

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

Acórdão: 21.796/15/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 02.000216878-77  
Impugnação: 40.010138078-20  
Impugnante: Gerdau Aços Longos S/A  
IE: 223346945.21-65  
Proc. S. Passivo: Luciana das Graças dos Santos/Outro(s)  
Origem: PF/Orlando Pereira da Silva - Uberaba

**EMENTA**

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL - FALTA DE INDICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST. Constatou-se que o contribuinte substituto tributário 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.**

**Lançamento procedente. Decisão unânime.**

**RELATÓRIO**

O lançamento do presente Auto de Infração se fundamenta no descumprimento da obrigação acessória, referente à constatação, no trânsito das mercadorias, da falta de consignação da base de cálculo do ICMS/ST, relativo à nota fiscal relacionada no Auto de Infração nº 04.002.262.685-38, que deu origem à cobrança do ICMS/ST e Multa de Revalidação pelo não destaque e retenção do imposto devido na operação interestadual com produtos sujeitos à tributação de responsabilidade do remetente.

Exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII da Lei nº 6.763/75, majorada nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º da mesma lei.

Consta dos autos que no dia 29/03/15, foi constatado pela Fiscalização do Posto Fiscal Orlando Pereira da Silva, localizado às margens da rodovia BR 050, km 206,1, o transporte de mercadorias sujeitas ao recolhimento do ICMS por substituição tributária, mediante o DANFE nº 000191531, emitido por Gerdau Aços Longos S/A, IE/SP nº 223.346.945-2165, destinadas a Comércio e Indústria de Ferragens Gasoro Ltda, IE/MG 001.044.445-0041, transportada pela Transportadora Jolivan Ltda, CNPJ 32.438.772/0036-26, sem o destaque e/ou o recolhimento antecipado do tributo devido.

Verificou-se que a mercadoria transportada, treliça TG 12m 6/5/4.2mm 12m 56un, classificada na NCM/SH 7308.40.00, sujeitava-se ao recolhimento do ICMS pelo regime de substituição tributária, conforme Protocolo ICMS nº 32/09 e disposições regulamentares, em especial as da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 10/21, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 52/55.

### **DECISÃO**

Conforme relatado, a autuação versa sobre o descumprimento da obrigação acessória, referente à constatação no trânsito das mercadorias, da falta de consignação da base de cálculo do ICMS/ST, relativo à nota fiscal relacionada no Auto de Infração nº 04.002.262.685-38, que deu origem à cobrança do ICMS/ST e Multa de Revalidação pelo não destaque e retenção do imposto devido na operação interestadual com produtos sujeitos à tributação de responsabilidade do remetente.

Exige-se a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII da Lei nº 6.763/75, majorada nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º da mesma lei.

Importante repisar que houve a constatação, pela Fiscalização, da falta de retenção e/ou recolhimento do ICMS/ST devido pela Autuada, estabelecida em outra Unidade da Federação, por força do Protocolo ICMS nº 32/09, na remessa de mercadorias (treliças) relacionadas no subitem 18.1.54 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 a destinatário mineiro.

A partir de 01/08/09, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS/ST foi atribuída ao estabelecimento remetente, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, por meio do Protocolo ICMS nº 32/09, a saber:

#### PROTOCOLO ICMS 32, DE 5 DE JUNHO DE 2009

Dispõe sobre a substituição tributária nas operações com materiais de construção, acabamento, bricolagem ou adorno.

Os Estados de Minas Gerais e de São Paulo, neste ato representados pelos seus respectivos Secretários de Fazenda, em Belo Horizonte, no dia 5 de junho de 2009, considerando o disposto nos arts. 102 e 199 do Código Tributário Nacional (Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966), e no art. 9º da Lei Complementar n. 87/96, de 13 de setembro de 1996 e o disposto nos Convênios ICMS 81/93, de 10 de setembro de 1993, e 70/97, de 25 de julho de 1997, resolvem celebrar o seguinte

#### P R O T O C O L O

Cláusula primeira Nas operações interestaduais com as mercadorias listadas no Anexo Único, com a respectiva classificação na Nomenclatura Comum do Mercosul / Sistema Harmonizado - NCM/SH, destinadas ao Estado de Minas Gerais ou ao Estado de São Paulo, fica atribuída ao estabelecimento remetente, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS relativo às operações subseqüentes.

Esclareça-se, inicialmente, que a substituição tributária é o instituto jurídico que atribui a determinado contribuinte a responsabilidade pelo pagamento do imposto incidente na saída de mercadoria, em razão de fato gerador presumido, assim considerado como a ocorrência de operações subseqüentes tributadas à alíquota interna no Estado de situação do adquirente, implicando a retenção do imposto.

Como é sabido, o instituto da substituição tributária foi constitucionalizado pela Emenda Constitucional nº 3, de 17/03/93, que acrescentou ao art. 150 da Constituição da República o § 7º, *in verbis*:

§ 7.º A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.

Por seu turno, o RICMS/02 prevê, expressamente, nos arts. 12 e 13 da Parte 1 do Anexo XV, a responsabilidade do remetente das mercadorias pelo recolhimento do imposto, veja-se:

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 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.

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.

Na peça de defesa aduz a Impugnante que este processo não deve prosperar pelas mesmas razões alegadas no PTA nº 04.002.262.685-38, uma vez que é complementar a ele no que concerne à cobrança da multa isolada. Assim, entende que não existe o termo “treliça” no subitem 18.1.54 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 e, portanto, tanto é indevida a cobrança do ICMS/ST naquele quanto a MI deste.

Razão não lhe assiste.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme exposto no processo mencionado pela defesa, as treliças são armações prontas para estruturas de concreto armado, como as lajes. Dessa forma, a norma supramencionada contém a descrição da referida mercadoria, como se verá.

