

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.515/23/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.001703386-04
Impugnação: 40.010150826-79
Impugnante: HFC Brasil Comércio de Cosméticos Ltda.
IE: 002837716.00-80
Coobrigado: Coty Brasil Comércio Ltda.
IE: 002705621.01-71
Proc. S. Passivo: Pedro Henrique Bezerra Maciel/Outro(s)
Origem: DGP/SUFIS - Nconext - RJ

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA. Nos termos do art. 173, inciso I do Código Tributário Nacional, o prazo decadencial aplicável ao lançamento de ofício é de 5 (cinco) anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado. No caso dos autos, não se encontra decaído o direito da Fazenda Pública Estadual de formalizar o crédito tributário.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - EMPRESA SUCESSORA - CORRETA A ELEIÇÃO. Comprovado nos autos que a empresa Coobrigada é sucessora da empresa Autuada. Correta, portanto, a reformulação do lançamento com a sua inclusão no polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 132 do Código Tributário Nacional – CTN.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST - COSMÉTICOS/PERFUMARIA/HIGIENE PESSOAL. Constatado retenção e recolhimento a menor de ICMS/ST, devido pela Autuada, estabelecida em outra unidade da Federação, que por força dos Protocolos ICMS nºs 191/09 e 54/17, estava obrigada a recolher antecipadamente o ICMS/ST, na saída dos produtos relacionados no Capítulo 20 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, para contribuintes deste estado, na condição de substituta tributária. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capituladas respectivamente, nos arts. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I e 55, inciso VII, alínea “c”, todos da Lei nº 6.763/75.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST - FUNDO DE ERRADICAÇÃO DA MISÉRIA. Constatado que a Autuada recolheu a menor o ICMS/ST relativo ao Fundo de Erradicação da Miséria - FEM (adicional de dois pontos percentuais na alíquota do imposto), nos termos do art. 12-A da Lei nº 6.763/75 e art. 2º e art. 3º, inciso I, alínea “a”, ambos do Decreto nº 46.927/15. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS/ST relativo ao FEM e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Decadência não reconhecida. Decisão unânime.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que o Sujeito Passivo, localizado no Município do Rio de Janeiro - RJ, CNAE-F principal 46.46-0-01 - Comércio atacadista de cosméticos e produtos de perfumaria, substituto tributário mineiro por força dos Protocolos ICMS n^{os} 191/09 e 54/17 (que dispõem sobre o regime de substituição tributária nas operações com produtos de perfumaria e de higiene pessoal e cosméticos), cometeu as seguintes irregularidades, no período de novembro de 2016 a dezembro de 2018.

Irregularidade 1 – Efetuou a retenção e o recolhimento a menor do ICMS devido pelas saídas subsequentes (ICMS/ST) quando da remessa das mercadorias relacionadas no Capítulo 20, Parte 2, Anexo XV do RICMS/02, destinadas aos contribuintes mineiros.

Irregularidade 2 – Efetuou o recolhimento a menor por substituição tributária do valor correspondente ao adicional de dois pontos percentuais na alíquota do ICMS para os fins do disposto no § 1^o do art. 82 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição da República e no art. 12-A da Lei Estadual n^o 6.763/75 (ICMS FEM – Fundo de Erradicação da Miséria), quando da remessa de mercadorias (produtos de perfumaria e de higiene pessoal e cosméticos) destinadas a diversos contribuintes estabelecidos em Minas Gerais e relacionadas no Capítulo 20, Parte 2, Anexo XV do RICMS/02.

Exige-se, para a Irregularidade 1, a diferença entre o ICMS/ST devido, apurado pelo Fisco, e o destacado, retido e recolhido pelo Sujeito Passivo no prazo previsto pela legislação tributária mineira, acrescido das respectivas Multa de Revalidação, prevista no art. 56, inciso II, combinado com o § 2^o, inciso I, por descumprimento da obrigação principal de recolher o ICMS/ST, e Multa Isolada, capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, por descumprimento da obrigação acessória de consignar corretamente a base de cálculo do ICMS/ST nos documentos fiscais. Para a Irregularidade 2, foi apurado o crédito tributário referente ao Fundo de Erradicação da Miséria (FEM) recolhido a menor, no prazo previsto pela legislação tributária mineira, acrescido da respectiva Multa de Revalidação, prevista no art. 56, inciso II, combinado com o § 2^o, inciso I, por descumprimento da obrigação principal de recolher o imposto, todos da Lei n^o 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 22/51, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 151/164.

