

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	24.104/25/2ª	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.004170477-52	
Impugnação:	40.010159516-51	
Impugnante:	Nestle Brasil Ltda.	
	IE: 186002263.00-85	
Proc. S. Passivo:	Marcelo Bez Debatin da Silveira/Outro(s)	
Origem:	DF/Uberaba	

EMENTA

ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO - OPERAÇÃO PRÓPRIA - APLICAÇÃO INDEVIDA DO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - REGIME ESPECIAL DE TRIBUTAÇÃO. Constatada a falta de recolhimento do ICMS (operação própria), em operações de saída de produtos alimentícios, constantes do Capítulo 17, da Parte 2, do Anexo XV do RICMS/02. As mercadorias foram recebidas com recolhimento indevido de substituição tributária, tendo em vista que a Empresa Autuada é detentora de regime especial que lhe atribui a responsabilidade pelo recolhimento do imposto na condição de contribuinte substituto tributário. Infração plenamente caracterizada. Corretas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RETENÇÃO E DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST – REGIME ESPECIAL. Constatada a falta de retenção e de recolhimento de ICMS/ST devido no momento das saídas das mercadorias listadas no Capítulo 17 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02. Atribuição da responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS/ST à Autuada por força de regime especial. Infração caracterizada. Reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização. Corretas as exigências remanescentes de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII, c/c § 2º, inciso I do art. 55, todos da Lei nº 6.763/75, adequada nos termos do § 2º, inciso I do art. 55 da Lei nº 6.763/75, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 25.378, de 23/07/25, por força do disposto no art. 106, inciso II, alínea “c” do Código Tributário Nacional - CTN.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de retenção e recolhimento de ICMS (operação própria) e ICMS/ST, uma vez que a Contribuinte deixou de destacar a base de cálculo e o imposto devido, nas notas fiscais autuadas, no período de fevereiro de 2021 a abril de 2022, em operações de saída de produtos alimentícios, constantes do Capítulo 17, da Parte 2, do Anexo XV do RICMS/02.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Autuada, que atua como Centro de Distribuição (“CD”), é detentora de regime especial que lhe atribui a responsabilidade pelo recolhimento do imposto na condição de contribuinte substituto tributário - Regime Especial (RE) nº 45.000009237- 61.

Explica a Fiscalização que os valores do ICMS/OP destacado e do ICMS/ST retido pelos fornecedores da Autuada em desacordo com o RE, foram deduzidos dos valores apurados e, nos meses em que os valores retidos pelos fornecedores foram maiores que os valores do ICMS/ST apurados pelas operações de saídas da Contribuinte, a diferença de ICMS/ST a favor da Autuada foi deduzida do valor do ICMS/OP ora exigido.

Exigências de ICMS/OP, ICMS/ST, Multas de Revalidação capituladas no art. 56, inciso II e § 2º, inciso I, do mesmo artigo e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII, c/c § 2º, inciso I do citado artigo, ambos da Lei nº 6.763/75 (esta apurada sobre o valor total da base de cálculo do ICMS/ST não destacada nas notas fiscais de saída).

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação ao presente e-PTA e requer, ao final, a procedência da impugnação.

Da Instrução Processual

A Fiscalização informa, conforme “Parecer Fiscal e Termo de Cientificação” acostado aos autos (págs. 195/197), que promoveu a adequação do valor da Multa Isolada exigida ao percentual de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto incidente na operação, considerando-se o limite estabelecido no art. 55, § 2º, inciso I, da mesma lei, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 25.378, de 23/07/25, por força do disposto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN.

A Autuada foi cientificada conforme documentos de págs. 198/199.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em sede de manifestação fiscal, refuta as alegações da Defesa e requer, portanto, a procedência do lançamento.

Do Parecer da Assessoria

A Assessoria do CCMG, em Parecer de págs. 229/247, opina, pela procedência parcial do lançamento, nos termos da adequação do valor da Multa Isolada efetuada pelo Fisco às págs. 190/199, considerando-se o limite estabelecido no art. 55, § 2º, inciso I, da Lei nº 6.763/75, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 25.378, de 23/07/25, por força do disposto no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN.

DECISÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

Conforme relatado, a autuação versa sobre a falta de retenção e recolhimento de ICMS (operação própria) e ICMS/ST, uma vez que a Contribuinte deixou de destacar a base de cálculo e o imposto devido, nas notas fiscais autuadas, no período de fevereiro de 2021 a abril de 2022, em operações de saída de produtos alimentícios, constantes do Capítulo 17, da Parte 2, do Anexo XV do RICMS/02.

Exigências de ICMS/OP, ICMS/ST, Multas de Revalidação capituladas no art. 56, inciso II e § 2º, inciso I, do mesmo artigo e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII, c/c § 2º, inciso I do citado artigo, ambos da Lei nº 6.763/75 (esta apurada sobre o valor total da base de cálculo do ICMS/ST não destacada nas notas fiscais de saída).

A Autuada, que atua como Centro de Distribuição (“CD”), é detentora de regime especial que lhe atribui a responsabilidade pelo recolhimento do imposto na condição de contribuinte substituto tributário - Regime Especial (RE) nº 45.000009237- 61.

O trabalho fiscal foi desenvolvido com base na análise dos documentos fiscais e arquivos eletrônicos de envio obrigatório ao Fisco, além do referido Regime Especial (RE) concedido à Autuada, constante do Anexo 14 do Auto de Infração.

