

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 5.786/24/CE Rito: Ordinário

PTA/AI: 01.001763317-25

Recurso de Revisão: 40.060156567-69, 40.060156681-55, 40.060156566-88 (Coob.), 40.060156568-40 (Coob.), 40.060156564-32 (Coob.), 40.060156565-05 (Coob.)

Recorrente: C4D Distribuidora Ltda
IE: 002734706.00-36
Fazenda Pública Estadual
C D A - Distribuidora de Alimentos Ltda (Coob.)
IE: 313153639.00-20
Colgate-Palmolive Comercial Ltda. (Coob.)
IE: 487913749.04-21
Maurício Cunha Carvalho (Coob.)
CPF: 031.877.686-36
Nova Aliança Participações e Empreendimentos Ltda (Coob.)
CNPJ: 09.650327/0001-83

Recorrido: Fazenda Pública Estadual, C4D Distribuidora Ltda, C D A - Distribuidora de Alimentos Ltda, Colgate-Palmolive Comercial Ltda., Maurício Cunha Carvalho, Nova Aliança Participações e Empreendimentos Ltda

Proc. S. Passivo: TIAGO ABREU GONTIJO, RENATO SILVEIRA/Outro(s)

Origem: DF/Ipatinga

EMENTA

RECURSO DE REVISÃO - NÃO CONHECIMENTO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. Não comprovada a divergência jurisprudencial prevista no art. 163, inciso II do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, não se configurando, por conseguinte, os pressupostos de admissibilidade para o recurso.

Recursos de Revisão não conhecidos à unanimidade.

RELATÓRIO

Versa a presente autuação sobre falta de destaque e de recolhimento do ICMS relativo à operação própria e falta de retenção do ICMS devido por substituição tributária, no período de 01/01/18 a 30/09/19, devidos no momento das saídas de mercadorias sujeitas à substituição tributária (cosméticos, perfumaria, artigos de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

higiene pessoal e de toucador) do estabelecimento autuado, com destino a outros contribuintes mineiros.

As mercadorias foram recebidas com retenção indevida do ICMS/ST, promovida pelo fornecedor Colgate-Palmolive Comercial Ltda, empresa interdependente, hipótese em que a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS/ST recai sobre o estabelecimento destinatário interdependente, ora Autuada, quando este promover a saída das mercadorias com destino a outro contribuinte, nos termos estabelecidos no art. 113, § 1º da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

As exigências referem-se aos valores do ICMS referente às operações próprias, bem como do ICMS devido por substituição tributária e do Fundo de Erradicação da Miséria (FEM), acrescidos das Multas de Revalidação previstas no art. 56, inciso II e § 2º, inciso I do mesmo dispositivo e da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXVII da Lei nº 6.763/75.

Foram incluídos como Coobrigados no polo passivo da obrigação tributária: a empresa remetente Colgate-Palmolive Comercial Ltda, a empresa CDA - Distribuidora de Alimentos Ltda, a empresa Nova Aliança Participações e Empreendimentos Ltda, *holding* não-financeira, todas com base no art. 124, inciso II do CTN e no art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75. E, ainda, o sócio-administrador Maurício Cunha Carvalho, com base no art. 135, inciso III do CTN, c/c art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 24.504/23/1ª, em preliminar, à unanimidade, rejeitou as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, julgou parcialmente procedente o lançamento, para excluir a multa isolada exigida sobre a base de cálculo do ICMS operação própria, nos termos do disposto no art. 211 do RICMS/02, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG.

A Autuada Colgate Palmolive Comercial Ltda apresentou, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Pedido de Retificação anexo ao e-PTA, o qual teve o seguimento negado, conforme Despacho anexo aos autos.

Inconformados, os Autuados interpuseram, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, os presentes Recursos de Revisão.

Afirmam que a decisão recorrida revela-se divergente das seguintes decisões, indicadas como paradigmas:

- C4D Distribuidora Ltda - Acórdãos indicados como paradigmas nºs 22.804/17/3ª (AI/PTA nº 15.000039267-35), 23.502/23/2ª (AI/PTA nº 01.002507264-57) e 24.071/22/3ª (AI/PTA nº 01.001855222-36);

- Maurício Cunha Carvalho - Acórdão indicado como paradigma nº 23.502/23/2ª (AI/PTA nº 01.002507264-57);

- Nova Aliança Participações e Empreendimentos Ltda - Acórdão indicado como paradigma nº 23.502/23/2ª (AI/PTA nº 01.002507264-57);

- CDA - Distribuidora de Alimentos Ltda - Acórdão indicado como paradigma nº 23.502/23/2ª (AI/PTA nº 01.002507264-57);

- Colgate Palmolive Comercial Ltda - Acórdão indicado como paradigma nºs 23.839/21/3ª (e-PTA nº 01.001483495-51), 23.843/21/3ª (e-PTA nº 01.001483327-04) e 23.487/23/2ª (e-PTA nº 01.001167948-69).

Requerem, ao final, o conhecimento e provimento dos Recursos de Revisão.

A Fazenda Pública Estadual também interpõe, tempestivamente, o Recurso de Revisão anexo ao e-PTA, afirmando que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no Acórdão indicado como paradigma de nº 22.118/19/2ª. Requer o conhecimento e provimento do Recurso de Revisão.

Os Recorridos/Autuados, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, contrarrazoam o recurso interposto.

A Assessoria do CCMG, em parecer anexo ao e-PTA, opina, em preliminar, pelo não conhecimento dos Recursos de Revisão e, quanto ao mérito, pelo não provimento deles.

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.

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Superada a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, cumpre verificar o atendimento, também, da segunda condição estatuída no citado dispositivo normativo, relativa à divergência jurisprudencial.

Para efeito de se avaliar a admissibilidade do Recurso, deve-se ressaltar que essa espécie de Recurso de Revisão tem como pressuposto de cabimento a existência de decisões divergentes quanto à aplicação da legislação tributária, sobre a mesma matéria e em circunstâncias/condições iguais, proferidas pela mesma ou por outra Câmara de Julgamento deste Órgão Julgador.

Nesse sentido, o objetivo buscado pelo Órgão Julgador é o da uniformização das decisões, evitando que as Câmaras decidam de forma diferente sobre determinada matéria.

Conforme relatado, os Recorrentes/Autuados sustentam que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes Acórdãos indicados como paradigmas:

- C4D Distribuidora Ltda - Acórdãos indicados como paradigmas nºs 22.804/17/3ª (AI/PTA nº 15.000039267-35), 23.502/23/2ª (AI/PTA nº 01.002507264-57) e 24.071/22/3ª (AI/PTA nº 01.001855222-36);

- Maurício Cunha Carvalho - Acórdão indicado como paradigma nº 23.502/23/2ª (AI/PTA n.º 01.002507264-57);

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- Nova Aliança Participações e Empreendimentos Ltda - Acórdão indicado como paradigma nº 23.502/23/2ª (AI/PTA n.º 01.002507264-57);

- CDA – Distribuidora de Alimentos Ltda - Acórdão indicado como paradigma nº 23.502/23/2ª (AI/PTA n.º 01.002507264-57);

- Colgate Palmolive Comercial Ltda - Acórdão indicado como paradigma nºs 23.839/21/3ª (e-PTA n.º 01.001483495-51), 23.843/21/3ª (e-PTA n.º 01.001483327-04) e 23.487/23/2ª (e-PTA n.º 01.001167948-69).

No tocante ao Acórdão nº 24.071/17/3ª, indicado pela Recorrente C4D Distribuidora Ltda como paradigma, cumpre registrar que não cabe análise de divergência jurisprudencial, uma vez que sua publicação (ocorrida em 20/12/17) ocorreu há mais de cinco anos da data da publicação da decisão recorrida, considerando-se a previsão constante no inciso I do art. 165 do RPTA.

Os demais acórdãos cumprem o requisito quanto ao aspecto temporal exigido pela disposição regulamentar retro, eis que publicados há menos de 05 (cinco) anos da decisão recorrida.

Constata-se que as decisões consubstanciadas nos Acórdãos nºs 23.502/23/2ª, 24.071/22/3ª e 23.487/23/2ª são definitivas na esfera administrativa.

Por sua vez, as decisões consubstanciadas nos Acórdãos nºs 23.839/21/3ª e 23.843/21/3ª foram objeto de Recurso de Revisão interpostos pelas Autuadas, os quais tiveram o conhecimento negado por falta de cumprimento dos pressupostos legais para tal mister, conforme Acórdãos nºs 5.534/21/CE e 5.538/21/CE, respectivamente, estando aptas, pois, para serem analisadas para fins de cabimento do recurso.

Decisão indicada como paradigma consubstanciada no Acórdão nº 23.502/23/2ª

Os Recorrentes C4D Distribuidora Ltda, Maurício Cunha Carvalho, Nova Aliança Participações e Empreendimentos Ltda e CDA - Distribuidora de Alimentos Ltda indicaram o Acórdão nº 23.502/23/2ª como paradigma.

Em síntese, sustentam que a decisão paradigma trata da impossibilidade de manutenção de Auto de Infração diante da ausência de descrição e de prova da conduta tida por ilícita para fins de responsabilização tributária.

Asseveram que a divergência instaurada quando do julgamento da impugnação diz respeito à responsabilização tributária desprovida de alicerce probatório. Transcrevem os fundamentos utilizados para inserção deles no polo passivo da obrigação tributária.

Arguem que, a partir da leitura da decisão, verifica-se que prevaleceu o entendimento de que a responsabilidade tributária/sujeição passiva dos Recorrentes foi definida conforme a legislação de regência. Transcrevem excertos da decisão recorrida.

Dizem que, no caso, o acórdão recorrido diverge do entendimento consagrado nos excertos do Acórdão nº 23.502/23/2ª relativamente à manutenção de Auto de Infração diante da ausência de descrição e de prova da conduta tida por ilícita para fins de responsabilização tributária. Transcrevem ementa da decisão paradigma.

Frisam que a decisão paradigma trata da impossibilidade de manutenção de Auto de Infração diante da ausência de descrição e de prova da conduta tida por ilícita para fins de responsabilização tributária, transcrevendo excertos da referida decisão.

No entender dos Recorrentes, a decisão paradigma possui o mesmo contexto fático e jurídico da decisão recorrida: a) tratam da (im)possibilidade de manutenção de auto de infração diante da ausência de descrição e de prova da conduta tida por ilícita para fins de responsabilização tributária e/ou da sujeição passiva; b) versam sobre o instituto da responsabilização tributária.

Dizem que a decisão paradigma “*aplica-se como luva ao caso vertente e como tal deve prevalecer na medida em que ao contrário do acórdão recorrido, aplica os institutos da responsabilização (arts. 124, do CTN e art. 21, da Lei nº 6.763/75) para afastar a sujeição passiva do inquirido ante à ausência de provas do concurso de atos para a ocorrência do fato gerador e nascimento dos pretensos créditos tributários*”:

Entendem restar comprovada a divergência jurisprudencial.

No entanto, após a análise dos autos e do inteiro teor do acórdão indicado como paradigma, verifica-se não assistir razão aos Recorrentes, uma vez não caracterizada a alegada divergência jurisprudencial.