A Fiscalização reformula o lançamento às fls. 200/211, com a inclusão da empresa Sucessora no polo passivo da autuação.

Aberta vista, a Sucessora manifesta-se às fls. 267/297.

A Fiscalização, novamente se manifesta (fls. 298/311).

Em sessão realizada em 26/05/22, acorda a 1^a Câmara de Julgamento do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais – CCMG, em preliminar, à unanimidade,

em retirar o processo de pauta, devendo o mesmo aguardar o retorno do PTA nº 01.001702999-19 para novo pautamento em conjunto com este. Pela Impugnante, assistiu à deliberação o Dr. João Vitor Kanufre Xavier da Silveira e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Bruno Rodrigues de Faria.

Em sessão realizada em 28/06/23, acorda a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em deferir o pedido de vista formulado pelo Conselheiro Antônio César Ribeiro, nos termos do art. 70 do Regimento Interno do CCMG, aprovado pelo Decreto nº 48.361/22, marcando-se extrapauta para o dia 19/07/23, ficando proferidos os votos dos Conselheiros André Barros de Moura (Relator), Ivana Maria de Almeida (Revisora) e Wertson Brasil de Souza, que, em preliminar, rejeitavam as prefaciais arguidas, quanto à prejudicial de mérito, não reconheciam a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário e, no mérito, julgavam parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 200/211. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. João Vitor Kanufre Xavier da Silveira e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Patrícia Pinheiro Martins.

DECISÃO

Da Preliminar

Inicialmente, alega a Impugnante a nulidade do Auto de Infração – AI lavrado, uma vez que a motivação da acusação fiscal seria insuficiente para averiguar a infração, entendendo que deveria ter havido a fiscalização dos destinatários das mercadorias para verificação se as mesmas foram objeto de comercialização subsequente.

Ainda em sede de preliminar, alega a Impugnante em razão da existência de autuações incompatíveis.

Entretanto, razão não assiste a Impugnante, pois o Auto de Infração, contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Ademais, não há dúvida de que a Autuada compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Os demais argumentos apresentados se confundem com o mérito e como tal serão tratados.

Assim, rejeita-se as prefaciais arguidas, para os devidos fins.

Do Mérito

23.515/23/2ª

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação de que o Sujeito Passivo, localizado no Município do Rio de Janeiro - RJ, CNAE-F principal 46.46-0-01 - Comércio atacadista de cosméticos e produtos de perfumaria, substituto tributário mineiro por força dos Protocolos ICMS nºs 191/09 e 54/17 (que dispõem sobre o regime de substituição tributária nas operações com produtos de perfumaria e de higiene pessoal e cosméticos), cometeu as seguintes irregularidades, no período de novembro de 2016 a dezembro de 2018.

Irregularidade 1 – Efetuou a retenção e o recolhimento a menor do ICMS devido pelas saídas subsequentes (ICMS/ST) quando da remessa das mercadorias relacionadas no Capítulo 20, Parte 2, Anexo XV do RICMS/02, destinadas aos contribuintes mineiros.

Irregularidade 2 – Efetuou o recolhimento a menor por substituição tributária do valor correspondente ao adicional de dois pontos percentuais na alíquota do ICMS para os fins do disposto no § 1º do art. 82 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição da República e no art. 12-A da Lei Estadual nº 6.763/75 (ICMS FEM – Fundo de Erradicação da Miséria), quando da remessa de mercadorias (produtos de perfumaria e de higiene pessoal e cosméticos) destinadas a diversos contribuintes estabelecidos em Minas Gerais e relacionadas no Capítulo 20, Parte 2, Anexo XV do RICMS/02.

