa é saber as características técnicas da mercadoria e outra é saber classificá-las, sem, no entanto, apresentar pontos que possam contradizer o laudo pericial apresentado.

Requer a improcedência total do Auto de Infração, visto que se a interpretação da Fiscalização não foi adequada no caso do microprocessador, conclui-se que também não o foi em relação aos demais produtos autuados, conforme demonstrado na peça de defesa.

Dos Esclarecimentos da Fiscalização

Em cumprimento à diligência determinada pela Câmara de Julgamento e prestando os esclarecimentos solicitados, a Fiscalização manifesta-se às fls. 1122/1136, anexando os documentos de fls. 1137/1166.

Quanto aos elementos técnicos que definem o enquadramento fiscal (NCM) dado pela Receita Federal do Brasil ao produto comercializado, esclarece a Fiscalização que conforme Ofício nº 19/2015-RFB/SRR06/Gabin, de 16/01/15, em resposta ao Ofício nº 213/2014/GAB/SUFIS, de 07/11/14, respeitando o sigilo fiscal, anexou ao final da manifestação fiscal, o inteiro teor da Consulta nº 31 – SRRF08/Diana, de 15/05/13, sem a identificação da Consulente, nos termos do art. 198, inciso II e 199 do Código Tributário Nacional e do Convênio de Cooperação Técnica, firmado entre a Receita Federal do Brasil e Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais.

Quanto aos fundamentos que instruem eventuais soluções de consultas aplicáveis ao caso, sustenta a Fiscalização que para solucionar o caso em questão utilizou o método internacional SH (Sistema Harmonizado de Designação e Codificação de Mercadorias), assim como as Regras Gerais de Interpretação do Sistema Harmonizado, pesquisa na TEC/TIPI, Notas Explicativas do Sistema Harmonizado e ementas de Pareceres e Soluções de Consultas publicadas no Diário Oficial da União (DOU). Destaca que a principal consulta utilizada foi a nº 31 – SRRF08/Diana, de 15/05/13, retromencionada.

Esclarece que, em razão da juntada de novos elementos aos autos, utilizou também o Parecer OMA e o laudo pericial, citados na Ação Ordinária apresentada, visto que estes foram favoráveis à defesa do seu entendimento, pelo que os incluiu na solução do caso.

Aduz que a discordância entre ela e a Contribuinte se dá em relação ao item “microprocessadores”, classificado pela Impugnante na NCM 8542.31.90, sendo a que 22.009/15/1ª

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

NCM correta, com base no Sistema Harmonizado de Classificação de mercadorias (SH) a ser aplicada é a 8473.30, conforme previsão do Anexo XV do RICMS/02.

Destaca que a NCM 8542.31.90, adotada pela Contribuinte, não está sujeita à substituição tributária mediante os Protocolos de ICMS nº 192/09 e nº 62/09, mas somente à substituição tributária interna.

Faz um breve resumo sobre classificação fiscal, destacando que a NCM é um código de oito dígitos para identificar a natureza das mercadorias e promover o desenvolvimento do comércio internacional e tem como base o Sistema Harmonizado de Classificação de mercadorias (SH), que é um método internacional de classificação de mercadorias. Afirma que o SH contém uma estrutura de códigos com a descrição específica dos produtos, tais como origem do produto, materiais que o compõem e a sua aplicação.

Ressalta que dos oito dígitos que compõem a NCM/SH, os seis primeiros são classificações do SH, os dois últimos fazem parte das especificações próprias do Mercosul. Esta é a estrutura:

- 1º e 2º dígitos: capítulo - SH
- 3º e 4º dígitos: posição - SH
- 5º e 6º dígitos: subposição – SH
- 7º e 8º dígitos: NCM

Argui que além dos capítulos, posições e subposições, compõem o SH as notas de seção, as notas de capítulos as notas de subposição e as Regras Gerais de Interpretação do sistema (RGI).

Observa que as Regras Gerais de Interpretação do Sistema Harmonizado (RGI) e as Regras Gerais Complementares (RGC) são o suporte legal para a classificação das mercadorias na Nomenclatura Comum do Mercosul/Tarifa Externa Comum (NCM/TEC), aprovada pela Resolução Camex nº 43 de 2006 e atualizações e na Nomenclatura Brasileira de Mercadorias/Tabela do Imposto sobre Produtos Industrializados (NBM/TIPI), aprovada pelo Decreto nº 6006, de 2006.

Aduz que o RICMS/02 adota a NBM/SH na definição de regimes de substituição tributária, que nos termos do art. 3º do Decreto Federal nº 7.660/11, é constituída pela Nomenclatura Comum do Mercosul.

Quanto aos motivos que levaram à classificação dos Microprocessadores, a Fiscalização esclarece que:

- inicialmente tomou como base o art. 3º do Decreto-lei nº 1.1154/71, que dispõe que *“a interpretação do conteúdo das posições e desdobramentos da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias (NBM) far-se-á pelas Regras Gerais e Regras Gerais Complementares e, subsidiariamente, pelas Notas Explicativas da Nomenclatura Aduaneira de Bruxels (NENAB)”*.

- de tal interpretação decorreram diversas soluções em processos de consultas pela Receita Federal do Brasil, com ementa “Código TEC Mercadoria

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

8473.30.43”, transcritas às fls. 564/567 dos autos que contribuíram para a elucidação quanto à classificação dos produtos descritos como “microprocessador”:

Dispositivos Legais: RGI 1 (texto da posição 84.73 e Nota 2 b da Seção XVI), RGI 3b e RGI 6 (texto da subposição 8473.30) e RGC-1 (texto do item 8473.30.4 e do subitem 8473.30.43) da TEC, aprovadas pela Resolução Camex N° 43, de 22/12/2006.

IN/RFB N° 807/2008 e atualizações posteriores. IN/RFB N° 873/2008. IN RFB N° 1.072, de 30/09/2010. Subsídios NESH, aprovadas pelo Decreto N° 435/92.

- consta das Regras Gerais de Interpretação:

Regra Geral de Interpretação 1 (RGI 1):

1.Os títulos das Seções, Capítulos e Subcapítulos têm apenas valor indicativo. Para os efeitos legais, a classificação é determinada pelos textos das posições e das Notas de Seção e de Capítulo e, desde que não sejam contrárias aos textos das referidas posições e Notas, pelas Regras seguintes:

- o fundamental é analisar os textos das posições e das notas de seção e capítulos, não os títulos, sendo que segundo este princípio o texto da subposição 8473.30 prevê:

“Partes e acessórios das máquinas da posição 84.71”

- já o texto da posição 84.71 cita:

“84.71- Máquinas automáticas para processamento de dados e suas unidades; leitores magnéticos ou ópticos, máquinas para registrar dados em suporte sob forma codificada, e máquinas para processamento desses dados, não especificadas nem compreendidas noutras posições.” (Grifos acrescidos)

- conjugando-se o texto da posição 84.71 com a Nota 5-A do Capítulo 84 da TEC/TIPI, que define as características para a posição 84.71, tem-se a definição de “máquinas automáticas de processamento de dados”, cujo “microprocessador” é parte/acessório.

Notas do Capítulo 84

5.- A) Consideram-se “máquinas automáticas para processamento de dados”, na acepção da posição 84.71, as máquinas capazes de:

1º) Registrar em memória programa ou programas de processamento e, pelo menos, os dados imediatamente necessários para a execução de tal ou tais programas;

2º) Ser livremente programadas segundo as necessidades do seu operador;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

3º) Executar operações aritméticas definidas pelo operador;

4º) Executar, sem intervenção humana, um programa de processamento podendo modificar-lhe a execução, por decisão lógica, no decurso do processamento.

- é o caso dos computadores, notebooks, laptops.

- também foi utilizada a Nota 2, *caput*, Seção XVI, que trata das exclusões e a Nota 2-b da mesma seção:

Notas.

2.- Ressalvadas as disposições da Nota 1 da presente Seção e da Nota 1 dos Capítulos 84 e 85, as partes de máquinas (exceto as partes dos artefatos das posições 84.84, 85.44, 85.45, 85.46 ou 85.47) classificam-se de acordo com as regras seguintes:

- caso a mercadoria esteja prevista na Nota 1 da Seção XVI, não compreenderá a referida seção, sendo que o mesmo ocorre com as Notas 1 do Capítulo 84 e 85, que citam as exceções a esses capítulos. Como a mercadoria, objeto de análise, não está citada na Nota 1 da Seção XVI, nem nas Notas 1 dos capítulos 84 e 85, a Nota b-2 da Seção XVI é perfeitamente aplicável ao caso em questão.

- da mesma forma, estas partes de máquinas da NCM 84.71 (computadores e similares) não estão previstas nas exceções da Nota 2, *caput* (84.84, 85.44, 85.45, 85.46 ou 85.47).

- a Nota 2-a prevê que as partes das posições incluem nestas mesmas posições, qualquer que seja a máquina a que se destinem, com as referidas exceções:

2.- a) As partes que constituam artefatos compreendidos em qualquer das posições dos Capítulos 84 ou 85 (exceto as posições 84.09, 84.31, 84.48, 84.66, 84.73, 84.87, 85.03, 85.22, 85.29, 85.38 e 85.48) incluem-se nessas posições, qualquer que seja a máquina a que se destinem; (grifos acrescidos)

- leia-se que a parte que constitui artefato que tenha posição própria compreendida nos capítulos 84 e 85 (dois dígitos), deverá ser classificada nesta posição, independente da máquina ou das máquinas a que se destina. Exceção à posição 84.73 (4 dígitos), que engloba a subposição 8473.30 (partes e acessórios das máquinas da posição 84.71) de seis dígitos.

- isso significa que na subposição 8473.30 – partes e acessórios das máquinas da posição 84.71 – não é classificada na posição 84.71 e, sim, na posição 84.73.

- assim, pela exclusão da posição 84.73, mencionada na Nota 2-a, aplica-se a Nota 2-b, prevista na solução de consultas da Receita Federal para enquadramento do microprocessador na NCM 8473.30.43:

Notas

2b) Quando se possam identificar como exclusiva ou principalmente destinadas a uma máquina determinada ou a várias máquinas compreendidas numa mesma posição (mesmo nas posições 84.79 ou 85.43), as partes que não sejam as consideradas na alínea a) anterior, classificam-se na posição correspondente a esta ou a estas máquinas ou, conforme o caso, nas posições 84.09, 84.31, 84.48, 84.66, **84.73**, 85.03, 85.22, 85.29 ou 85.38; todavia, as partes destinadas principalmente tanto aos artefatos da posição 85.17 como aos das posições 85.25 a 85.28, classificam-se na posição 85.17;

- observa que, tanto as partes que não tenham posição própria, como as da posição 84.73, que foram tratadas como exceção pela alínea “a”, regem-se por essa regra, a qual imputa os conceitos de “exclusividade” ou de “principalmente destinado” das partes em relação às máquinas.

- a nota 2-c demonstra que a posição 85.42, pretendida pela Impugnante, jamais foi citada em seu texto como possibilidade de classificação:

Notas

2.- c) As outras partes classificam-se nas posições 84.09, 84.31, 84.48, 84.66, 84.73, **85.03, 85.22, 85.29 ou 85.38**, conforme o caso, ou, não sendo possível tal classificação, nas posições 84.87 ou **85.48**.

Quanto ao documento emitido pela Alfândega dos Estados Unidos, com a seguinte indicação “Apostile (Convention de La Haye du 5 octobre 1961)”, acostado pela Contribuinte às fls. 678, esclarece a Fiscalização que a Apostila da Convenção de Haia é um método simplificado de legalização de documentos para verificar sua autenticidade no âmbito internacional. Consiste num certificado amplamente utilizado pela comunidade internacional que visa facilitar transações comerciais e jurídicas, já que consolida num único certificado toda a informação necessária para gerar validade a um documento público em outro País signatário da Convenção de Haia de 1961.

A Convenção de Haia de 5 de outubro de 1961, também conhecida como a Convenção da Apostila, foi firmada na cidade da Haia, Países Baixos, e consiste em reconhecer que a assinatura/firma e selo/carimbo de um documento público que foram emitidos pela autoridade competente.

Este trâmite, similar a autenticação de uma cópia ou o reconhecimento de uma firma, unicamente certifica que a firma ou selo exibido no documento foi emitido por um funcionário público no exercício de suas funções, suprimindo o requisito da legalização dos documentos públicos estrangeiros, porém não reconhece a validade do conteúdo do mesmo.

Destaca que na folha 679 consta o carimbo assinado pelo Consulado Geral do Brasil em Miami, reconhecendo a assinatura no documento do Secretário de 22.009/15/1ª

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Fazenda na Flórida, Dawn K. Roberts, com a seguinte observação: “*A presente legalização não implica aceitação do teor do documento*” (grifo acrescido).

Informa que, além disso, conforme previsto no art. 1º, a Convenção não se aplica aos seguintes documentos: os documentos expedidos por agentes diplomáticos ou consulares, os documentos administrativos que referem diretamente a uma operação mercantil ou aduaneira.

Conclui, portanto, que tal documento não tem validade para discussão do certame.

Em relação ao laudo pericial, elaborado nos autos da Ação Ordinária nº 5009032-35.2014.404.7200 (3ª Vara Federal de Florianópolis), tece as seguintes considerações:

- destaca a observação do perito constante do laudo pericial, acostado às fls. 631/677 dos autos, muito relevante, no título “O perito não classifica” (fls. 650/651):

“Pela classificação brasileira que regula a classificação tarifária só há um meio de interessado reconhecer a correta classificação tarifária de seu produto: formular consulta de classificação tarifária, protocolizada na repartição federal de sua jurisdição, mediante o fornecimento de dados que constem de formulário preparado pela própria Receita.

Após estudos pela DIANA (repartição da Superintendência Regional) esta emitirá Decisão de Classificação, que valerá em todo o Brasil”.

- observou exatamente as Decisões de Classificação, emitidas pela DIANA, para classificar a mercadoria questionada.

- conforme diversas decisões de consultas, citadas às fls. 564/567, a placa de microprocessamento é comercialmente denominada “Microprocessador Intel Core” e possui código TEC 8473.30.43, exatamente a descrição da mercadoria mencionada nos Documentos Auxiliares de Nota Fiscal Eletrônica (DANFES) emitidas pela Impugnante.

