

Acórdão: 4.951/17/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 04.002270340-51
Recurso de Revisão: 40.060144146-48
Recorrente: Bralimpia Indústria e Comércio de Equipamentos para Limpeza
IE: 001787971.00-00
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Origem: DFT/Uberaba

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA FALTA DE RETENÇÃO E DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST. Imputação fiscal de falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST referente à mercadoria classificada na posição 3922 da NBM/SH, relacionada no item 13.0, do capítulo 10, da Parte 2, do Anexo XV do RICMS/02. Contudo, para devido enquadramento na incidência do ICMS por substituição tributária não basta a análise da classificação no código da NBM/SH listado no Anexo XV do RICMS/02, sendo também necessário que a mercadoria coincida com a descrição constante do mesmo item. No caso, os coletores de lixo não se amoldam perfeitamente na descrição. Infração não caracterizada. Canceladas as exigências de ICMS/ST, bem como da Multa de Revalidação, capitulada no art. 56, inciso II c/c inciso I do § 2º e da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso IV da Lei n.º 6.763/75 c/c art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02. Reformada a decisão anterior.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL - FALTA DE INDICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST. Imputação fiscal de falta de indicação da base de cálculo do ICMS/ST. Contudo, não tendo restado demonstrado nos autos que as mercadorias listadas na nota fiscal objeto da autuação estariam sujeitas ao recolhimento do imposto por substituição tributária, não há que se falar em tal descumprimento de obrigação acessória. Não bastasse, no caso dos autos, a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXVII c/c o § 1º da Lei n.º 6.763/75 não poderia ser exigida conjuntamente com a penalidade prevista no art. 54, inciso IV por configurar dupla incidência sobre a mesma infração. Reformada a decisão anterior.

Recurso de Revisão conhecido à unanimidade e provido por maioria de votos.

RELATÓRIO

Da Autuação

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de que a Autuada, na qualidade de sujeito passivo por substituição estabelecido no estado de São Paulo como substituto tributário inscrito neste Estado, deixou de realizar a retenção do ICMS relativo às operações subsequentes, por substituição tributária, proveniente da operação

interestadual acobertada pela Nota Fiscal S.1 n.º 169431 de 30 de novembro de 2016, com mercadorias classificadas na posição 3922 da NCM/SH, sendo listadas no item 9 do Anexo Único do Protocolo ICMS n.º 32/09 c/c no item 13.0, do Capítulo 10, da Parte 2, do Anexo XV do RICMS/02, identificadas no CEST 10.013.00, na descrição: banheiras, boxes para chuveiros, pias, lavatórios, bidês, sanitários e seus assentos e tampas, caixas de descarga e artigos semelhantes para usos sanitários ou higiênicos, de plásticos.

Exigências de ICMS/ST e das Multas de Revalidação e Isoladas previstas na Lei n.º 6.763/75, no inciso I, do § 2º, do art. 56 e no inciso IV do art. 54 c/c a alínea “f” do inciso VI do art. 215 do RICMS/02 e no inciso XXXVII do art. 55.

Da Decisão Recorrida

Apreciando o lançamento a 2ª Câmara de Julgamento, em sessão realizada no dia 18 de maio de 2017, pelo voto de qualidade, julgou-o procedente. Vencidos os Conselheiros Marcelo Nogueira de Moraes (Relator) e Bernardo Motta Moreira, que o julgavam improcedente. Designada relatora a Conselheira Cindy Andrade Moraes (Revisora).

Esta decisão consubstanciada no Acórdão n.º 21.442/17/2ª (fls. 62/67) e voto vencido de fls. 68/72.

