

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.150/18/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.001054331-18
Impugnação: 40.010146393-51
Impugnante: BK Brasil Operação e Assessoria a Restaurantes S.A.
IE: 002073850.30-53
Proc. S. Passivo: Marcelo Bez Debatin da Silveira/Outro(s)
Origem: DFT/Contagem

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST – INTERNA – PRODUTOS ALIMENTÍCIOS. Constatada a entrada de mercadorias sujeitas à substituição tributária interna, relacionadas no item 43 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, adquiridas de contribuinte estabelecido em outra unidade da Federação, sem o recolhimento do ICMS/ST devido na entrada em território mineiro, nos termos do art. 14 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02. Infração caracterizada. Exigências de ICMS/ST e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que a Autuada deixou de recolher o ICMS devido por substituição tributária nas operações de entradas de mercadorias constantes do item 43 (produtos alimentícios) da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, adquiridas de outra unidade da Federação (SP), no período de 01/12/16 a 31/12/17.

Exige-se o ICMS/ST e a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seus procuradores regularmente constituídos, Impugnação às fls. 22/32, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 70/79.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação de que a Autuada, no período de 01/12/16 a 31/12/17, deixou de recolher o ICMS devido por substituição tributária nas operações de entradas de mercadorias constantes do item 43 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, adquiridas de outra unidade da Federação (SP), para as quais há previsão de substituição tributária interna.

As mercadorias (alimentos) estão classificadas nas posições 0202.3000; 0210.1200, 0406.3000, 2004.1000 e 20049000 da NBM/SH, conforme redação vigente à época do fato gerador e estão relacionadas no CD anexado ao Auto de Infração, onde

consta também a planilha de cálculo do ICMS/ST (“ST/Interna”) e as cópias dos Documentos Auxiliares de Notas Fiscais Eletrônica – DANFEs, objeto da autuação.

A Impugnante baseia sua defesa no entendimento de que a sua atividade se inclui no disposto no inciso IV do art. 18 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, o qual diz que a substituição tributária não se aplica às operações que destinem mercadorias a estabelecimento industrial para emprego em processo de industrialização como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem.

Ocorre, porém, que esse dispositivo trata de regra geral. E a legislação mineira adotou uma norma específica, abandonando a regra geral da inaplicabilidade da substituição tributária, conforme se vê do art. 111, inciso I da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, que dispõe que os estabelecimentos de serviços de alimentação, no qual se enquadra a Autuada, estão sujeitos ao pagamento do imposto devido por substituição tributária.

Art. 111. A substituição tributária prevista para as operações subsequentes com as mercadorias de que trata o item 43 da Parte 2 deste Anexo aplica-se, inclusive, quando tais mercadorias forem destinadas:

I - a estabelecimento classificado no grupo 55.1 (hotéis e similares), **56.1 (restaurante e outros estabelecimentos de serviços de alimentação)** ou 56.2 (serviços de catering, bufê e outros serviços de alimentação preparada) da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE), para utilização no preparo de refeição; (Grifou-se)

É claro, portanto, que esse serviço, perante a legislação mineira, não se equipara a industrialização, como assim pretende a Impugnante.

O art. 14 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 prevê a responsabilidade do destinatário pelo recolhimento do ICMS/ST nas entradas de mercadorias do item 43 para estabelecimentos dos ramos de atividade de que a Autuada faz parte, na utilização para o preparo de refeição.

Art. 14. O contribuinte mineiro, inclusive o varejista, destinatário de mercadoria relacionada na Parte 2 deste Anexo, em operação interestadual, é responsável pela apuração e pelo recolhimento do imposto devido a este Estado, a título de substituição tributária, no momento da entrada da mercadoria em território mineiro, quando a responsabilidade não for atribuída ao alienante ou ao remetente.

A Impugnante procura se esquivar da responsabilidade pelo pagamento da ST, dizendo que vende apenas a consumidor final. Porém, a responsabilidade prevista no citado art. 14 ocorre no momento da entrada da mercadoria no estado, independentemente das suas operações futuras e ainda que se destinem à revenda a consumidor final.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Na tentativa, ainda, de fazer valer seu entendimento, a Impugnante diz que a legislação dispõe sobre a obrigatoriedade de recolhimento do ICMS/ST somente quando ela comercializar as mercadorias da mesma forma como foram adquiridas.

Entretanto, não é isso que dispõe a legislação. O inciso I do art. 111 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 trata das **mercadorias utilizadas no preparo de refeições**. Não há possibilidade de qualquer outra interpretação quanto a esse dispositivo.

Vê-se, portanto, que a defesa da Impugnante é frágil e contraditória, pois suas alegações são totalmente destituídas de legalidade.

No que diz respeito à penalidade aplicada, não há dúvida de que ela se aplica perfeitamente à situação, pois a Multa de Revalidação decorre de falta de recolhimento do imposto, não havendo que se falar, nesse caso, em confisco. A multa foi aplicada nos termos do art. 56, II da Lei nº 6.763/75, e 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).

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;

(...)

Diante do exposto, **ACORDA** a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Rodrigo Octávio Ribeiro de Oliveira e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri (Revisora) e Marcelo Nogueira de Moraes.

Sala das Sessões, 20 de novembro de 2018.

Marco Túlio da Silva
Presidente

Maria Vanessa Soares Nunes
Relatora

GR/T

23.150/18/1ª