

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.638/20/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.001430375-34
Impugnação: 40.010150180-91, 40.010150182-53 (Coob.)
Impugnante: Bater-Life Indústria e Comércio Ltda
CNPJ: 02.700905/0001-08
SK Industrial Ltda (Coob.)
CNPJ: 01.733896/0001-80
Proc. S. Passivo: Karina Blanco Fernandes/Outro(s)
Origem: DF/Varginha

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL - FALTA DE INDICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST. Constatou-se que a Autuada (substituta tributária) deixou de consignar em documento fiscal, referente à remessa de mercadorias a destinatário mineiro, a base de cálculo do ICMS devido por substituição tributária. Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXVII da Lei nº 6.763/75. Auto de Infração complementar ao PTA nº 01.001383115-00, no qual foram exigidos o ICMS/ST e a correspondente multa de revalidação. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a exigência de Multa Isolada pelo descumprimento de obrigação acessória prevista na legislação tributária estadual, falta de indicação da base de cálculo da substituição tributária nas notas fiscais relacionadas no lançamento da obrigação principal - PTA nº 01.001383115-00, tipificada no art. 55, inciso XXXVII da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 19/46.

Requer a procedência da impugnação.

A Fiscalização, em Manifestação de fls. 69/95, refuta as alegações da Defesa.

Requer a procedência do lançamento.

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 101/107, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CCMG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme relatado, a autuação versa sobre o descumprimento de obrigação acessória prevista na legislação tributária estadual, relativa ao período de 11/07/17 a 30/06/19, em razão da falta de indicação da base de cálculo da substituição tributária nas notas fiscais de saídas destinadas a contribuintes mineiros, de produtos enquadrados nos subitens 53.0 e 53.1 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02.

Exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII da Lei nº 6.763/75.

Ressalta-se que as exigências fiscais relativas à falta de retenção e recolhimento de ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST) e respectiva multa de revalidação foram lançadas no PTA nº 01.001383115-00.

Conforme esclarecido no processo principal, a Autuada não efetuou a retenção e o recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, nas remessas de baterias (acumuladores elétricos de chumbo, do tipo utilizado para arranque de motores a pistão), promovidas pelas empresas Bater Life e SK Industrial, estabelecidas no estado de Santa Catarina, por força do Convênio ICMS nº 92/15, revogado pelo Convênio nº 52/17, para destinatário situado neste estado. Confira-se:

CONVÊNIO ICMS nº 52, DE 7 DE ABRIL DE 2017

Cláusula primeira. Os convênios e protocolos celebrados pelas unidades federadas para fins de substituição tributária do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) devido nas operações subsequentes observarão o disposto neste convênio.

Cláusula segunda. O regime de substituição tributária nas operações interestaduais dependerá de acordo específico celebrado pelas unidades federadas interessadas.

O referido Convênio nº 92/15 foi introduzido no estado de Minas Gerais por meio do Decreto nº 46.931/15 dispondo que as mercadorias passíveis de sujeição ao regime de substituição tributária seriam aquelas relacionadas na Parte 2 do Anexo XV, nos termos do Convênio ICMS nº 92/15:

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.

§ 1º As unidades da Federação com as quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, por mercadoria ou agrupamento de mercadorias, são as

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

identificadas nos capítulos da Parte 2 deste Anexo.

Alega a Defesa que o ICMS/ST não seria devido porque as operações realizadas entre as empresas catarinenses (Bater Life e SK Industrial) e a destinatária mineira José Francisco de Castro Baterias seriam “industrialização por encomenda”. Para tanto a empresa mineira enviava à Bater-Life e à SK Industrial “sucatas de baterias”, que no seu entender seriam “as principais matérias-primas empregadas no processo de industrialização” para que a industrializadora (no caso a Bater-Life e a SK) promovessem a industrialização das mesmas e as devolvesse como produto “baterias novas”. O que estaria comprovado pelos documentos fiscais emitidos.