Do Recurso de Revisão

Inconformada com a decisão a Recorrente apresenta, por seu representante legal, Recurso de Revisão de fls. 74/82, em síntese, aos fundamentos seguintes:

- a luz das regras da Tabela de Imposto de Produtos Industrializados - TIPI, as mercadorias foram classificadas na NCM 3922.90.00, por enquadrarem-se de forma específica e conforme a descrição da classificação fiscal é um artigo para uso na higiene, ou seja, para manter qualquer ambiente limpo;

- muitas mercadorias estão na NCM 3922.90.00, e não só as banheiras, boxes para chuveiros, pias, lavatórios, bidês, sanitários e seus assentos e tampas, caixas de descarga e artigos semelhantes para usos sanitários ou higiênicos, de plásticos;

- é do ramo de equipamentos de limpeza e as mercadorias classificadas na NCM 3922.90.00 são destinadas a manter um ambiente limpo;

- todavia, os quesitos para o enquadramento de um produto a sujeição do regime de substituição tributária foram pacificados com o advento do Convênio ICMS n.º 92/15, ou seja, será necessário a compatibilidade da descrição do produto, a NCM (Nomenclatura Comum do Mercosul) e o segmento do produto;

- o Convênio ICMS n.º 92/15 estabeleceu a sistemática de uniformização e identificação das mercadorias e bens passíveis de sujeição aos regimes de substituição tributária, e trouxe muitas modificações as quais os estados deveriam se adequar;

- com o advento de tal Convênio pacificaram-se os quesitos necessários para sujeição de um produto ao regime do ICMS/ST, prevista na Cláusula quarta;

- transcreve o voto vencido na parte que trata do Convênio ICMS n.º 92/15;

- não pairam mais quaisquer dúvidas acerca dos quesitos necessários para o enquadramento de um produto a sujeição da substituição tributária;

- o requisito segmento é imprescindível para determinar a margem de valor agregado. Portanto, para se estabelecer um percentual para calcular valor presumido da operação é necessária pesquisa no mercado dos produtos no segmento;

- outro ponto importante é o posicionamento acerca do tema do estado de Minas Gerais no Processo n.º 5103602-51.2016.8.13.0024 no qual o questionamento foi sobre o produto sabão em barra ou pasta classificado na NCM 3401.19.00, pois apesar da NCM citada constar no segmento de produtos de perfumaria e de higiene pessoal e cosméticos, não são no sentido de que o produto estará sujeito a substituição tributária - deva haver a sujeição da substituição tributária somente quando for verificada a compatibilidade da descrição do produto, da NCM e do segmento;

- cita recente resposta de consulta formal (Processo n.º 17/1404- 0003908-5) do estado do Rio Grande do Sul questionando o segmento como item essencial para a correta aplicação da sujeição da substituição tributária;

Ao final, requer a reforma do julgado para julgar improcedente o lançamento da multa e do imposto.

DECISÃO

Da Preliminar de Cabimento

Inicialmente cumpre analisar a preliminar de cabimento do presente recurso nos termos do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais - RPTA, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, que assim determina:

SEÇÃO IX

DO RECURSO DE REVISÃO

Art. 163. Das decisões da Câmara de Julgamento cabe Recurso de Revisão para a Câmara Especial, no prazo de 10 (dez) dias contados da intimação do acórdão, mediante publicação da decisão no órgão oficial, nas seguintes hipóteses:

I - quando a decisão da Câmara de Julgamento resultar de voto de qualidade proferido pelo seu Presidente;

.....

Pela leitura e análise do texto acima transcrito em confronto com a decisão consubstanciada no Acórdão n.º 21.442/17/2ª, ora recorrida, verifica-se ser cabível o presente recurso, uma vez que a decisão foi tomada pelo voto de qualidade, adequando-se, perfeitamente, aos ditames do inciso I do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais - RPTA, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante disso, encontra-se atendida a condição prevista no inciso I do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais - RPTA, devendo ser conhecido o presente recurso de revisão por configurados seus pressupostos de admissibilidade.