- a discussão poderia ser encerrada somente pela observação dessas soluções de consultas, principalmente a citada Consulta nº 31 – SRRF08/Diana, mas há ainda outro argumento que corrobora o seu entendimento, contido na Instrução Normativa nº 873/08, que dispõe em seu art. 1º que as classificações das mercadorias contidas nos pareceres de classificação do comitê do Sistema Harmonizado da Organização Mundial das Alfândegas (OMA) são vinculativas.

- apesar da IN RFB nº 873/08 ter sido revogada pela IN RFB nº 1.459/14, não afeta o caso concreto, visto que todas as classificações das mercadorias contidas nos pareceres traduzidos até aquele momento, incluindo o utilizado em defesas, foram adotadas como vinculativas.

- o teor completo do Parecer da OMA, citado na ação ordinária e no laudo pericial classifica o microprocessador na NCM 8473.30.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a resposta ao quesito formulado pela União (fls. 658/659), no laudo pericial, cita uma informação determinante que culmina com o encerramento da discussão, qual seja:

Quesitos da União:

(...)

1.7 - Considerando-se a seguinte afirmação: internacionalmente, a classificação fiscal deste produto está pacificada por Decisão da Organização Mundial das Aduanas (OUA), organismo internacional de comércio exterior. A Instrução Normativa (IN) RFB Nº 873, de 23 de agosto de 2008 (anexo 3) aprovou e traduziu o Parecer da OMA e internalizou a classificação para o produto em questão, conforme definido pela Organização Mundial das Aduanas. (8473.30). Assim não foi a Receita Federal que definiu a classificação fiscal, e sim a Organização Mundial das Aduanas. O Sr. Perito entende que a classificação defendida pela RECEITA FEDERAL DO BRASIL está de acordo com a DECISÃO DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DAS ADUANAS (OMA)? Corresponde ao disposto na IN RFB nº 873/2008 e na mais recente IN RFB nº 1459/14? Justificar.

Resposta:

Analisando minuciosamente a normativa supracitada, *in verbis*:

8473.30.

2. Microprocessador, alojado em um cartucho retangular do tipo Single edge contact. Esse cartucho tem comprimento de 14 cm, largura de 6 cm e espessura de 1,5 cm. No interior do cartucho encontra-se um substrato único de vidro (placa de circuito impresso de 6 camadas). Os subcomponentes são montados na superfície desse substrato. Esses subcomponentes são, entre outros, três circuitos integrados, a saber, a microplaqueta (chip) com o circuito integrado do processador da memória central, quatro microplaquetas de memória cache L2 (nível 2) e um controlador cache NL2 (Tag RAM). Há também componentes passivos (blocos de resistores/condensadores). A microplaqueta do processador da memória central é um elemento aritmético e lógico; a memória cache L2 é um pequeno bloco de memória temporária ultra-rápida; e a Tag RAM é o controlador cache ou microplaqueta lógica. A Tag RAM acessa a cache L2 e acha onde é armazenada a informação necessária. O cartucho é conectado a uma unidade automática de processamento de dados (uma placa

mãe) por um conector do tipo macho-fêmea. As interconexões ou os circuitos no substrato não são obtidos pelo uso de tecnologia de filme delgado ou espesso, mas por impressão e gravação de uma folha de cobre.

Portanto entendo que estaria de acordo com a DECISÃO DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DAS ADUANAS (OMA), caso a classificação tivesse sido interrompida até o sexto dígito 8483.30. Porém, como foram acrescentados mais dois dígitos 8473.30.43 o produto passou a ser classificado como – Placas de microprocessamento, mesmo com dispositivo de dissipação de calor. Por conseguinte, segundo esta classificação o produto descaracteriza-se por completo em termos funcionais. (Grifou-se).

- em resumo, segundo o perito o código de classificação fiscal estaria correto até a parte do 8473.30. A discordância quanto ao 7º e 8º dígitos não inviabiliza a classificação até o 6º dígito;

- no caso concreto, para efeitos de aplicação da substituição tributária instituída mediante os Protocolos de ICMS nº 192/09 e 62/06, não importa se a mercadoria deva ser classificada na NCM 8473.30.xy ou na NCM 8473.30.wz, pois uma vez que o código 8473.30 está previsto no Anexo XV do RICMS/02, com a mesma descrição da TIPI, aplica-se a qualquer produto com desdobramentos de dígitos superiores aos 06 dígitos.

Conclui que a substituição tributária, disciplinada no Anexo XV do RICMS/02, aplica-se a qualquer produto incluído em um dos códigos da NBM/SH relacionados na Parte 2 desse Anexo, desde que integre a respectiva decisão.

Destaca que os seis primeiros dígitos da classificação pacificada na Organização Mundial das Aduanas referem-se às classificações do Sistema Harmonizado utilizado internacionalmente. Os dois últimos dígitos nada mais são do que especificações próprias do Mercosul. Por esse motivo não são indicados no Parecer OMA, cuja aprovação, tradução, internalização da classificação fiscal se deu mediante a Instrução Normativa IN RFB nº 873/08, tornando a decisão como vinculativa.

Acosta aos autos, às fls. 1137/1166, cópias da TIPI contendo as Regras Gerais de Interpretação do Sistema Harmonizado, Instrução Normativa RFB nº 873/08, Instrução Normativa RFB nº 1459/14 e Solução de Consulta nº 31 – SRRF08/Diana.

Da Manifestação da Impugnante

Regularmente intimada, a Impugnante comparece às fls. 1185/1188, aduzindo que a Consulta nº 31 – SRRF08/Diana, na qual a Fiscalização se fundamentou, não trata da mesma mercadoria comercializada, logo não se aplica ao caso.

Argui que a Fiscalização ao analisar o laudo técnico emitido pela Alfândega dos Estados Unidos, apenas se limitou a afirmar que este não teria validade, sem fazer

qualquer contestação ao seu conteúdo. Entende que a Fiscalização não tem conhecimento técnico para refutar tal laudo.

Alega que, na única discussão técnica em relação ao laudo pericial, produzido no processo nº 5009032-35.2014.404.7200 da 3ª Vara Federal de Florianópolis/SC, destacou uma única pergunta realizada pela União Federal ao perito para sustentar que a classificação fiscal NCM 84.73.30 já seria suficiente para a incidência do ICMS/ST, sem a necessidade da definição dos dois últimos dígitos.

Destaca que, ao final da resposta à citada pergunta, o Perito afirmou que o produto em questão não poderá se enquadrar na NCM desejada pois “segundo esta classificação o produto descaracteriza-se por completo em termos funcionais”.

Alega que a Fiscalização não realizou nenhum laudo, nem solicitou amostra da mercadoria, tampouco realizou diligência física das mercadorias.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização novamente se manifesta (fls. 1189/1192).

Sustenta que não se baseou somente na Solução de Consulta nº 31- SRRF/Diana e, como já deixou claro, baseou-se no método internacional Sistema Harmonizado de Designação e Codificação de Mercadorias (SH), assim como nas Regras Gerais de Interpretação do SH, nas Notas Explicativas da TEC/ TIPI e em ementas de Pareceres e Soluções de Consultas da RFB.

Destaca os novos elementos juntados aos autos pela Impugnante também foram favoráveis ao entendimento da Fiscalização (Parecer OMA e laudo pericial).

Quanto ao pedido de laudo pericial e diligência física, informa que já se manifestou no sentido de que são desnecessários para a elucidação dos fatos, nos termos do art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a” do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

Além disso, afirma que a classificação fiscal de mercadorias é competência da Receita Federal, bem como todo o embasamento técnico e científico apresentados nos autos é suficiente para o deslinde do litígio.

Quanto ao laudo técnico emitido pela Alfândega dos Estados Unidos, reafirma que não possui validade, pelo que se exclui a possibilidade de uso em sede processual.

Do 2º Parecer da Assessoria

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 1195/1217, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas e pelo indeferimento da prova pericial requerida. No mérito, pela procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário às fls. 522/540.

Da decisão da Câmara Especial e erro material

Na Sessão nº 2.845 de 06/05/16 a Câmara especial deliberou por devolver o PTA ao setor competente do CC/MG para republicação do acórdão, tendo em vista a constatação de erro material a ser corrigido.

DECISÃO

Os fundamentos expostos nos pareceres da Assessoria do CC/MG foram utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo alterações necessárias.

Das Preliminares

Da Arguição de Nulidade do Lançamento

A Impugnante alega preliminarmente a nulidade do lançamento em razão da falta de descrição clara e precisa dos motivos que ensejaram a lavratura do Auto de Infração, em afronta aos princípios do contraditório e o da ampla defesa.

Aduz que a autuação não fundamentou as razões que levaram à cobrança do imposto, visto que a Fiscalização não apontou os critérios adotados para a “correta classificação da mercadoria”, e não deixou claro o seu entendimento quanto à interpretação das Regras Gerais de Interpretação e das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado.

Alega que a Fiscalização trouxe instrumento administrativo que, segundo a legislação federal, só serve de entendimento entre o consultante e o órgão consultado.

Argui que não foram listadas todas as mercadorias objeto da autuação nos Anexos 2, 3 e 9 e que várias mercadorias foram autuadas sem qualquer fundamentação que permitisse a sua defesa.

No entanto, tais argumentos não condizem com a realidade dos autos.

Além de constar do Auto de Infração toda a base legal que fundamenta a autuação, consta, ainda, o Relatório Fiscal Contábil de fls. 16/34, no qual a Fiscalização descreve as irregularidades identificadas, e toda a legislação que fundamenta a exigência fiscal (leis, decretos, resoluções, portarias, com seus respectivos artigos, incisos e alíneas).

Informa o citado relatório que o destaque e recolhimento a menor se deu em razão da desconsideração de códigos NBM/SH utilizados pela Contribuinte, adotando-se a classificação fiscal, de acordo com as disposições das Regras Gerais de Interpretação e das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado, em conjunto com as soluções de consulta a Receita Federal, quanto à classificação de mercadorias, conforme demonstrado no Anexo 9.

Ressalte-se que foi acostado aos autos o CD de fls. 35, contendo o Anexo 2 - Relatório de Apuração do ICMS/ST, o Anexo 3 - Demonstrativo de Cálculo do ICMS/ST Apurado, o Anexo 4 - Demonstrativo do Cálculo da Multa Isolada, cópia dos DANFES, por amostragem, o Anexo 6 - Relação de itens, convênios e protocolos da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 e o Anexo 9 - Relação das NBMs utilizadas pela

Contribuinte em comparação com as NBMs adotadas pela Fiscalização, todos entregues à Autuada.

O citado Anexo 9 apresenta tabela consignando a descrição da mercadoria e as NBMs utilizadas pela Autuada e as respectivas NBMs adotadas pela Fiscalização, bem como as consultas da RFB nas quais se baseou para a nova classificação.

Portanto, não resta dúvida de que a Fiscalização proporcionou à Autuada desenvolver sua defesa sem qualquer surpresa e com as informações necessárias, não se caracterizando cerceamento de seu direito de defesa, sendo rejeitada, dessa forma, a arguição de nulidade do lançamento.

Cabe ainda destacar que a Fiscalização observou todos os procedimentos previstos na legislação tributária pertinente à constituição do lançamento, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN), bem como da sua formalização nos termos do art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

Deste modo, afastadas as hipóteses de nulidade do lançamento.

Do Pedido de Perícia

A Autuada requer a realização de perícia a fim de indicar a correta classificação fiscal segundo a Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM) das mercadorias objeto da autuação.

Segundo a doutrina “*em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispondo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação*” (Alexandre Freitas Câmara; Lições de D. Processual Civil).

Entretanto, cabe salientar que é de exclusiva responsabilidade do contribuinte os procedimentos para a identificação da classificação e enquadramento dos seus produtos na codificação da NCM. E, no caso de persistirem dúvidas quanto às classificações e às descrições que têm por origem normas federais, deverá dirigir-se à Receita Federal do Brasil, para proceder ao devido esclarecimento, por ser o órgão competente para dirimi-las.

No âmbito do exercício da competência de fiscalizar o ICMS, à Fiscalização estadual cabe aplicar e interpretar a legislação estadual relativa ao imposto e, também, a legislação federal pertinente, inclusive sobre classificação fiscal de mercadorias, nos termos do art. 196 do RICMS/02:

Art. 196 - Para os efeitos da fiscalização do imposto, é considerada como subsidiária a legislação tributária federal.

Verifica-se que o lançamento encontra-se instruído com todos os documentos e informações necessárias para se chegar a um convencimento quanto à

imputação fiscal, sendo que a matéria não depende de conhecimentos técnicos especiais para convencimento quanto ao mérito.

Diante do exposto, indefere-se o pedido de produção de prova pericial, com fulcro no art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a” do RPTA:

Art. 142 (...)

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

(...)

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas.

Do Erro Material que Motivou a Republicação do Acórdão

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 22.009/15/1ª incorporou os fundamentos adotados pela Assessoria do CC/MG, conforme consta da Ata da Sessão nº 6.830 da 1ª Câmara, na qual assim ficou consignado “No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 522/540, nos termos do parecer da Assessoria da CC/MG.” (Grifou-se).

Ocorre que não obstante constar dos autos o Parecer de fls. 591/626 e o Parecer de fls. 1.195/1.217, que em seu conjunto abordam e fundamentam toda a matéria do lançamento, por erro material, apenas o último Parecer foi incorporado ao texto da decisão, inobstante a referida decisão reportar aos fundamentos do parecer “*lato sensu*” da Assessoria do CC/MG, então expressos também no primeiro Parecer.

Assim, corrige-se o erro material, incorporando-se ao texto da decisão a íntegra dos dois Pareceres.

Do Mérito

Conforme relatado, a presente autuação é decorrente da constatação de que, no período de 01/09/09 a 30/09/13, a Autuada, contribuinte substituto tributário inscrito no Cadastro de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, efetuou a retenção e recolhimento a menor de ICMS/ST, relativo às saídas subsequentes destinadas a contribuintes mineiros, das mercadorias listadas nos itens 5, 8, 18, 19, 22, 25, 29, 30, 31, 32, 45 e 46 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, devido por força dos Protocolos ICMS nºs 17/85, 18/85, 135/06, 158/09, 189/09, 192/09, 193/09, 195/09, 196/09, 199/09, 203/09 e 204/09.