Ressalta-se, *a priori*, quanto aos aspectos abordados nos Recursos, que os Recorrentes/Coobrigados Maurício Cunha Carvalho, Nova Aliança Participações e Empreendimentos Ltda e CDA - Distribuidora de Alimentos Ltda foram colocados no polo passivo da obrigação tributária sob fundamento legal diferente da decisão paradigma - art. 124, inciso II e art. 21, inciso XII da citada lei - empresas autuadas/ art. 135, inciso III do CTN, c/c art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 – sócio administrador (decisão recorrida). Já na decisão paradigma a matéria trazida para efeito de demonstração de divergência refere-se à responsabilização do contador do polo passivo da obrigação, o qual foi eleito como Coobrigado nos termos do disposto no § 3º do art. 21 da Lei nº 6.763/75 (decisão paradigma)

A Recorrente C4D Distribuidora Ltda foi eleita para o polo passivo da obrigação tributária como Autuada, tendo em vista restar caracterizada a interdependência entre ela e a remetente das mercadorias (Colgate), hipótese em que a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS/ST recai sobre o estabelecimento destinatário interdependente, no momento da saída das mercadorias com destino a outro contribuinte, nos termos estabelecidos no art. 113, § 1º da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

DECISÃO RECORRIDA:

NO CASO EM DISCUSSÃO, TAL INTERDEPENDÊNCIA SE CARACTERIZOU PELO DISPOSTO NO INCISO IX DO ART. 115 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02, QUE DISPÕE QUE SE CONSIDERAM INTERDEPENDENTES OS ESTABELECIMENTOS QUANDO UMA EMPRESA TIVER ADQUIRIDO DA OUTRA, NO ANO ANTERIOR, MAIS DE 50% (CINQUENTA POR CENTO) DO SEU VOLUME TOTAL DE AQUISIÇÕES.

CONFORME DEMONSTRADO NOS ANEXOS 1, 2 E 3 DO GRUPO PROVAS DO E-PTA, A AUTUADA "C4D" ADQUIRIU DA COLGATE-PALMOLIVE MAIS DE 50% (CINQUENTA POR CENTO) DO TOTAL DAS SUAS AQUISIÇÕES NOS EXERCÍCIOS DE 2017 E 2018. PORTANTO, EM RELAÇÃO AOS EXERCÍCIOS DE 2018 E 2019, A AUTUADA É INTERDEPENDENTE DA COLGATE-PALMOLIVE, PARA EFEITOS DO DISPOSTO NO ART. 113 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02.

ASSIM SENDO, ESTANDO CARACTERIZADA A INTERDEPENDÊNCIA ENTRE AS EMPRESAS, A RESPONSABILIDADE PELA RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO ICMS/ST RECAI SOBRE O ESTABELECIMENTO DESTINATÁRIO INTERDEPENDENTE, NO MOMENTO DA SAÍDA DAS MERCADORIAS COM DESTINO A OUTRO CONTRIBUINTE, NOS TERMOS ESTABELECIDOS NO ART. 113, § 1º DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02.

Verifica-se do inteiro teor dos fundamentos constantes da decisão paradigma que os elementos e documentos probatórios trazidos pelo Fisco para imputar responsabilidade solidária ao contador, nos termos do disposto no art. 21, § 3º da Lei nº 6.763/75, não foram suficientes para confirmar a existência de dolo, má-fé ou de fraude praticada pelo profissional de contabilidade, restando afastada a eleição dele para o polo passivo da obrigação tributária.

Assim, considerando que não restaram comprovados nos autos tais elementos, decidiu a 2ª Câmara de Julgamento, naquela oportunidade, excluir o contador do polo passivo da obrigação tributária. Confirma-se excerto da decisão:

Acórdão n.º 23.502/23/2ª – Paradigma (...)

O ART. 21 DA LEI Nº 6.763/75, EM SEU § 3º, ASSIM DISPÕE: LEI Nº 6.763/75 ART. 21. SÃO SOLIDARIAMENTE RESPONSÁVEIS PELA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA (...)

§ 3º - SÃO TAMBÉM PESSOALMENTE RESPONSÁVEIS O CONTABILISTA OU O RESPONSÁVEL PELA EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO DE CONTABILIDADE, EM RELAÇÃO AO IMPOSTO DEVIDO E NÃO RECOLHIDO EM FUNÇÃO DE ATO POR ELES PRATICADO COM DOLO OU MÁFÉ. (GRIFOU-SE)

REITERE-SE QUE OS DOCUMENTOS APRESENTADOS PELA FISCALIZAÇÃO PARA JUSTIFICAR A INCLUSÃO DO PROFISSIONAL DE CONTABILIDADE NO POLO PASSIVO CARECEM DE FORÇA PROBANTE.

OS DOC. 46 E 47 SÃO PROCURAÇÕES DADAS PELA AUTUADA AO PROFISSIONAL DE CONTABILIDADE PARA QUE ELE POSSA EXERCER AS SUAS ATIVIDADES E REPRESENTÁ-LA ANTE À JUNTA COMERCIAL, COMO SE DEPREENDE ABAIXO: (...)

ENFATIZE-SE QUE OS TRÊS DOCUMENTOS APRESENTADOS, AO CONTRÁRIO DO ALEGADO PELA FISCALIZAÇÃO, NÃO POSSUEM A FORÇA PROBANTE ALEGADA PARA CONFIRMAR A EXISTÊNCIA DE DOLO, MÁ FÉ OU DE FRAUDE PRATICADA PELO PROFISSIONAL DE CONTABILIDADE, NOS TERMOS DO § 3º DO ART. 21 DA LEI Nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ISTO POSTO, INCORRETA A ELEIÇÃO DO PROFISSIONAL DE CONTABILIDADE, SR. (...) NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO.

DIANTE DO EXPOSTO, ACORDA A 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CCMG, À UNANIMIDADE, EM JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O LANÇAMENTO, PARA EXCLUIR O CONTABILISTA DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

No caso da decisão recorrida, não se discute a responsabilidade solidária de contabilista nos termos do art. 21, § 3º da Lei nº 6.763/75, uma vez que os ora Recorrentes não foram eleitos para o polo passivo nesta condição.

Nesse sentido, não há como afirmar que a exclusão de um contabilista num lançamento diverge da não exclusão de outros Coobrigados em outro lançamento (cujo fundamento legal sequer é coincidente com aquele) em relação à aplicação da legislação tributária.

Não bastasse, a exclusão ou não de Coobrigados em um lançamento e a manutenção noutro caso não conduz, por si só, a uma divergência jurisprudencial, mas em decisões distintas, em função da presença ou ausência de provas em cada processo, que possam respaldar a solidariedade tributária atribuída às pessoas arroladas na sujeição passiva dos respectivos lançamentos, nos termos dos dispositivos legais que respaldam a coobrigação em cada lançamento.

Ademais, restou consignado na decisão recorrida que as Coobrigadas, ora Recorrentes, concorreram para o não recolhimento do tributo, devendo responder pelo crédito tributário nos termos do art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75.

Quanto ao sócio-administrador (ora Recorrente) restou destacado na decisão recorrida que ele responde solidariamente pelo crédito tributário em análise, pois ele desempenha funções administrativas e participa das deliberações da empresa. Não obstante, indiscutivelmente, possuía o poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa. E que não foi o simples inadimplemento da obrigação tributária que caracterizou a infração à lei, para o efeito de extensão da responsabilidade tributária, e sim a ação ou omissão que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira, nos termos do art. 135, inciso III do CTN c/c o art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Assim, como já afirmado, não se trata de divergência jurisprudencial e sim de decisões distintas, em função da presença ou ausência de provas em cada processo, que possam respaldar a solidariedade tributária atribuída às pessoas arroladas na sujeição passiva dos respectivos lançamentos, nos termos dos dispositivos legais que respaldam a coobrigação em cada lançamento.

Outrossim, na decisão paradigma sequer se discute interdependência para fins de recolhimento do ICMS/ST como no caso da Recorrente/Coobrigada C4D Distribuidora Ltda no caso recorrido.

Nesse sentido, pelo exposto, não se constata qualquer divergência das decisões, recorrida e paradigma em análise, quanto à aplicação da legislação tributária.

Acórdão paradigma de nº 24.071/22/3ª

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Recorrente C4D Distribuidora Ltda sustenta que a decisão recorrida diverge do Acórdão indicado como paradigma de nº 24.071/22/3ª.

Sustenta a Recorrente que a divergência instaurada quando do julgamento da impugnação diz respeito à força cogente e da necessidade de observância dos enunciados normativos veiculados pelos Protocolos, o que, segundo alega, não ocorreu no caso concreto da autuação instaurada contra a Recorrente.

Assevera que, a partir do exame do acórdão, verifica-se que prevaleceu o entendimento de que não seria devida a aplicação dos protocolos vindicados pela Recorrente. São transcritos os seguintes excertos da decisão recorrida:

(...)

ADEMAIS, DEVE-SE OBSERVAR QUE O ART. 113 TRAZ À BAILA NORMA CONSONANTE ÀQUELA CONTIDA NO § 1º DA CLÁUSULA NONA DO CONVÊNIO ICMS Nº 142/18, QUE DISPÕE SOBRE AS NORMAS GERAIS A SEREM APLICADAS AOS REGIMES DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA E DE ANTECIPAÇÃO DO ICMS COM ENCERRAMENTO DE TRIBUTAÇÃO, RELATIVOS ÀS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES, INSTITUÍDOS POR CONVÊNIOS OU PROTOCOLOS FIRMADOS ENTRES OS ESTADOS E O DISTRITO FEDERAL: CONVÊNIO ICMS Nº 142/18 CLÁUSULA NONA SALVO DISPOSIÇÃO EM CONTRÁRIO, O REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NÃO SE APLICA: (...)

§ 1º FICAM AS UNIDADES FEDERADAS DE DESTINO AUTORIZADAS A NÃO APLICAR O REGIME DE QUE TRATA O CAPUT DESTA CLÁUSULA NAS OPERAÇÕES ENTRE ESTABELECIMENTOS DE EMPRESAS INTERDEPENDENTES, EXCETO SE O DESTINATÁRIO FOR VAREJISTA. (...)

É CRISTALINA A NORMA CONTIDA NO § 1º DA CLÁUSULA NONA DO CONVÊNIO ICMS Nº 142/18 QUANDO AUTORIZA AS UNIDADES FEDERADAS DE DESTINO A NÃO APLICAR O REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA ENTRE ESTABELECIMENTOS DE EMPRESAS INTERDEPENDENTES.

PORTANTO, NÃO MERECE PROSPERAR O ARGUMENTO DAS IMPUGNANTES QUANTO À CORREÇÃO DA APLICAÇÃO DAS DISPOSIÇÕES DO PROTOCOLO ICMS Nº 36/09 AO CASO, NO TOCANTE À SUA CLÁUSULA QUARTA, QUE TRATA DAS HIPÓTESES EM QUE SE CONFIGURA A INTERDEPENDÊNCIA ENTRE OS ESTABELECIMENTOS.

TAMPOUCO TEM QUALQUER RELEVÂNCIA AO CASO A ADI Nº 5.866, QUE, SEGUNDO A IMPUGNANTE COLGATE-PALMOLIVE QUESTIONAVA A CLÁUSULA SEXTA DO CONVÊNIO ICMS Nº 52/17, VISTO QUE ESSE FOI REVOGADO, A PARTIR DE 01/01/19, PELO CONVÊNIO ICMS Nº 142/18.