Do Mérito

Compete à Câmara a análise em sede recursal do lançamento consubstanciado no Auto de Infração em epígrafe lavrado a partir de autuação em trânsito. A imputação fiscal que gerou o lançamento é de que a ora Recorrente, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, deixou de realizar a retenção do ICMS relativo às operações subsequentes proveniente da operação interestadual realizada acobertada pela Nota Fiscal n.º 169431, de 30 de novembro de 2016, com mercadorias classificadas na posição 3922 da NCM/SH, listadas no item 9 do Anexo Único do Protocolo ICMS n.º 32/09 c/c no item 13, do Capítulo 10, da Parte 2, do Anexo XV do RICMS/02, identificadas no CEST 10.013.00, na descrição: banheiras, boxes para chuveiros, pias, lavatórios, bidês, sanitários e seus assentos e tampas, caixas de descarga e artigos semelhantes para usos sanitários ou higiênicos, de plásticos.

Exigências de ICMS/ST e das Multas de Revalidação e Isoladas previstas na Lei n.º 6.763/75, no inciso I, do § 2º, do art. 56 e no inciso IV do art. 54 c/c a alínea "F" do inciso VI do art. 215 do RICMS/02 e no inciso XXXVII do art. 55.

Para início da análise cumpre verificar que a motivação legal do lançamento encontra-se nas disposições contidas no art. 12, da Parte 1 do Anexo XV c/c o item 13, do Capítulo 10, da Parte 2, do Anexo XV, do RICMS/02, que dispõem sobre a substituição tributária do ICMS, nas operações subsequentes, da seguinte forma:

RICMS/02

Anexo XV - PARTE 1

Art. 12. O estabelecimento industrial situado neste Estado ou nas unidades da Federação com as quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, nas remessas das mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária relacionadas na Parte 2 deste Anexo para estabelecimento de contribuinte deste Estado, é responsável, na condição de sujeito passivo por substituição, pela retenção e pelo recolhimento do ICMS devido nas operações subsequentes.

ANEXO XV - PARTE 2

CAPÍTULO 10 - MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO E CONGÊNERES

| ITEM | CEST | NBM/SH | DESCRIÇÃO | ÂMBITO DE APLICAÇÃO | MVA |
|------|-----------|--------|--|---------------------|-----|
| 13.0 | 10.013.00 | 3922 | Banheiras, boxes para chuveiros, pias, lavatórios, bidês, sanitários e seus assentos e tampas, caixas de | 10.1 10.2* | 45 |

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

| | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|
| | | | descarga e artigos semelhantes para usos sanitários ou higiênicos, de plásticos. | | |
|--|--|--|--|--|--|

Na Nota Fiscal n.º 169431 (fl. 05), de 30 de novembro de 2016, objeto da autuação, as mercadorias estão descritas como:

- Kit coleta seletiva - 50 litros – suporte plástico;
- Coletor de pedal - 30 litros – branco.

Também na própria nota fiscal verifica-se o enquadramento do produto realizado pela Recorrente na posição 392290-00 da NBM/SH.

A Recorrente alega que as referidas mercadorias não estão sujeitas à sistemática da substituição tributária, pois entende que, além de ser necessária a compatibilidade da descrição do produto e a NBM, também deve ser considerado o segmento.

Para aplicação do instituto da substituição tributária não basta apenas analisar a classificação no código NCM/NBM-SH da mercadoria. Há de ser analisada, também, a descrição da mercadoria no Anexo XV do Regulamento do ICMS. Assim, para que uma mercadoria se enquadre no regime de substituição tributária é necessário que seu Código NCM/NBM-SH esteja listado e que a descrição que se segue ao código corresponda a mercadoria.

Este é o entendimento que se extrai do § 3º do artigo 12 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, a saber:

Art. 12. O estabelecimento industrial situado neste Estado ou nas unidades da Federação com as quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, nas remessas das mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária relacionadas na Parte 2 deste Anexo para estabelecimento de contribuinte deste Estado, é responsável, na condição de sujeito passivo por substituição, pela retenção e pelo recolhimento do ICMS devido nas operações subseqüentes.

.....
§ 3º As denominações dos capítulos da Parte 2 deste Anexo são irrelevantes para definir os efeitos tributários, visando meramente facilitar a identificação das mercadorias sujeitas a substituição tributária.