Exigência de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75, e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, da citada lei, no período de setembro de 2009 a dezembro de 2011, reduzida a 20% (vinte por cento), de acordo com o disposto no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, e com fulcro no art. 55, inciso VII, alínea “c”, no período de janeiro de 2012 a setembro de 2012. A Multa Isolada foi majorada em 50% (cinquenta por cento), na primeira

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

reincidência, e em 100% (cem por cento), nas subseqüentes, nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º, todos da Lei nº 6.763/75.

Inicialmente cabe destacar que a Autuada, empresa estabelecida no estado do Rio de Janeiro, tem por atividade principal o comércio atacadista de equipamentos de informática e suas partes e acessórios, equipamentos e aparelhos elétricos e eletrônicos, sendo responsável pela retenção e recolhimento do ICMS/ST de diversas mercadorias com previsão na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, por força de diversos Protocolos e Convênios do ICMS, celebrados entre os estados do Rio de Janeiro e Minas Gerais, no âmbito do Confaz.

A responsabilidade da Autuada decorre do disposto no art. 13 do Anexo XV do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 13. A responsabilidade prevista no artigo anterior aplica-se também ao remetente não-industrial situado em unidade da Federação com a qual Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, que realizar operação interestadual para destinatário situado neste Estado, ainda que o imposto tenha sido retido anteriormente para outra unidade da Federação.

Cabe ressaltar que a descrição das mercadorias sujeitas à substituição tributária, âmbito de aplicação do regime, e as margens de valor agregado (MVA) estão contidas na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02.

Acresça-se que as denominações dos itens da Parte 2 são irrelevantes para definir os efeitos tributários, visando meramente facilitar a identificação das mercadorias sujeitas à substituição tributária, nos termos do art. 12, § 3º do mencionado Anexo, *in verbis*:

Art. 12. (...)

§ 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.

Registre-se que a Contribuinte foi intimada em diversas oportunidades a prestar informações relevantes para a auditoria, como por exemplo, declarar se é portador de benefício fiscal, informar quais mercadorias foram objeto de Autos de Infração quitados, indicar quais são os produtos detentores de redução de base de cálculo pela Lei Federal nº 8.248/91, descrever produtos e NCMs constantes das notas fiscais objeto da fiscalização.

As intimações e os respectivos esclarecimentos prestados pela Contribuinte estão acostados às fls. 103/122.

A Impugnante alega ser indevida a exigência do ICMS/ST nas operações autuadas em razão da Fiscalização não ter se atentado às situações nas quais não ocorre a cobrança do ICMS/ST, quais sejam remessa para industrialização, operações

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

destinadas a detentores de regimes especiais, apuração de valores sem considerar o benefício fiscal do Processo Produtivo Básico – PPB, inclusão de valores de frete na base de cálculo e enquadramento equivocado de NCM.

E relaciona no Anexo A (fls. 178/190) as operações que seriam remessas para adquirentes mineiros destinadas à industrialização, não sujeitas à incidência do ICMS/ST, conforme disposto no inciso IV do art. 18 e § 2º do Anexo XV do RICMS/02.

Após a análise do Código Nacional de Atividade Econômica CNAE das empresas destinatárias, a Fiscalização excluiu as notas fiscais relativas às operações de saída destinadas à industrialização, com exceção da empresa Waz Hardware Importação e Comércio de Suplementos de Informática, uma vez que possui CNAE principal de varejista, além de ter ocorrido o destaque e recolhimento do ICMS/ST em diversas notas a ela destinadas.

Também, excluiu as exigências relativas às notas fiscais de operações destinadas a adquirentes mineiros detentores de regime especial que lhes atribuíam responsabilidade, na condição de substituto tributário, pela retenção e recolhimento do ICMS/ST, conforme elencados pela Impugnante às fls. 144.

Com relação a alegação da Impugnante de que a Fiscalização desconsiderou a disposição legal contida no item 56 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, que prevê a redução da base de cálculo do imposto ao equivalente à alíquota de 7% (sete por cento), para os produtos enquadrados no Processo Produtivo Básico - PPB (Lei Federal nº 8.248/91), cumpre esclarecer que o Processo Produtivo Básico (PPB) foi definido por meio da Lei nº 8.387, de 30/12/91, como sendo "o conjunto mínimo de operações, no estabelecimento fabril, que caracteriza a efetiva industrialização de determinado produto" e, são estabelecidos por meio de Portarias Interministeriais, assinadas pelos ministros do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC) e da Ciência, Tecnologia e Inovação (MCTI).

O estado de Minas Gerais recebeu o citado benefício, mediante a redução da base de cálculo do ICMS, conforme disposto no item 56 do Anexo IV do RICMS/02:

56	Saída, em operação interna, de produtos da indústria de informática e de automação relacionados na Parte 9 deste Anexo e fabricados por estabelecimento industrial que atenda às disposições do art. 4º da Lei Federal nº 8.248, de 23 de outubro de 1991.					Indeterminada
	(1207)	a) quando tributada à alíquota de 18%	61,11	0,07		
	(1207)	b) quando tributada à alíquota de 12%	41,66		0,07	

A Impugnante entende que a Margem de Valor Agregado a ser utilizada nas operações com os produtos eletrônicos, eletroeletrônicos e eletrodomésticos (Protocolo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

do ICMS nº 192/09), beneficiados com o PPB, é a MVA original e não a MVA Ajustada, conforme disposto na Cláusula Terceira do citado protocolo.

Informa que até 31/12/12, não havia uma previsão específica para o Código de Situação Tributária de origem – CST para as operações enquadradas no PPB. Assim, o produto era indicado com o código “0”, que representava mercadoria “nacional”.

Porém, após a publicação do Ajuste SINIEF nº 20/12, tais operações passaram a ser definidas pela CST “4” (Nacional, cuja produção tenha sido feita em conformidade com os processos produtivos básicos de que tratam o Decreto-lei nº 288/67, e as Leis nºs 8.248/91, 8.387/91, 10.176/01 e 11.484/07).

Quanto as operações realizadas beneficiadas com o PPB relacionada pela Impugnante (fls.195/316), a Fiscalização esclarece que, inicialmente, foram desconsiderados os benefícios fiscais sobre os produtos que indicavam Código de Situação Tributária de origem “0” – Nacional, em que pese a indicação de possuírem PPB, visualizada na versão XML da nota fiscal eletrônica.

Aplicou-se a redução de base de cálculo somente para os produtos com indicação de CST origem “4” - Nacional, cuja produção tenha sido feita em conformidade com os processos produtivos básicos de que tratam o Decreto-Lei nº 288/67, e as Leis nºs 8.248/91, 8.387/91, 10.176/01 e 11.484/07, conforme previsão na Tabela A - Origem da Mercadoria ou Serviço, do Anexo Código de Situação Tributária do Convênio s/nº, de 15 de dezembro de 1970, que instituiu o Sistema Integrado de Informações Econômico-Fiscais – SINIEF.

Entretanto, pela verificação das Portarias que instituíram tais benefícios, a Fiscalização retificou os cálculos, reduzindo, também, a base de cálculo dos produtos com indicação de CST com origem “0”- Nacional.

Assim, foram consideradas as reduções de base de cálculo previstas no item 56 do Anexo IV do RICMS/02, no cálculo do ICMS/ST devido, conforme demonstrado nas planilhas Anexo 2b e 3b, constantes do CD de fls. 536.

A Impugnante alega que a base de cálculo do ICMS operação própria calculada pela Fiscalização foi diversa da base de cálculo de ICMS/ST, excluída a MVA, por não incluir o frete e o IPI, gerando uma parcela dedutível a menor e, conseqüentemente, retenção a maior de ICMS/ST.

Porém, não lhe assiste razão.

Cabe trazer à baila o disposto no art. 22, § 16 da Lei nº 6.763/75, com idêntica disposição no art. 20 do Anexo XV do RICMS/02, sobre o valor do imposto a recolher a título de substituição tributária:

Art. 20. O imposto a recolher a título de substituição tributária será:

I - em relação às operações subsequentes, o valor da diferença entre o imposto calculado mediante aplicação da alíquota estabelecida para as operações internas sobre a base de cálculo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

definida para a substituição e o devido pela operação própria do contribuinte remetente;

(Grifou-se)

Vale destacar que o valor a ser abatido do ICMS/ST calculado mediante aplicação da alíquota estabelecida para as operações internas sobre a base de cálculo definida para a substituição é o devido pela operação própria do contribuinte.

Cumprе esclarecer que não integra a base de cálculo do ICMS operação própria, o montante do imposto sobre produtos industrializados (IPI), quando concorrerem as seguintes condições: a operação for realizada entre contribuintes, o objeto da operação for produto destinado à industrialização ou à comercialização e a operação configurar fato gerador para os dois impostos (ICMS e IPI).

É o que dispõe o art. 48, inciso I do RICMS/02, em consonância como o disposto no § 2º do art. 13 da LC 87/96 e com o inciso XI do § 2º do art. 155 da Constituição Federal:

Constituição Federal

Art. 155 - (...)

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

(...)

XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos;

LC nº 87/96

Art. 13. A base de cálculo do imposto é:

(...)

§ 1º Integra a base de cálculo do imposto, inclusive na hipótese do inciso V do caput deste artigo: (Redação dada pela LCP 114, de 16.12.2002)

I - o montante do próprio imposto, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle;

II - o valor correspondente a:

a) seguros, juros e demais importâncias pagas, recebidas ou debitadas, bem como descontos concedidos sob condição;

b) frete, caso o transporte seja efetuado pelo próprio remetente ou por sua conta e ordem e seja cobrado em separado.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 2º Não integra a base de cálculo do imposto o montante do Imposto sobre Produtos Industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configurar fato gerador de ambos os impostos.

RICMS/02

Art. 48. Não integra base de cálculo do ICMS o montante:

I - do Imposto sobre Produtos Industrializados quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado a industrialização ou a comercialização, configure fato gerador de ambos os impostos;

(...)

Art. 50. Integram a base de cálculo do imposto:

I - nas operações:

a) todas as importâncias recebidas ou debitadas pelo alienante ou pelo remetente, como frete, seguro, juro, acréscimo ou outra despesa;

b) a vantagem recebida, a qualquer título, pelo adquirente, salvo o desconto ou o abatimento que independam de condição, assim entendido o que não estiver subordinado a evento futuro ou incerto;

Portanto, no caso em questão, o IPI não integra a base de cálculo do ICMS.

Quanto à inclusão do frete na base de cálculo do ICMS operação própria, estabelece a alínea “a” do inciso I do art. 50 do RICMS/02, acima transcrito que, tendo sido recebido ou debitado pela Impugnante, o valor do frete integrará a base de cálculo do imposto incidente na operação com a mercadoria.

Vale ressaltar que os valores relativos ao frete somente não integrarão a base de cálculo do imposto quando o transporte for contratado e realizado por conta do destinatário. Este entendimento é refletido na resposta dada à Consulta de Contribuinte nº 169/2013 da Divisão de Interpretação à Legislação Tributária da Secretaria de Fazenda de Minas Gerais (DOLT/SUTRI/SEF).

Como bem esclarece a Fiscalização, no caso dos autos, a Contribuinte realiza tanto operações em que o frete é realizado por sua conta, como tomadora do serviço de transporte, quanto operações em que o destinatário é responsável pela prestação de serviços de transporte.

Nas notas fiscais cujo frete é por conta do emitente, os valores de frete são embutidos no preço da mercadoria, caracterizando remessa com cláusula CIF (cost, insurance and freight - custo, seguro e frete). Neste tipo de cláusula, o fornecedor é responsável por todos os custos e riscos da entrega da mercadoria, incluindo o seguro e o frete. Por isso, a base de cálculo do ICMS da operação própria deve incluir o frete.

Assim, a Fiscalização verificou que à época da apuração, a versão do programa utilizada para cálculo do ICMS/ST, não contemplava os dados “Tipo do Frete”, considerando todas as operações como se fossem por conta do destinatário, ou seja, não incluía o frete na base de cálculo, em nenhuma hipótese.

Em razão disso, promoveu a correção dos cálculos, incluindo o frete na base de cálculo de ICMS operação própria, quando este foi realizado por conta do emitente.

Em contrapartida, nas notas fiscais cujo frete é por conta do destinatário, o comprador assume todos os riscos e custos com o transporte da mercadoria, caracterizando remessa com cláusula FOB (“Free On Board”). Neste caso, não há frete a ser somado à base de cálculo de ICMS operação própria e, conseqüentemente, nenhuma modificação a ser realizada na presente apuração, visto que se trata da responsabilidade do remetente.

Verifica-se que, depois de reformulado o lançamento, restou correta a apuração da base de cálculo do ICMS operação própria.

Noutra toada, a Impugnante apresenta as justificativas para a falta de retenção do ICMS/ST dos produtos elencados a seguir.

Televisores LCD

A Impugnante alega que foi indevidamente autuado pela falta de retenção do ICMS/ST dos televisores, citando que, o Estado de Santa Catarina, signatário do Protocolo ICMS 192/09, do qual fazem parte o Estado do Rio de Janeiro e o Estado de Minas, decidiu em consultas tributárias, que televisões de LCD e de LED não se submetem ao regime de substituição tributária, interpretação que deve se estender ao Estado de Minas Gerais.

Como bem destacado pela Impugnante segundo a Cláusula oitava do Convênio ICMS nº 81/93, que estabelece normas gerais a serem aplicadas a regimes de substituição tributária, instituídos por Convênios ou Protocolos firmados entre os Estados e o Distrito Federal, o sujeito passivo por substituição deverá observar as normas da legislação da Unidade Federada de destino da mercadoria.

Portanto, não tem amparo a alegação de que o estado de Minas Gerais deve seguir a mesma interpretação de consultas tributárias, emanadas pelo Estado de Santa Catarina. Ao contrário, a Contribuinte é que deve observar a legislação tributária do Estado de Minas Gerais nas remessas destinadas aos contribuintes mineiros.