ACRESCENTE-SE A ISSO, O FATO QUE EM 30/09/19 O REFERIDO PROCESSO (ADI 5.866) FOI EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

COMO SE VÊ, O REGULAMENTO DO ICMS POSSUI REGRAMENTO ESPECÍFICO PARA AS OPERAÇÕES COM COSMÉTICOS, PERFUMARIA, ARTIGOS DE HIGIENE PESSOAL E DE TOUCADOR (CAPÍTULO XVIII DO ANEXO XV DO RICMS/02), APLICÁVEL A TODOS OS CONTRIBUINTES QUE REALIZEM OPERAÇÕES COM TAIS MERCADORIAS.

E ESTÁ CLARAMENTE PREVISTO EM SEU ART. 113 QUE NÃO SE APLICA A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA ÀS OPERAÇÕES REALIZADAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DE EMPRESAS INTERDEPENDENTES COM O ÂMBITO DE APLICAÇÃO 20.1 E 20.3 DE QUE TRATA O CAPÍTULO 20 DA PARTE 2 DESTES ANEXO, RESSALVADO APENAS O DISPOSTO NO § 2º (REMESSAS PARA VAREJISTAS, MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE; E QUANDO A BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO PARA FINS DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA SEJA ESTABELECIDADA NOS TERMOS DO ITEM 1 DA ALÍNEA “B” DO INCISO I DO ART. 19 DA PARTE 1 DESTES ANEXO), SITUAÇÕES QUE NÃO SE ENQUADRAM NO CASO EM DISCUSSÃO.

Entende a Recorrente que a decisão diverge de entendimento consagrado e remansoso deste Conselho de Contribuintes.

Frisa a Recorrente que o acórdão recorrido diverge do entendimento consagrado nos excertos do Acórdão nº 24.071/22/3ª relativamente à natureza vinculante dos enunciados normativos representados pelos protocolos.

Sustenta que a posição defendida pelos Conselheiros, quanto à manutenção do Auto de Infração sem as necessárias observâncias dos protocolos diverge da jurisprudência majoritária deste Conselho de Contribuintes consolidada no Acórdão nº 24.071/22/3ª, conforme se extrai do voto da decisão:

ACÓRDÃO N.º 24.071/22/3ª – PARADIGMA

(...)

A AUTUAÇÃO TRATA DE FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO ICMS/DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA DEVIDO PELA AUTUADA, SITUADA NO ESTADO DE SÃO PAULO, RESPONSÁVEL SUBSTITUTA TRIBUTÁRIA POR FORÇA DE PROTOCOLOS DE ICMS, NAS OPERAÇÕES DE REMESSA DE MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, DESTINADAS A USO, CONSUMO OU ATIVO IMOBILIZADO DE CONTRIBUINTES MINEIROS, NO PERÍODO DE FEVEREIRO DE 2017 A DEZEMBRO DE 2019.

(...)

CONFORME CAPITULAÇÃO LEGAL CONSTANTE DO AUTO DE INFRAÇÃO, A EXIGÊNCIA DE ICMS RELATIVO À DIFERENÇA ENTRE A ALÍQUOTA INTERNA E A ALÍQUOTA INTERESTADUAL (DIFAL), INCIDENTE EM OPERAÇÕES COM MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DESTINADAS A USO, CONSUMO OU ATIVO IMOBILIZADO DE CONTRIBUINTES MINEIROS, BEM COMO A RESPONSABILIDADE DA AUTUADA PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTÃO PREVISTAS NA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA, NOS TERMOS DO ART. 5º, § 1º, ITEM 6, E ART. 22, INCISO III E § 3º, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75 C/C ART. 12, §§ 1º E 2º, DA PARTE 1

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DO ANEXO XV DO RICMS/02 E PROTOCOLOS DE ICMS VIGENTES NO PERÍODO AUTUADO:

(...)

ASSIM, DIANTE DA CONSTATAÇÃO DE QUE TAIS MERCADORIAS SE ENCONTRAM INCLUÍDAS EM UM DOS CÓDIGOS DA NBM/SH RELACIONADOS NA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02, INTEGRANDO A RESPECTIVA DESCRIÇÃO, O FISCO CONCLUIU QUE ELAS ESTÃO SUBMETIDAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, SENDO A AUTUADA A RESPONSÁVEL PELO RECOLHIMENTO DO ICMS/DIFAL DEVIDO NAS OPERAÇÕES INTERESTADUAIS DE TAIS PRODUTOS DESTINADOS A USO/CONSUMO/ATIVO IMOBILIZADO DE CONTRIBUINTES MINEIROS.

PARA MELHOR ANÁLISE DA SITUAÇÃO, CUMPRE OBSERVAR QUE TAIS PRODUTOS SE ENCONTRAM RELACIONADOS NO CONVÊNIO ICMS Nº 92/15 E POSTERIORES (52/17 E 142/18 - ATUALMENTE VIGENTE), QUE DISPÕEM, DENTRO DA VIGÊNCIA DE CADA UM, SOBRE AS NORMAS GERAIS A SEREM APLICADAS AOS REGIMES DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA INSTITUÍDOS POR CONVÊNIOS OU PROTOCOLOS FIRMADOS ENTRE OS ESTADOS E O DISTRITO FEDERAL.

NESTE PONTO, CUMPRE DESTACAR O DISPOSTO NA ORIENTAÇÃO TRIBUTÁRIA DOLT/SUTRI Nº 001/2016, A QUAL PODE SER ENCONTRADA NO ENDEREÇO ELETRÔNICO [HTTPS://WWW.FAZENDA.MG.GOV.BR/EMPRESAS/LEGISLACAO_TRIBUTARIA/ORIENTACAO//ORIENTACAO_001_2016.PDF](https://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/legislacao_tributaria/orientacao/orientacao_001_2016.pdf), QUANDO ESCLARECE QUE A LISTA DE MERCADORIAS E BENS CONSTANTES DOS ANEXOS DO CONVÊNIO ICMS Nº 92/15 É AUTORIZATIVA E, PORTANTO, A EFETIVA SUJEIÇÃO AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DEPENDERÁ DA EXISTÊNCIA DE CONVÊNIO OU PROTOCOLO FIRMADO PELOS ESTADOS E O DISTRITO FEDERAL NO QUE TANGE ÀS OPERAÇÕES INTERESTADUAIS, E DA LEGISLAÇÃO DE CADA ENTE, EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES INTERNAS.

DESTACA-SE, TAMBÉM, QUE, DE ACORDO COM OS CONVÊNIOS ICMS NºS 81/93, 52/17 E 142/18, O SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO É AQUELE DEFINIDO COMO TAL NO PROTOCOLO OU CONVÊNIO QUE TRATA DO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA APLICÁVEL À MERCADORIA, O QUAL DEVE AINDA OBSERVAR AS NORMAS DA LEGISLAÇÃO DA UNIDADE DA FEDERAÇÃO DE DESTINO DA MERCADORIA. (...)

DIANTE DISSO, VERIFICA-SE QUE O ÂMBITO DE APLICAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PARA ESSES PRODUTOS EM QUESTÃO CORRESPONDE A "12.1 - INTERNO E NAS SEGUINTE UNIDADES DA FEDERAÇÃO: PARANÁ (PROTOCOLO ICMS 198/09), RIO DE JANEIRO (PROTOCOLO ICMS 198/09), RIO GRANDE DO SUL (PROTOCOLO ICMS 198/09), SANTA CATARINA (PROTOCOLO ICMS 198/09) E SÃO PAULO (PROTOCOLO ICMS 39/09)" (DESTACOU-SE).

ANALISANDO, ENTÃO, O PROTOCOLO ESPECÍFICO AO CASO, ACORDADO ENTRE OS ESTADOS DE SÃO PAULO E MINAS GERAIS, OU SEJA, PROTOCOLO ICMS Nº 39/09, VERIFICA-SE QUE, DE FATO, COMO DEFENDIDO PELA IMPUGNANTE, O ITEM 2 DO ANEXO ÚNICO DO CITADO PROTOCOLO EXCETUA OS PRODUTOS EM EXAME DA RELAÇÃO DE MERCADORIAS PARA AS QUAIS FICA ATRIBUÍDA AO ESTABELECIMENTO REMETENTE, NA QUALIDADE DE SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, A RESPONSABILIDADE PELA RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO ICMS NAS OPERAÇÕES INTERESTADUAIS, INCLUSIVE EM RELAÇÃO AO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA:

(...)

DIANTE DISSO, CONCLUI-SE QUE OS PRODUTOS EM QUESTÃO SÃO SUJEITOS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NOS TERMOS DO ITEM 1.0 DO CAPÍTULO 12 DA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02, CONTUDO, APENAS NO ÂMBITO INTERNO, CUJA RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO, INCLUSIVE EM RELAÇÃO AO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA, É DO DESTINATÁRIO, NO MOMENTO DA ENTRADA DA MERCADORIA NO ESTADO DE MINAS GERAIS.

ASSIM, DEVEM SER EXCLUÍDAS AS EXIGÊNCIAS FISCAIS RELATIVAS AOS PRODUTOS DESCRITOS NAS NCMs 8504.3300 E 8504.3400, TENDO EM VISTA QUE NÃO CABE REFERIDO RECOLHIMENTO À AUTUADA, NOS TERMOS DO PROTOCOLO ICMS Nº 39/09 FIRMADO ENTRE OS ESTADOS DE MINAS GERAIS E DE SÃO PAULO.

Conclui restar configurada a divergência entre os acórdãos recorrido e o paradigma:

a) a uma, enquanto o Acórdão recorrido nº 24.504/23/1ª “data máxima vênica” ignorou a força cogente dos protocolos;

b) a duas, o Acórdão paradigma nº 24.071/22/3ª trata da força cogente e da necessidade de observância dos enunciados normativos veiculados pelos Protocolos, o que alega não ter ocorrido no caso concreto da autuação instaurada contra a Recorrente.

No entanto, após análise dos autos e do inteiro teor do acórdão indicado como paradigma, verifica-se não assistir razão à Recorrente, uma vez que as decisões convergem para um mesmo entendimento, quanto à aplicação e observância das regras dos Convênios e Protocolos, que versem sobre o regime de substituição tributária aplicável à mercadoria, devendo ainda serem observadas as normas da legislação da unidade da Federação de destino da mercadoria. Confirma-se os seguintes excertos das decisões nos quais esse entendimento é comum nas duas decisões:

DECISÃO RECORRIDA:

SUSTENTA A COBRIGADA A RETENÇÃO DO ICMS/ST POR ELA REALIZADA NAS SAÍDAS DESTINADAS À “C4D”, AO CONTRÁRIO DO QUE FOI ADUZIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA, NÃO SERIA INDEVIDA, UMA VEZ QUE O PRÓPRIO PROTOCOLO ICMS Nº 36/09, EDITADO ESPECIFICAMENTE PARA DISCIPLINAR AS

OPERAÇÕES REALIZADAS ENTRE OS ESTADOS DE SÃO PAULO E MINAS GERAIS, ENVOLVENDO PRODUTOS COSMÉTICOS, DE HIGIENE PESSOAL, PERFUMARIA E TOUCADOR, ESTABELECE TAXATIVAMENTE AS HIPÓTESES EM QUE OS ESTABELECIMENTOS PODERÃO SER CONSIDERADOS INTERDEPENDENTES, O QUE NÃO TERIA SIDO OBSERVADO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA.