Consta do Relatório Fiscal Complementar que a Contribuinte adquiriu mercadorias de empresas do mesmo grupo econômico, situadas em outras unidades da Federação, com retenção e recolhimento do ICMS-ST pelo fornecedor calculado pelo preço de saídas nas operações interestaduais, em desacordo com o art. 26 do Regime Especial e-PTA nº 45.000009237.61.

Informa a Fiscalização que os produtos objeto da auditoria fiscal são ovos de Páscoa, coelhos e bombons, adquiridos de empresa interdependente do Grupo Nestlé.

Explica que os valores do ICMS/OP destacado e do ICMS/ST retido pelos fornecedores da Autuada, em desacordo com o RE, foram deduzidos dos valores apurados e, nos meses em que os valores retidos pelos fornecedores foram maiores que os valores do ICMS/ST apurados pelas operações de saídas da Contribuinte Autuada, a diferença de ICMS/ST a favor da Autuada foi deduzida do valor do ICMS/OP ora exigido.

A Impugnante inicia sua peça de defesa com um resumo do histórico do Regime Especial, desde a assinatura do Protocolo de Intenções, em 2015, explicando que a Empresa Autuada atua na distribuição de produtos em território mineiro, o que inclui chocolates da marca “Garoto” e que, no que interessa ao caso dos autos, detém a condição de substituta tributária, por meio de Regime Especial, para fins de apuração e recolhimento do ICMS/OP e ICMS/ST devidos nas vendas de tais produtos para clientes estabelecidos em Minas Gerais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Afirma que, em dezembro de 2020, o Regime Especial nº 45.000009237-61 foi alterado de ofício pelo estado de Minas Gerais, de modo que a regra de substituição tributária anteriormente vigente passou a atribuir responsabilidade tributária aos CDs pelo recolhimento do ICMS/ST devido sobre operações internas com toda e qualquer mercadoria indicada na Parte 2, do Anexo XV, do RICMS/02, dispensando-se os remetentes de recolher o imposto estadual.

Salienta que *“pela leitura atenta do parágrafo único do artigo 25 (...), é possível verificar que há margem para uma interpretação equivocada e que geraria consequências graves à Requerente: com a retirada da menção aos “Anexos I e II”, poder-se-ia entender que TODA e QUALQUER mercadoria comercializada pelos CD’s estariam sujeitas ao regime de substituição tributária, o que vai contra aquilo que foi acordado e que serviu de lastro inicial para o Protocolo de Intenções firmado entre Estado e Requerente, que previa um rol taxativo de NCM’s que possuiriam tratamento tributário diferenciado perante o Estado de MG - justamente aquelas mercadorias indicadas nos dito Anexos I e II”*.

Explica que, nesse sentido, solicitou, em março de 2021, pedido de alteração do Regime Especial de Tributação, com o principal objetivo de adequar a redação do parágrafo único do art. 25 do RE e que continuou a observar as regras vigentes no texto anterior à mudança promovida de ofício pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais.

Continua explicando que em junho de 2022, o Fisco *“rejeitou o pedido de impugnação ao Regime Especial efetuado pela Requerente”*.

Relata que apesar de discordar das justificativas apresentadas pelo Estado de MG, uma vez que seriam contrárias ao Protocolo de Intenções anteriormente firmado, a Autuada adequou novamente a forma de tributação das mercadorias constantes da Parte 2, do Anexo XV, do RICMS/02 (dentre elas, o Chocolate, objeto da presente autuação), de modo que o recebimento das mercadorias fosse realizado sem a retenção do ICMS/ST na origem, cabendo, agora sim, aos CDs o destaque e recolhimento também do ICMS/ST sobre todas as mercadorias indicadas na Parte 2, do Anexo XV, do RICMS/02.

Conclui que o presente lançamento ignora a insurgência da Autuada em relação à alteração de ofício promovida pelo estado de MG no texto do regime especial nº 45.000009237-61, a qual foi devidamente analisada somente após os fatos geradores autuados.

Assim, entende que o procedimento adotado pela Autuada foi o correto, visto que observou as regras do Regime Especial anterior até que o pleito de alteração do Regime Especial (com o perdão da repetição) alterado de ofício fosse, de fato, analisado.

Nesse sentido, o ponto principal discutido pela Impugnante gira em torno da alegação de que *“os efeitos da alteração promovida em dezembro de 2020 poderiam valer; apenas, a partir de 6.2022, data na qual o Estado de MG indeferiu o pedido de alteração formulado pela Requerente acerca de alteração que lhe fora desfavorável, nos termos do artigo 61, § 4º, “b”, inciso III, do Decreto 44.747/08”*.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Argumenta a Defesa que os efeitos de qualquer decisão positiva da Administração Pública, no sentido de reconsideração de decisão anteriormente proferida ou provimento de Recurso interposto, retroagirão no tempo até a data da decisão insurgida, portanto, a mesma lógica pode ser aplicada em sentido contrário, uma vez que qualquer decisão negativa da Administração Pública (desprovendo um Recurso, por exemplo) deve ter efeitos prospectivos ou, em outras palavras, *ex nunc*.

Cita os princípios da boa-fé, da segurança jurídica e da previsibilidade, além de legislações e jurisprudências que entende corroborarem o seu entendimento.

Não obstante os argumentos apresentados, não assiste razão à Impugnante em suas alegações, como se verá.