Informa a Fiscalização que os televisores de LCD não constam da autuação, pois estão classificadas no âmbito de substituição tributária interna, incluídas pelo Decreto 45.138/09 e prevista no subitem 29.2.3, do Anexo XV do RICMS/02:

Anexo XV - Parte 2

29.2. Âmbito de Aplicação da Substituição Tributária

Interno

29.2.3. Aparelhos receptores de televisão, mesmo que incorporem um aparelho receptor de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

radiodifusão ou um aparelho de gravação ou reprodução de som ou de imagens - televisores de LCD

Efeitos de 1º/08/2009 a 31/10/2009 - Acrescido pelo art. 1º, II, e vigência estabelecida pelo art. 3º, IV, ambos do Dec. nº 45.138, de 20/07/2009:

29.2.13	8528.7	Aparelhos receptores de televisão, mesmo que incorporem um aparelho receptor de radiodifusão ou um aparelho de gravação ou reprodução de som ou de imagens - televisores de LCD	22
---------	--------	---	----

Estão relacionados no Auto Infração os televisores, com previsão no item 29.1 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, portanto, exclusive os de LCD . Como exemplo os seguintes produtos, enquadrados nos seguintes subitens:

29.1.62 – 8528.7 – Televisor Cores 29” c/cont.Re Flatron Ultraslim DCRE20081220,

29.1.63 – 8528.7 – Televisor com tela de plasma 42 pol.,

29.1.64 – 8528.7 – Televisor com tela de plasma 42”, cont.rem.ent.USB-42PQ60D.

Dessa forma, a alegação da Impugnante não procede, pois os televisores autuados foram apenas os constantes do Protocolo ICMS 192/09 e elencados na Parte 2 do Anexo XV, vigentes à época dos fatos geradores:

Efeitos de 1º/08/2009 a 28/02/2011 - Acrescido pelo art. 1º, II, e vigência estabelecida pelo art. 3º, IV, ambos do Dec. nº 45.138, de 20/07/2009:

29.1.62	8528.7	Aparelhos receptores de televisão, mesmo que incorporem um aparelho receptor de radiodifusão ou um aparelho de gravação ou reprodução de som ou de imagens - televisores de CRT (tubo de raios catódicos)	42,00
29.1.63	8528.7	Aparelhos receptores de televisão, mesmo que incorporem um aparelho receptor de radiodifusão ou um aparelho de gravação ou reprodução de som ou de imagens - televisores de plasma	29,06

Efeitos de 1º/03/2011 a 28/02/2013 - Redação dada pelo art. 3º e vigência estabelecida pelo art. 4º, III, ambos do Dec. nº 45.531, de 21/01/2011:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

29.1.63	8528.7	Aparelhos receptores de televisão, mesmo que incorporem um aparelho receptor de radiodifusão ou um aparelho de gravação ou reprodução de som ou de imagens - televisores de CRT (tubo de raios catódicos)	42
29.1.64	8528.7	Aparelhos receptores de televisão, mesmo que incorporem um aparelho receptor de radiodifusão ou um aparelho de gravação ou reprodução de som ou de imagens - televisores de Plasma	29,06
29.1.65	8528.7	Outros aparelhos receptores de televisão não dotados de monitores ou display de vídeo	34,22

Portanto, corretas as exigências relativas aos televisores.

Projetores enquadrados na NCM 8528.69.10

A Impugnante alega que os monitores que comercializa se enquadram na NCM 8528.69.10, portanto, não se encontram sujeitos ao regime de substituição tributária.

Afirma que estão contemplados no Anexo XV do RICMS/02 os monitores e projetores que não incorporem aparelhos receptores de televisão, policromáticos, classificados nas NCMs 8528.49.29, 8528.59.20, 8528.61.00 e 8528.69.00.

Mas esses argumentos Verifica-se que os projetores foram incluídos na substituição tributária, mediante celebração do Protocolo 62/09, introduzido no RICMS/02, por meio do Decreto nº 45.138/09:

PARTE 2

DO ÂMBITO DE APLICAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, DAS MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME E DAS MARGENS DE VALOR AGREGADO

29. PRODUTOS ELETRÔNICOS, ELETROELETRÔNICOS E ELETRODOMÉSTICOS

Efeitos de 1º/08/2009 a 30/09/2009 - Acrescido pelo art. 1º, II, e vigência estabelecida pelo art. 3º, IV, ambos do Dec. nº 45.138, de 20/07/2009:

“ 29.1 Âmbito de Aplicação da Substituição Tributária

Interno e nos Estado do Rio de Janeiro (Protocolo ICMS 62/09) e de São Paulo (Protocolo ICMS 31/09)

Efeitos de 1º/08/2009 a 31/10/2009 - Acrescido pelo art. 1º, II, e vigência estabelecida pelo art. 3º, IV, ambos do Dec. nº 45.138, de 20/07/2009:

22.009/15/1ª

Disponibilizado no Diário Eletrônico em 27/07/2016 - Cópia WEB
 Republicado em virtude de decisão da Câmara Especial que reconheceu a existência de erro material no texto do Acórdão

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“

29.1.60	8528.49.29	Monitores e projetores que não incorporem aparelhos receptores de televisão, policromáticos	38,58
	8528.59.20		
	8528.69.00		
29.1.61	8528.51.20	Outros monitores dos tipos utilizados exclusiva ou principalmente com uma máquina automática para processamento de dados da posição 84.71, policromáticos	38,58

E alterado pelos seguintes decretos:

Efeitos de 1º/11/2009 a 28/02/2011 - Redação dada pelo art. 1º, III, e vigência estabelecida pelo art. 2º, II, ambos do Dec. nº 45.192, de 13/10/2009:

“

29.1.60	8528.49.29	Monitores e projetores que não incorporem aparelhos receptores de televisão	37,22
	8528.59.20		
	8528.61.00		
	8528.69.00		
29.1.61	8528.51.20	Outros monitores dos tipos utilizados exclusiva ou principalmente com uma máquina automática para processamento de dados da posição 84.71, policromáticos	37,60

Efeitos de 1º/03/2011 a 28/02/2013 - Redação dada pelo art. 3º e vigência estabelecida pelo art. 4º, III, ambos do Dec. nº 45.531, de 21/01/2011:

“

Subitem	Código NBM/SH	Descrição	MVA (%)
29.1.62	8528.49.29	Monitores e projetores que não incorporem aparelhos receptores de televisão	37,22
	8528.59.20		
	8528.61.00		
	8528.69.00		

Efeitos a partir de 1º/03/2013 - Redação dada pelo art. 4º e vigência estabelecida pelo art. 5º, II, ambos do Dec. nº 46.137, de 21/01/2013.

29.1. Âmbito de Aplicação da Substituição Tributária

Interno e nas seguintes unidades da Federação: Amapá (Protocolo 192/09), Paraná (Protocolo ICMS 192/09), Rio de Janeiro (Protocolo ICMS 192/09), Rio Grande do Sul (Protocolo ICMS 192/09), Santa

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Catarina (Protocolo ICMS 192/09) e São Paulo (Protocolo ICMS 31/09).

Subitem	Código NBM/SH	Descrição	MVA (%)
29.1.62	8528.49.29 8528.59.20 8528.61.00 8528.69.00	Monitores e projetores que não incorporem aparelhos receptores de televisão	55

Cabe destacar que a aplicação da substituição tem por condições cumulativas: encontrar-se o código de classificação da mercadoria na tabela da NBM listado em algum subitem na Parte 2 do Anexo XV e estar o produto contido na descrição do subitem do Anexo XV correspondente àquela NBM, conforme explicitado na Consulta de Contribuinte n.º 078/06 e na recente Consulta n.º 009/14:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 078/2006

(MG de 12/04/2006)

PTA Nº : 16.000135349-19

ORIGEM : Belo Horizonte – MG.

ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – SILICONE PARA USO NA CONSTRUÇÃO CIVIL OU BRICOLAGEM – A aplicação da substituição tributária estabelecida na Parte 2, Anexo XV do RICMS/2002, tem por condições cumulativas encontrar-se o produto classificado no código citado e enquadrar-se na descrição contida no subitem respectivo daquela Parte 2 do Anexo referido.

(...)

RESPOSTA:

1 a 5 – A aplicação de substituição tributária estabelecida na Parte 2, Anexo XV do RICMS/2002, tem por condições cumulativas encontrar-se o produto classificado no código citado e enquadrar-se na descrição contida no subitem respectivo daquela Parte 2 do Anexo referido. Verificada a classificação no código e o enquadramento na descrição há previsão de substituição tributária.

Caso, porém, não se verifique a classificação ou o enquadramento referidos, não ocorrerá a substituição tributária.

A Consulente deverá verificar o correto enquadramento de seu produto na NBM/SH, para, então, confirmar se o mesmo se classifica em algum dos códigos dessa Nomenclatura citados na Parte 2 do Anexo XV e se, cumulativamente, tal produto se enquadra na descrição correspondente ao código considerado, constante no subitem da Parte 2 analisado.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Estabelecida a correta classificação do mesmo na NBM/SH, caso persistam dúvidas sobre a aplicação da substituição tributária a Consulente poderá se dirigir à Administração Fazendária de sua circunscrição para obter a orientação necessária.

(...)

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 009/2014

PTA Nº : 16.000497175-25

ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - MANGUEIRAS PARA USO EM ORDENHADEIRAS, SUAS PARTES E PEÇAS - CLASSIFICAÇÃO FISCAL -O regime de substituição tributária previsto no Anexo XV do RICMS/02 aplica-se a mercadoria classificada em um dos códigos da NBM/SH citados em subitem da Parte 2 do mesmo Anexo desde que se enquadre também na respectiva descrição, sendo que as denominações dos itens da referida Parte 2 são irrelevantes para definir os efeitos tributários.

Assim, estando o código NBM listado em algum subitem da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, passa-se a comparar a descrição da mercadoria no respectivo subitem da Parte 2, com a redação original da NBM. Quando a descrição da mercadoria relacionada no respectivo subitem corresponder exatamente à redação da NBM, todos os produtos abrangidos pelo código NBM previsto estão abrangidos pela substituição tributária.

Verificando-se que a descrição da mercadoria é diferente da redação da NBM, conclui-se que o legislador quis limitar a incidência da ST apenas à mercadoria descrita, ou seja, a ST não se estende a todas as mercadorias classificadas no código. Encontra-se limitada àquela especificada.

Por consequência, a substituição tributária aplica-se a qualquer produto incluído num dos códigos da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias/Sistema Harmonizado - NBM/SH relacionados na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, desde que integre a respectiva descrição.

No caso em questão, cabe analisar a descrição da mercadoria enquadrada pela Impugnante no código 8528.69.10, com o código TEC/TIPI 8528.69, correspondente ao subitem do Anexo XV 29.1.62 - Monitores e projetores que não incorporem aparelhos receptores de televisão.

Conforme Tabela TEC/TIPI, atualizada até a Resolução CAMEX nº 94, de 14/10/14:

85.28	Monitores e projetores, que não incorporem aparelho receptor de televisão; aparelhos receptores de televisão, mesmo que incorporem um aparelho receptor de radiodifusão ou um aparelho de gravação ou de reprodução de som ou de imagens.
8528.6	- Projetores:
8528.61.00	-- Dos tipos exclusiva ou principalmente utilizados num sistema automático para processamento de dados da posição 84.71

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

8528.69	-- Outros
8528.69.10	Com tecnologia de dispositivo digital de microespelhos (DMD - <i>Digital Micromirror Device</i>)
8528.69.90	Outros

Veja-se que a descrição “outros projetores” (NCM 8528.69.10), integra a descrição do subitem 29.1.62 (Monitores e projetores que não incorporem aparelhos receptores de televisão), que contempla as NBM/SH n°s 8528.49.29, 8528.59.20, 8528.61.00 e 8528.69.00.

Portanto, correta a exigência do ICMS/ST relativo aos projetores, classificados pela Impugnante na NCM 8528.69.10.

A Fiscalização elaborou o Anexo 9 (CD de fls. 35) informando as mercadorias e respectivas NCMs, as quais discorda da classificação adotada pela Autuada, contra qual a Impugnante se defende ao argumento de que jamais utilizou a NCM de maneira equivocada a fim de ludibriar a Fiscalização e, conseqüentemente, recolher menos tributo.

Alega que não é fabricante dos produtos por ela comercializados, portanto, as mercadorias têm as suas NCMs instituídas por seus fornecedores e, nos casos de produtos importados, a classificação fiscal e o correto enquadramento da NCM das mercadorias são realizados sob a fiscalização da Receita Federal do Brasil.

Aduz que, segundo a IN SRF 740/07, as soluções de consulta da SRF utilizadas pela Fiscalização geram efeitos *inter pars*, entre a consulente e a consultada, carecendo de sustentação técnico-legal a rejeição das NCM utilizadas pela Fiscalização.

Sustenta que, devido à complexidade das mercadorias tratadas na presente autuação, seria absurdo afirmar que os produtores, importadores e a Fiscalização Federal não deram a devida importância à correta classificação fiscal das mercadorias, durante o período de 01/09/09 a 30/09/13, período das importações ora questionadas.

Entretanto, cabe salientar que é de exclusiva responsabilidade do contribuinte a correta classificação e enquadramento dos seus produtos na codificação da Nomenclatura Comum do Mercosul - NCM. Caso persistam dúvidas quanto às classificações e às descrições que têm por origem normas federais, deveria a Impugnante, reiterando, dirigir-se à Receita Federal do Brasil, por ser o órgão competente para dirimi-las.

Relembre-se que o RICMS/02, na definição de regimes de sujeição à substituição tributária, adota a Nomenclatura Brasileira de Mercadorias baseada no Sistema Harmonizado (NBM/SH), que, nos termos do art. 3º do Decreto Federal nº 7.660/11, é constituída pela Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM).

Este entendimento está sedimentado na Consulta de Contribuintes nº 230/13, da DOT/DOLT/SUTRI/SEF, trechos transcritos:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 230/2013

PTA Nº : 16.000488732-13

(...)

CLASSIFICAÇÃO FISCAL – A classificação de mercadoria, para efeitos tributários, é de inteira responsabilidade do fabricante ou do importador, sendo que as dúvidas relativas à classificação de produtos na NCM devem ser esclarecidas junto à Receita Federal do Brasil, que é o órgão competente para dirimir dúvidas sobre classificações que tenham por origem normas federais. No âmbito do exercício de sua competência de fiscalizar o ICMS, ao Fisco Estadual cabe aplicar e interpretar a legislação estadual relativa ao imposto e, também, a legislação federal pertinente, inclusive sobre classificação fiscal de mercadorias.

(...)

RESPOSTA:

A classificação de mercadoria importada e comercializada pela Consulente, para efeitos tributários, é de sua inteira responsabilidade, sendo que as dúvidas relativas à classificação de produtos na NCM/SH devem ser esclarecidas junto à Receita Federal do Brasil, que é o órgão competente para dirimir dúvidas sobre classificações que tenham por origem normas federais.