O Fisco, por seu lado, afirma que as operações autuadas são, na verdade, vendas de baterias novas, e não industrialização por encomenda, como pretende fazer crer a Autuada. Para comprovar sua tese, apresenta diversos indícios os quais levam a crer que nem todas as notas fiscais emitidas para José Francisco Baterias seriam de fato a ele destinadas.

A análise dos documentos acostados nos autos demonstra que a empresa José Francisco Castro Baterias remeteu para as empresas estabelecidas em Santa Catarina, em operação CFOP 6.901 - Remessa para industrialização por encomenda de “sucata de baterias”.

As empresas catarinenses, por sua vez, emitiram notas fiscais de CFOPs 6.902 e 6.925 (Retorno), constando no campo “Descrição do Produto/Serviço” a informação: “Baterias usadas c/esgotamento energético” e “Baterias usadas c/ esgot. energético para reci”.

As notas fiscais que remetem as baterias novas para a empresa mineira foram divididas em duas operações: uma emitida pela Bater Life com a suposta “industrialização”, outra com peças, em especial chumbo e placas, emitida pela SK Industrial, por meio dos CFOPs 6.124 e 6.125 (industrialização).

Para fins de aplicação da legislação estadual atinente ao ICMS, considera-se industrialização, qualquer operação que modifique a natureza, funcionamento, acabamento, apresentação ou a finalidade do produto ou ainda que o aperfeiçoe para consumo; tal como a exercida sobre matéria-prima ou produto intermediário que importe em obtenção de espécie nova (art. 222 Parte Geral RICMS/02). Essa definição se amolda perfeitamente àquelas expressas pelo art. 46 CTN e art. 4º do Regulamento do IPI.

A Receita Federal do Brasil esclarece o conceito de Industrialização por encomenda em sua Solução de Consulta nº 39/2013 Cosit:

Solução de Consulta nº 39 - Cosit

Data 2 de dezembro de 2013

(...)

Nos termos do artigo 4º do RIPI/2010, entende-se por industrialização qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a

apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoamento para consumo, tal como a transformação, beneficiamento, montagem, acondicionamento ou reacondicionamento, renovação ou recondicionamento.

Na definição do art. 9º, inciso IV, do RIPI/2010, entende-se por industrialização por encomenda, a operação em que um estabelecimento promove a saída de produtos cuja industrialização tenha sido realizada por outro estabelecimento, mediante a remessa, pelo autor da encomenda, de matérias-primas, produtos intermediários, embalagens, recipientes, moldes, matrizes ou modelos.

(Destacou-se).

Como exposto pela Defesa (fluxograma do Processo de Venda – Sistema ECO Pb), e descrito no documento acostado pelo Fisco (Anexo III – c-4), retirado do site da empresa Bater-Life (<https://www.bateriasmaxion.com.br/>), o processo de industrialização realizado pela empresa por meio do programa ECO PB visa atender a legislação ambiental, tendo por finalidade de recolher as baterias inservíveis (sucatas de baterias) para industrialização e posterior comercialização, de modo a retirar do meio ambiente o chumbo.

Diante disso, conclui-se que as remessas efetuadas por José Francisco à Bater Life e à SK não se enquadram como “remessa para industrialização por encomenda”, mas sim a venda de sucata de bateria, as quais são utilizadas pela Autuada como insumos na produção de baterias novas.

As operações ora autuadas não se alinham com o entendimento exposto na Consulta de Contribuinte nº 147/2017, da Diretoria de Orientação Tributária DOT/Sutri, que claramente define a operação de remessa para industrialização por encomenda:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº147/2017

ICMS - INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA - CARACTERIZAÇÃO - A industrialização por encomenda restará caracterizada quando no produto final da industrialização constar a marca de propriedade do estabelecimento encomendante, registrada nos termos da legislação comercial, ainda que este não tenha fornecido nenhuma matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem.

(...)