De plano, a Fiscalização esclarece que a versão do Regime Especial de dezembro de 2020, descumprida pela Autuada, e que embasa o presente lançamento, é fruto de um pedido de alteração protocolado no SIARE pela própria Contribuinte, sob nº 202.005.239.650-3, conforme consta do Parecer que lhe foi enviado juntamente com o novo RE.

Informa o Fisco, no Relatório Fiscal complementar, que a Empresa Autuada é detentora de Regime Especial e-PTA-RE nº 45.000009237- 61 que atribui ao CD Geral e aos demais Centros de Distribuição da empresa Nestlé Brasil Ltda, a responsabilidade na condição de substituto tributário, pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelas saídas subsequentes, nas operações destinadas a contribuintes estabelecidos no Estado, das mercadorias constantes da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02.

Importa trazer à baila a legislação que cuida do assunto.

Veja-se os principais dispositivos que tratam da matéria, vigentes no período autuado, conforme documento acostado aos autos pela própria Impugnante (Doc. 09):

E-PTA-RE Nº: 45.000009237-61 - vigência a partir de 12/2020

CAPÍTULO III

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA

Art. 25. Fica atribuída ao CD GERAL e aos demais Centros de Distribuição, relacionados no ANEXO III deste Regime Especial, a responsabilidade, na condição de substituto tributário, pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelas saídas subsequentes, nas operações destinadas a contribuintes estabelecidos no Estado, das mercadorias constantes da Parte 2 do Anexo XV do RICMS.

Parágrafo único. Para fins do disposto no caput, o remetente da mercadoria situado nesta ou em outra unidade da Federação, inclusive aquele cuja condição de substituto tenha sido atribuída por regime especial, fica dispensado de efetuar a retenção do imposto nas remessas destinadas aos estabelecimentos da NESTLÉ, desde que observado o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

inciso V e o § 7º do art. 18 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS.

Art. 26. O imposto devido por substituição tributária será apurado no momento da saída da mercadoria do CD GERAL e dos demais Centros de Distribuição, relacionados no ANEXO III deste Regime, e recolhido em documento de arrecadação distinto, no prazo previsto na legislação, em agência bancária autorizada.

Art. 27. O valor a recolher, a título de substituição tributária, será a diferença entre o imposto calculado mediante aplicação da alíquota vigente nas operações internas sobre a base de cálculo prevista no art. 19 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS e o devido pelas operações próprias.

Art. 28. As notas fiscais de entrada e de saída de mercadorias deverão ser escrituradas na forma prevista na legislação, observado o disposto na Subseção V da Seção II do Capítulo III da Parte 1 do Anexo XV do RICMS.

(...)

(Grifou-se)

Assim, conforme mencionado, o Regime Especial dispõe, de forma clara, que *“fica atribuída ao CD GERAL e aos demais Centros de Distribuição, relacionados no ANEXO III deste Regime Especial, a responsabilidade, na condição de substituto tributário, pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelas saídas subsequentes, nas operações destinadas a contribuintes estabelecidos no Estado, das mercadorias constantes da Parte 2 do Anexo XV do RICMS”*, dentre elas, das mercadorias objeto do lançamento.

Não há que se falar, portanto, que *“há margem para uma interpretação equivocada”*, como alega a Defesa.

Destaca-se que a própria Impugnante reconhece que não cumpriu com o determinado pelo art. 25 supra. Ocorre que as operações autuadas foram realizadas durante a sua vigência.

De acordo com o disposto no art. 58 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, o beneficiário do regime especial fica obrigado ao cumprimento das disposições nele previstas durante o período de sua vigência:

RPTA

Art. 58. O beneficiário do regime especial fica obrigado ao cumprimento das disposições nele previstas durante o período de sua vigência, podendo a ele renunciar, por meio do Siare.

(...)

(Grifou-se)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O art. 61 do RPTA, por sua vez, dispõe que o regime especial concedido poderá ser revogado ou alterado pela autoridade competente, exatamente o caso dos autos:

Art. 61. O regime especial concedido poderá ser:

I - revogado ou alterado pela autoridade competente quando:

a) se mostrar prejudicial ou inconveniente aos interesses da Fazenda Pública Estadual;

A Impugnante, a despeito da ciência da alteração do seu regime especial, reconhece que continuou a observar as regras vigentes no texto anterior à mudança promovida de ofício pela Secretaria de Estado de Fazenda mineira.

Cumprе esclarecer que, na primeira versão do RE 45.000009237-61, o § 1º, do art. 40, já previa a possibilidade de sua revisão visando à preservação dos interesses da Fazenda Pública (Doc. 08 da Impugnação):

REGIME ESPECIAL DE TRIBUTAÇÃO (RET) Nº 084/2015

Art. 40 (...)

§ 1º O presente Regime Especial poderá ser revisto a qualquer tempo, quando ocorrerem situações que a justifiquem, visando à preservação dos interesses da Fazenda Pública. (Grifou-se)

(...)

E, ainda, os art. 41 e 42, ambos do RE vigentes no período autuado assim dispõem:

Art. 41. A ciência do inteiro teor deste Regime Especial implica reconhecimento de todos os seus termos e obriga a NESTLÉ ao pagamento de todos os créditos tributários relativos a obrigações fiscais resultantes de atos praticados com base neste instrumento.

Art. 42. A NESTLÉ fica obrigada ao cumprimento das obrigações previstas neste Regime durante o período de sua vigência, podendo a ele renunciar mediante requerimento protocolizado por meio do SIARE (e-PTA-RE), no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda na internet.