DEFENDE A IMPUGNANTE COLGATE-PALMOLIVE QUE O PROTOCOLO ICMS nº 36/09 CONSTITUI NORMA INTERNA ESPECÍFICA E, PARA ALÉM DE ESTABELECE A SUJEIÇÃO PASSIVA POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NAS OPERAÇÕES PROVENIENTES DO ESTADO DE SÃO PAULO QUE TENHAM POR OBJETO PRODUTOS COSMÉTICOS, DE HIGIENE PESSOAL, PERFUMARIA E TOUCADOR, O PROTOCOLO ICMS nº 36/09, ESTABELECE, EM SUA CLÁUSULA QUARTA UMA “MVA” PRÓPRIA À ESSAS OPERAÇÕES.

ENTENDE QUE O REFERIDO PROTOCOLO DISPÕE, DE FORMA EXAUSTIVA, SOBRE AS HIPÓTESES EM QUE OS CONTRIBUINTES ENVOLVIDOS NA OPERAÇÃO INTERESTADUAL PODEM SER CONSIDERADOS INTERDEPENDENTES. CONTUDO, A HIPÓTESE DE CARACTERIZAÇÃO DE INTERDEPENDÊNCIA INVOCADA PELO FISCO, BASEADO NO VOLUME DE AQUISIÇÕES DO ADQUIRENTE, NÃO CONSTARIA DO ROL TAXATIVO DE HIPÓTESES DA CLÁUSULA QUARTA DO PROTOCOLO ICMS nº 36/09 QUE PERMITE QUE A UNIDADE FEDERADA DE DESTINO AFASTE A SISTEMÁTICA DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA ESTABELECIDA NAQUELE REGRAMENTO ESPECÍFICO.

DEFENDE, AINDA, A COBRIGADA COLGATE-PALMOLIVE QUE AS DISPOSIÇÕES DO PROTOCOLO ICMS nº 36/09 (DEVIDAMENTE INTERNALIZADAS NA LEGISLAÇÃO MINEIRA) CONSTITUEM DISCIPLINA ESPECIAL E ESPECÍFICA PARA AS OPERAÇÕES AUTUADAS, DE FORMA QUE NÃO PODERIAM SE SUJEITAR A DISPOSIÇÕES GERAIS DO RICMS/02, NAQUILO QUE CONFLITAM, SENDO CERTO QUE DISPOSIÇÕES ESPECIAIS DEVEM PREVALECER SOBRE AS GERAIS.

TAMBÉM AFIRMA QUE A RELAÇÃO ENTRE A COLGATE-PALMOLIVE E A EMPRESA “C4D” NÃO SE ENQUADRA EM NENHUMA DAS HIPÓTESES DE CARACTERIZAÇÃO DE INTERDEPENDÊNCIA PREVISTA NO PROTOCOLO ICMS nº 36/09.

SUSTENTA, AINDA, A COBRIGADA COLGATE-PALMOLIVE QUE O ART. 146, INCISO III, ALÍNEA “A”, DA CF/88 ESTABELECE QUE COMPETE À LEI COMPLEMENTAR ESTABELECEER NORMAS GERAIS EM MATÉRIA DE LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA, ESPECIALMENTE SOBRE “DEFINIÇÃO DE TRIBUTOS E DE SUAS ESPÉCIES, BEM COMO, EM RELAÇÃO AOS IMPOSTOS DISCRIMINADOS NESTA CONSTITUIÇÃO, A DOS RESPECTIVOS FATOS GERADORES, BASES DE CÁLCULO E CONTRIBUINTES”. MAIS ESPECIFICAMENTE EM RELAÇÃO AO ICMS, O ART. 155, § 2º, INCISO XII, ALÍNEA “B”, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, EXIGE QUE A LEI COMPLEMENTAR DISPONHA SOBRE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.

PORTANTO, A PRÓPRIA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, ASSIM COMO A BASE DE CÁLCULO E SUJEITOS PASSIVOS DO ICMS, SÃO MATÉRIAS QUE EXIGEM DISCIPLINA POR LEI COMPLEMENTAR.

ADUZ QUE, APESAR DE A LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96 NÃO ALTERAR A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA OU BASE DE CÁLCULO NA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA EM RAZÃO DA INTERDEPENDÊNCIA, EM SEU ART. 17, PARÁGRAFO ÚNICO, TRAZ A DEFINIÇÃO DE INTERDEPENDÊNCIA PARA FINS DE ICMS, SENDO QUE O ART. 13, § 18, DA LEI Nº 6.763/75 (LEI ORDINÁRIA MINEIRA) VEICULA AS MESMAS DEFINIÇÕES DE INTERDEPENDÊNCIA.

NO SEU ENTENDIMENTO, O ART. 115, INCISO IX, DO ANEXO XV, DO RICMS/02 TRAZ HIPÓTESE DE INTERDEPENDÊNCIA NÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96 E NA LEI Nº 6.763/75, DE FORMA QUE NÃO ENCONTRA QUALQUER RESPALDO LEGAL, CONFIGURANDO REGULAMENTO AUTÔNOMO, O QUE É VEDADO PELO ORDENAMENTO JURÍDICO. POR ESSA RAZÃO, ENTENDE QUE NÃO DEVER SER APLICADA AO CASO CONCRETO.

DESTACA A IMPUGNANTE/COBRIGADA QUE, QUANDO DA EDIÇÃO DO CONVÊNIO ICMS Nº 52/17, A SUA CLÁUSULA SEXTA, INCISO V, ALÍNEA “H”, REPRODUZIA A DISPOSIÇÃO DA LEGISLAÇÃO MINEIRA EM COMENTO, ENTRETANTO, FOI OBJETO DE QUESTIONAMENTO PERANTE O E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL POR MEIO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ADI Nº 5.866, NA MEDIDA EM QUE DIVERSOS DISPOSITIVOS AFRONTAVAM A RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR PARA O ESTABELECIMENTO DE NORMAS GERAIS EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA, TENDO SIDO ESTE REVOGADO PELO CONVÊNIO ICMS Nº 142/18, O QUAL DEIXOU DE VEICULAR AQUELA DEFINIÇÃO DE INTERDEPENDÊNCIA.

ALEGA QUE A NORMA CONTIDA NO ART. 115, INCISO IX, DO ANEXO XV DO RICMS/02 AFRONTA, AINDA, AS REGRAS FEDERAIS DE INTERDEPENDÊNCIA, DESTACANDO QUE AS HIPÓTESES DE CARACTERIZAÇÃO DE INTERDEPENDÊNCIA DISPOSTAS NA LEGISLAÇÃO DO IPI SÃO REPRODUZIDAS PELO PROTOCOLO ICMS Nº 36/09, O QUAL FAZ, INCLUSIVE, EXPRESSA MENÇÃO AOS CORRESPONDENTES INCISOS DO ART. 42 DA LEI Nº 4.502/64, AO FINAL DE CADA UMA DAS JÁ MENCIONADAS ALÍNEAS DO §1º DA CLÁUSULA QUARTA.

ADUZ QUE DIVERSAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO ADOTAM AS DEFINIÇÕES DE INTERDEPENDÊNCIA DERIVADAS DA LEGISLAÇÃO DO IPI, POR EXEMPLO, OS ESTADOS DO RIO DE JANEIRO, DO RIO GRANDE DO SUL, DO PARANÁ E SÃO PAULO.

ENTRETANTO, NÃO CABE RAZÃO ÀS IMPUGNANTES COMO SE VERÁ.

É OPORTUNO SALIENTAR QUE O REGIME DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA POSSUI NORMA DE COMPETÊNCIA ESTABELECIDA NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988 – CR/88, EM SEU ART.

150, § 7º E NA LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96, CONFORME ART. 6º. VEJA-SE:

(...)

O ESTADO DE MINAS GERAIS, POR SUA VEZ, INSTITUIU O REGIME EM COMENTO POR MEIO DO ART. 22 DA LEI Nº 6.763/75, *IN VERBIS*:

(...)

OBSERVA-SE QUE O § 8º DO ART. 22 DA LEI Nº 6.763/75 DISPÕE EXPRESSAMENTE QUE A RESPONSABILIDADE PREVISTA NO REFERIDO ARTIGO SERÁ APLICADA CONFORME DISPUSER O REGULAMENTO.

E COMO JÁ EXPOSTO, NO CASO EM DISCUSSÃO, A ATRIBUIÇÃO DA RESPONSABILIDADE AO DESTINATÁRIO ESTÁ DISPOSTA NO § 1º DO ART. 113 DO ANEXO XV DO RICMS/02, C/C ART. 115 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02.

ADEMAIS, DEVE-SE OBSERVAR QUE O ART. 113 TRAZ À BAILA NORMA CONSONANTE ÀQUELA CONTIDA NO § 1º DA CLÁUSULA NONA DO CONVÊNIO ICMS Nº 142/18, QUE DISPÕE SOBRE AS NORMAS GERAIS A SEREM APLICADAS AOS REGIMES DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA E DE ANTECIPAÇÃO DO ICMS COM ENCERRAMENTO DE TRIBUTAÇÃO, RELATIVOS ÀS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES, INSTITUÍDOS POR CONVÊNIOS OU PROTOCOLOS FIRMADOS ENTRES OS ESTADOS E O DISTRITO FEDERAL:

CONVÊNIO ICMS Nº 142/18

CLÁUSULA NONA SALVO DISPOSIÇÃO EM CONTRÁRIO, O REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NÃO SE APLICA:

(...)

§ 1º FICAM AS UNIDADES FEDERADAS DE DESTINO **AUTORIZADAS A NÃO APLICAR O REGIME DE QUE TRATA O CAPUT DESTA CLÁUSULA NAS OPERAÇÕES ENTRE ESTABELECIMENTOS DE EMPRESAS INTERDEPENDENTES**, EXCETO SE O DESTINATÁRIO FOR VAREJISTA.

(...)DESTACOU-SE.

É CRISTALINA A NORMA CONTIDA NO § 1º DA CLÁUSULA NONA DO CONVÊNIO ICMS Nº 142/18 QUANDO AUTORIZA AS UNIDADES FEDERADAS DE DESTINO **A NÃO APLICAR O REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA ENTRE ESTABELECIMENTOS DE EMPRESAS INTERDEPENDENTES.**

PORTANTO, NÃO MERECE PROSPERAR O ARGUMENTO DAS IMPUGNANTES QUANTO À CORREÇÃO DA APLICAÇÃO DAS DISPOSIÇÕES DO PROTOCOLO ICMS Nº 36/09 AO CASO, NO TOCANTE À SUA CLÁUSULA QUARTA, QUE TRATA DAS HIPÓTESES EM QUE SE CONFIGURA A INTERDEPENDÊNCIA ENTRE OS ESTABELECIMENTOS.

(...) (GRIFOS FORAM ACRESCIDOS).