Exige-se, para a Irregularidade 1, a diferença entre o ICMS/ST devido, apurado pelo Fisco, e o destacado, retido e recolhido pelo Sujeito Passivo no prazo previsto pela legislação tributária mineira, acrescido das respectivas Multa de Revalidação, prevista no art. 56, inciso II, combinado com o § 2º, inciso I, por descumprimento da obrigação principal de recolher o ICMS/ST, e Multa Isolada, capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, por descumprimento da obrigação acessória de consignar corretamente a base de cálculo do ICMS/ST nos documentos fiscais. Para a Irregularidade 2, foi apurado o crédito tributário referente ao Fundo de Erradicação da Miséria (FEM) recolhido a menor, no prazo previsto pela legislação tributária mineira, acrescido da respectiva Multa de Revalidação, prevista no art. 56, inciso II, combinado com o § 2º, inciso I, por descumprimento da obrigação principal de recolher o imposto, todos da Lei nº 6.763/75.

Inicialmente, com relação à decadência, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional – CTN, se a lei não fixar prazo à homologação, ele será de 5 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador e, expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública Estadual tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário. Confira-se:

CTN

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

(...)

Entretanto, no presente caso não se aplica a regra prevista no § 4º do art. 150 do CTN, eis que a irregularidade apontada diz respeito a recolhimento a menor do ICMS, não havendo que se falar em homologação de ato que tem por propósito diminuir ou anular a obrigação tributária principal ou de ato inexistente.

Reitera-se que constitui regra geral que ao lançamento de ofício aplica-se o prazo decadencial de cinco anos e a forma de contagem fixada no art. 173, inciso I do CTN, como se segue:

CTN

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

(...)

Dessa forma, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao exercício de 2016 somente se expiraria em 31/12/21, nos termos do inciso I do mencionado art. 173, não ocorrendo a decadência relativamente ao crédito tributário exigido, uma vez que a Autuada foi regularmente intimada da lavratura do Auto de Infração em 09/09/20.

A Impugnante alega que não recolhe ICMS-ST nas operações de venda para os salões de beleza, pois, solicita dos mesmos um termo de responsabilidade assumindo que a mercadoria é para uso e consumo, sendo devido apenas o DIFAL.

No entanto, o Contribuinte formulou uma Consulta de Contribuinte nº 005/2020 cuja resposta que contradiz completamente o entendimento da Impugnante:

Para um produto ou mercadoria estar sujeito à substituição tributária é necessário que a classificação fiscal (NBM/SH) do produto esteja incluída em um dos códigos da NBM/SH relacionados na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/2002, e, também, que a denominação do produto integre a descrição contida no respectivo item.

Além dos requisitos acima, o contribuinte deverá observar a coluna “Âmbito de Aplicação” da citada Parte 2, não ocorrendo a substituição tributária quando essa coluna indicar “Inaplicabilidade”.

Além disso, deverão ser observadas as hipóteses de inaplicabilidade da substituição tributária previstas no art. 18 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/2002.

(...)

Os requisitos acima são totalmente objetivos e que devem ser verificados quando da saída da mercadoria. Com relação aos salões de beleza, a consulta nº 005/2020 se posicionou assim:

No caso apresentado, como o próprio cliente da Consulente informa em seu cadastro que possui também a atividade de comércio de cosméticos, além da atividade de tratamento estético, não há como afastar a possibilidade de determinada mercadoria ser comercializada, cumprindo assim os requisitos objetivos para aplicação do regime da substituição tributária

Com efeito, o remetente de mercadoria listada na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/2002 localizado em unidade da Federação com a qual Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para instituição da substituição tributária tem a responsabilidade, na condição de substituto tributário, de apurar e reter o ICMS devido a título de substituição tributária nas remessas de mercadorias com destino a contribuinte do ICMS localizado no Estado.

