

Acórdão: 15.803/03/3^a
Impugnação: 40.010106500-32
Impugnante: Gillette do Brasil Ltda
Proc. S. Passivo: Flávio El-Amme Paranhos/Outros
PTA/AI: 01.000138860-19
Inscrição Estadual: 048.670852.0071 (Autuada)
Origem: CONEXT/RJ - DIF/SRE
Rito: Ordinário

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - DIVERSOS PRODUTOS - RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST - Constatada a falta de retenção e recolhimento de ICMS relativo à substituição tributária envolvendo operações de saídas de “escovas e pastas dentífricas, fio e fita dental, e outros produtos para higiene bucal e dentária, lâminas e aparelhos de barbear descartáveis, pilhas e baterias”, promovidas pela Autuada com destino a diversos contribuintes mineiros. Reformulados, pelo Fisco, os valores correspondentes às operações destinadas a consumidores finais, restringindo-os ao diferencial de alíquotas do imposto, exigência esta quitada pelo sujeito passivo, e excluídos, também pelo Fisco, os valores de ICMS/ST e MR referentes ao *suporte durável* que compõe os “aparelhos de barbear não descartáveis”, por falta de previsão legal para tal cobrança durante o período fiscalizado. Da análise dos autos, resulta devida, ainda, a supressão das exigências fiscais inerentes aos documentos relativos às remessas de materiais para campanhas publicitárias, por se tratar de transferências entre contribuintes substitutos, bem como das Notas Fiscais n.ºs 148.764 e 178.432, por não envolverem saídas de mercadorias para o Estado de Minas Gerais. Indevidas, também, as exigências decorrentes de remessa de mercadorias para empresa detentora de Termo de Acordo, hipótese em que a destinatária assume a condição de contribuinte substituto. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre operações de saídas a contribuintes mineiros diversos, no intervalo de “01/06/1997 a 30/06/2000”, de mercadorias sujeitas à substituição tributária prevista no Convênio ICMS 76/94 (*escovas e pastas dentífricas, fio e fita dental, e outros produtos para higiene bucal e dentária*) e nos Protocolos ICMS 16/85 (*lâmina de barbear, aparelho de barbear descartável e isqueiro*) e 18/85

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(pilhas e baterias), sem a retenção e recolhimento do imposto devido. Exige o Fisco ICMS e MR (100%).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 17/37, contra a qual o Fisco se manifesta inicialmente às fls. 404/406, com a alteração dos valores apurados para as notas fiscais destinadas a consumidores finais (fls. 29), passando a exigir o imposto apenas no tocante ao diferencial de alíquota. Em seguida, às fls. 424/433, o Fisco refuta as demais alegações da defesa.

Diante da reformulação do crédito tributário, a Autuada reconhece os valores devidos em relação às remessas para consumidores finais, promovendo o recolhimento das exações, com os benefícios da Lei nº 14.062/2001 (fls. 438/443).

A Auditoria Fiscal solicita diligências às fls. 444, que resultam na intimação à Autuada, no sentido de indicar o valor unitário de cada cartucho de lâmina de barbear vendido em conjunto com o suporte durável do aparelho de barbear.

A Autuada requer novo prazo para atendimento, sendo deferido o pedido de prorrogação, sem que a Impugnante atendesse ao reclamado pelo Fisco.

O Fisco modifica seu entendimento quanto ao aparelho de barbear não descartável, retificando o crédito tributário (fls. 450/456), com regular intimação ao Sujeito Passivo, que compareceu aos autos (fls. 499) ratificando suas razões preliminares.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 504/511, opina pela procedência parcial do Lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco, propondo, ainda, a exclusão das exigências relativas às remessas de materiais para campanhas publicitárias e em relação às Notas Fiscais nºs 148.764 e 178.432.

DECISÃO

“Impõe-se à firma autuada, na condição de substituta tributária, a falta de retenção e recolhimento de ICMS/ST em operações com produtos sujeitos à substituição tributária (ST) de que trata o Convênio ICMS 76/94 e os Protocolos ICMS 16/85 e 18/85 (estes últimos a partir de 01/08/1998), remetidos a contribuintes mineiros.

Fora as operações destinadas a **campanhas publicitárias** (fls. 23/28 e 275/353) e as **notas fiscais nº 192.814** (fls. 31/36 e 202/203) e **nº 178.432** (fls. 36 e 398/399), a Autuada contesta o feito somente em relação aos itens mencionados às fls. 19/20, que correspondem a diversos tipos de “aparelhos de barbear e de depilação”. Os valores cobrados sobre as saídas a **consumidores finais** (fls. 28/31) foram por ela recolhidos após as modificações realizadas pelo Fisco no lançamento original (fls. 402/423, 439/442 e 480/481).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Daí, reputa-se incontroversa a cobrança referente às demais mercadorias - *escovas e pastas dentífricas, fio e fita dental, e outros produtos para higiene bucal e dentária, lâminas de barbear, isqueiro, pilhas e baterias*, onde a autoridade fiscal, com retidão, apurou o ICMS/ST não recolhido mediante a aplicação dos dispositivos legais pertinentes - Artigos 237, 239, 275, 276 e 280, Inciso II, Alíneas “b” e “c”, Anexo IX, do RICMS/96.