DECISÃO PARADIGMA – ACÓRDÃO Nº 24.071/22/3ª

NESTE PONTO, CUMPRE DESTACAR O DISPOSTO NA ORIENTAÇÃO TRIBUTÁRIA DOLT/SUTRI Nº 001/2016, A QUAL PODE SER ENCONTRADA NO ENDEREÇO ELETRÔNICO [HTTPS://WWW.FAZENDA.MG.GOV.BR/EMPRESAS/LEGISLACAO_TRIBUTARIA/ORIENTACAO//ORIENTACAO_001_2016.PDF](https://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/legislacao_tributaria/orientacao/orientacao_001_2016.pdf), QUANDO ESCLARECE QUE A LISTA DE MERCADORIAS E BENS CONSTANTES DOS ANEXOS DO CONVÊNIO ICMS Nº 92/15 É **AUTORIZATIVA** E, PORTANTO, A EFETIVA SUJEIÇÃO AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DEPENDERÁ DA EXISTÊNCIA DE CONVÊNIO OU PROTOCOLO FIRMADO PELOS ESTADOS E O DISTRITO FEDERAL NO QUE TANGE ÀS OPERAÇÕES INTERESTADUAIS, E DA LEGISLAÇÃO DE CADA ENTE, EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES INTERNAS.

DESTACA-SE, TAMBÉM, QUE, DE ACORDO COM OS CONVÊNIOS ICMS NºS 81/93, 52/17 E **142/18**, O SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO É AQUELE DEFINIDO COMO TAL NO PROTOCOLO OU CONVÊNIO QUE TRATA DO RÉGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA APLICÁVEL À MERCADORIA, **O QUAL DEVE AINDA OBSERVAR AS NORMAS DA LEGISLAÇÃO DA UNIDADE DA FEDERAÇÃO DE DESTINO DA MERCADORIA.**

(DESTACOU-SE).

Como se observa nas duas decisões restou consignado o entendimento de que devem ser observadas as regras dos Convênios e Protocolos que dispõem sobre substituição tributária, bem como as normas da legislação da unidade da Federação de destino da mercadoria.

Na decisão recorrida, em virtude da situação fática do caso concreto, no qual se discutia a responsabilidade pelo recolhimento devido à título de ST na hipótese de interdependência, fundamentou-se no disposto no § 1º da cláusula nona do Convênio ICMS nº 142/18:

Cláusula nona Salvo disposição em contrário, o regime de substituição tributária não se aplica:

(...)

§ 1º Ficam as unidades federadas de destino **autorizadas a não aplicar o regime de que trata o caput desta cláusula nas operações entre estabelecimentos de empresas interdependentes**, exceto se o destinatário for varejista.

Na decisão paradigma, embora não haja a discussão acerca da responsabilidade pelo recolhimento do ICMS/ST no caso de interdependência, restou consignado que de acordo com os Convênios ICMS nºs 81/93, 52/17 e 142/18 (*os quais estabelecem normas gerais a serem aplicadas a regimes de substituição tributária, instituídos por Convênios ou Protocolos firmados entre os Estados e o Distrito Federal, conforme período de vigência*), deve o sujeito passivo por substituição, aquele definido como tal no protocolo ou convênio que trata do regime de substituição tributária aplicável à mercadoria, observar as normas da legislação da unidade da Federação de destino da mercadoria.

Eventual divergência somente estaria caracterizada se houvesse outra decisão administrativa versando sobre a atribuição de responsabilidade por substituição tributária, no caso de interdependência, e tivesse sido afastada regra específica prevista na legislação interna com base no Convênio de Normas Gerais 142/18 (em sua cláusula nona, §1º), aplicando-se apenas as disposições constantes do Protocolo, o que a Recorrente não logrou êxito a demonstrar.

Acórdãos indicados como paradigmas n.ºs 23.839/21/3ª e 23.843/21/3ª

A Recorrente Colgate Palmolive Comercial Ltda apresenta os Acórdãos n.ºs 23.839/21/3ª e 23.843/21/3ª como paradigmas.

Ressalta a Recorrente que a decisão recorrida divergiu das decisões indicadas como paradigmas proferidas pela 3ª Câmara de Julgamento no que se refere à necessária observância do Protocolo ICMS n.º 36/2009 - firmado entre os Estados de Minas Gerais e São Paulo para regulamentar operações interestaduais de mercadorias - bem como à internalização de suas disposições à legislação tributária mineira:

DECISÃO RECORRIDA (1ª CÂMARA) ACÓRDÃO Nº 24.504/23/1ª

“ADEMAIS, DEVE-SE OBSERVAR QUE O ART. 113 TRAZ À BAILA NORMA CONSONANTE ÀQUELA CONTIDA NO § 1º DA CLÁUSULA NONA DO CONVÊNIO ICMS Nº 142/18, QUE DISPÕE SOBRE **AS NORMAS GERAIS A SEREM APLICADAS AOS REGIMES DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA** E DE ANTECIPAÇÃO DO ICMS COM ENCERRAMENTO DE TRIBUTAÇÃO, RELATIVOS ÀS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES, INSTITUÍDOS POR CONVÊNIOS OU PROTOCOLOS FIRMADOS ENTRES OS ESTADOS E O DISTRITO FEDERAL:

PORTANTO, **NÃO MERECE PROSPERAR O ARGUMENTO DAS IMPUGNANTES QUANTO À CORREÇÃO DA APLICAÇÃO DAS DISPOSIÇÕES DO PROTOCOLO ICMS Nº 36/09 AO CASO**, NO TOCANTE À SUA CLÁUSULA QUARTA, QUE TRATA DAS HIPÓTESES EM QUE SE CONFIGURA A INTERDEPENDÊNCIA ENTRE OS ESTABELECIMENTOS.” (DESTAQUES DA RECORRENTE).

DECISÕES PARADIGMAS (3ª CÂMARA) ACÓRDÃO Nº 23.839/21/3ª ACÓRDÃO Nº 23.843/21/3ª

“DESSA FORMA, CORRETA A ELEIÇÃO DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA NO PRESENTE CASO, TANTO PELA AUTUADA REMETENTE DAS MERCADORIAS, ESTABELECIDA NO **ESTADO DE SÃO PAULO, TENDO EM VISTA O PROTOCOLO ICMS Nº 36/09**, QUANTO PELA EMPRESA MINEIRA, IMPUGNANTE COOBRIGADA. RESSALTE-SE QUE NÃO HÁ QUALQUER DÚVIDA QUANTO À INCLUSÃO DAS MERCADORIAS OBJETO DO AUTO DE INFRAÇÃO À PREVISÃO DE SUJEIÇÃO À SISTEMÁTICA DO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA SEGUNDO O DISPOSTO NO **PROTOCOLO ICMS Nº 36/09, IMPLEMENTADO NA LEGISLAÇÃO MINEIRA** E COM AS CORRESPONDENTES MERCADORIAS ELENCADAS NO CAPÍTULO 20 DA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02 (PRODUTOS DE PERFUMARIA E DE HIGIENE PESSOAL E COSMÉTICOS) (...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

LOGO, UMA VEZ QUE, EM RAZÃO DA CELEBRAÇÃO DO PROTOCOLO ICMS Nº 36/09, COMO VISTO, A RESPONSABILIDADE EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES EM TELA É DA AUTUADA, NÃO HÁ COMO PREVALECER O DISPOSTO NO CITADO RE QUE SOMENTE TERÁ EFICÁCIA EM RELAÇÃO A OPERAÇÕES REALIZADAS NO ÂMBITO INTERESTADUAL QUANDO A UNIDADE DA FEDERAÇÃO, ONDE ESTEJA LOCALIZADO O ALIENANTE OU REMETENTE, NÃO SEJA SIGNATÁRIA DE ALGUM DOS PROTOCOLOS ABRANGIDOS PELO ITEM 20 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02.” (DESTAQUES DA RECORRENTE)

No entender da Recorrente, as questões de fato discutidas nos julgamentos dos quais se originaram as decisões paradigmas se assemelham ao presente caso justamente por se tratar de retenção e recolhimento de ICMS/ST e FEM/ST nas operações interestaduais que tenham por objeto produtos de cosméticos, higiene pessoal e perfumaria, provenientes do Estado de São Paulo e com destino ao Estado de Minas Gerais, em observância às regras contidas no Protocolo ICMS nº 36/2009, do qual estes Estados são signatários.

Nesse sentido, alega que as decisões paradigmas, a 3ª Câmara de Julgamento deste Conselho de Contribuintes reconheceu expressamente que as disposições do Protocolo ICMS nº 36/2009 (devidamente internalizadas pela legislação mineira), por constituírem norma especial e específica, devem ser necessariamente aplicadas pelos Estados signatários em detrimento de outras disposições naquilo que conflitam.

De outro lado, diz que a decisão ora recorrida entendeu por afastar a aplicação das regras contidas no referido protocolo sob o argumento de que a matéria em discussão está prevista na legislação interna mineira (especialmente no art. 22 da Lei nº 6.763/75 e arts. 113 e 115, Anexo XV, do RICMS/02), a despeito das operações autuadas se enquadrarem nas hipóteses previstas nas regras do Protocolo ICMS nº 36/2009, que foram todas internalizadas pelo Estado de Minas Gerais por meio da edição do Decreto Estadual (MG) nº 45.138/09, passando justamente a ser parte integrante da legislação tributária mineira.

Concluem restar demonstrado o cabimento deste recurso do recurso de revisão, visto que:

(I) a decisão recorrida manteve a autuação fiscal por entender que a regra geral da legislação mineira seria aplicável, mesmo em operações interestaduais em que há regramento específico do Protocolo ICMS nº 36/2009; e

(II) as decisões paradigmáticas da 3ª Câmara de Julgamento (doc. 02) concluíram que em operações interestaduais sujeitas ao Protocolo ICMS nº 36/2009, suas regras especiais prevalecem sobre as regras gerais internas de Minas Gerais.

No entanto, após análise dos autos e do inteiro teor dos acórdãos indicados como paradigmas, verifica-se não assistir razão à Recorrente, uma vez que não se verifica divergência na interpretação da legislação.

Na decisão recorrida, conforme já mencionado, em virtude da situação fática do caso concreto, no qual se discutia a responsabilidade pelo recolhimento

devido à título de ST na hipótese de interdependência, fundamentou-se no disposto no §1º da cláusula nona do Convênio ICMS nº 142/18, aplicando-se a legislação interna do estado de Minas Gerais na configuração da interdependência entre as empresas.

Nas decisões paradigmas, não há discussão acerca da responsabilidade pelo recolhimento do ICMS/ST no caso de interdependência, a discussão travada naquela oportunidade em razão da alegação de que a destinatária da mercadoria era detentora de regime especial que afastaria o recolhimento do ICMS/ST pela remetente, todavia o referido RE, na redação vigente no período autuado, não se aplicava às operações com mercadorias sujeitas à substituição tributária oriundas de estado signatário de Protocolo, como nos casos das operações autuadas.

Como já salientado, eventual divergência somente estaria caracterizada se houvesse outra decisão administrativa versando sobre a atribuição de responsabilidade por substituição tributária no caso de interdependência e tivesse sido afastada regra específica prevista na legislação interna com base no Convênio de Normas Gerais 142/18 (em sua cláusula nona, §1º), aplicando-se apenas as disposições constantes do Protocolo, o que a Recorrente não logrou êxito a demonstrar.