(...)

(Grifou-se)

Portanto, a concessão, alteração e revogação de Regime Especial de Tributação é um ato administrativo praticado no exercício de competência discricionária por parte da autoridade concedente (no caso, a Superintendência de Tributação da Secretaria de Fazenda), a quem cabe conceder de ofício ou mediante requerimento do interessado, sendo-lhe facultado, a qualquer momento, alterá-lo ou revogá-lo, sempre observando os critérios de oportunidade e conveniência.

Assim, os regimes especiais são facultativos, podendo o contribuinte renunciar a qualquer tempo. Do contrário, os contribuintes ficam obrigados ao cumprimento das disposições nele expressas, implicando anuência a todas as suas cláusulas.

Por oportuno, é de amplo conhecimento que os Regimes Especiais, relativamente aos seus signatários, constituem-se, durante sua vigência, em verdadeira norma específica a ser respeitada pelas partes, geradora de direitos e obrigações aos mesmos, sempre de conformidade com a legislação que permitiu sua existência e estipulou suas condicionantes.

Ademais, a Fiscalização informa que, *“em maio de 2018, a impugnante e o Estado de MG firmaram o Primeiro Termo Aditivo ao Protocolo de Intenções nº 002/2015, prevendo alterações na Cláusula Dez, acrescentando o Parágrafo Quatorze:”*

Cláusula Dez

Parágrafo Quatorze: Fica atribuída aos Centros de Distribuição da NESTLE a responsabilidade, na condição de substituto, pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelas saídas subsequentes por estes praticadas, destinadas a contribuintes estabelecidos no Estado, nos termos do art. 2º, Parte 1, Anexo XV do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 2002.

(...)

Dessa forma, como explica o Fisco, o Regime Especial 45.000009237-61 foi alterado adequando o artigo que atribui a responsabilidade, na condição de substituta tributária, pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelas saídas subsequentes, nas operações destinadas a contribuintes estabelecidos no Estado, conforme art. 25, supratranscrito, vigente no período autuado.

Logo, não assiste razão à Autuada, quando diz que a alteração do RE contraria o acordo firmado no Protocolo de Intenções, pois, conforme verifica o Fisco, é uma perfeita harmonia entre o RE e o Primeiro Termo Aditivo. Trata-se, pois, de uma condição que integra o acordo bilateral e, assim como o Protocolo de Intenções original, foi assinado por ambas as partes, no ano de 2018, portanto, anterior à alteração do RE, como supratranscrito e demonstrado às págs. 15 da Manifestação Fiscal.

Como explica o Fisco e a própria Impugnante, em março de 2021, a Autuada protocolizou pedido de alteração do RE, solicitando o retorno da redação anterior para restringir a responsabilidade pelo ICMS/ST às operações com os produtos relacionados no Anexo I e II daquela versão, porém, tal pedido não tem o condão de suspender os efeitos do RE vigente ou retroagir o RE anterior, como tenta argumentar a Defesa.

O pedido de alteração foi indeferido em julho de 2022, portanto, o RE vigente a partir de dezembro de 2020 continuou a vigorar, sem qualquer alteração.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante afirma que a partir da ciência do indeferimento do seu pedido passou a adotar as regras nele contidas. Assim, poderia ter efetuado a regularização do período anterior, mas não o fez.

Destaca-se os seguintes excertos do Doc. 11 da Impugnação, relativo a tal indeferimento do pedido da Empresa Autuada (Protocolo Siare nº 202.105.610.014-6), pela SUTRI:

Parecer e-PTA nº 45.000009237-61

REGIME ESPECIAL. Protocolo de Intenções: diferimentos, crédito presumido, substituição tributária e TTS/CORREDOR DE IMPORTAÇÃO. PEDIDO DE ALTERAÇÃO. INDEFERIMENTO.

(...)

PEDIDO:

– O Contribuinte solicita alteração do e-PTA-RE nº 45.000009237-61, nos seguintes termos:

aplicação da substituição tributária apenas nas operações com os produtos relacionados no ANEXO I do Regime Especial vigente, alterando a redação prevista em seu art. 25;

(...)

PARECER DRE/SUTRI

(...)

O Contribuinte é beneficiário do e-PTA-RE nº 45.000009237-61, versão datada de 23/12/2020, vigência por prazo indeterminado (protocolo nº 202.005.239.650-3), que autoriza diferimento do pagamento do ICMS devido na importação de mercadorias destinadas à industrialização e à comercialização, na aquisição interna de mercadorias destinadas à industrialização e de bens do ativo imobilizado, o relativo ao diferencial de alíquotas e na transferência de mercadorias, crédito presumido nas saídas dos produtos industrializados e importados e atribuição de responsabilidade, na condição de substituto tributário, pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelas saídas subsequentes, nas operações destinadas a contribuintes estabelecidos no Estado.

(...)

a Diretoria de Análise de Investimento da Superintendência de Tributação, por meio do ENCAMINHAMENTO DAI/SUTRI nº 035/2022, de 23/2/2022, documento anexado nesta data no container denominado de Resposta Diligência, apresenta as seguintes considerações e proposta:

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

IX. CONSIDERAÇÕES E PROPOSTA DAI/SUTRI

Pedido 1:

Aplicação da substituição tributária apenas nas operações com os produtos relacionados no Anexo I do Regime Especial vigente.