Vale esclarecer que a fiscalização do ICMS, em conformidade com o art. 188 do RICMS/02, compete aos órgãos próprios da Secretaria de Estado de Fazenda Estadual e, para efeitos desta fiscalização, é considerada como subsidiária a legislação tributária federal, nos termos do art. 196 do mesmo Regulamento.

Portanto, no âmbito do exercício de sua competência de fiscalizar o ICMS, ao Fisco Estadual cabe aplicar e interpretar a legislação estadual relativa ao imposto e, também, a legislação federal pertinente.

Desse modo, ao Fisco Estadual compete, no caso concreto e para efeitos de fiscalização do imposto estadual, verificar a correta classificação da mercadoria na NCM/SH, interpretando a legislação federal e observando, especialmente, o disposto nas Regras Gerais de Interpretação e nas Notas Explicativas do Sistema Harmonizado, bem como as Soluções de Consulta da Receita Federal do Brasil sobre classificação de mercadorias. Nesse sentido, pode o Fisco Estadual discordar da classificação efetuada pelo contribuinte.

(...)

DOT/DOLT/SUTRI/SEF, 25 de novembro de 2013.

Não se sustenta o argumento de que a Fiscalização Estadual se baseou apenas em soluções de consulta para alterar a classificação fiscal feita pela Impugnante.

Na verdade, Fiscalização conjugou vários dispositivos da legislação, para aplicação ao caso concreto, utilizando o Sistema Harmonizado de Designação e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Codificação de Mercadorias (SH), assim como as Regras Gerais para a Interpretação do Sistema Harmonizado, por meio de pesquisa efetuada na TEC/TIPI, nas Notas Explicativas do Sistema Harmonizado e em ementas de Pareceres e Soluções de Consulta publicadas no Diário Oficial da União.

Em decorrência dessa interpretação sistemática, a Fiscalização concluiu que a descrição de mercadorias indicada em notas fiscais não correspondia à exata NCM.

Conforme esclarece a Consulta de Contribuintes nº 230/13, supracitada, o despacho aduaneiro, por si só, não indica que a importação ocorreu com a observância da legislação federal, inclusive no que se refere à classificação da mercadoria. Veja-se:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 230/2013

(...)

Com dúvida sobre a interpretação da legislação tributária, formula a presente consulta.

CONSULTA:

A autoridade fazendária estadual pode orientar o contribuinte e exigir deste, quando da venda das mercadorias para contribuintes localizados em Minas Gerais, a utilização de classificação fiscal distinta da estabelecida pela Receita Federal do Brasil constante da Declaração de Importação (DI) e demais documentos alfandegários?

RESPOSTA:

(...)

Cumpra acrescentar que, conforme informação constante da página da Receita Federal do Brasil na internet (<http://www.receita.fazenda.gov.br/aduana/procaduexpimp/despaduimport.htm>):

Uma vez registrada a declaração de importação e iniciado o procedimento de despacho aduaneiro, a DI é submetida a análise fiscal e selecionada para um dos canais de conferência. Tal procedimento de seleção recebe o nome de parametrização.

Os canais de conferência são quatro: verde, amarelo, vermelho e cinza.

A importação selecionada para o canal verde é desembaraçada automaticamente sem qualquer verificação. O canal amarelo significa conferência dos documentos de instrução da DI e das informações constantes na declaração. No caso de seleção para o canal vermelho, há, além da conferência documental, a conferência física da mercadoria. Finalmente, quando a DI é selecionada para o canal cinza, é realizado o exame documental, a verificação física da mercadoria e a aplicação de procedimento especial de controle aduaneiro, para verificação de elementos indiciários de fraude, inclusive no que se refere ao preço declarado da mercadoria.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, o despacho aduaneiro, por si só, não indica que a importação ocorreu com a observância da legislação federal, inclusive no que se refere à classificação da mercadoria.

DOT/DOLT/SUTRI/SEF, 25 de novembro de 2013.

(Destacou-se).

Verifica-se que, devido ao volume de importações, nem todas as operações são conferidas no ato do desembaraço aduaneiro, como informa o site da Receita Federal do Brasil.

Assim que é registrada a Declaração de Importação (D.I.) e iniciado o procedimento de despacho aduaneiro, esta é submetida à análise fiscal e selecionada para um dos canais de conferência (verde, amarelo, vermelho e cinza). Tal procedimento de seleção recebe o nome de parametrização.

A importação selecionada para o canal verde é desembaraçada automaticamente sem qualquer verificação, enquanto que, na importação selecionada para o canal amarelo, ocorre a conferência dos documentos de instrução da DI e das informações constantes na declaração. Já, no caso de seleção para o canal vermelho, há, além da conferência documental, a conferência física da mercadoria. Apenas quando a DI é selecionada para o canal cinza, é que se realiza o exame documental, a verificação física da mercadoria e a aplicação de procedimento especial de controle aduaneiro, para verificação de elementos indiciários de fraude, inclusive no que se refere ao preço declarado da mercadoria.

Por conseguinte, o despacho aduaneiro, por si só, não indica que a importação ocorreu com a observância da legislação federal, inclusive no que se refere à classificação da mercadoria. *Não garante* que a Receita Federal do Brasil “autorizou” o enquadramento fiscal, como argui a Impugnante.

Bem destaca a Fiscalização que, após a liberação da mercadoria para a empresa importadora, em que fora realizado todo o procedimento de controle aduaneiro, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode determinar a revisão do lançamento, por erro na classificação fiscal da mercadoria, sendo necessária sua reclassificação.

Tal procedimento está previsto consta no art. 638 do Regulamento Aduaneiro, Decreto nº 6.759/09, denominado Revisão Aduaneira:

Art. 638. Revisão aduaneira é o ato pelo qual é apurada, **após o desembaraço aduaneiro**, a regularidade do pagamento dos impostos e dos demais gravames devidos à Fazenda Nacional, da aplicação de benefício fiscal e da exatidão das informações prestadas pelo importador na declaração de importação, ou pelo exportador na declaração de exportação.

(...)

§ 2º A revisão aduaneira deverá estar concluída no prazo de cinco anos, contados da data:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - do registro da declaração de importação correspondente (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 54, com a redação dada pelo Decreto-Lei no 2.472, de 1988, art. 2o); e

II - do registro de exportação.

§ 3o Considera-se concluída a revisão aduaneira na data da ciência, ao interessado, da exigência do crédito tributário apurado.

(Grifou-se)

Oportuno destacar que, em regra, a competência estadual nasce a partir do desembaraço aduaneiro. Nesse momento, ocorre o fato gerador do ICMS e juntamente a competência plena prevista na legislação, inclusive a discriminada no art. 149 do Código Tributário Nacional - CTN.

Da plenitude de competência prevista no CTN, conclui-se pela legalidade do ato praticado pela autoridade administrativa Estadual em discordar da classificação fiscal, ensejando novo lançamento.

Por fim, considerando que os erros mais comuns de classificação fiscal são os casos de mercadorias complexas ou muito tecnológicas que apresentam características semelhantes à de outra mercadoria com classificação diferente, o Contribuinte foi intimado por meio do Ofício nº 188/14/NCONEXT-RJ (492/496), a responder algumas perguntas sobre as características técnicas de seus produtos.

São as seguintes mercadorias em que a fiscalização entende que a Autuada utilizou a NCM incorreta (Anexo 9):

NCM/SH Utiliza da pelo Contribuinte	DESCRIÇÃO	NCM Considerada pelo Fisco para MVA	NÚMERO E DATA DA CONSULTA
8504.40.90	ESTABILIZADOR	9032.89.11	Nº 84 de 25/10/2011
8542.31.90	MICROPROCESSADOR	8473.30.43	Nº 57, 58, 59 DE 05/09/2011
8421.39.90	DEPURADOR	8414.60.00	16-1604 de 02/07/1999
8479.89.99	MASSAGEADOR	9019.10.00	Nº 39 de 04/08/2011
8517.62.54	SWITCH	8517.62.39	Nº 129 de 26/10/2012
8517.62.59	SWITCH	8517.62.39	Nº 129 de 26/10/2012

Estabilizador

Com relação ao “estabilizador”, a Impugnante afirma que o produto autuado foi considerado como classificado incorretamente pela Impugnante na NCM 8504.40.90. No entanto, jamais utilizou tal classificação para esse item em suas DANFES, tendo utilizado corretamente a NCM 9032.89.11.

22.009/15/1ª

Disponibilizado no Diário Eletrônico em 27/07/2016 - Cópia WEB
Republicado em virtude de decisão da Câmara Especial que reconheceu a existência de erro material no texto do Acórdão

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Fiscalização responde dizendo que, a despeito de constar listada no Anexo 9 da autuação, a única operação detectada em que a Autuada utilizou a NCM 8504.40.90, não foi autuada, por tratar-se de venda para consumidor final (NFE nº 10.527 de 03/12/09).

As Danfes autuadas indicam a classificação correta na NCM 9032.89.11, tendo sido identificado o destaque e recolhimento a menor do ICMS/ST.

Microprocessador

Em relação ao “Microprocessador”, a Fiscalização considerou como correta a classificação na NCM 8473.30.43, enquanto a Autuada classificou na NCM 8542.31.90.

Restará demonstrado, com base no Sistema Harmonizado de Designação e Codificação de Mercadorias (SH), que não há correlação entre a descrição do produto comercializado pela Impugnante denominado “Microprocessadores”, com a NCM 8542.31.90 utilizada por ela.

As mercadorias comercializadas pela Impugnante são descritas como “Microprocessador Intel” na posição NCM 8542.31.90, que não se sujeitam ao regime de substituição tributária por Protocolo/Convênios do ICMS, mas somente à substituição tributária interna.

A Fiscalização sustenta que, com base em diversos Processos de Consultas (nºs 29 a 48/11, 50/11, 52/11, 53/11, 56 a 59/11), respondidos pela Receita Federal do Brasil sobre classificação de mercadorias, chegou-se à conclusão que tais mercadorias estavam incorretamente classificadas na NCM 8542.31.90, sendo a NCM correta a 8473.30.43.

Afirma a Impugnante que as Soluções de Consultas da Receita Federal nas quais a Fiscalização se baseou para enquadrar o Microprocessador na NCM 8473.30.43 (nºs 57, 58 e 59 de 2011), não tratam da mesma mercadoria comercializada pela Contribuinte, visto que tratam de placas apresentadas em “bandeja”.

Argui, ainda, a Impugnante que, de acordo com a Instrução Normativa RFB nº 873/08, que tinha por finalidade aprovar pareceres de classificação do Comitê do Sistema Harmonizado da Organização Mundial das Alfândegas (OMA), contém em seu anexo, a descrição para o NCM 8473.30.43 totalmente diferente do microprocessador importado e comercializado pela Autuada.

Apresenta Parecer Técnico do Laboratório de Sistemas Integráveis Tecnológico, anexo 1 (fls. 340/411), intitulado “Evolução dos circuitos integrados e dos Microprocessadores, suas características, ponderações sobre a classificação aduaneira”.

As citadas Soluções de Consulta de nºs 57, 58 e 59 de 2011, apresentam em resumo as seguintes conclusões:

Assunto: Classificação de Mercadorias
Ementa: Código TEC Mercadoria **8473.30.43 Placa de microprocessador Intel®**, especialmente concebida para

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

utilização em uma máquina automática de processamento de dados, comercialmente denominada Microprocessador Intel (...), **apresentado em bandeja**. (Destacou-se).

A Fiscalização traz, em sua manifestação fiscal, outras Soluções de Consultas respondidas pela Receita Federal sobre a classificação dos microprocessadores Intel. Veja-se:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL

SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 31 de 11 de Abril de 2011

ASSUNTO: Classificação de Mercadorias

EMENTA: Código TEC Mercadoria **8473.30.43** Placa de microprocessador Intel®, dotada de dispositivo para dissipação de calor e proteção do processador (placa de metal IHS - Integrated Heat Spreader), especialmente concebida para utilização em uma máquina automática de processamento de dados, do tipo Desktop, comercialmente denominada Microprocessador Intel Core I7 920, **acompanhada na mesma embalagem de um dispositivo auxiliar para dissipação de calor em alumínio e um ventilador (cooler)**.

SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 34 de 12 de Abril de 2011

ASSUNTO: Classificação de Mercadorias

EMENTA: Código TEC Mercadoria 8473.30.43 Placa de microprocessador Intel®, dotada de dispositivo para dissipação de calor e proteção do processador (placa de metal IHS - Integrated Heat Spreader), especialmente concebida para utilização em uma máquina automática de processamento de dados, do tipo Desktop, comercialmente denominada Microprocessador Intel Core i5 750, **acompanhada na mesma embalagem de um dispositivo auxiliar para dissipação de calor em alumínio e um ventilador (cooler)**.

SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 48 de 25 de Abril de 2011

ASSUNTO: Classificação de Mercadorias

EMENTA: Código TEC Mercadoria **8473.30.43** - Placa de microprocessador Intel®, dotada de dispositivo para dissipação de calor e proteção do processador (placa de metal IHS - Integrated Heat Spreader), especialmente concebida para utilização em uma máquina automática de processamento de dados, comercialmente denominada "Processador Intel Celeron E3300", **apresentada isoladamente em bandeja (tray) ou acondicionada em caixa de papelão com o sistema de solução térmica (dispositivo auxiliar de dissipação de calor com cooler)**.

SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 50 de 29 de Abril de 2011

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: Classificação de Mercadorias
 EMENTA: Código TEC Mercadoria **8473.30.43** - Placa de microprocessador Intel®, dotada de dispositivo para dissipação de calor e proteção do processador (placa de metal IHS - Integrated Heat Spreader), especialmente concebida para utilização em uma máquina automática de processamento de dados, comercialmente denominada "Processador Intel Core 2 Duo E7500", **apresentada isoladamente em bandeja (tray) ou acondicionada em caixa de papelão com o sistema de solução térmica (dispositivo auxiliar de dissipação de calor com cooler).**

(Destaques acrescidos).