Observa-se, pois, que não se verifica divergência das decisões em relação à decisão recorrida quanto à aplicação da legislação tributária

Acórdão paradigma de nº 23.487/23/2ª

Alega a Recorrente “Colgate” que a decisão recorrida divergiu da decisão proferida pela C. 2ª Câmara de Julgamento no que se refere à reformulação do crédito tributário com a efetiva dedução (aproveitamento) dos valores pagos a título de antecipação do ICMS, considerando-se o saldo credor porventura existente para aproveitamento na apuração do mês seguinte.

DECISÃO RECORRIDA:

(...) SENDO OS VALORES NÃO ABATIDOS PELO FISCO, PASSÍVEIS DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO, CONFORME NORMAS DISPOSTAS NO RPTA, ESPECIALMENTE EM SEUS ARTS. 28 A 36, **NÃO HAVENDO QUE SE FALAR EM ABATIMENTO NO PRESENTE LANÇAMENTO.**”
(DESTAQUES DA RECORRENTE)

ACÓRDÃO PARADIGMA DE Nº 23.487/23/2ª

ASSIM É QUE O FISCO, NOS TERMOS DO ART. 149 DO CTN E CONSIDERANDO O DISPOSTO NO ART. 120 DO RPTA, PROCEDEU À RERRATIFICAÇÃO(ÕES) DA PEÇA FISCAL, PARA ALTERAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, DEDUZINDO VALORES PAGOS A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DO ICMS. (...)

VERIFICA-SE, TAMBÉM, QUE NAS REFORMULAÇÕES DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO OBSERVOU-SE, QUANDO FOI O CASO, O SALDO CREDOR PORVENTURA EXISTENTE PARA APROVEITAMENTO NA APURAÇÃO (D/C) DO MÊS SEGUINTE.

CONCLUI-SE, PORTANTO, QUE, COM AS REFORMULAÇÕES DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, O PROCEDIMENTO FISCAL ESTÁ DEVIDAMENTE AMPARADO NA LEGISLAÇÃO QUE REGE A MATÉRIA.”

(...)

(DESTAQUES DA RECORRENTE)

Sustenta a Recorrente que, a despeito de a Recorrente ter realizado o recolhimento do ICMS/ST em favor do Estado de Minas Gerais (o qual, inclusive, foi considerado indevido pela autuação) – até mesmo em montante superior ao exigido em alguns períodos –, a decisão recorrida concluiu que tais valores deveriam ser objeto de pedido de restituição; já a decisão paradigmática (doc. 03) concluiu que eventuais recolhimentos efetuados pelo autuado devem ser abatidos dos valores exigidos em auto de infração, sendo este o procedimento previsto na legislação mineira.

Entretanto, diferentemente do alegado pela Recorrente, não houve, na decisão apontada como paradigma, decisão da 2ª Câmara de Julgamento relativa a qualquer abatimento no imposto exigido.

Constata-se que a própria Fiscalização é que acatou argumento do Sujeito Passivo, reformulando, por conseguinte, o lançamento, para dedução dos valores pagos a título de antecipação do ICMS.

Considerando-se que o pressuposto para admissibilidade do Recurso de Revisão envolve a análise de divergência entre decisões, tomadas pelo Órgão Julgador, quanto à aplicação da legislação tributária, conclui-se não haver pressuposto de cabimento em relação a essa decisão apontada como paradigma.

Observa-se que a parte dispositiva da decisão apontada como paradigma retro, não faz qualquer exclusão:

DECISÃO PARADIGMA:

DIANTE DO EXPOSTO, ACORDA A 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CCMG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM REJEITAR AS PREFACIAIS ARGUIDAS. NO MÉRITO, POR MAIORIA DE VOTOS, EM JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O LANÇAMENTO, NOS TERMOS DA REFORMULAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EFETUADA PELA FISCALIZAÇÃO ÀS FLS. 289/293. VENCIDO, EM PARTE, O CONSELHEIRO ANTÔNIO CÉSAR RIBEIRO, QUE O JULGAVA IMPROCEDENTE.

(...)

Verifica-se, pois, que não houve decisão da 2ª Câmara, em relação à matéria sob exame que possa ser confrontada com a decisão tomada pela 1ª Câmara, na decisão ora recorrida, para efeito de análise de divergência dessas decisões quanto à aplicação da legislação tributária.

Registra-se, por oportuno, que no caso da decisão paradigma, que trata de caso concreto totalmente distinto do ora em análise, em apertada síntese, a Fiscalização exige ICMS recolhido a menor após “recomposição da conta gráfica” da empresa autuada, apurado pelo regime débito e crédito, tendo em vista a constatação de indevida permanência dela no Simples Nacional. Nessa apuração foram considerados, pelo Fisco, os valores recolhidos pela Autuada naquela sistemática de recolhimento do imposto.

Lado outro, no caso recorrido, conforme se verifica dos fundamentos da decisão recorrida, a Fiscalização entendeu por abater o ICMS/ST e FEM/ST recolhido indevidamente pela remetente das mercadorias (Coobrigada), quando das saídas das mercadorias de SP para a Autuada mineira, do ICMS/ST e FEM/ST devido pela Autuada, quando das saídas das mercadorias do estabelecimento em MG, todavia, quando este recolhimento superou o imposto apurado no Auto de Infração para o mesmo período, essa diferença positiva foi considerada passível de pedido de restituição pelo Fisco, procedimento este que teve respaldo na decisão recorrida por ser um indébito tributário.

No tocante ao ICMS operação própria, por se tratar o caso de imposto vencido, nos termos do disposto no art. 89, inciso IV do RICMS/02, entendeu a E. 1ª Câmara de Julgamento que ele não poderia ser compensado com os débitos, ora exigidos, em razão da vedação constante do art. 89-A do referido regulamento. Confira-se:

DECISÃO RECORRIDA

(...)

PORTANTO, A RETENÇÃO E O RECOLHIMENTO PROMOVIDOS PELA REMETENTE COLGATE-PALMOLIVE É INDEVIDA. AINDA ASSIM, O FISCO CONSIDEROU OS RECOLHIMENTOS POR ELA EFETUADOS PARA ABATIMENTOS DOS VALORES APURADOS, CONFORME DEMONSTRADO NO ANEXO 9.

VERIFICA-SE QUE, EM ALGUNS MESES, OS VALORES RECOLHIDOS PELA COLGATE-PALMOLIVE FORAM MAIORES DO QUE OS VALORES APURADOS PELO FISCO. JÁ EM OUTROS PERÍODOS OS VALORES RECOLHIDOS FORAM MENORES. NESSES MESES O FISCO, EXIGIU O ICMS/ST E O FEM/ST RECOLHIDOS A MENOR.

EM RELAÇÃO AOS PERÍODOS EM QUE O CONFRONTO DOS VALORES APURADOS A TÍTULO DE ICMS/ST E FEM/ST, RESULTOU EM RECOLHIMENTO A MENOR, DEFENDE O FISCO QUE “OS VALORES NEGATIVOS DE ICMS/ST E FEM/ST CONSTANTES NA PLANILHA (ANEXO 9 DO AUTO DE INFRAÇÃO) PODERÃO SER OBJETO DE PEDIDO FORMAL DE RESTITUIÇÃO, DESDE QUE QUITADA A AUTUAÇÃO, UMA VEZ QUE SOMENTE NESTE MOMENTO OS VALORES DE ICMS/ST E FEM/ST NEGATIVOS SE TORNARIAM PAGOS A MAIOR”.

COMO RESTOU DEMONSTRADO, O RECOLHIMENTO DO ICMS/ST EFETUADO PELA COLGATE-PALMOLIVE É INDEVIDO, VISTO QUE NÃO FOI OBSERVADA A LEGISLAÇÃO RELATIVA ÀS OPERAÇÕES ENTRE ESTABELECIMENTOS INTERDEPENDENTES, PREVISTA NO ART. 113 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02, SENDO OS VALORES NÃO ABATIDOS PELO FISCO, PASSÍVEIS DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO, CONFORME NORMAS DISPOSTAS NO RPTA, ESPECIALMENTE EM SEUS ARTS. 28 A 36, NÃO HAVENDO QUE SE FALAR EM ABATIMENTO NO PRESENTE LANÇAMENTO.

NO TOCANTE AOS VALORES RELATIVOS AO ICMS OPERAÇÃO PRÓPRIA, ALEGA A IMPUGNANTE/AUTUADA QUE, EMBORA A

FISCALIZAÇÃO TENHA APURADO A EXISTÊNCIA DE CRÉDITOS NAS ENTRADAS PROVENIENTES DA COLGATE-PALMOLIVE, ESSES VALORES NÃO FORAM ABATIDOS DO VALOR APURADO, VIOLANDO-SE O PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE DO ICMS.

ENTRETANTO, O CRÉDITO RELATIVO AO IMPOSTO DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS EMITIDAS PELA COLGATE-PALMOLIVE DESTINADAS À C4D DISTRIBUIDORA, ORA AUTUADA, RELATIVO AO ICMS OPERAÇÃO PRÓPRIA, ESTE NÃO PODERÁ SER COMPENSADO COM OS DÉBITOS, ORA EXIGIDOS, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 89, INCISO IV E 89-A, DO RICMS/02:

(...)

EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE, O ART. 95 DO RICMS/02 ESTABELECE QUE O CRÉDITO DO IMPOSTO CORRETAMENTE DESTACADO EM DOCUMENTO FISCAL E NÃO APROVEITADO NA ÉPOCA PRÓPRIA PODERÁ SER APROPRIADO, DEVENDO O CONTRIBUINTE ADOTAR OS PROCEDIMENTOS PREVISTOS NO § 2º DO ART. 67 DO RICMS/02:

(...)

Reitera-se, pois, que não houve decisão da 2ª Câmara, em relação à matéria sob exame que possa ser confrontada com a decisão tomada pela 1ª Câmara, na decisão ora recorrida, para efeito de análise de divergência dessas decisões quanto à aplicação da legislação tributária.

No caso em tela, o pressuposto para reapreciação do julgamento é a caracterização de divergência entre a decisão recorrida e as paradigmas quanto à aplicação da legislação tributária, o que os Recorrentes não lograram êxito em comprovar.

Diante do exposto, reputa-se não atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA (divergência jurisprudencial), frustrando a exigência de preenchimento cumulativo das condições estabelecidas no referido regulamento.

Por consequência, não se encontram configurados os pressupostos para admissibilidade dos Recursos de Revisão.

Do Recurso da Fazenda Pública Estadual

A Fazenda Pública Estadual sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no Acórdão indicado como paradigma de nº 22.118/19/2ª.

Registra-se que a decisão indicada como paradigma retro encontra-se apta para ser analisada quanto ao cabimento do Recurso, tendo em vista que foi publicada há menos de 05 (cinco) anos da publicação da decisão recorrida ocorrida em 11/09/23, considerando-se a previsão constante no inciso I do art. 165 do RPTA.