Proposta:

A redação vigente do dispositivo do regime especial que atribui esta responsabilidade é a descrita abaixo:

“Art. 25. Fica atribuída ao CD GERAL e aos demais Centros de Distribuição, relacionados no ANEXO III deste Regime Especial, a responsabilidade, na condição de substituto tributário, pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelas saídas subsequentes, nas operações destinadas a contribuintes estabelecidos no Estado, das mercadorias constantes da Parte 2 do Anexo XV do RICMS.

Parágrafo único. Para fins do disposto no caput, o remetente da mercadoria situado nesta ou em outra unidade da Federação, inclusive aquele cuja condição de substituto tenha sido atribuída por regime especial, fica dispensado de efetuar a retenção do imposto nas remessas destinadas aos estabelecimentos da NESTLÉ, desde que observado o inciso V e o § 7º do art. 18 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS.”

O pleito do contribuinte é, salvo melhor juízo, inconveniente aos interesses da fazenda pública estadual em razão dos motivos relacionados abaixo:

- A retenção do ICMS feita pelos remetentes dos Centros de Distribuição da Nestlé ocorreria sobre a base de cálculo formada pela margem de valor agregado aplicada sobre um valor inferior, eis que não contaria com a agregação própria do requerente, e consequentemente acarretaria perda de arrecadação;
- A atribuição da responsabilidade pela retenção a diversos remetentes, em substituição aos Centros de Distribuição da Nestlé, poderia gerar ineficiência à fiscalização do imposto, em razão da ampliação de sujeitos passivos por substituição, ou seja, efeito oposto aos objetivos deste instituto.

(...)

Ante o exposto, propõe-se o **indeferimento** deste pedido.

Por fim, sendo a concessão, e manutenção, de benefício fiscal um ato administrativo discricionário que depende da análise prévia de oportunidade e conveniência, sugerimos que a manutenção dos créditos presumidos seja condicionada à manutenção da atribuição da responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS/ST aos centros de distribuição.

Dessa forma, nenhuma razão assiste às alegações da Defesa de que os efeitos do RE só poderiam alcançar período após o indeferimento do seu pedido de alteração.

Fato é que a Autuada descumpriu o Regime Especial a ela concedido, nos termos vigentes no período autuado, fato, inclusive, reconhecido pela Defesa.

Ademais, sendo certo que não se encontra contemplada entre as atribuições e competência do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais – CCMG - apreciar ou deliberar acerca da conveniência ou da oportunidade de alterar/conceder/revogar ou não tratamento tributário diferenciado na forma de regimes especiais de tributação, a análise se restringe à apreciação das razões de fato e de direito que ensejaram a atuação do Fisco em face da circunstância apresentada nos autos.

Como já mencionado, nos termos do art. 58 do RPTA, o beneficiário do regime especial fica obrigado ao cumprimento das disposições nele previstas durante o período de sua vigência, constando, ainda, expressamente na primeira versão do Regime Especial concedido à Autuada que o Regime Especial “*poderá ser revisto a*

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

qualquer tempo, quando ocorrerem situações que a justifiquem, visando à preservação dos interesses da Fazenda Pública”.

Por sua vez, o art. 36 (primeira versão/2016) e 43 (versão vigente no período autuado – alterado em dezembro/2020) do mencionado RET dispõe que:

Art. 36. O presente Regime Especial poderá ser alterado, cassado ou revogado, a qualquer tempo, na ocorrência de:

I - superveniência de norma legal com ele conflitante;

II - situação em que o Regime Especial vier a tornar-se prejudicial aos interesses da Fazenda Pública;

III - inobservância de quaisquer de seus termos e condições;

IV - dificuldades criadas pelo contribuinte, por qualquer meio, à ação fiscal;

V - ação fiscal proveniente de:

(...)

VII - quando ocorrer quaisquer das situações previstas nos arts. 51 e 61 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747, de 3 de março de 2008.

(...)

(Grifou-se)

Portanto, a matéria do presente trabalho fiscal é meramente fática e objetiva e a infração se mostra plenamente caracterizada.

Acresça-se que, por força do disposto no art. 182, inciso I da Lei nº 6.763/75 (art. 110 do RPTA), não se incluem na competência deste Órgão julgador “a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo”.

Vale acrescentar que nos termos do art. 136 do Código Tributário Nacional - CTN a alegada boa-fé da Impugnante não lhe socorre.

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Noutro giro, a Impugnante alega que a presente autuação foi baseada em presunções indevidas no que diz respeito ao percentual de devoluções efetuadas.

Afirma, em síntese, que a Fiscalização, para apuração do percentual de devoluções das mercadorias objeto do lançamento, no período autuado, dividiu o valor total dos itens da Planilha II pelo valor total dos produtos da Planilha I, anexas ao Auto de Infração, encontrando um percentual de devoluções de 2,55% (dois inteiros e cinquenta e cinco centésimos por cento).

Defende que, ao proceder dessa forma, a Fiscalização “*ignorou uma metodologia de cálculo que, além de mais apurada, ensejou um valor absoluto a título de devoluções (e não tão somente uma aproximação dos valores inerentes às devoluções)*”.

Argumenta que “*bastasse que o Estado de MG, por meio da análise dos Livros de Entrada do estabelecimento autuado, filtrasse todas as Notas Fiscais de Entrada registradas com CFOP 1.411 constante na Planilha II anexa ao Auto de Infração (Devolução de venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária). Ao proceder dessa forma, e aplicando-se a alíquota interna do Estado de MG (18%), a Fiscalização encontraria um ICMS a deduzir no montante de R\$1.180,68*”, que seria, no seu entendimento, o valor correto e absoluto relativo às devoluções.