Assim sendo, não obstante a intenção do cliente de destinar a mercadoria para emprego na prestação de serviço, a saída do produto do estabelecimento da consulente (indústria) dar-se-á tributada mediante a sistemática da substituição tributária, mesmo porque, não se tratando de mercadorias perfeitamente identificáveis, a simples declaração do destinatário de que a empregará na prestação de serviço, por si só, não tem o condão de afastar a possibilidade de que ela venha a ser revendida, dado que se trata de uma declaração acerca de um fato futuro, e, portanto, ainda não conhecido.

Entender de outra forma, seria admitir que a simples declaração do destinatário possa ilidir a aplicação do referido regime de tributação na origem da cadeia de circulação econômica da mercadoria, mesmo presentes os requisitos objetivos necessários para a sua adoção.

Ademais, a apresentação de declaração do destinatário da mercadoria nos moldes propostos pela consulente não figura no art. 18 da

Parte 1 do Anexo XV do RICMS/2002 como hipótese de não aplicabilidade do regime de substituição tributária.

(...)

A Impugnante, inconformada com a resposta da Consulta nº 005, interpôs recurso contra a resposta à Consulta que derivou o Recurso de Consulta de Contribuinte nº 004/2020 e neste ponto se manifestou assim:

A Recorrente, pelo presente recurso, não se conforma com a resposta apresentada, e reitera a narrativa dos fatos apresentados.

Diz que foi surpreendida com a resposta dada à consulta, uma vez que esta Diretoria entendeu que sobre a comercialização dos seus produtos recairia o regime de substituição tributária.

Afirma que uma parte dos seus clientes, apesar de estarem cadastrados em atividade cuja CNAE os possibilitem realizar atividades de venda de cosméticos, adquirem as mercadorias para uso e consumo para as prestações de serviços estéticos (serviços estes que também constam do cadastro público dos adquirentes). E, com base na destinação das mercadorias, esses clientes emitem declarações que atestam que não haverá uma etapa de revenda.

(...)

Ou seja, houve a expressa manifestação de que a declaração do cliente da Recorrente não é suficiente para caracterizar a não sujeição ao regime da substituição tributária. E mais, diante da situação apresentada, e por uma questão lógica, não há outros elementos de prova que possam prever a ocorrência de determinada situação fática, antecipadamente, que contraponha à possibilidade real de comercialização da mercadoria estampada na atividade da empresa, que se encontra devidamente cadastrada, ainda que de forma secundária.

Acontece que a destinação da mercadoria para a prestação de serviço pelo cliente da Recorrente ocorre em momento posterior, sendo necessária a comprovação, com segurança, da sua efetiva destinação, a fim de aplicar corretamente a tributação do imposto.

Por óbvio, esta comprovação deve guardar correspondência com os aspectos fáticos relativos ao referido destinatário, de forma a afastar a possibilidade de comercialização da referida mercadoria.

Assim, noutro caso, a Recorrente poderia se resguardar por meio de informações que, em conjunto, indicasse a situação de consumidor final do destinatário, tais como a condição de não contribuinte

do imposto, a vedação de comercialização da mercadoria adquirida, atividade econômica que utilize a mercadoria adquirida exclusivamente como ativo imobilizado ou para uso/consumo, etc

Todavia, a situação relatada não se enquadra em nenhuma destas hipóteses.

(...)

Conforme descrito na Consulta de Contribuinte nº 005/2020 e Recurso de Consulta de Contribuinte nº 004/2020, as mercadorias sujeitas à substituição tributária adquiridas em operação interestadual deverão já estar gravadas com o ICMS/ST, se proveniente de estabelecimento localizado em estado signatário de protocolo ou convênio para implementação do referido regime de tributação, quando destinadas a estabelecimento que também as comercialize, para que não reste inviabilizado o controle fiscal, ainda que venham a ser destinadas ao uso e consumo do próprio estabelecimento.

Afirma a Impugnante, ainda, que grande parte das operações se dava com o cliente Campos Floridos Comércio de Cosméticos, que possui regime especial que deslocava a responsabilidade tributária para o destinatário e que nada disso foi levado em consideração pela Fiscalização.