A referida decisão foi objeto de Recurso de Revisão interposto pela Autuada, o qual teve o conhecimento negado por falta de cumprimento dos pressupostos legais para tal mister, conforme Acórdão nº 5.257/19/CE, estando apta, pois, para ser analisada para fins de conhecimento do recurso.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Recorrente alega que, tendo o presente PTA sido submetido ao rito ordinário, e muito embora o lançamento tenha sido julgado parcialmente procedente à unanimidade, o foi em divergência hermenêutica quanto à aplicação da legislação tributária de acórdão proferido por Câmara deste mesmo Conselho de Contribuintes, ensejando a interposição do presente Recurso de Revisão.

Argui que, na decisão recorrida, especificamente no ponto que ora se impugna, foi lançado o seguinte entendimento:

(...)

ENTRETANTO, NO TOCANTE À APLICAÇÃO DA MULTA ISOLADA CAPITULADA NO INCISO XXXVII DO ART. 55 DA LEI Nº 6.763/75, ACIMA TRANSCRITO, CABE UMA CORREÇÃO.

DA ANÁLISE DO DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ANEXO 10 DO E-PTA) VERIFICA-SE QUE FORAM EXIGIDAS DUAS MULTAS ISOLADAS: UMA APLICADA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO ICMS OPERAÇÃO PRÓPRIA, OUTRA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST. POR SE TRATAR DE INFRAÇÕES CONEXAS COM A MESMA OPERAÇÃO (FALTA DE DESTAQUE DA BASE DE CÁLCULO NA OPERAÇÃO DE SAÍDA), DEVE-SE APLICAR APENAS A MULTA ISOLADA SOBRE A FALTA DE DESTAQUE DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST, EM CONFORMIDADE COM O DISPOSTO NO ART. 211 DO RICMS/02:

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.

(...)

Sustenta que, sem o habitual acerto, a 1ª Câmara Julgadora, à unanimidade, julgou parcialmente procedente o lançamento fiscal, para excluir do crédito tributário a exigência da multa isolada incidente sobre o ICMS/OP. Foi aplicada apenas a multa isolada sobre a falta de destaque da base de cálculo do ICMS/ST, em face do disposto no art. 211 do RICMS/02 (por se tratar de infrações conexas com a mesma operação - falta de destaque da base de cálculo na operação de saída).

No seu entender, a decisão prolatada é exatamente contrária à proferida no Acórdão de nº 22.118/19/2ª, apontado como paradigma.

Salienta que no mencionado paradigma analisou-se autuação fiscal lavrada em razão da retenção e recolhimento a menor do ICMS devido por substituição tributária, relativo a operações internas com mercadorias relacionadas no item 41 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (vigente no período autuado), tendo em vista que a base de cálculo consignada nos respectivos documentos fiscais foi apurada com fundamento no art. 19, inciso I, alínea “b”, item 1 (Preço Médio Ponderado a Consumidor Final - PMPF), quando o correto seria aquela prevista no art. 19, inciso I, alínea “b”, item 3 (Margem de Valor Agregado - MVA), nos termos estabelecidos no art. 112, todos do citado Anexo XV do RICMS/02, uma vez que o valor da operação

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

própria praticado pela Autuada era superior a 75% (setenta e cinco por cento) do PMPF estabelecido para a mercadoria.

Destaca que cuidou também o lançamento da utilização de alíquota do imposto a menor que a prevista para a mercadoria, na apuração do ICMS/ST. Também versou o lançamento sobre a falta de destaque e retenção do ICMS devido por substituição tributária ao estado de Minas Gerais, incidente nas operações internas com água mineral.

Menciona que, naquele julgado, especificamente no que tange à absorção de multas, firmou-se interpretação bem mais restritiva do que seriam consideradas infrações conexas para os fins do art. 211 da Parte Geral do RICMS/02.

Ressalta a Recorrente que, no mérito, o julgamento lançado no acórdão paradigma foi proferido à unanimidade de votos, reconhecendo-se a procedência parcial do lançamento para que fosse excluída a Penalidade Isolada prevista no art. 54, inciso VI, da Lei nº 6.763/75, (c/c o art. 215, inciso VI, alínea "f", do RICMS/02), quando exigida, APENAS para os casos em que se constatou somente a falta de consignação ou consignação a menor da base de cálculo do ICMS impedindo-se, por conseguinte, a absorção de multas quando a conexão entre as infrações não se configurasse.

Assevera que o paradigma é em tudo semelhante ao presente caso, no qual se aplicou o art. 211 indevidamente, data vênia, porque considerou conexas infrações relativas à falta de destaque e de recolhimento pela Recorrida do ICMS/OP, bem como do ICMS/ST, apesar de se tratar de hipóteses de incidência sem a necessária conexão que pudesse vir a justificar a exclusão da multa menos gravosa.

Lado outro, diz que da literalidade do art. 211, o que se tem é que a multa relativa à infração mais grave se aplicará a TODA a autuação fiscal, e não somente à mais grave, inclusive sobre o recolhimento a menor do ICMS/OP.

Contudo, para que haja caracterização de divergência da decisão, quanto à aplicação da legislação tributária, em relação à decisão recorrida, as variáveis de análise quanto aos aspectos que levaram as Câmaras a decidir devem ser as mesmas constantes da decisão recorrida.

Observando-se os fundamentos das decisões, constata-se, sem muito esforço, que as situações são bem diferentes daquela tratada pela ora Recorrente em sua Defesa.

ACÓRDÃO PARADIGMA: 22.118/19/2ª RITO: ORDINÁRIO

PTA/AI: 01.001126256-47

EMENTA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RETENÇÃO E DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - INTERNA - BEBIDAS - ÁGUA MINERAL. CONSTATADO QUE A AUTUADA DEIXOU DE EFETUAR A RETENÇÃO E O RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA AO ESTADO DE MINAS GERAIS, INCIDENTE NAS OPERAÇÕES INTERNAS COM ÁGUA MINERAL. EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II C/C § 2º, INCISO

I, MULTAS ISOLADAS PREVISTAS NO ART. 55, INCISO XXXVII E ART. 54, INCISO VI, TODOS DA LEI Nº 6.763/75, (SENDO ESTA ÚLTIMA C/C O ART. 215, INCISO VI, ALÍNEA “F”, DO RICMS/02). **ENTRETANTO, EXCLUI-SE A MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 54, INCISO VI, DA LEI Nº 6.763/75 (C/C O ART. 215, INCISO VI, ALÍNEA “F”, DO RICMS/02), QUANDO EXIGIDA COM FUNDAMENTO NO ART. 211 DO RICMS/02, POR INAPLICÁVEL À ESPÉCIE.**

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST - INTERNA - ALÍQUOTA DE ICMS - BEBIDAS - ÁGUA MINERAL.

(...)

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST - BASE DE CÁLCULO - INTERNA - BEBIDAS - ÁGUA MINERAL. CONSTATADO QUE A AUTUADA EFETUOU A RETENÇÃO E O RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA AO ESTADO DE MINAS GERAIS, INCIDENTE NAS OPERAÇÕES INTERNAS COM ÁGUA MINERAL, EM DECORRÊNCIA DA ADOÇÃO DE BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO EM DESACORDO COM O ESTABELECIDO NO ART. 112 DO ANEXO XV DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS REFERENTES À DIFERENÇA DE ICMS/ST APURADA E A MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II C/C § 2º, INCISO I, MULTAS ISOLADAS PREVISTAS NO ART. 55, INCISO VII, ALÍNEA “C” E ART. 54, INCISO VI, TODOS DA LEI Nº 6.763/75 (SENDO A ÚLTIMA C/C O ART. 215, INCISO VI, ALÍNEA “F”, DO RICMS/02). **ENTRETANTO, EXCLUI-SE A MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 54, INCISO VI, DA LEI Nº 6.763/75 (C/C O ART. 215, INCISO VI, ALÍNEA “F”, DO RICMS/02), QUANDO EXIGIDA COM FUNDAMENTO NO ART. 211 DO RICMS/02, POR INAPLICÁVEL À ESPÉCIE.**

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

DECISÃO RECORRIDA:

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - REMETENTE – CORRETA A ELEIÇÃO - DESTAQUE INDEVIDO DE ICMS/ST.

(...)

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - ADMINISTRADOR - CORRETA A ELEIÇÃO.

(...)

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUJEITO PASSIVO - CORRETA A ELEIÇÃO - SOLIDARIEDADE.

(...)

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RETENÇÃO E DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - COSMÉTICOS/PERFUMARIA/HIGIENE PESSOAL - EMPRESAS INTERDEPENDENTES.

(...)

ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO - OPERAÇÃO PRÓPRIA - APLICAÇÃO INDEVIDA DO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - COSMÉTICOS/PERFUMARIA/HIGIENE PESSOAL - EMPRESAS INTERDEPENDENTES. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS OPERAÇÃO PRÓPRIA, INCIDENTE NAS SAÍDAS DE MERCADORIAS COM DESTINO A OUTRO CONTRIBUINTE. AS MERCADORIAS FORAM RECEBIDAS COM RECOLHIMENTO INDEVIDO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, TENDO EM VISTA A INTERDEPENDÊNCIA ENTRE A AUTUADA E SEU FORNECEDOR COLGATE-PALMOLIVE COMERCIAL LTDA, DEFINIDA NOS TERMOS DO ART. 113, § 1º C/C O INCISO IX DO ART. 115, AMBOS DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXXVII, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75. **CONTUDO, DEVE-SE EXCLUIR A MULTA ISOLADA, NOS TERMOS DO ART. 211 DO RICMS/02.**

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RETENÇÃO E DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - FUNDO DE ERRADICAÇÃO DA MISÉRIA (FEM).

(...)

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Observa-se que no caso paradigma a própria Fiscalização aplicou o disposto no art. 211 do RICMS/02 para exigir a Penalidade mais gravosa analisando as seguintes Infrações (distintas) e Penalidades:

- base de cálculo consignada a menor: a Fiscalização entendeu aplicáveis ao caso as Multas Isoladas previstas no art. 55, inciso VII, alínea “c” e também a do art. 54, inciso VI, ambos da Lei nº 6.763/75, exigindo a mais gravosa com aplicação do disposto no art. 211 do RICMS/02, por entender que as infrações eram conexas;

- falta de consignação da base de cálculo: a Fiscalização entendeu aplicáveis ao caso as Multas Isoladas previstas no art. 55, inciso XXXVII e também a do art. 54, inciso VI, ambos da Lei nº 6.763/75, exigindo a mais gravosa com aplicação do disposto no art. 211 do RICMS/02, por entender que as infrações eram conexas.

Todavia, entendeu a E. 2ª Câmara de Julgamento ser a Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI da Lei nº 6.763/75 inaplicável às duas irregularidades imputadas, afastando a aplicação do disposto no art. 211 do RICMS/02 e a exigência dela quando exigida. Confira-se os seguintes excertos da decisão paradigma em que a situação fica esclarecida:

ACÓRDÃO PARADIGMA: 22.118/19/2ª

(...)