Não obstante os argumentos apresentados, não assiste razão à Impugnante em suas alegações.

Cabe esclarecer como se deu a apuração da Fiscalização, no tocante às devoluções de mercadorias, conforme consta do Relatório Fiscal Complementar ao Auto de Infração, em parte, infra reproduzido:

Ressalta-se que as Notas Fiscais de devolução não possuem a informação sobre o ICMS/ST retido anteriormente. E, no Registro C170 Entradas da autuada, os itens de mercadorias foram registrados com os mesmos códigos de produtos indicados nas Notas Fiscais de saídas, no entanto, muitas vezes, a unidade de medida era diversa. Segue a título de exemplo uma demonstração em que o produto vendido foi o identificado com o código “000000000012471477”.

(...)

A análise até o momento apresentada é para o produto “000000000012471477”, contudo a sistemática se repete para os demais produtos, conforme outros exemplos a seguir:

(...)

Diante do exposto, tornou-se impraticável identificar, nos registros fiscais do contribuinte, cada devolução e o respectivo valor do ICMS OP e do ICMS ST por item de mercadoria. Então, restou ao Fisco apurar o percentual que o total de devoluções representou sobre o valor total das operações de saídas, deduzindo-se esse percentual apurado nos valores mensais do imposto e das multas a serem exigidos.

Informa-se que:

- A *PLANILHA APURAÇÃO I* demonstra, por item de mercadoria, todas as operações de saídas objeto da exigência fiscal, de janeiro de 2021 a junho de 2022.

- Dividindo-se o valor total dos itens da *PLANILHA APURAÇÃO II* pelo valor total dos itens da *PLANILHA APURAÇÃO I* encontrou-se o percentual de devolução das operações objeto da exigência fiscal.

- A *PLANILHA APURAÇÃO III* demonstra:

a) os valores consolidados, por ano/mês, do ICMS, do ICMS/ST e da Multa Isolada (MI) apurados na *PLANILHA APURAÇÃO I*;

b) as deduções do ICMS, ICMS/ST e da MI equivalentes ao percentual de devoluções;

c) os valores do ICMS, ICMS/ST e da MI exigidos.
(Grifou-se)

Assim, a coluna "k" da Planilha III informa o percentual relativo às devoluções que foi apurado pelo Fisco dividindo-se o valor total de itens constante da Planilha II (coluna "Z" = R\$ 252.272,22) pelo valor total dos produtos da Planilha I (coluna "AK" = R\$ 9.883.785,38), da seguinte forma: $252.272,22 / 9.883.785,38 = 2,55\%$ (dois inteiros e cinquenta e cinco centésimos por cento).

Importa destacar que a explicação completa e detalhada da metodologia de apuração do crédito tributário encontra-se às págs. 05/15 do Relatório Fiscal Complementar, além das informações contidas nas notas explicativas das planilhas de apuração (Anexos 1 a 3 do Auto de Infração e Anexos 29 e 30 após a adequação da multa isolada exigida pelo Fisco).

A Fiscalização explica que, para elaboração da mencionada Planilha Apuração II, baixou-se, por meio do Auditor Eletrônico, o Registro C170 Entradas (Registro de itens de mercadorias contido na EFD transmitida pela Contribuinte), identificando-se as devoluções dos produtos constantes da referida Planilha Apuração I, realizadas pelos clientes também constantes da Planilha Apuração I.

Nota-se que entendeu a Fiscalização por considerar, na apuração do presente crédito tributário, que parte das mercadorias autuadas, constantes das notas fiscais de saída, foram devolvidas, conforme deixou registrado na Manifestação Fiscal:

(...)

Veja-se que foram apurados o "DÉBITO DO ICMS/OP" e o "DÉBITO DO ICMS/ST" pelas saídas, desses valores foram deduzidos o "ICMS/OP ENTRADAS" e o "ICMS/ST RETIDO ANTERIORMENTE", sendo a diferença identificada como "IMPOSTO A RECOLHER".

Logo, o "IMPOSTO A RECOLHER" é o valor total do imposto que seria exigido pelas saídas. No entanto, considerando que houve devolução de 2,55% das saídas, esse percentual foi deduzido do ICMS e da MI, apurando-se os valores efetivamente exigidos no AI. Tudo isso demonstrado na planilha anterior, concluindo-se que o cálculo do Fisco não merece reparo.

(...)

E, uma vez não ter sido possível pelo Fisco identificar, nos registros e documentos fiscais da Autuada, cada devolução e o respectivo valor do ICMS/OP e ICMS/ST, por item de mercadoria, correto o procedimento adotado pela Fiscalização em apurar o percentual que o total de devoluções representou sobre o valor total das operações de saídas.

Registra-se que, conforme cópia de nota fiscal de devolução de mercadoria, a título de exemplo, reproduzida nas págs. 09 do Relatório Fiscal, verifica-se que não constam quaisquer informações referentes aos valores do imposto.

Ressalta-se que a Autuada não apresenta de forma clara e objetiva qual seria o valor do imposto referente às mercadorias devolvidas, ou seja, tendo ciência da metodologia de apuração do crédito tributário, inclusive com relação ao abatimento das devoluções de mercadorias, em oportunidade em sede de impugnação, não apresenta indicação precisa de qual seria o imposto referente a tais devoluções.