Entretanto, tal afirmativa, mais uma vez, não coincide com a verdade dos fatos, pois, verificando os anexos 2.1 e 3.1 do PTA, encontra-se apenas as Notas Fiscais nºs 45223, 45224, 45243 e a 45244, em que o destinatário é o cliente, a empresa Campos Floridos Comércio de Cosméticos.

Conforme destaca a Fiscalização, a empresa Campos Floridos Comércio de Cosméticos obteve um Regime Especial nº 45.000013817-92 e o mesmo só começou a utilizá-lo a partir do mês de setembro de 2017.

Pode-se observar que a partir de setembro de 2017, a Impugnante parou de reter o ICMS-ST para Minas Gerais, como destacado na coluna ICMS-ST, e isso se ratifica na simples leitura dos dados adicionais constante das notas fiscais.

A Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) nº 000.045.244, de 22/08/17, não apresenta nenhuma informação a respeito do Regime Especial nº 45.000013817-92 e, ao contrário, consta destaque do ICMS-ST para o estado de Minas Gerais.

Como pode-se observar na NF-e nº 000.048.226, de 27/09/17, além de não ter o referido destaque do ICMS-ST para o estado de Minas Gerais, apresenta nos dados adicionais o embasamento legal para o fazimento do referido destaque.

A Autuada continua sua impugnação, alegando ilegitimidade passiva, afirmando que houve eleição errônea da sujeição passiva e apresenta o art. 15 do RICMS/02 para afirmar que o destinatário das mercadorias é o responsável tributário pelo recolhimento do imposto devido por substituição, quando o remetente ou o alienante não o reter ou o reter a menor.

O estado de Minas Gerais instituiu o regime de substituição tributária por meio do disposto no art. 22 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 22 - Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido pelo:

I - alienante ou remetente da mercadoria ou pelo prestador de serviços de transporte e comunicação ficar sob a responsabilidade do adquirente ou do destinatário da mercadoria, ou do destinatário ou do usuário do serviço;

II - adquirente ou destinatário da mercadoria pelas operações subsequentes, ficar sob a responsabilidade do alienante ou do remetente da mercadoria;

(...)

(Destacou-se)

Tratando-se de operação interestadual, como se apresenta nos autos, as obrigações tributárias decorrentes da incidência das normas inerentes ao regime da substituição tributária nas operações com mercadorias destinadas à outra unidade da Federação encontram-se reguladas em protocolo firmado entre os estados envolvidos.

Como apoio ao art. 22, inciso II, da Lei nº 6.763/75, o art. 12, Parte 1, Anexo XV do RICMS/02, *in verbis*:

Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02

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

(...)

Assim fica claro que o art. 15, Parte 1, Anexo XV do RICMS/02 possibilita à Fiscalização eleger, caso fosse necessário, o destinatário da mercadoria como responsável solidário, por ter recebido mercadoria sem a devida retenção ou retenção a menor do imposto devido.

Continua a Impugnante afirmando que o trabalho fiscal é passível de nulidade, pois a Fiscalização limitou-se, apenas, a analisar se os destinatários mercadorias seriam contribuintes mineiros e possuiriam CNAE de venda; em caso positivo, o ICMS-ST foi exigido por meio do presente lançamento de ofício, sem no entanto, verificar a destinação da mercadoria por parte dos destinatários.

Conforme descreve a Consulta de Contribuinte nº 05/2020, tem-se:

(...) não obstante a intenção do cliente de destinar a mercadoria para emprego na prestação de serviço, a saída do produto do estabelecimento da consulente (indústria) dar-se-á tributada mediante a sistemática

da substituição tributária, mesmo porque, não se tratando de mercadorias perfeitamente identificáveis, a simples declaração do destinatário de que a empregará na prestação de serviço, por si só, não tem o condão de afastar a possibilidade de que ela venha a ser revendida, dado que se trata de uma declaração acerca de um fato futuro, e, portanto, ainda não conhecido.

(...)