Para elucidação da discussão quanto à classificação dos microprocessadores, cabe trazer as disposições contidas na Tabela TIPI:

84.73	Partes e acessórios (exceto estojos, capas e semelhantes) reconhecíveis como exclusiva ou principalmente destinados às máquinas ou aparelhos das posições 84.69 a 84.72.	
8473.10	- Partes e acessórios das máquinas da posição 84.69	
8473.10.10	De máquinas para tratamento de textos	20
8473.10.90	Outros	20
8473.2	- Partes e acessórios das máquinas da posição 84.70:	
8473.21.00	-- Das calculadoras eletrônicas das subposições 8470.10, 8470.21 ou 8470.29	2
8473.29	-- Outros	
8473.29.10	Circuitos impressos com componentes elétricos ou eletrônicos montados, para caixas registradoras	15
8473.29.20	De máquinas da subposição 8470.30	20
8473.29.90	Outros	15
8473.30	- Partes e acessórios das máquinas da posição 84.71	
8473.30.1	Gabinete, com ou sem módulo <i>display</i> numérico, fonte de alimentação incorporada ou ambos	
8473.30.11	Com fonte de alimentação, com ou sem módulo <i>display</i> numérico	10
8473.30.19	Outros	10
8473.30.3	De unidades de discos magnéticos ou de fitas magnéticas, exceto as do item 8473.30.4	
8473.30.31	Conjuntos cabeça-disco (HDA - <i>Head Disk Assembly</i>) de unidades de discos rígidos, montados	10
8473.30.32	Braços posicionadores de cabeças magnéticas	2
8473.30.33	Cabeças magnéticas	2
8473.30.34	Mecanismos bobinadores para unidades de fitas magnéticas (<i>magnetic tape transporter</i>)	10
8473.30.39	Outras	10
8473.30.4	Circuitos impressos com componentes elétricos ou eletrônicos, montados	
8473.30.41	Placas-mãe (<i>mother boards</i>)	15
8473.30.42	Placas (módulos) de memória com uma superfície inferior ou igual a 50 cm ²	15
8473.30.43	Placas de microprocessamento, mesmo com dispositivo de dissipação de calor	2
8473.30.49	Outros	15

Cabe destacar que as placas de microprocessamento (8473.30.43) é parte das máquinas ou aparelhos das posições 84.69 a 84.72.

Destaque-se ainda, as Regras Gerais e Complementares utilizadas para a classificação fiscal do Código TEC Mercadoria 8473.30.43, obtidas das respostas às Consultas supracitadas:

Dispositivos Legais: RGI 1 (texto da posição 84.73 e Nota 2 b da Seção XVI), RGI 3b e RGI 6

22.009/15/1ª

Disponibilizado no Diário Eletrônico em 27/07/2016 - Cópia WEB
 Republicado em virtude de decisão da Câmara Especial que reconheceu a existência de erro material no texto do Acórdão

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(texto da subposição 8473.30) e RGC-1 (texto do item 8473.30.4 e do subitem 8473.30.43) da TEC, aprovadas pela Resolução Camex N° 43, de 22/12/2006.

IN/RFB N° 807/2008 e atualizações posteriores. IN/RFB N° 873/2008. IN RFB N° 1.072, de 30/09/2010. **Subsídios NESH, aprovadas pelo Decreto N° 435/92.**

Veja-se o conteúdo das Notas Explicativas do Capítulo 84 da TEC/TIPI que define características para a posição 84.71, cujo “microprocessador” é parte/acessório:

Notas.

5. A) Consideram-se “máquinas automáticas para processamento de dados”, na acepção da posição 84.71, as máquinas capazes de:

1º) Registrar em memória programa ou programas de processamento e, pelo menos, os dados imediatamente necessários para a execução de tal ou tais programas;

2º) Ser livremente programadas segundo as necessidades do seu operador;

3º) Executar operações aritméticas definidas pelo operador;

4º) Executar, sem intervenção humana, um programa de processamento podendo modificar-lhe a execução, por decisão lógica, no decurso do processamento.

B) As máquinas automáticas para processamento de dados podem apresentar-se sob a forma de sistemas compreendendo um número variável de unidades distintas.

A Impugnante classifica o “Microprocessador” na posição 8542 da TEC/TIPI, cuja referência é o subitem 29.2.7 (Circuitos integrados eletrônicos), do item 29, da Parte 2, do Anexo XV do RICMS/02, tratando-se de substituição tributária interna. Neste caso, o destinatário é o responsável tributário pelo recolhimento do ICMS/ST e não a Impugnante. Transcreve-se a citada posição na TEC/TIPI:

85.42	Circuitos integrados eletrônicos.	
8542.3	- Circuitos integrados eletrônicos:	
8542.31	-- Processadores e controladores, mesmo combinados com memórias, conversores, circuitos lógicos, amplificadores, circuitos temporizadores e de sincronização, ou outros circuitos	
8542.31.10	Não montados	2
	Ex 01 - Obtidos por tecnologia bipolar	5
8542.31.20	Montados, próprios para montagem em superfície (SMD - <i>Surface Mounted Device</i>)	2
8542.31.90	Outros	2

Já a mercadoria classificada na posição 8473.30 cuja referência é o subitem 29.1.35 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, o remetente é o substituto tributário por força do Protocolo ICMS n° 192/09.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Igualmente importante para a análise e discordância de classificação fiscal é a definição de “Placas de micro processamento”, consignada no Acórdão nº 07-27036 de 20/12/11 da Receita Federal do Brasil:

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

EMENTA: REVISÃO ADUANEIRA. MUDANÇA DE CRITÉRIO JURÍDICO. INEXISTÊNCIA. EM SE TRATANDO DE CLASSIFICAÇÃO FISCAL, A ADOÇÃO DE CRITÉRIO JURÍDICO DE QUE TRATA O ART. 146 DO CTN OCORRE NO ATO DO LANÇAMENTO E NÃO DE DESEMBARAÇO DA MERCADORIA, LOGO, INCABÍVEL A ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR CONTA DE MUDANÇA DE CRITÉRIO JURÍDICO, PORQUANTO A REVISÃO ADUANEIRA CONSISTE EM REEXAME DO DESPACHO DE IMPORTAÇÃO, E NÃO DE LANÇAMENTO, O QUAL SOMENTE SE PERFAZ COM A HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA. PROVA PERICIAL. PEDIDO DESPICIENDO. DESPICIENDA A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA, QUANDO INTEGRAM OS AUTOS ELEMENTOS SUFICIENTES AO DESLINDE DO LITÍGIO. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. PLACAS DE MICRO PROCESSAMENTO. PLACA DE MICRO PROCESSAMENTO, COM OU SEM DISPOSITIVO DE DISSIPACÃO DE CALOR CLASSIFICA-SE NA POSIÇÃO 84.73, POR SE TRATAR DE UM CONJUNTO DE COMPONENTES ELETRÔNICOS, ATIVO E PASSIVOS, DENTRE OUTROS, INSERIDOS EM UM ÚNICO CORPO ÚNICO, DESTINADA EXCLUSIVAMENTE ÀS MÁQUINAS AUTOMÁTICAS PARA PROCESSAMENTO DE DADOS DA POSIÇÃO 84.71.

PERÍODO DE APURAÇÃO: 19/12/2005 A 31/03/2010.

Verifica-se, pela descrição do produto às fls. 328, apresentada pela Impugnante, esclarecendo que o produto está projetado para venda a varejo, embalado em uma caixa de papelão, juntamente com um conjunto de dissipadores (ventilador com aletas de resfriamento), confirmado pela foto do microprocessador comercializado pela Impugnante às fls. 320 (Intel Core i7), na qual observa-se que a caixa contém o processador acompanhado de um dissipador de calor, mais conhecido como “cooler”, que o produto se trata do mesmo descrito no Acórdão supratranscrito.

Intimado pela Fiscalização (fls. 509/510), a Impugnante presta as seguintes informações sobre o Microprocessador Intel:

“É um circuito integrado eletrônico, indissociável, ou seja, que não permite separação entre seus componentes (ativos e passivos, dentre outros), formando um corpo único, não possui dispositivo de dissipação de calor (coller)”.

Confrontado com a foto acostada pela Impugnante, constata-se que as informações prestadas pela Impugnante são contraditórias quanto ao fato de não possuir o dispositivo de dissipação de calor (*coller*).

Constata-se pela consulta à página do fabricante Intel (Read the full Intel® Core™ i7 Processor Series and Extreme Edition Series, Vol. 1.), disponível em <<http://www.intel.com/content/dam/www/public/us/en/documents/datasheets/core-i7-900-ee-and-desktop-processor-series-datasheet-vol-1.pdf>>, que o microprocessador Intel Core i7 (foto de fls. 320), que a figura abaixo na página 94 do manual, se trata de um coller.

A Solução de Consulta da SRF nº 127/10 apresenta características do código TEC 8542.31.90, onde se observa que a apresentação e o acondicionamento

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

deste produto são completamente distintos do produto com código TEC 8473.30.43, excluindo a possibilidade de enquadramento do produto comercializado pela Impugnante, apresentado à fls. 320, nesta NCM:

Processo de Consulta nº 127/10

Órgão: Superintendência Regional da Receita Federal - SRRF / 10a. RF - Aduaneira

Assunto: Classificação de Mercadorias

Ementa: Código TEC: 8542.31.90 Mercadoria: Circuito integrado eletrônico monolítico, contendo circuito processador, memórias e outros circuitos, montado (isto é, encapsulado no seu invólucro de plástico e provido das suas conexões elétricas com aparência de um circuito impresso), do tipo utilizado em cartão inteligente, apresentado numa tira com duas fileiras contendo milhares de circuitos e acondicionada em carretel, comercialmente denominado "Chip para Cartão Inteligente".

DISPOSITIVOS LEGAIS: RGI 1 (Notas 4 "b)" e 8 do Capítulo 85 e texto da posição 85.42) e 6 (texto da subposição 8542.31), e Regra Geral Complementar da Nomenclatura Comum do Mercosul (RGC) 1 (texto do item 8542.31.90), da TEC aprovada pela Resolução Camex nº 43, de 2006 CARLOS HUMBERTO STECKEL - Auditor-Fiscal p/Delegação de Competência.

(Data da Decisão: 09.09.2010)

Diante de todas as informações apresentadas, das Soluções de Consultas à RFB, bem como das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado, correta a classificação do "microprocessador" comercializado pela Impugnante na NCM 8473.30.43, para efeitos das exigências do ICMS/ST, disposto no item 29.1.35 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 e Protocolo de ICMS Nº 192/09:

29. PRODUTOS ELETRÔNICOS, ELETROELETRÔNICOS E ELETRODOMÉSTICOS			
29.1. Âmbito de Aplicação da Substituição Tributária			
Interno e nas seguintes unidades da Federação: Amapá (Protocolo 192/09), Paraná (Protocolo ICMS 192/09), Rio de Janeiro (Protocolo ICMS 192/09), Rio Grande do Sul (Protocolo ICMS 192/09), Santa Catarina (Protocolo ICMS 192/09) e São Paulo (Protocolo ICMS 31/09).			
Subitem	Código NBM/SH	Descrição	MVA (%)
29.1.35	8473.30	Partes e acessórios das máquinas da posição 84.71 da NBM/SH	40

Cabe destacar que o Parecer Técnico do Laboratório de Sistemas Integráveis Tecnológicos, assim como as Soluções de consulta dos EUA e da Holanda, apresentados pela Impugnante, não tem validade para nosso ordenamento jurídico, uma vez que para a legislação tributária federal, as Regras Gerais para Interpretação do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sistema Harmonizado e as Regras Gerais Complementares são o suporte legal para a classificação de mercadorias na Nomenclatura Comum do Mercosul/Tarifa Externa Comum (NCM/TEC), aprovada pela Resolução Camex nº 43, de 2006, e atualizações posteriores, e na Nomenclatura Brasileira de Mercadorias/Tabela do Imposto sobre Produtos Industrializados (NBM/TIPI), aprovada pelo Decreto nº 6.006/06.

Quanto aos itens depurador, massageador e swift, classificados pela Fiscalização nas NCMs 8414.60.00, 9019.10.00 e 8517.62.39, respectivamente, não foram contestados pela Impugnante.

Correto o seu enquadramento nas classificações supracitadas, de acordo com as Soluções de Consultas nºs 16-1604/99, 39/11 e 129/12 da RFB e de acordo com a descrição contida na TIPI:

84.14	Bombas de ar ou de vácuo, compressores de ar ou de outros gases e ventiladores; coifas aspirantes para extração ou reciclagem, com ventilador incorporado, mesmo filtrantes.	
8414.60.00	- Coifas com dimensão horizontal máxima não superior a 120 cm	10
90.19	Aparelhos de mecanoterapia; aparelhos de massagem; aparelhos de psicotécnica; aparelhos de ozonoterapia, de oxigenoterapia, de aerossolterapia, aparelhos respiratórios de reanimação e outros aparelhos de terapia respiratória.	
9019.10.00	- Aparelhos de mecanoterapia; aparelhos de massagem; aparelhos de psicotécnica	8
85.17	Aparelhos telefônicos, incluindo os telefones para redes celulares e para outras redes sem fio; outros aparelhos para emissão, transmissão ou recepção de voz, imagens ou outros dados, incluindo os aparelhos para comunicação em redes por fio ou redes sem fio (tal como uma rede local (LAN) ou uma rede de área estendida (WAN)), exceto os aparelhos das posições 84.43, 85.25, 85.27 ou 85.28.	
8517.62	-- Aparelhos para recepção, conversão, emissão e transmissão ou regeneração de voz, imagens ou outros dados, incluindo os aparelhos de comutação e roteamento	
8517.62.39	Outros	15

Registre-se que todos estão relacionados na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02:

45.1.2	8414.60.00	Coifas com dimensão horizontal máxima não superior a 120cm	55
29.1.69	9019.10.00	Aparelhos de massagem	45
29.1.77	8517.62.9	Outros aparelhos de recepção, conversão e transmissão ou regeneração de voz, imagens ou outros dados, incluindo os aparelhos de comutação e roteamento	45

A Autuada acostou às fls. 413/491 comprovantes de recolhimento relativos ao ICMS/ST, alegando se referir aos microprocessadores, efetuados pelos destinatários.