Veja-se que o próprio Estado, ao editar a Orientação Tributária n.º 001/16, na parte de perguntas e respostas, tratou da matéria expondo o mesmo entendimento acima delineado na questão n.º 18, a saber:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

18 - Mercadoria que se enquadra na descrição e se encontra classificada em código da NBM/SH relacionado em um capítulo da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/2002 cuja designação difere da destinação que lhe é dada pelo contribuinte adquirente está sujeita ao regime de substituição tributária?

R: Conforme expressamente disposto no § 3º do art. 12 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/2002, as denominações dos capítulos da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/2002 são irrelevantes para definir os efeitos tributários, visando meramente facilitar a identificação das mercadorias sujeitas a substituição tributária, ressalvada a hipótese de a própria descrição do item estabelecer para qual tipo de destinação a mercadoria deverá ter para estar sujeita à substituição tributária, a exemplo do item 74.0 do Capítulo 10 da referida Parte 2, pelo qual somente aos produtos empregados na construção aplica-se o referido regime, conforme abaixo:

| Item | CEST | NBM/SH | Descrição | Âmbito de Aplicação | MVA (%) |
|------|-----------|------------|--|---------------------|---------|
| 74.0 | 10.074.00 | 8302.41.00 | Outras guarnições, ferragens e artigos semelhantes de metais comuns, para construções , inclusive puxadores | 10.1 | 45 |

Cita-se, ainda, as dobradiças de metais comuns classificadas no código 8302.10.00 da NBM/SH. Se destinadas ao uso automotivo estarão sujeitas à substituição tributária prevista no item 26 do Capítulo 1 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/2002, observado o disposto no art. 58-A da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/2002. No caso de outras destinações, mesmo que não seja para o setor de construção, acabamento, bricolagem ou adorno, como para indústria moveleira por exemplo, estarão sujeitas à substituição tributária por força do item 76.0 do Capítulo 10 da mesma Parte 2:

| Item | CEST | NBM/SH | Descrição | Âmbito de Aplicação | MVA (%) |
|------|-----------|------------|---|---------------------|---------|
| 76.0 | 10.076.00 | 8302.10.00 | Dobradiças de metais comuns, de qualquer tipo | 10.1 | 55 |

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Há, ainda, o caso de guarnições, ferragens e artigos semelhantes, que se destinadas para construção (subposição 8302.41.00 da NBM/SH) estarão sujeitas à substituição tributária prevista no item 74.0 do Capítulo 10 da citada Parte 2:

| Item | CEST | NBM/SH | Descrição | Âmbito de Aplicação | MVA (%) |
|------|-----------|------------|--|---------------------|---------|
| 74.0 | 10.074.00 | 8302.41.00 | Outras guarnições, ferragens e artigos semelhantes de metais comuns, para construções , inclusive puxadores | 10.1 | 45 |

Noutro giro, se destinadas à indústria moveleira (subposição 8302.42.00 da NBM/SH), não estarão sujeitas ao regime de substituição tributária, uma vez que esse código não se encontra relacionado em nenhum capítulo da Parte 2 do Anexo XV.

Lembre-se, ainda, a resposta de consulta formalizada pela Superintendência de Tributação da Secretaria de Estado de Fazenda no mesmo sentido da posição acima externada:

Consulta de Contribuinte nº 055/16

ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - APLICABILIDADE. O regime de substituição tributária disciplinado no Anexo XV do RICMS/2002 aplica-se em relação ao produto incluído em um dos códigos da NBM/SH relacionados na Parte 2 do referido Anexo, desde que integre a respectiva descrição e haja indicação no código aposto na coluna denominada 220; Âmbito de Aplicação 221.

CONSULTA

Está correto o entendimento de que não se aplica o regime de substituição tributária na comercialização dos produtos desinfetante e sabão em gel, pelo fato de não terem sido indicados na descrição da legislação

citada, apesar de constatarem os seus respectivos códigos NBM?