Com relação aos ditos produtos cuja incidência da ST foi repudiada, o Fisco, após *Diligência* proferida pela Auditoria Fiscal, ajustou a base de cálculo correspondente aos mesmos, restringindo a apuração do ICMS/ST ao produto *lâmina de barbear (cartucho)*, comercializada juntamente com o *suporte durável* em que ela é fixada, sobre a qual a incidência da substituição tributária é indubitável. Tais itens constituem os *aparelhos de barbear não descartáveis* citados pela defesa.

Assim, o levantamento fiscal adequou-se à legislação de regência da matéria vigente durante o período fiscalizado (Cláusula Primeira do Protocolo ICMS 16/85, transcrita às fls. 53 - efeitos de 26/03/1998 a 31/07/2000), que previa a aplicação da ST somente sobre os “aparelhos de barbear” do tipo *descartáveis*, e sobre todas as “lâminas de barbear”, inclusive aquelas que acompanham o *suporte durável* de tais produtos, sem as quais eles se tornam inúteis. Somente após o advento do Protocolo ICMS 14/00 (vigente a partir de 01/08/2000 - fls. 53) é que o dito dispositivo legal passou a contemplar todos os tipos de “aparelhos de barbear” (*descartáveis ou não*).

Relativamente à apuração dos valores correspondentes aos aludidos *cartuchos de lâminas de barbear*, por ter o contribuinte autuado se furtado em fornecê-los, agiu corretamente o Fisco no “arbitramento” dos mesmos e na apuração do percentual de sua participação sobre o preço do *aparelho de barbear* (formado pelo conjunto “*suporte durável + lâmina*” - fls. 476/491). Aliás, tal procedimento sequer foi contestado pela Interessada (fls. 497/499).

Sobre os produtos enviados para **campanhas publicitárias** (fls. 24/26 e 275/353), enquanto o Fisco alega ser incabível a “isenção” de ICMS para tais operações e aponta inconsistências na inscrição estadual e no CNPJ das destinatárias, a Impugnante defende a tese de inoccorrência de fato gerador de imposto por não ter havido “circulação de mercadoria”, mas sim a “remessa gratuita de material de propaganda”.

Todavia, as incongruências mencionadas pelo Fisco envolvendo os dados cadastrais das filiais da “Gillette do Brasil Ltda.”, situadas em Belo Horizonte/MG e destinatárias das notas fiscais em evidência, não são suficientes para invalidar tais operações e, muito menos, para descaracterizar o recebimento das mercadorias por parte de tais estabelecimentos. Pelo conteúdo das informações consignadas nos documentos envolvidos (observação lançada no campo “Dados Adicionais”; natureza da operação: “remessa grátis”; pequena quantidade de itens), depreende-se que eles contemplam, de fato, o envio de materiais para publicidade, sem o intuito de posterior comercialização (o que foge aos princípios que regem o instituto da ST), com o

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

destaque do ICMS devido pela operação própria, e não com a *isenção* mencionada pelos Autuantes.

Já o ICMS/ST, por se tratar de “transferências a outros estabelecimentos da empresa fabricante”, não se aplica o regime de substituição tributária, por força da ressalva contida no Item 2 do § 2º do Artigo 237, Anexo IX, do RICMS/96 (transcrito para o Item 2 do § 5º a partir de 15/06/1998 e até 31/03/2001). Em função disso, cabe a exclusão das notas fiscais referentes a tal cobrança no Quadro 1 de fls. 459/475.”

No que tange à **nota fiscal nº 192.814**, destinada à firma “Santa Tereza Comércio, Importação e Exportação Ltda.”, em Contagem/MG, (fls. 31/36 e 202/203), razão não tem o Fisco, pois o Regime Especial/Termo de Acordo nº 12.00.3818-4 - PTA nº 16.000043639.61 (fls. 389/396), firmado com tal empresa em 13/03/2000, lhe outorga a condição de substituto tributário, desobrigando a Impugnante da retenção e recolhimento do imposto nas remessas das mercadorias para Minas Gerais.

Do mesmo modo, melhor sorte não teve a autoridade fiscal no que se refere à **nota fiscal nº 178.432** (fls. 36 e 398/399), endereçada à empresa “Zinter Comercial e Distribuidora Ltda.”, tida como estabelecida no município de Toledo, em Minas Gerais.

Enquanto o Fisco sustenta que a informação acerca da referida destinação foi obtida junto ao “arquivo magnético” fornecido pelo próprio sujeito passivo (fls. 433), este traz aos autos cópia do aludido documento (fls. 132/133), extraída deste mesmo arquivo, onde tem-se claro o destino como sendo o Estado de São Paulo, tornando incabível a exigência de ICMS/ST para o Erário mineiro. É no mínimo incoerente aceitar as cópias da documentação trazida pela Defendente que, por exemplo, motivaram a reformulação de fls. 402/423 (operações remetidas a “consumidores finais”), e não acolher a cópia da nota fiscal nº 178.432 (fls. 398/399), como *prova* do local de término de tal operação. Aliás, isto se aplica também à NF nº 148.764 (fls. 132/133), de modo que ambas devem ser excluídas do levantamento em apreço.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o Lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco, com exclusão, também, das exigências relativas aos documentos fiscais que envolvem as remessas de materiais para campanhas publicitárias, por se tratar de transferências entre contribuintes substitutos, bem como daquelas referentes às notas fiscais nºs 148.764 e 178.432, por não envolverem saídas de mercadorias para o Estado de Minas Gerais, e ainda, àquelas inerentes à remessa para Empresa detentora de Termo de Acordo. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Windson Luiz da Silva (Revisor), Edwaldo Pereira de Salles e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 10/02/03.

**Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator**

TAO

CC/MG