A Fiscalização após análise dos documentos apresentados pela Impugnante, constata que a maioria das notas fiscais/DAE apresentadas não faz parte da autuação. Quanto aos comprovantes de recolhimento vinculados à autuação, relativos às Notas Fiscais nºs 131732, 198685, 175042, 129299, 136617 e 177902, esses não foram considerados para abatimento, visto que não há como estabelecer que tais

22.009/15/1ª

Disponibilizado no Diário Eletrônico em 27/07/2016 - Cópia WEB
 Republicado em virtude de decisão da Câmara Especial que
 reconheceu a existência de erro material no texto do Acórdão

recolhimentos, feitos por meio de DAEs, se refiram às entradas dos microprocessadores, como argui a Impugnante, visto que constam das referidas notas fiscais, tanto mercadorias sujeitas a ST de Protocolo, responsabilidade do remetente, quanto ST interna, tendo como responsável o destinatário.

Assim, como os DAEs informam os recolhimentos em nome do destinatário, entende-se que trata de substituição tributária interna, não se podendo abater tais recolhimentos dos valores devidos pelo remetente, decorrente da substituição tributária, estabelecida em protocolo.

A 1ª Câmara de Julgamento determinou ainda a juntada de laudo pericial e outros documentos apresentados da Tribuna ao entendimento de que a NCM correta seria 8542.31.90. Contestando, assim, a classificação considerada pela Fiscalização (NCM 8473.30.43).

A diligência determinada pela Câmara refere-se ao produto descrito às fls. 320 dos autos, documento acostado pela Impugnante, que se trata do Microprocessador Intel Core i7, mesmo mercadoria descrita nas notas fiscais emitidas pela Autuada.

A Fiscalização, em atendimento à diligência da Câmara de Julgamento esclarece que os elementos técnicos que fundamentaram o enquadramento fiscal do referido produto na NCM 8473.30.42 foram os seguintes: o método internacional SH (Sistema Harmonizado de Designação e Codificação de Mercadorias), as Regras Gerais de Interpretação do Sistema Harmonizado, pesquisa na TEC/TIPI, as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado e ementas de Pareceres e Soluções de Consultas publicadas no Diário Oficial da União (DOU).

Destaca que a principal consulta utilizada foi a nº 31 – SRRF08/Diana, de 15/05/13 (fls. 1161/1166), conforme trechos transcritos a seguir:

SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 31 – SRRF/Diana

ASSUNTO: Classificação de Mercadorias
Código TEC: Mercadoria

8473.30.43 Placa de microprocessamento, especialmente concebida para utilização em uma máquina automática de processamento de dados, comercialmente denominada “**Microprocessador Intel Core i7**”, podendo estar acompanhada, na mesma embalagem, de um dispositivo auxiliar para dissipação de calor em alumínio e um ventilador (“cooler”). Fabricante Intel Corporation.

(...)

Fundamentos

2. A presente consulta trata de placa de microprocessamento, especialmente concebida para utilização em uma máquina automática de processamento de dados, comercialmente denominada “Microprocessador Intel Core i7”, podendo estar

acompanhada, na mesma embalagem, de um dispositivo auxiliar para dissipação de calor em alumínio e um ventilador (“cooler”).

O produto sob análise é comumente identificado como microprocessador. Os processadores (ou microprocessadores) são “chips” responsáveis pela execução de cálculos, decisões lógicas e instruções, que resulta em todas as tarefas que um computador pode fazer (...)

(...) No entanto, apesar de o produto consultado, ser tanto comercial quanto vulgarmente chamado de processador, **ele é um conjunto, que pode ser denominado placa de microprocessamento, composto pelo próprio “chip” do processador (“Core”), placa de circuito impresso, componentes eletrônicos passivos (capacitores), dissipador de calor integrado (IHS), etc. (...)**

O “chip” do processador (“Core” ou “die”), isoladamente, por ser um circuito integrado eletrônico, seria acertadamente classificado na posição 85.42. No entanto, o produto sob consulta trata-se de conjunto de componentes eletrônicos e outros materiais, conforme relacionado acima pelo fabricante, encapsulados em um mesmo “package”, formando a placa de microprocessamento, e que não se constitui apenas de um circuito integrado eletrônico, o que o exclui da classificação na posição 85.42, adotada pela consulente.

(...)

Harmoniza-se com este entendimento, o parecer emitido pelo Comitê do Sistema Harmonizado da Organização Mundial das Alfândegas (OMA), aprovado pela Instrução Normativa RFB nº 873, de 2008, DOU 28/08/2008, **de caráter vinculante** e adotado como subsídio fundamental na classificação de mercadorias com características similares às neles contidas, que sobre microprocessador utilizado para o mesmo fim dispõe:

(...)

Sendo assim a mercadoria deve ser classificada na posição 84.73, e mais especificamente, na subposição 8473.30, por ser uma parte de máquina da posição. 84.71. No âmbito da referida subposição, deve ser classificada no item 8373.30.4, por ser um circuito impresso com componentes elétricos e eletrônicos, montados, e, finalmente classifica-se no código 8473.30.43, por ser uma placa de

microprocessamento, mesmo com dispositivo de dissipação de calor.

Portanto, o produto deve ser classificado, com base nas RGI's 1ª, 2ª b c/c 3ªb e 6ª (textos da nota 2 da Seção XVI, da posição 84.73 e da subposição 8473.30) c/c RGC-1, todas da TEC, do Mercosul, com os esclarecimentos das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (Decreto 435/1992 – alterado pelas IN RFB nº 1072, de 2010 e IN RFB nº 1.260, de 2012), no código 8473.30.43 da mesma TEC (Resolução Camex nº 94, de 2011). (Destaques acrescidos).

Conforme se depreende da Solução de Consulta acima transcrita, o produto descrito na Nota Fiscal da Autuada (fls. 320) pela própria Impugnante é, exatamente, a mercadoria objeto da citada consulta, a qual a Receita Federal do Brasil classificou na NCM 8473.30.43 (microprocessadores).

Conforme foi destacado pela Fiscalização, e como se lê na Solução de consulta acima, o parecer emitido pelo Comitê do Sistema Harmonizado da Organização Mundial das Alfândegas (OMA), aprovado pela Instrução Normativa RFB nº 873/08, dispõe em seu art. 1º que as classificações das mercadorias contidas nos pareceres de classificação do comitê do Sistema Harmonizado da Organização Mundial das Alfândegas (OMA) tem caráter vinculante. Veja-se:

Instrução Normativa RFB nº 873, de 26 de agosto de 2008

DOU de 28.8.2008

Aprova o texto dos pareceres de classificação do Comitê do Sistema Harmonizado da Organização Mundial das Alfândegas (OMA) e adota decisões correspondentes.

Revogada pela Instrução Normativa RFB nº 1.459, de 28 de março de 2014.

Art. 1º Aprovar, na forma do Anexo Único a esta Instrução Normativa, que se encontra disponível no endereço eletrônico www.receita.fazenda.gov.br, da Secretaria da Receita Federal do Brasil, a tradução para a língua portuguesa dos pareceres de classificação do Comitê do Sistema Harmonizado, da Organização Mundial das Alfândegas (OMA), atualizados até julho de 2008, e adotar como vinculativas as classificações das mercadorias neles contidas.

Art. 2º Adotar os mesmos pareceres de classificação como elemento subsidiário fundamental para a classificação de mercadorias com características similares às neles contidas.

(...)

Anexo Único

8473.30

2. Microprocessador, alojado em um cartucho retangular do tipo Single edge contact. Esse cartucho tem comprimento de 14 cm, largura de 6 cm e espessura de 1,5 cm. No interior do cartucho encontra-se um substrato único de vidro (placa de circuito impresso de 6 camadas). Os subcomponentes são montados na superfície desse substrato. Esses subcomponentes são, entre outros, três circuitos integrados, a saber, a microplaqueta (chip) com o circuito integrado do processador da memória central, quatro microplaquetas de memória cache L2 (nível 2) e um controlador cache NL2 (Tag RAM). Há também componentes passivos (blocos de resistores/condensadores). A microplaqueta do processador da memória central é um elemento aritmético e lógico; a memória cache L2 é um pequeno bloco de memória temporária ultra-rápida; e a Tag RAM é o controlador cache ou microplaqueta lógica. A Tag RAM acessa a cache L2 e acha onde é armazenada a informação necessária. O cartucho é conectado a uma unidade automática de processamento de dados (uma placa mãe) por um conector do tipo macho-fêmea. As interconexões ou os circuitos no substrato não são obtidos pelo uso de tecnologia de filme delgado ou espesso, mas por impressão e gravação de uma folha de cobre. (Grifos acrescidos).

Cabe registrar que a IN RFB nº 873/08 foi revogada pela IN RFB nº 1.459/14, tendo sido mantidos os efeitos de todas as classificações das mercadorias contidas nos pareceres traduzidos até aquele momento, incluindo o utilizado em defesas, adotadas como vinculativas.

Assim, conclui-se que a Fiscalização corretamente classificou os microprocessadores na NCM 8473.30.43, conforme classificação adotada pela Receita Federal do Brasil, visto que cabe à Fiscalização estadual aplicar e interpretar a legislação estadual relativa ao imposto e, também, a legislação federal pertinente, inclusive sobre classificação fiscal de mercadorias, nos termos do art. 196 do RICMS/02:

Art. 196 - Para os efeitos da fiscalização do imposto, é considerada como subsidiária a legislação tributária federal.

Quanto aos documentos acostados pela Impugnante, de acordo com a decisão da 1ª Câmara de Julgamento deste CC/MG cabem as seguintes considerações:

Documento emitido pela Alfândega dos Estados Unidos (fls. 678/681):

Trata-se de documento emitido pela Alfândega americana, com a indicação “Apostile (Convention de La Haye du 5 octbre 1961)”.

Informa a Fiscalização que a Apostila da Convenção de Haia é um método simplificado de legalização de documentos para verificar sua autenticidade no âmbito internacional, que consiste num certificado amplamente utilizado pela comunidade

internacional, visando facilitar transações comerciais e jurídicas, já que consolida num único certificado toda a informação necessária para gerar validade a um documento público em outro País signatário da Convenção de Haia de 1961.

Argui que, similarmente a uma autenticação de uma cópia ou o reconhecimento de uma firma, unicamente certifica que a firma ou selo exibido no documento foi emitido por um funcionário público no exercício de suas funções, porém não reconhece a validade do conteúdo do mesmo.

Destaca que na folha 679, consta o carimbo assinado pelo Consulado Geral do Brasil em Miami, reconhecendo a assinatura no documento do Secretário de Fazenda na Flórida, com a seguinte observação: “*A presente legalização não implica aceitação do teor do documento*”.

Como bem ressalta a Fiscalização, o art. 1º da Convenção não se aplica aos seguintes documentos: os documentos expedidos por agentes diplomáticos ou consulares e os documentos administrativos que se referem diretamente a uma operação mercantil ou aduaneira, pelo que, tal documento não teria validade para discussão nos autos.

De fato, o art. 1º da Apostila da Convenção de Haia, sobre a eliminação da exigência de legalização de documentos públicos estrangeiros, celebrada em 5 de outubro de 1961, dispõe que a Convenção não se aplica aos documentos administrativos relacionados diretamente com uma operação comercial ou aduaneira. Confira-se:

Os Estados Signatários da presente Convenção,
Desejando eliminar a exigência de legalização diplomática ou consular de documentos públicos estrangeiros,

Decidiram celebrar uma Convenção com essa finalidade e concordaram com as seguintes disposições: Artigo 1.º

A presente Convenção aplica-se aos actos públicos lavrados no território de um dos Estados contratantes e que devam ser apresentados no território de outro Estado contratante.

São considerados como actos públicos para os efeitos da presente Convenção:

(..)

Todavia, a presente Convenção não se aplica:

a) Aos documentos elaborados pelos agentes diplomáticos ou consulares;

b) Aos documentos administrativos relacionados directamente com uma operação comercial ou aduaneira. (Grifou-se).

De todo modo, mais importante do que a própria autenticação conferida ao documento, é o fato de que a legalização dele não se estende ao seu teor.

Conforme tradução relativa ao documento (fls. 680/681), emitida pela tradutora pública, constante das fls. 682/683, o documento trata da classificação tarifária de um Processador de Mídia Intel CE 4100 proveniente de um país não especificado, sendo que o subtítulo aplicável ao Processador de Mídia Intel CE 4100 (Sodaville) será 8542.31.0000, de acordo com a Tabela de Tarifas Harmonizadas dos Estados Unidos (HTSUS), que especifica: Circuitos eletrônicos integrados: processadores e controladores, quer seja ou não combinados com memórias, conversores, circuitos lógicos, amplificadores, circuitos de relógio e de tempo ou outros circuitos (fls. 683).

Consta ainda do rodapé da fl. 685 “Dispensada a legalização da assinatura consular de acordo com o artigo 2º, do Decreto 84.451/80. A presente legalização não implica aceitação do teor do documento”.

Além do fato de não se tratar do mesmo produto ora discutido (Microprocessador Intel Core i7), o documento acostado pela Impugnante contendo a classificação tarifária de um Processador de Mídia Intel CE 4100, emitido pela Alfândega americana, não tem validade para nosso ordenamento jurídico, uma vez que para a legislação tributária federal, as Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado e as Regras Gerais Complementares são o suporte legal para a classificação de mercadorias na Nomenclatura Comum do Mercosul/Tarifa Externa Comum (NCM/TEC), aprovada pela Resolução Camex nº 43, de 2006, e atualizações posteriores, e na Nomenclatura Brasileira de Mercadorias/Tabela do Imposto sobre Produtos Industrializados (NBM/TIPI), aprovada pelo Decreto nº 6.006/06.

Laudo pericial (fls. 631/677):

Cabe destacar que o laudo pericial consta do processo judicial nº 5009032-35.2014.404.7200 da 3ª Vara Federal de Florianópolis/SC, movido por Franco Comércio e Representações em face da União Federal, no qual a citada empresa visa a declaração do direito de importar a mercadoria denominada “microprocessador” com a NCM 8542.31.90, tendo sido incluído pela Impugnante na íntegra às fls. 694/1121.

O laudo pericial elaborado pelo Perito nomeado nos autos do processo supracitado, em resumo, apresenta as seguintes considerações:

- No item 1 traz sob o título “Fundamentação Teórica”, a descrição técnica dos “microprocessadores”, detalhando o processo de fabricação, os materiais e os componentes deste.

- No item 1.4 - “O laudo técnico e a Classificação fiscal de mercadoria”, destaca o conceito de merceologia:

“Merceologia é a compreensão científica do que é uma mercadoria e como deve ser classificada” (DALSTON César Oliver – Classificando Mercadorias (Aduaneiras), pág. 52.