RESPOSTA

.....
Conforme já manifestado por esta diretoria reiteradas vezes, para determinação do alcance da substituição tributária, o produto deverá estar classificado em um dos códigos da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias/Sistema Harmonizado – NBM/SH relacionados na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, além de integrar a descrição do respectivo subitem. Este, também, é o entendimento que se pode extrair da Consulta de Contribuinte nº 134/2009 e da Orientação DOET/SUTRI nº 003/2005 citadas pela Consulente.

Acrescente-se que após as alterações na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, procedidas pelo Decreto nº 46.931/2015, deve-se observar, ainda, a indicação do código aposto na coluna denominada “âmbito de aplicação” desta Parte.

Logo, o regime de substituição tributária disciplinado no Anexo XV do RICMS/02, a partir de 01/01/2016, aplica-se em relação ao produto incluído em um dos códigos da NBM/SH relacionados na Parte 2 do referido Anexo desde que integre a respectiva descrição e haja indicação no código aposto na coluna denominada âmbito de aplicação.

Portanto, para exata definição sobre a incidência da substituição tributária é necessário verificar a classificação fiscal do produto. A partir da verificação de que a classificação fiscal consta do Anexo XV deve-se analisar, ainda, a descrição do item. A descrição visa dar a exata amplitude que se quer atingir com o instituto da substituição tributária. Assim, apenas se forem coincidentes a classificação fiscal e a descrição ocorrerá a incidência do imposto por substituição tributária.

A classificação de produtos na NCM/NBM-SH pode ser feita pelo próprio contribuinte que é quem mais conhece o produto e suas peculiaridades. Para tanto deve observar as Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado.

Na hipótese do Fisco Estadual discordar da classificação feita pelo contribuinte poderá revê-la e efetuar a alteração da forma como entender correta.

Entretanto, apenas a Receita Federal do Brasil é competente para, oficialmente, fazer a classificação fiscal de produtos.

No caso dos autos, não há divergência entre a Recorrente e a Fazenda Pública Estadual em relação a classificação fiscal do produto.

Sendo assim, parte-se da classificação constante da nota fiscal objeto da autuação que é o Código 392290-00 da NBM-SH.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como o item 13, do Capítulo 10, da Parte 2, do Anexo XV do RICMS/02 trata do grupo 3922, vê-se que a mercadoria poderia estar incluída no regime de substituição tributária.

Entretanto, esse é apenas o primeiro passo para discernir com acuidade a questão.

Estando o código da mercadoria compreendido dentro do limite do código listado no Anexo XV, deve-se partir para a análise da descrição da mercadoria.

No item 13, do Capítulo 10, da Parte 2, do Anexo XV do RICMS/02 a descrição das mercadorias que se pretende atingir com o regime de substituição tributária é “*Banheiras, boxes para chuveiros, pias, lavatórios, bidês, sanitários e seus assentos e tampas, caixas de descarga e artigos semelhantes para usos sanitários ou higiênicos, de plásticos*”.

Os produtos objeto da autuação são kit de coleta seletiva e coletor de pedal.

Pela leitura da descrição do item 13, do Capítulo 10, da Parte 2, do Anexo XV do RICMS/02 conclui-se que os produtos listados na nota fiscal autuada não estão ali inseridos.

Mesmo a parte da descrição que é mais genérica, qual seja, “*artigos semelhantes para usos sanitários ou higiênicos, de plásticos*”, não abrange as lixeiras objeto da autuação, pois estas não são artigos semelhantes a banheiras, boxes para chuveiros, pias, lavatórios, bidês, sanitários e seus assentos e tampas, caixas de descarga.

Assim, devem ser afastadas as exigências em relação aos citados produtos, por não estarem estes sujeitos ao recolhimento do ICMS por substituição tributária no item citado pelo Fisco.

Apenas a título de complementação, não poderia também serem exigidas concomitantemente as Multas Isoladas previstas nos arts. 54, inciso VI e 55, inciso XXXVII, ambos da Lei n.º 6.763/75.