NO TOCANTE ÀS MULTAS ISOLADAS, VALE DESTACAR QUE A FISCALIZAÇÃO EXIGE AS MULTAS ISOLADAS PREVISTAS NO ART. 55, INCISO VII, ALÍNEA “C” (BASE DE CÁLCULO CONSIGNADA A

MENOR) OU ART. 55, INCISO XXXVII (BASE DE CÁLCULO NÃO CONSIGNADA) SEMPRE QUE REFERIDAS PENALIDADES FORAM MAIS GRAVOSAS QUE A PENALIDADE ISOLADA DE 42 UFEMGS (LIMITADO A 5% - CINCO POR CENTO DO VALOR DA OPERAÇÃO) PREVISTA NO ART. 54, INCISO VI (C/C O ART. 215, INCISO VI, ALÍNEA “F”, DO RICMS/02), DA LEI Nº 6.763/75, POR ENTENDER APLICÁVEL AO CASO O DISPOSTO NO ART. 211 DO RICMS/02:

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 LHESS DERAM ORIGEM.

RESSALTA-SE QUE O QUANTUM APURADO EM RELAÇÃO ÀS PENALIDADES PREVISTAS NO ART. 55 RETRO FOI COMPARADO COM O QUANTUM A MULTA PREVISTA NO ART. 54, INCISO VI, DA MESMA LEI, C/C O ART. 215, INCISO VI, ALÍNEA “F” DO RICMS/02 E, PARA FINS DE DEFINIÇÃO DA MULTA ISOLADA EXIGIDA, FOI ANALISADA QUAL SERIA A MAIS GRAVOSA, SENDO ESTA A EFETIVAMENTE ADOTADA, COM BASE NO ART. 211 DO RICMS/02 (OBSERVA-SE NA PLANILHA DE APURAÇÃO DA MULTA ISOLADA QUE, EM ALGUNS CASOS, POR EQUÍVOCO, A FISCALIZAÇÃO NÃO EXIGIU A MAIS GRAVOSA).

(...)

CONFIRMA-SE O TEOR DOS DISPOSITIVOS LEGAIS RELATIVOS ÀS PENALIDADES RETRO: LEI Nº 6.763/75

(...)

COTEJANDO OS DEMONSTRATIVOS DE APURAÇÃO DO IMPOSTO ORA EXIGIDO (ANEXO I) E DAS MULTAS ISOLADAS EXIGIDAS (ANEXO II), CONSTANTES DA MÍDIA ELETRÔNICA DE FLS. 07, VERIFICA-SE QUE A FISCALIZAÇÃO EXIGE A PENALIDADE ISOLADA PREVISTA NO ART. 54, INCISO VI, DA LEI Nº 6.763/75 (ART. 215, INCISO VI, ALÍNEA “F” DO RICMS/02), COM APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 211 DO RICMS/02, EM CASOS EM QUE SE CONSTATOU APENAS ERRO NA FORMAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST EM RAZÃO A APLICAÇÃO DO PMPF EM DETRIMENTO À MVA.

PORTANTO, PARA OS CASOS EM QUE NÃO SE CONSTATOU A UTILIZAÇÃO DE ALÍQUOTA DE ICMS INCORRETA (OBS.: IRREGULARIDADE CONSTATADA APENAS EM RELAÇÃO À ÁGUA MINERAL OU ÁGUA POTÁVEL OU NATURAL, ENGARRAFADA EM EMBALAGEM COM VOLUME DE 20 LITROS E OUTRAS), **NÃO É CABÍVEL A PENALIDADE ISOLADA PREVISTA NO ART. 54, INCISO VI, DA LEI Nº 6.763/75, NÃO HAVENDO QUE SE FALAR EM APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 211 DO RICMS (INFRAÇÕES CONEXAS).**

ISSO PORQUE REFERIDA PENALIDADE BUSCA PUNIR A INSERÇÃO, EM DOCUMENTO FISCAL, DA ALÍQUOTA E DO IMPOSTO DE FORMA INCORRETA (ART. 54, INCISO VI, DA MESMA LEI, C/C O ART. 215, INCISO VI, ALÍNEA “F” DO RICMS/02), O QUE NÃO SE VERIFICA NO CASO DE FORMAÇÃO A MENOR DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST.

COMO É PACÍFICO NA DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA, AS RELAÇÕES TRIBUTÁRIAS REGEM-SE PELO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE, ESPECIALMENTE EM SE TRATANDO DE NORMAS COMINATIVAS DE PENALIDADE, HIPÓTESE EM QUE A CONDUTA PASSÍVEL DE PUNIÇÃO DEVE SE ENQUADRAR PERFEITAMENTE NO “TIPO PENAL”, CONDIÇÃO SEM A QUAL SE TORNA IMPOSSÍVEL A APLICAÇÃO DA RESPECTIVA MULTA.

ASSIM, PARA OS CASOS EM QUE SE CONSTATOU SOMENTE A FORMAÇÃO INCORRETA DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST, DEVE SER EXCLUÍDA A PENALIDADE PREVISTA NO ART. 54, INCISO VI, DA LEI Nº 6.763/75, POR INAPLICÁVEL À ESPÉCIE.

ADEMAIS, VALE DIZER QUE, PARA AS OCORRÊNCIAS DE CONSIGNAÇÃO NO DOCUMENTO FISCAL DE BASE DE CÁLCULO MENOR DO ICMS/ST DO QUE A DEVIDA, OU FALTA DE CONSIGNAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST, VERIFICA-SE A EXISTÊNCIA DE PENALIDADE ESPECÍFICA (ART. 55, INCISOS VII, ALÍNEA “C” E XXXVII, DA LEI Nº 6.763/75), QUE DEVEM SER MANTIDAS QUANDO EXIGIDAS, CRITÉRIO DE PREVALÊNCIA O DA ESPECIFICIDADE, CONFORME ANEXO II RETRO.

DESSE MODO, NESTA LINHA DE RACIOCÍNIO, TAMBÉM NÃO SE APLICA AO CASO O DISPOSTO NO ART. 211 ALUDIDO, NA HIPÓTESE EM QUE O DESTAQUE INCORRETO DO IMPOSTO NO DOCUMENTO FISCAL FOR UMA MERA CONSEQUÊNCIA DO COMETIMENTO DE INFRAÇÃO RELATIVA À BASE DE CÁLCULO, PARA A QUAL JÁ HÁ PENALIDADES ESPECÍFICAS.

A COMINAÇÃO DA PENALIDADE PREVISTA NO INCISO VI DO ART. 54 DA LEI Nº 6.763/75 C/C ART. 215, INCISO VI, ALÍNEA “F”, DO RICMS/02 SE APLICA À HIPÓTESE EM QUE HÁ INDICAÇÃO INCORRETA DO DESTAQUE DO IMPOSTO DEVIDO, DECORRENTE DE SITUAÇÕES QUE NÃO TENHAM RELAÇÃO COM A BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO, COMO, POR EXEMPLO, INDICAÇÃO INCORRETA DE ALÍQUOTA.

NESSE DIAPASÃO, RESSALTA-SE, COMO SE VERIFICA DE SUA TRANSCRIÇÃO, QUE RECENTEMENTE O INCISO VI DO ART. 54 DA LEI Nº 6.763/75 FOI ALTERADO PELA LEI Nº 22.549, DE 30 DE JUNHO DE 2017, CONSTANDO EM SEU TEXTO EXPRESSAMENTE A RESSALVA DE SUA NÃO APLICAÇÃO NAS HIPÓTESES PREVISTAS NOS INCISOS VII E XXXVII DO ART. 55 DA CITADA LEI.

(DESTACOU-SE)

Lado outro, no caso recorrido, entendeu a E. 1ª Câmara que o caso tratava-se de infrações conexas, ou seja, referentes ao descumprimento de mais de uma

obrigação tributária acessória pelo mesmo sujeito passivo, atraindo, por conseguinte, a aplicação do art. 211 do RICMS/02.

Verifica-se que a Autuada, por entender que o ICMS/ST foi recolhido corretamente na etapa anterior, deixou de consignar a base de cálculo do ICMS/OP e, conseqüentemente, também não consignou a base de cálculo do ICMS/ST, tendo a Fiscalização exigido a Penalidade Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII tanto em relação à infração de falta de consignação da base de cálculo do ICMS/OP, como da conseqüente falta de consignação da base de cálculo do ICMS/ST.

No caso, a E. 1ª Câmara de Julgamento manteve apenas a exigência da penalidade mais gravosa, com fulcro no art. 211 do RICMS/02, nos seguintes termos:

DECISÃO RECORRIDA:

ENTRETANTO, NO TOCANTE À APLICAÇÃO DA MULTA ISOLADA CAPITULADA NO INCISO XXXVII DO ART. 55 DA LEI Nº 6.763/75, ACIMA TRANSCRITO, CABE UMA CORREÇÃO.

DA ANÁLISE DO DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ANEXO 10 DO E-PTA) VERIFICA-SE QUE FORAM EXIGIDAS DUAS MULTAS ISOLADAS: UMA APLICADA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO ICMS OPERAÇÃO PRÓPRIA, OUTRA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST.

POR SE TRATAR DE INFRAÇÕES CONEXAS COM A MESMA OPERAÇÃO (FALTA DE DESTAQUE DA BASE DE CÁLCULO NA OPERAÇÃO DE SAÍDA), DEVE-SE APLICAR APENAS A MULTA ISOLADA SOBRE A FALTA DE DESTAQUE DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST, EM CONFORMIDADE COM O DISPOSTO NO ART. 211 DO RICMS/02:

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.

(...)

Observa-se, pois, que não se verifica divergência da decisão paradigma em relação à decisão recorrida quanto à aplicação da legislação tributária, uma vez que as situações fáticas são distintas, no caso paradigma a Câmara de Julgamento afastou uma das penalidades por ser inaplicável à infração; na decisão recorrida restou afastada uma das penalidades exigidas em relação a infrações conexas com a mesma operação com aplicação do disposto no art. 211 retro.

Dessa forma, por se tratar de situações fáticas e de direito distintas, não se verifica divergência entre as decisões quanto à aplicação da legislação tributária.

Portanto, com relação à decisão consubstanciada pelo Acórdão indicado como paradigma de nº 22.118/19/2ª, não se encontram presentes os pressupostos para cabimento do Recurso.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Eventual divergência somente estaria caracterizada se houvesse outra decisão administrativa versando sobre falta de destaque do ICMS/OP e conseqüentemente do ICMS/ST na mesma operação, tendo a Fiscalização exigido a Penalidade Isolada do art. 55, inciso XXXVII sobre as duas infrações, sendo mantida pela Câmara de Julgamento ambas as exigências, não se aplicando ao caso o disposto no art. 211 do RICMS/02, o que a Recorrente não logrou êxito em comprovar.

No caso em tela, o pressuposto para reapreciação do julgamento é a caracterização de divergência entre a decisão recorrida e a paradigma quanto à aplicação da legislação tributária, o que a Recorrente não logrou êxito em comprovar.

Diante do exposto, reputa-se não atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA (divergência jurisprudencial), frustrando a exigência de preenchimento cumulativo das condições estabelecidas no referido dispositivo normativo.

Por consequência, não se encontram configurados os pressupostos para admissibilidade do Recurso de Revisão.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer dos Recursos de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Pela Recorrente Colgate-Palmolive Comercial Ltda., sustentou oralmente o Dr. Daniel Lacasa Maya e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Fabíola Pinheiro Ludwig Peres. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros Gislana da Silva Carlos (Revisora), Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich, André Barros de Moura e Alexandre Périsse de Abreu.

Sala das Sessões, 01 de março de 2024.

Ivana Maria de Almeida
Relatora

Cindy Andrade Morais
Presidente

P