Pleiteia a Impugnante que seja concedido o abatimento referente às devoluções (*“os valores que a Requerente teria direito à restituição no caso de devolução de mercadorias em operações anteriormente oneradas pelo ICMS”*) com aplicação do percentual de 18% (dezoito por cento) sobre os valores das notas fiscais de devolução, contudo, tal pleito não encontra respaldo nos documentos fiscais de devolução, como deixou consignado a Fiscalização.

Repita-se que a Fiscalização deixou registrado que *“as Notas Fiscais de devolução não possuem a informação sobre o ICMS/ST retido anteriormente.”*

O que se observa é que a Fiscalização tentou fazer todos os abatimentos possíveis para se chegar ao valor líquido do imposto devido a este Estado, abatendo o imposto recolhido indevidamente na entrada das mercadorias no Estabelecimento Autuado e, ainda, o percentual apurado relativo às devoluções.

Contudo, como explica o Fisco, não foi possível identificar tais valores e, ainda, não foi possível a conferência da quantidade de mercadorias devolvidas, uma vez terem sido utilizadas unidade de medidas diversas. Assim, *“tornou-se impraticável identificar, nos registros fiscais do contribuinte, cada devolução e o respectivo valor do ICMS OP e do ICMS ST por item de mercadoria”*.

Nesse sentido, não merece reparo a metodologia de apuração efetuada pela Fiscalização, em relação a qual a Autuada não trouxe elementos suficientes para refutá-la.

Corretas, portanto, as exigências de ICMS, ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e § 2º, inciso I, do mesmo artigo e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII, c/c § 2º, inciso I, ambos da Lei nº 6.763/75.

O montante da penalidade isolada aplicada foi inicialmente apurado observando o limite legalmente estabelecido, conforme redação vigente no período de emissão do Auto de Infração - AI, equivalente a duas vezes o valor total do ICMS incidente na operação ou prestação:

Lei nº 6.763/75

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

(...)

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

(...)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

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

(...)

Contudo, conforme Termo de Cientificação acostado aos autos (págs. 195/197), a Fiscalização promoveu a adequação do valor da Multa Isolada exigida ao percentual de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto incidente na operação, considerando-se o novo limite estabelecido no art. 55, § 2º, inciso I, da mesma lei, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 25.378, de 23/07/25, por força do disposto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN.

Veja-se os dispositivos mencionados:

Lei nº 6.763/75

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

(...)

Efeitos a partir de 1º/08/2025 - Redação dada pelo art. 5º e vigência estabelecida pelo art. 18, II, ambos da Lei nº 25.378, de 23/07/2025.

I - ficam limitadas a 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto incidente na operação ou prestação;

(...)

CTN

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

(. . .)

Os documentos que demonstram as modificações realizadas no lançamento foram incluídos no e-PTA às págs. 190/199.

A Impugnante argumenta que a base de cálculo utilizada para cominação da multa isolada imposta pela Fiscalização é equivocada, uma vez que *“a Fiscalização desconsiderou por completo as retenções já efetuadas pelo suposto contribuinte substituído, as quais, como já dito, sequer fazem parte da presente autuação. Ou seja, se o Estado de MG entende que houve ‘pagamento parcial’ do imposto devido ao Erário, é lógico e coerente que não considere a base de cálculo ‘cheia’ da operação, mas tão somente aquela que deu origem à diferença do imposto supostamente não pago.”*

Afirma que a base de cálculo que deu origem ao imposto em exigência não é a base de cálculo ‘cheia’ do ICMS/ST, utilizada pela Fiscalização na memória de cálculo da multa isolada, mas sim a diferença entre (I) a base de cálculo do ICMS/ST que o estado de MG entende como devido e (II) a base de cálculo utilizada pelo fornecedor da Autuada para pagamento, mesmo que parcial, do imposto incidente na operação.

Aduz que, mesmo que assim não se entenda, a base de cálculo da referida multa isolada deve ser alterada para o valor da base de cálculo do ICMS/OP incidente na operação em detrimento da base de cálculo do ICMS/ST, o que prejudicou a Autuada. Isso porque, no seu entendimento, por se tratar de bases de cálculo alternativas (uma vez que o dispositivo legal que embasa a penalidade utiliza a conjunção ‘ou’), a Fiscalização necessariamente precisaria utilizar a base de cálculo mais favorável à Contribuinte, em observância ao art. 112, incisos II e IV do CTN.

Contudo, sem razão a Defesa, pois a multa isolada exigida decorre da falta de destaque da base de cálculo do ICMS nas notas fiscais de saídas.

O dispositivo legal relativo à penalidade isolada cominada é claro ao dispor que tal penalidade será aplicada *“por deixar de consignar, em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação, a base de cálculo prevista na legislação, ou consigná-la com valor igual a zero”*.

Os documentos fiscais ora autuados referem-se, assim, às notas fiscais de saídas de mercadorias emitidas deixando de consignar a base de cálculo prevista na legislação ou consignada com valor igual a zero, como disposto no art. 55, inciso XXXVII, supratranscrito, portanto, esta é a base de cálculo que deve ser utilizada para fins do cálculo da multa isolada.

Assim, o fato de a Fiscalização ter efetuado a dedução dos valores do ICMS/OP destacado e do ICMS/ST retido pelos fornecedores da Autuada e, ainda, a diferença de ICMS/ST a favor da Autuada ter sido deduzida do valor do ICMS/OP ora exigido, além de não estar em discussão o mérito de tal abatimento, este não tem o condão de alterar a base de cálculo da multa isolada exigida.