Isto porque, a imputação fiscal se referia apenas a uma irregularidade.

Veja-se que o próprio Regulamento do ICMS estabelece os casos de conexão deixando claro que não podem ser exigidas duas penalidades.

Neste sentido dispõe o art. 211 do Regulamento do ICMS, a saber:

Art. 211. Apurando-se, na mesma ação fiscal, o descumprimento de mais de uma obrigação tributária acessória pela mesma pessoa, será aplicada a multa relativa à infração mais grave, quando forem as infrações conexas com a mesma operação, prestação ou fato que lhes deram origem.

.....

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, por maioria de votos, em lhe dar provimento. Vencido, em parte, o Conselheiro Manoel

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nazareno Procópio de Moura Júnior, que lhe dava provimento parcial para excluir, apenas, a Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VI, da Lei nº 6.763/75. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marco Túlio da Silva (Revisor), Eduardo de Souza Assis, Carlos Alberto Moreira Alves e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 26 de outubro de 2017.

**Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Presidente**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora**

CC/CMG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.951/17/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 04.002270340-51
Recurso de Revisão: 40.060144146-48
Recorrente: Bralimpia Indústria e Comércio de Equipamentos para Limpeza
IE: 001787971.00-00
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Origem: DFT/Uberaba

Voto proferido pelo Conselheiro Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Consoante relatado, a presente autuação versa sobre a acusação fiscal de falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST incidente na operação interestadual acobertada pela Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) nº 169.431, de 30/11/16, emitida pela Autuada.

As mercadorias objeto da referida operação são descritas como “Kit coleta seletiva - 50 litros – suporte plástico” e “Coletor de pedal - 30 litros – branco”, ambas enquadradas na posição 3922 da NBM/SH.

Entendeu o voto majoritário que os produtos em questão não se sujeitam ao regime da substituição tributária, posição esta que diverge da decisão originalmente proferida na Câmara *a quo* e com a qual concorda este Conselheiro, razão pela qual adota-se os mesmos fundamentos constantes do Acórdão recorrido, salvo pequenas alterações.

As mercadorias referidas na posição 3922 da NBM/SH constam do item 9 do Anexo Único do Protocolo ICMS nº 32/09 (Código Especificador da Substituição Tributária nº 10.013.00) com a seguinte descrição: *banheiras, boxes para chuveiros, pias, lavatórios, bidês, sanitários e seus assentos e tampas, caixas de descarga e artigos semelhantes para usos sanitários ou higiênicos, de plásticos.*

De igual modo, conforme destacado no Acórdão recorrido, tais mercadorias encontram-se relacionadas no item 13.0, Capítulo 10, Parte 2, Anexo XV, do RICMS/02, *in verbis*:

RICMS/2002
ANEXO XV – PARTE 2
CAPÍTULO 10 – MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO E CONGÊNERES

| ITEM | CEST | NBM/SH | DESCRIÇÃO | ÂMBITO DE APLICAÇÃO | MVA |
|------|-----------|--------|---|---------------------|-----|
| 13.0 | 10.013.00 | 3922 | Banheiras, boxes para chuveiros, pias, lavatórios, bidês, sanitários e seus | 10.1 | 45 |

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

| | | | | | |
|--|--|--|--|-------|--|
| | | | assentos e tampas, caixas de descarga e artigos semelhantes para usos sanitários ou higiênicos, de plásticos | 10.2* | |
|--|--|--|--|-------|--|

A Recorrente alega que as referidas mercadorias não estão sujeitas à sistemática da substituição tributária, pois entende que, além de ser necessária a compatibilidade da descrição do produto e a NBM, também deve ser considerado o segmento.

Salienta que as “lixeiras” não se enquadram no segmento de construção civil e que as mercadorias enquadradas na NBM 3922.90.00, apenas estarão sujeitas ao recolhimento do ICMS/ST, se forem concebidas “para serem fixadas com caráter de permanência”, ou seja, devem ser integradas em obras de construção civil.