Destaca que só existe um código tarifário correto, não existindo duas classificações (NCM) corretas, mas apenas uma.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ressalta que, de acordo com a legislação brasileira que regula a classificação tarifária, só há um meio de o interessado conhecer a correta classificação tarifária do seu produto: formular consulta de classificação tarifária, protocolizada na repartição federal de sua jurisdição e que a Diana (repartição da Superintendência Regional) emitirá decisão de classificação, que valerá em todo o Brasil.

- No item 1.5, trata especificamente das placas de microprocessamento, que seria um termo incomum na literatura técnica, mais comumente utilizado como placa mãe, que é “uma placa de circuito impresso capaz de suportar um microprocessador e outros componentes eletrônicos”.

Assim, responde aos quesitos elaborados pela Autora da ação (Contribuinte), em resumo:

- os microprocessadores não são necessariamente peças exclusivas de uso em máquinas de computadores,

- dentre as partes que compõem um computador, o microprocessador (CPU), é o seu principal componente,

- do ponto de vista técnico os microprocessadores podem ser classificados como circuitos integrados, são circuitos de alta complexidade, possuem grande quantidade de circuitos eletrônicos.

Dos quesitos propostos pela União cabe destacar o seguinte quesito:

1.7- Considerando-se a seguinte afirmação: internacionalmente, a classificação fiscal deste produto está pacificada por Decisão da Organização Mundial das Aduanas (OUA), organismo internacional de comércio exterior. A Instrução Normativa (IN) RFB Nº 873, de 23 de agosto de 2008 (anexo 3) aprovou e traduziu o Parecer da OMA e internalizou a classificação para o produto em questão, conforme definido pela Organização Mundial das Aduanas. (8473.30). Assim não foi a Receita Federal que definiu a classificação fiscal, e sim a Organização Mundial das Aduanas. O Sr. Perito entende que a classificação defendida pela RECEITA FEDERAL DO BRASIL está de acordo com a DECISÃO DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DAS ADUANAS (OMA)? Corresponde ao disposto na IN RFB nº 873/2008 e na mais recente IN RFB nº 1459/14? Justificar.

Resposta:

Analizando minuciosamente a normativa supracitada, in verbis:

(...)

Portanto entendo que estaria de acordo com a DECISÃO DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DAS ADUANAS (OMA), caso a classificação tivesse sido

interrompida até o sexto dígito 8483.30. Porém, como foram acrescentados mais dois dígitos 8473.30.43 o produto passou a ser classificado como – Placas de microprocessamento, mesmo com dispositivo de dissipação de calor. Por conseguinte, segundo esta classificação o produto descaracteriza-se por completo em termos funcionais.

Conclui o perito que:

“Ante o exposto não resta-nos dúvida que o legislador ao formular a Nota Legal de classificação 8473.30.43 – Placas de microprocessamento com dispositivo de dissipação de calor, inclusive em cartuchos, onde a referência à palavra Placas de Microprocessamento trata-se de um dos componentes de um sistema computacional, no qual está assentada a maioria das unidades funcionais dentre as quais a mais importante que é o Processador”.

(...)

Para melhor compreensão o produto analisado é comercialmente conhecido como Microprocessador projetado principalmente para o tratamento de processamento eletrônico de dados acompanhado de um conjunto utilizado para resfriamento do processador consistindo de um dissipador de calor e um ventilador também conhecido como cooler.

A grande discussão que envolve esta questão judicial resume-se a questão posta a seguir: como classificar um produto comercial, apresentando características funcionais bem definidas em termos conceituais, relativas à Arquitetura e Organização de Computadores, que é uma das áreas de estudo dentro da Ciência da Computação, sabendo que para isso foi criado um conjunto de normas, com o objetivo de sistematizar o processo de Classificação de tais produtos.

Nas normas os termos tais como “Unidades”, “Partes”, aparecem, sobretudo para respaldar a inclusão dos produtos em determinadas posições, todavia em alguns casos, os textos não foram suficientemente elaborados, para que estejam de acordo com as denominações encontradas na literatura técnica.

Transcreve-se a seguir a definição de Partes, extraído do texto no contexto das normas (...)

(...)

84.73 – Partes e acessórios (exceto estojos, capas e semelhantes) reconhecíveis como exclusiva ou

principalmente destinados às máquinas e aparelhos das posições 84.69 a 84.72

(...)

8473.30. Partes e acessórios das máquinas da posição 84.71

(...)

Observa-se que novamente por falta de clareza da norma, o produto **pode ser considerado sim**, uma parte de um sistema computacional, isto é, um componente adicional, e para efeitos do jargão comercial como sendo a CPU, podendo vir a fazer parte de um sistema de computador.

(...)

A despeito do produto em análise estar de acordo com algumas Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado seguindo a **Organização Mundial das Aduanas** (texto da posição **8473.30**), no entanto, como dito anteriormente, tais normas ao que parece, não estão disponíveis no Sistema de Classificação da Receita Federal aos importadores, de maneira que não haja controvérsia quando aplicadas a produtos com uma certa especificidade no instante de classificar o produto, evitando assim de haver a possibilidade de classificação em mais de uma posição, pois supostamente (uma vez que não foi possível tornar-me usuário do Sistema) no caso em tela, é imperativo aos usuários do sistema que seja acrescido mais dois dígitos remetendo a uma classificação errônea em relação à funcionalidade do produto. Este é um caso típico de um produto que gerou uma questão, **pois seguindo as normas vigentes o produto foi classificado segundo a interpretação da autoridade aduaneira e não com base em critérios estritamente técnicos**. Destaques acrescidos.

Observa-se que, apesar da crítica ao Sistema de classificação da Receita Federal, o perito conclui que a classificação do produto objeto da demanda judicial foi efetuada seguindo as normas vigentes.

No caso em tela, entenda-se por normas vigentes as Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado e de acordo com o parecer emitido pelo Comitê do Sistema Harmonizado da Organização Mundial das Alfândegas (OMA), aprovado pela Instrução Normativa RFB nº 873, de 2008, que como já dito, tem caráter vinculante.

Quanto às especificidades técnicas de cada produto, e diga-se, na área de tecnologia da informação é bastante ampla, é de grande valia as Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado:

Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado

A classificação das mercadorias na Nomenclatura rege-se pelas seguintes Regras:

1- Os títulos das seções, capítulos e subcapítulos têm apenas valor indicativo. Para os efeitos legais, a classificação é determinada pelos textos das posições e das notas de seção e de capítulo, desde que não sejam contrárias aos textos das referidas posições e notas, pelas regras seguintes:

2- **a)** Qualquer referência a um artigo em determinada posição abrange esse artigo mesmo incompleto ou inacabado, desde que apresente, no estado em que se encontra as características essenciais do artigo completo ou acabado. Abrange também o artigo completo ou acabado, ou como tal considerado nos termos das disposições precedentes, mesmo que se apresente desmontado ou por montar.

b) Qualquer referência a uma matéria em determinada posição diz respeito a essa matéria, quer em estado puro, quer misturada ou associada a outras matérias. Da mesma forma, qualquer referência a obras constituídas inteira ou parcialmente dessa matéria. A classificação destes produtos misturados ou artigos compostos efetua-se conforme os princípios da regra 3.

3- **Quando parecer que a mercadoria pode classificar-se em duas ou mais posições por aplicação da regra 2 ou por qualquer outra razão, a classificação deve efetuar-se da forma seguinte:**

a) A posição mais específica prevalece sobre as mais genéricas. Todavia, quando duas ou mais posições se refiram, cada uma delas, a apenas parte das matérias constitutivas de um produto misturado ou de um artigo composto, ou a apenas um dos componentes de sortidos acondicionados para venda a retalho, tais posições devem considerar-se, em relação a esses produtos ou artigos, como igualmente específicas, ainda que uma delas apresente uma descrição mais precisa ou completa da mercadoria.

b) Os produtos misturados, obras compostas de matérias diferentes ou constituídas pela reunião de artigos diferentes, as mercadorias apresentadas em sortidos acondicionados para venda a retalho, cuja classificação não se possa efetuar pela aplicação da regra 3 a), classificam-se pela matéria ou artigo que lhes confira a característica essencial, quando for possível realizar-se esta determinação.

c) Nos casos em que as regras 3 a) e 3 b) não permitam efetuar a classificação, a mercadoria classifica-se na posição situada em último lugar na ordem numérica, dentre as suscetíveis de validamente se tomarem em consideração.

4- As mercadorias, que não possam ser classificadas por aplicação das regras acima, classificam-se na posição correspondente aos artigos mais semelhantes. (Destacou-se).

Como bem reconhece o perito, a única maneira de o interessado conhecer a correta classificação tarifária do seu produto é consultar a Receita Federal, que emitirá decisão de classificação, que valerá em todo o território nacional.

Para o caso específico do produto Microprocessador Intel Core i7, a Superintendência Regional da Receita Federal do Brasil SRRF08/Diana, manifestou-se pela classificação no código nº 8473.30.43.

Assim, e considerando que, no âmbito do exercício de sua competência, à Fiscalização estadual cabe aplicar a legislação estadual relativa ao imposto, competindo, no caso concreto e para efeitos de fiscalização do imposto estadual, verificar a correta classificação da mercadoria na NBM/SH, interpretando a legislação federal e observando, especialmente, o disposto nas Regras Gerais de Interpretação e nas Notas Explicativas do Sistema Harmonizado, bem como as Soluções de Consulta da Receita Federal do Brasil sobre classificação de mercadorias, resta demonstrado a pertinência das exigências fiscais relativas ao produto “microprocessador”.

O microprocessador em questão está sujeito à substituição tributária de acordo com o subitem 29.1.35 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, do qual o remetente é o substituto tributário por força do Protocolo ICMS nº 192/09.

Diante de todo o exposto, corretas as exigências fiscais de ICMS/ST e Multa de revalidação em dobro, capitulada no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75.

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;

Quanto à multa isolada exigida importante destacar que a responsabilidade da Autuada pela retenção e pelo recolhimento do ICMS devido nas operações subsequentes, decorre do disposto no art. 13 do Anexo XV do RICMS/02 “ao remetente não-industrial situado em unidade da Federação com a qual Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, nas remessas das mercadorias relacionadas na Parte 2 deste Anexo para estabelecimento de contribuinte deste Estado”.

A Fiscalização exigiu a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, da Lei nº 6.763/75, no período de set/09 a dez/11, e 55, inciso VII, alínea “c”, no período de jan/12 a set/12, em razão da Contribuinte “consignar em documento fiscal” base de cálculo diversa da prevista pela legislação.

Está claramente demonstrado nos autos o não cumprimento da obrigação acessória, ou seja, consignou base de cálculo do ICMS diversa da prevista na legislação, em suas notas fiscais de saída.

Até 31/12/12, determinava o art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75, a cobrança da multa por consignar base de cálculo diversa da prevista na legislação no montante de 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada.

Efeitos de 1º/11/2003 a 31/12/2011 - Redação dada pelo art. 28 e vigência estabelecida pelo art. 42, I, ambos da Lei 14.699/2003:

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou quantidade de mercadoria inferior à efetivamente saída - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada.

A partir de 01/01/12, com a redação dada pela Lei nº 19.978/11, passou-se a exigir o percentual a 20% (vinte por cento) do valor da diferença apurada, incluindo as alíneas “a”, “b” e “c” ao respectivo inciso, deixando claro todas as condutas abrangidas dentro do tipo que possui como núcleo “por consignar”.

Abaixo, transcreve-se a redação atual da alínea “c” do referido inciso:

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação:

(...)

c) valor da base de cálculo menor do que a prevista na legislação, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária, nas hipóteses não abrangidas pelas alíneas “a” e “b” deste inciso - 20% (vinte por cento) do valor da diferença apurada; (Grifou-se)

Destaca-se que a vigência do dispositivo retro se deu a partir de 01/01/12, tendo a Fiscalização aplicado a denominada retroatividade benigna, a teor do disposto na alínea “c” do inciso II do art. 106 do CTN, tendo reduzido a multa isolada ao percentual de 20% (vinte por cento), aos fatos ocorridos no período de 01/09/09 a 31/12/11.

22.009/15/1ª

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com relação à majoração da multa isolada aplicada, cumpre trazer a baila o conceito legal de reincidência, nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º da Lei nº 6.763/75:

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 subsequentes.

A reincidência decorre da prática de nova infração cuja penalidade seja idêntica àquela da infração anterior, pela mesma pessoa, contados da data em que houver sido reconhecida a infração anterior pelo sujeito passivo, seja na data do pagamento ou da decisão irrecorrível condenatória, nos termos do dispositivo legal supracitado.

Analisando os documentos comprobatórios da reincidência acostados aos autos pela Fiscalização, por meio do CD de fls. 35, constata-se que as autuações que fundamentaram a citada majoração são as seguintes:

- PTA nº 04.002153833-14 – quitado em 10/09/09,
- PTA nº 04.002159228-86 – quitado em 10/11/09.

Verifica-se que a multa isolada foi majorada em 50% (cinquenta por cento), na primeira infração, no período de set/09 a nov/09 e em 100% (cem por cento) na segunda infração, no período de dez/09 a dez/11, conforme demonstrado na planilha de fls. 74/75 dos autos.

Registre-se que a majoração se deu no período em que a capitulação legal da multa isolada se deu com fulcro no inciso VII do art. 55 da Lei nº 6.763/75, em consonância com o disposto no § 7º da citada Lei.

Assim, caracterizada a infringência à legislação tributária, estando corretamente demonstradas as exigências de ICMS, multa de revalidação e multa isolada, legítimo é o lançamento.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir requerimento de juntada de documentos protocolados no CC/MG em 22/10/2015, sendo eles devolvidos, nesta ocasião, ao

22.009/15/1ª

Disponibilizado no Diário Eletrônico em 27/07/2016 - Cópia WEB
Republicado em virtude de decisão da Câmara Especial que
reconheceu a existência de erro material no texto do Acórdão

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Procurador da Autuada, nos termos da deliberação nº 03/08. Também, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas e indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 522/540, nos termos do parecer da Assessoria da CC/MG. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Rafael Mello de Oliveira e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Gabriel Arbex Valle. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Alan Carlo Lopes Valentim Silva (Revisor) e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 27 de outubro de 2015.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente

Marco Túlio da Silva
Relator