RESPOSTA:

Preliminarmente, esclareça-se que conforme manifestações anteriores desta Diretoria sobre o tema, nas respostas dadas às Consultas de Contribuinte nº 061/2017, 043/2016, 217/2014, 082/2013, 081/2012, 258/2011 e 263/2010, quando a industrialização compreender exclusivamente material

fornecido pelo estabelecimento industrializador, a caracterização da industrialização por encomenda requer que no produto final conste a marca de propriedade do estabelecimento encomendante, registrada nos termos da legislação comercial.

Do contrário, caso a embalagem do produto resultante da industrialização por encomenda contenha o logotipo ou a marca do estabelecimento que realizou a industrialização, ter-se-á por configurado o contrato de compra e venda de produto acabado.

Nessa última hipótese, na nota fiscal que acobertar a remessa do produto acabado para o adquirente deverão ser utilizados, conforme o caso, os CFOP 5.101/6.101 - "Venda de produção do estabelecimento" ou 5.401/6.401 - "Venda de produção do estabelecimento em operação com produto sujeito ao regime de substituição tributária, na condição de contribuinte substituto".

Por outro lado, restando caracterizada a industrialização por encomenda, na nota fiscal que acobertar a saída do produto industrializado com destino ao encomendante, deverá ser consignado, conforme o caso, o CFOP 5.124 ou 6.124 "Industrialização efetuada para outra empresa" e, nos termos do inciso XIV do art. 43 do RICMS/2002, o valor total cobrado do autor da encomenda, compreendendo o ICMS relativo ao valor da industrialização efetuada acrescido dos valores das mercadorias empregadas pela Consulente.

(Destacou-se).

No caso ora discutido, o que ocorre é a remessa de sucata de bateria, cujo descarte é regulado por legislação ambiental e as baterias recebidas pela empresa José Francisco são da marca "Maxion" da empresa Bater-Life, conforme se verifica das notas fiscais e no site da empresa.

Como exposto nos autos do PTA nº 01.001383115-00, não se amolda ao presente caso as hipóteses de inaplicabilidade da substituição tributária, previstas no art. 18 da Parte 1 do RICMS/02.

Tampouco os argumentos de Defesa quanto ao enquadramento do destinatário mineiro como empresa optante pelo Simples Nacional podem afastar a incidência do ICMS/ST nas operações de saídas de baterias promovidas pela empresa estabelecida no estado de Santa Catarina, em face das disposições contidas no art. 13, inciso XIII, alínea "a" da Lei Complementar nº 123/06, e a Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011 (art. 5º, inciso X, alínea "a").

Assim sendo, as saídas das baterias novas ou recondicionadas promovidas pela Bater Life e pela SK com destino ao estado de Minas Gerais está sujeita ao

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

recolhimento do imposto pelo regime de substituição tributária previsto nos Convênios ICMS nº 92/15 e nº 52/17, e Anexo XV do RICMS/02.

Portanto, correta a exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII da Lei nº 6.763/75, sobre o valor total da base de cálculo do ICMS/ST não destacada nas notas fiscais autuadas, conforme demonstrado na planilha “Apuração da Base de Cálculo para aplicação da MI” (mídia de fl. 13).

Eis a previsão do citado artigo:

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

XXXVII - por deixar de consignar, em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação, a base de cálculo prevista na legislação, ou consigná-la com valor igual a zero, ainda que em virtude de incorreta aplicação de diferimento, suspensão, isenção ou não incidência, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária - 20% (vinte por cento) do valor da base de cálculo;

Oportuno registrar que as notas fiscais que compõem o crédito tributário foram emitidas pela Bater Life e pela SK Industrial, esta coobrigada nos autos do PTA nº 01.001383115-00, que cuidou das exigências fiscais relativas à falta de retenção e recolhimento de ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST) e respectiva multa de revalidação.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria da Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Shirley Daniel de Carvalho. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Geraldo de Oliveira (Revisor) e Alexandra Codo Ferreira de Azevedo.

Sala das Sessões, 16 de dezembro de 2020.

Thiago Álvares Feital
Relator

Eduardo de Souza Assis
Presidente

D