Ocorre, todavia, que a descrição coincidente na posição 3922 da NBM/SH, e contida no CEST 10.013.00, não faz restrição quanto à destinação da mercadoria, ou seja, não pressupõe sua utilização na construção civil.

Note-se, inclusive, que algumas mercadorias descritas no referido Capítulo 10, do Anexo XV, do RICMS/02, por suas características, não serão *fixadas com caráter permanente, isto é, integradas em obras de construção civil*, como é o caso do item 59.1; CEST 10.059.01; NBM/SH 7323, que se refere a esponjas, esfregões, luvas e artefatos semelhantes para limpeza, polimento e usos semelhantes, de ferro ou aço e os próprios assentos sanitários, descritos no item 13.0, ora analisado.

Além do mais, o § 3º do art. 12 do Anexo XV do RICMS/02 estabelece que as denominações dos capítulos da Parte 2 do mencionado Anexo (no caso dos autos, *Materiais de Construção e Congêneres*) são irrelevantes para definir os efeitos tributários, visando meramente facilitar a identificação das mercadorias sujeitas a substituição tributária, da seguinte forma:

RICMS/02

Anexo XV

Art. 12 (...)

(...)

§ 3º As denominações dos capítulos da Parte 2 deste Anexo são irrelevantes para definir os efeitos tributários, visando meramente facilitar a identificação das mercadorias sujeitas a substituição tributária.

Importante destacar, ainda, que a interpretação aqui externada corresponde ao entendimento da Superintendência de Tributação da SEF/MG, expresso na Orientação Tributária DOLT/SUTRI nº 001/2016, especialmente no item 2, Pergunta 18, nos seguintes termos:

Orientação Tributária DOLT/SUTRI nº 001/2016

Orientações Gerais

(...)

Perguntas e Respostas

(...)

18 - Mercadoria que se enquadra na descrição e se encontra classificada em código da NBM/SH relacionado em um capítulo da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/2002 cuja designação difere da destinação que lhe é dada pelo contribuinte adquirente está sujeita ao regime de substituição tributária?

R: Conforme expressamente disposto no § 3º do art. 12 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/2002, as denominações dos capítulos da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/2002 são irrelevantes para definir os efeitos tributários, visando meramente facilitar a identificação das mercadorias sujeitas a substituição tributária, ressalvada a hipótese de a própria descrição do item estabelecer para qual tipo de destinação a mercadoria deverá ter para estar sujeita à substituição tributária, a exemplo do item 74.0 do Capítulo 10 da referida Parte 2, pelo qual somente aos produtos empregados na construção aplica-se o referido regime, conforme abaixo:

| ITEM | CEST | NBM/SH | DESCRIÇÃO | ÂMBITO DE APLICAÇÃO | MVA (%) |
|------|------|--------|-----------|---------------------|---------|
|------|------|--------|-----------|---------------------|---------|

| | | | | | |
|------|-----------|------------|---|------|----|
| 74.0 | 10.074.00 | 8302.41.00 | Outras guarnições, ferragens e artigos semelhantes de metais comuns, para construções, inclusive puxadores. | 10.1 | 45 |
|------|-----------|------------|---|------|----|

Cita-se, ainda, as dobradiças de metais comuns classificadas no código 8302.10.00 da NBM/SH. Se destinadas ao uso automotivo estarão sujeitas à substituição tributária prevista no item 26 do Capítulo 1 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/2002, observado o disposto no art. 58-A da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/2002. No caso de outras destinações, mesmo que não seja para o setor de construção, acabamento, bricolagem ou adorno, como para indústria moveleira por exemplo, estarão sujeitas à substituição tributária por força do item 76.0 do Capítulo 10 da mesma Parte 2:

| ITEM | CEST | NBM/SH | DESCRIÇÃO | ÂMBITO DE APLICAÇÃO | MVA (%) |
|------|------|--------|-----------|---------------------|---------|
|------|------|--------|-----------|---------------------|---------|

| | | | | | |
|------|-----------|------------|--|------|----|
| 76.0 | 10.076.00 | 8302.10.00 | Dobradiças de metais comuns de qualquer tipo | 10.1 | 55 |
|------|-----------|------------|--|------|----|