Nesse caso, estão sendo apenas as condutas de “deixar de consignar, em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação, a base de cálculo prevista na

legislação, ou consigná-la com valor igual a zero”, relativamente à operação própria e também de “deixar de consignar, em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação, a base de cálculo prevista na legislação, ou consigná-la com valor igual a zero”, relativamente à substituição tributária.

Nesse sentido, na mesma operação de saída de mercadorias, há descrição de duas obrigações acessórias: consignar a base de cálculo do ICMS operação própria e consignar a base de cálculo do ICMS/ST, as quais poderiam ser descumpridas de forma autônoma.

Portanto, no presente caso, ocorrem duas infrações conexas com o mesmo fato que lhes deu origem.

O art. 211 do RICMS/02 disciplina a forma de aplicação de penalidades na hipótese em que ações ou omissões de uma mesma pessoa consistam em infrações conexas à mesma operação:

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.

Portanto, em face do disposto no art. 211 do RICMS/02, deve-se aplicar a multa isolada sobre a falta de destaque da base de cálculo do ICMS/ST, e não sobre a base de cálculo do ICMS/OP, como requer a Impugnante, por se tratar de infrações conexas com a mesma operação (falta de destaque da base de cálculo na operação de saída), visto essa ser a infração mais grave, exatamente como procedeu a Fiscalização.

Relativamente às multas aplicadas, não cabe razão, ainda, à Defesa, que aduz não haver amparo legal para coexistência das duas penalidades exigidas de maneira cumulativa, o que configura, no seu entendimento, *bis in idem* e duplicidade da penalidade aplicada, solicitando a aplicação do Princípio da Consunção.

Com efeito, as multas previstas no art. 56, inciso II e art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 (Multa de Revalidação) referem-se a descumprimento de obrigação principal, exigida em razão do recolhimento a menor do imposto efetuado pela Autuada (ICMS/OP e ICMS/ST, respectivamente).

Já a multa capitulada no art. 55, inciso XXXVII, c/c § 2º, inciso I da citada lei (Multa Isolada) foi exigida pelo descumprimento de obrigação acessória, em razão de falta de destaque da base de cálculo do imposto (ICMS/ST), em desacordo com a legislação tributária.

Vê-se, portanto, que se trata de infrações distintas, uma relativa à obrigação principal e outra decorrente de descumprimento de obrigação acessória. E, ainda, trata-se de apurações e irregularidades também distintas (multa de revalidação referente ao recolhimento a menor do ICMS/OP e ICMS/ST e multa isolada sobre o valor total da base de cálculo do ICMS/ST não destacada nas notas fiscais de saída).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ademais, a aplicação cumulativa da multa de revalidação com a multa isolada também foi considerada lícita pelo Poder Judiciário mineiro, como na Apelação Cível nº 1.0079.11.016674-5/003, de 04/08/16, ementada da seguinte forma:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - CREDITAMENTO INDEVIDO - RECOLHIMENTO A MENOR - BENEFÍCIOS FISCAIS CONCEDIDOS UNILATERALMENTE PELO ESTADO DE ORIGEM - NÃO APROVAÇÃO PELO CONFAZ - APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE - INEXISTÊNCIA - SUCESSÃO EMPRESARIAL - INCORPORAÇÃO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SUCESSOR - MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INFRAÇÕES DIVERSAS - JUROS - INCIDÊNCIA SOBRE MULTA - INÍCIO - FATO GERADOR - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - AFASTAMENTO - INVIABILIDADE - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - NATUREZA DOS EMBARGOS - AÇÃO E NÃO INCIDENTE. (...) É POSSÍVEL A CUMULAÇÃO DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA, POR TEREM SIDO APLICADAS EM RAZÃO DE INFRAÇÕES DISTINTAS. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0079.11.016674-5/003 COMARCA DE CONTAGEM. APELANTE(S): BRF BRASIL FOODS S/A. APELADO(A)(S): ESTADO DE MINAS GERAIS. DES. JUDIMAR BIBER (RELATOR) (GRIFOU-SE)

Correta, portanto, a aplicação das penalidades na exata medida prevista na legislação tributária deste estado.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretenso efeito confiscatório da multa, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do RPTA), *in verbis*:

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Registra-se por derradeiro, não ser passível o acionamento do disposto no art. 112 do Código Tributário Nacional, uma vez que não restou nenhuma dúvida quanto às circunstâncias materiais ou capitulação legal dos fatos narrados, quanto à autoria, imputabilidade, punibilidade, natureza ou graduação das penalidades exigidas, como demonstrado.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pelo exposto, observa-se que as infrações cometidas pela Autuada restaram devidamente comprovadas e, não tendo a Impugnante apresentado nenhuma prova capaz de elidir o feito fiscal, legítimo é o lançamento em exame.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da adequação do valor da Multa Isolada efetuada pelo Fisco às págs. 190/199, considerando-se o limite estabelecido no art. 55, § 2º, inciso I, da Lei nº 6.763/75, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 25.378, de 23/07/25, por força do disposto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Vitória Medeiros de Melo Caballero Chagas e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Franklin Toledo de Lima Filho. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Wertson Brasil de Souza (Revisor), Ivana Maria de Almeida e Danielle Iranir Cristino da Silva.

Sala das Sessões, 17 de dezembro de 2025.

Juliana de Mesquita Penha
Presidente / Relatora

CS/D