Pelo exposto, nas operações com mercadorias classificadas em um dos códigos NBM/SH relacionados no capítulo 20 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/2002, com destino a cliente da consulente que se dedica também à comercialização de tais produtos, aplica-se o regime de substituição tributária, cabendo ao remetente, no caso a consulente, na qualidade de sujeito passivo por substituição, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS relativo às operações subsequentes, em razão do disposto no art. 12 da Parte 1 do mesmo Anexo e no Protocolo ICMS 54/2017.

(...)

Assim, fica claro, que a legislação de Minas Gerais exige que o remetente de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, quando remetidas para salões de beleza que tenham CNAE de vendas de mercadorias, deverão fazer a devida retenção e o recolhimento do ICMS-ST.

Entender de outra forma, seria admitir que a simples declaração do destinatário possa ilidir a aplicação do referido regime de tributação na origem da cadeia de circulação econômica da mercadoria, mesmo presentes os requisitos objetivos necessários para a sua adoção.

Avança na discussão, alegando “ERRO CRASSO”, pois existem dois Autos de Infração para períodos idênticos, alegando, prejuízo ao contraditório e à ampla defesa e que a Fiscalização fez o abatimento do DIFAL recolhido com o suposto ICMS-ST.

Neste ponto, mais uma vez a Impugnante se equivoca, pois apesar de realmente existirem dois Autos de Infração para o mesmo período, PTA/A.I. 01.001703386-04 e o PTA/A.I. 01.001702999-19, as matérias tributárias discutidas são diferentes, ou seja, o presente PTA (01.001703386-04) trata de RETENÇÃO A MENOR do ICMS-ST e do FEM. Já o PTA/A.I. 01.001702999-19, trata de FALTA DE RETENÇÃO do ICMS-ST e do FEM.

Logo, ao contrário do que afirma a Autuada, tal procedimento facilita ao Sujeito Passivo desenvolver o contraditório e a sua ampla defesa com maior riqueza de detalhes e como este Auto de Infração trata de RETENÇÃO A MENOR, o abatimento

no cálculo do ICMS-ST devido é um DIREITO do Sujeito Passivo, pois há um destaque e recolhimento do ICMS-ST, só que em valores inferiores e, neste caso, a autuação ocorreu pela diferença.

Observa-se aqui, que uma mesma NF-e poderia estar contida nas duas peças fiscais. Bastaria a Autuada ter deixado de destacar o ICMS/ST e o FEM para um produto e ter destacado o ICMS/ST e o FEM a menor para outro produto.

Por último, alega que a multa isolada é excessiva, que enquadrou-se erroneamente e que não pode exceder a 100% (cem por cento) do valor do imposto.

Mais uma vez, a Impugnante se equivocou, pois o enquadramento da Multa Isolada foi o art. 55, inciso VII, alínea "c" da Lei nº 6.765/75, a saber:

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:

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação:

(...)

c) valor da base de cálculo menor do que a prevista na legislação, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária, nas hipóteses não abrangidas pelas alíneas "a" e "b" deste inciso - 20% (vinte por cento) do valor da diferença apurada;

(...)

E a alegação de que a multa isolada não pode ultrapassar a 100% do imposto, a Lei nº 6.763/75, no seu art. 55, § 2º, inciso I é clara:

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:

(...)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

I - ficam limitadas a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação.

(...)

Ou seja, a multa isolada é limitada a duas vezes o valor do imposto incidente na operação e não uma vez como afirmou a Impugnante.

Por fim, é imperioso afirmar que a aplicação das penalidades foi efetivada na medida prevista na legislação tributária deste estado, não competindo a esfera administrativa negar aplicação de dispositivo legal, nos termos do art. 110, inciso I do RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em razão da aplicação do art. 70 do Regimento Interno do CCMG, aprovado pelo Decreto nº 48.361/22, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 28/06/23. ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. Quanto à prejudicial de mérito, à unanimidade, em não reconhecer a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 200/211. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora), Antônio César Ribeiro e Wertson Brasil de Souza.

Sala das Sessões, 19 de julho de 2023.

André Barros de Moura
Presidente / Relator

IM/P

23.515/23/2ª

Disponibilizado no Diário Eletrônico em 01/09/2023 - Cópia WEB

12