Há, ainda, o caso de guarnições, ferragens e artigos semelhantes, que se destinadas para construção (subposição 8302.41.00 da NBM/SH) estarão sujeitas à substituição tributária prevista no item 74.0 do Capítulo 10 da citada Parte 2:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ITEM CEST NBM/SH DESCRIÇÃO ÂMBITO DE APLICAÇÃO MVA (%)

74.0 10.074.00 8302.41.00 Outras guarnições, ferragens e artigos semelhantes de metais comuns, para construções, inclusive puxadores. 10.1 45

Noutro giro, se destinadas à indústria moveleira (subposição 8302.42.00 da NBM/SH), não estarão sujeitas ao regime de substituição tributária, uma vez que esse código não se encontra relacionado em nenhum capítulo da Parte 2 do Anexo XV. (Grifou-se)

Vê-se, portanto, que as exceções à disposição contida no § 3º do art. 12 (Anexo XV), retrotranscrito, quando existentes, estão expressamente consignadas na legislação, o que não ocorre na hipótese dos autos.

Um outro ponto trazido pela Autuada em sua defesa, diz respeito à propositura de ação judicial da empresa Química Amparo Ltda, que questiona o enquadramento do produto *sabão em barra*, no regime de substituição tributária, pois apesar da NBM/SH constar no grupo de produtos de perfumaria e higiene pessoal e cosméticos, o referido produto é destinado à limpeza geral, entendendo a Recorrente, que se trata de situação análoga ao presente PTA.

Acrescenta, com relação à situação retrocitada, que o estado de Minas Gerais entendeu pela não aplicabilidade da substituição tributária, solicitando a extinção do processo sem julgamento de mérito, pela falta de interesse processual (documento de fls. 34 a 42).

Pela análise do mencionado arrazoado, ou seja, a contestação da Advocacia Geral do Estado (AGE), no âmbito da ação em comento, fica patente que a discussão ali versada refere-se à descrição do produto contida na legislação tributária e não ao segmento a que é destinado.

Esclarece, ainda, a AGE, que a posição do estado de Minas Gerais, sobre a matéria, está cravada, inclusive, na Consulta de Contribuintes nº 055/16, na qual se entendeu que:

Consulta de Contribuintes nº 055/16

(...)

Conforme já manifestado por esta diretoria reiteradas vezes, para determinação do alcance da substituição tributária, o produto deverá estar classificado em um dos códigos da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias/Sistema Harmonizado – NBM/SH relacionados na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, além de integrar a descrição do respectivo subitem. Este, também, é o entendimento que se pode extrair da Consulta de Contribuinte nº 134/2009 e da Orientação DOET/SUTRI nº 003/2005 citadas pela Consulente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acrescente –se que após as alterações na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, procedidas pelo Decreto nº 46.931/2015, deve-se observar, ainda, a indicação do código apostado na coluna denominada “âmbito de aplicação” desta Parte.

Logo, o regime de substituição tributária disciplinado no Anexo XV do RICMS/02, a partir de 01/01/2016, aplica-se em relação ao produto incluído em um dos códigos da NBM/SH relacionados na Parte 2 do referido Anexo desde que integre a respectiva descrição e haja indicação no código apostado na coluna denominada âmbito de aplicação” (Grifou-se).

Vê-se, portanto, que a discussão na ação judicial retromencionada não se coaduna com a matéria tratada no presente lançamento, haja vista que, na infração em análise neste PTA, o produto está incluído no código NBM/SH da Parte 2, do Anexo XV, além de integrar a descrição ali contida e contemplar, também, o âmbito de aplicação discriminado.

Isto posto, dou provimento parcial ao presente Recurso de Revisão para excluir, apenas, a Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VI, da Lei nº 6.763/75.

Sala das Sessões, 26 de outubro de 2017.

Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Conselheiro