Para a identificação das mercadorias sujeitas ao regime da substituição tributária na legislação deste Estado, são utilizados dois critérios:

1. a descrição da mercadoria,
2. o respectivo código da Nomenclatura Comum do Mercosul Sistema Harmonizado (NBM/SH).

O subitem 18.1.54 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 contempla as mercadorias classificadas nos códigos 7308.40.00 e 7308.90 da NBM/SH e descritas como “material para andaimes, para armações (cofragens) e para escoramentos (inclusive armações prontas, para estruturas de concreto armado ou argamassa armada), eletrocalhas e perfilados de ferro fundido, ferro ou aço, próprios para construção”.

No capítulo 73 da Tabela do IPI, a posição 73.08 engloba as “construções e suas partes (por exemplo, pontes e elementos de pontes, comportas, torres, pórticos, pilares, colunas, armações, estruturas para telhados, portas e janelas, e seus caixilhos, alizares e soleiras, portas de correr, balaustradas), de ferro fundido, ferro ou aço, exceto as construções pré-fabricadas da posição 94.06; chapas, barras, perfis, tubos e semelhantes, de ferro fundido, ferro ou aço, próprios para construções”.

Já a classificação 7308.40.00 envolve o “material para andaimes, para armações ou para escoramentos”. Os que não se enquadram neste subitem integram uma das classificações da subposição 7308.90 as “chapas, barras, perfis, tubos e semelhantes, próprios para construções” sob o código 7308.90.10 e os demais produtos desta subposição sob o código 7308.90.90 (“Outros”).

Segundo o dicionário Wikipédia, cujo endereço na *Internet* é <http://pt.wikipedia.org/wiki/Cofragem>, o termo cofragem é utilizado para definir “um elemento construtivo utilizado para que materiais como o betão armado adquiram a forma desejada em uma determinada estrutura ou construção”. Esclareça-se que betão é o mesmo que concreto.

Em pesquisa junto ao *site* de um dos distribuidores autorizados do fabricante do produto (<http://www.cofer.com.br/trelicas.html>), consta a seguinte destinação para as “treliças” em questão:

As Treliças Gerdau são as únicas do mercado a serem produzidas com aço CA60 nervurado de alto relevo. Ideais para a fabricação de vigotas e painéis treliçados de lajes pré-fabricadas, permitem vencer grandes vãos com segurança e grande economia de fôrmas, mão-de-obra e no prazo de construção. São comercializadas em barras de aproximadamente 65 Kg, com comprimentos de 8, 10 ou 12m.

No *site* de outro fabricante de treliças consta também a destinação das mesmas como sendo para armação e escoramento de estruturas pré-moldadas

([https://www.belgo.com.br/produtos/construcao\\_civil/trelicas\\_nervuradas/trelicas\\_nervuradas.asp](https://www.belgo.com.br/produtos/construcao_civil/trelicas_nervuradas/trelicas_nervuradas.asp)):

#### Treliças Nervuradas

São estruturas espaciais capazes de absorver os esforços de flexão que se apresentam nos pré-moldados. Ótima solução para pré-fabricar elementos de concreto esbeltos, leves e fáceis de manejar, garantindo perfeita aderência ao concreto. Sua principal aplicação é na fabricação de vigotas treliçadas e pré-lajes treliçadas.

Dessa forma, diante das características e da aplicação das treliças em obras de construção civil, como armações estruturais utilizadas em grandes vãos de pontes, viadutos e outras construções, sendo aplicadas principalmente na fabricação de vigotas treliçadas e pré-lajes treliçadas, pode-se concluir que elas se enquadram perfeitamente na posição 7308.40 da NBM/SH.

Por conseguinte, estão sujeitas ao regime de substituição tributária, conforme subitem 18.1.54 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02.

Assim, uma vez não consignada a base de cálculo do ICMS/ST no documento fiscal que acobertava a venda e o transporte das mercadorias a contribuinte mineiro, escorreita a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXVII da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

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

(...)

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

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

Art. 53.

(...)

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

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

Analisando os documentos comprobatórios da reincidência acostados aos autos pela Fiscalização, fls. 58/59, constata-se que a majoração da penalidade encontra-se em consonância com a legislação.

Dessa forma, caracterizada a infringência à legislação tributária, estando demonstrada a exigência com o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo a Autuada apresentado prova capaz de elidir o trabalho fiscal, legítimo é o lançamento.

Quanto aos argumentos trazidos pela defesa, relacionados aos princípios constitucionais da proporcionalidade, razoabilidade e não-confisco, não há que se discutir nesta esfera, uma vez tratar-se de multa que está prevista na legislação estadual, efetivada nos exatos termos determinados pela Lei nº 6.763/75 e o Auto de Infração lavrado em estrito cumprimento das normas tributárias mineiras às quais se encontra o Conselho de Contribuintes adstrito em seu julgamento, a teor do art. 110 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, que assim determina:

Art. 110. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

Com relação ao pedido de cancelamento ou redução da penalidade, nos termos do art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75, o benefício não pode ser aplicado ao caso presente porque a infração resultou em falta de pagamento do imposto.

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

(...)

§ 3º - A multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que esta não seja tomada pelo voto de qualidade e que seja observado o disposto nos §§ 5º e 6º deste artigo.

§ 5º - O disposto no § 3º não se aplica aos casos:

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

3) em que a infração tenha sido praticada com dolo ou dela tenha resultado falta de pagamento do tributo. (Grifou-se)

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Marcelo Cássio Amorim Rebouças. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), Bernardo Motta Moreira e Cindy Andrade Moraes.

**Sala das Sessões, 12 de agosto de 2015.**

**Eduardo de Souza Assis**  
**Presidente / Relator**

D

CC/MG