

Acórdão: 22.920/21/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.001253304-71
Impugnação: 40.010148503-71
Impugnante: Hotel Glória SA
IE: 155069685.00-93
Origem: DFT/Juiz de Fora - 2

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - INTERNA. Constatada a falta de recolhimento do imposto referente a mercadorias relacionadas na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, adquirida de contribuinte estabelecido em outra unidade da Federação, sem o comprovante do recolhimento do ICMS devido na entrada em território mineiro de produtos sujeitos à substituição tributária interna, nos termos dos arts. 14 e 46, inciso II da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02. 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 falta de recolhimento de ICMS devido por Substituição Tributária de âmbito interno, no momento da entrada da mercadoria no território mineiro, nos termos dos arts 14 e 46, inciso II ambos do Anexo XV do RICMS/02, no período de 01/06/14 a 30/06/18.

Exige-se ICMS/ST e Multa de Revalidação de 50% (cinquenta por cento) capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 52/60, acompanhada dos documentos de fls. 61/129, e discorre sobre os fundamentos a seguir:

- questiona a validade do trabalho fiscal, visto se referir ao não recolhimento de ICMS/ST em aquisição de produtos alimentícios utilizados no preparo das refeições servidas aos hóspedes que se acomodaram no estabelecimento tipo “pensão completa”;

- assevera que, na hipótese, não haveria a incidência de ICMS e sim de ISS, o qual teria sido recolhido regularmente;

- sustenta que o preço da estadia engloba os serviços oferecidos no sistema *all inclusive*, caracterizado pelo fato de estarem todos incluídos na diária paga pelo hóspede;

- menciona que o restaurante é aberto aos hóspedes em 3 (três) turnos, café da manhã, almoço e jantar;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- esclarece que o café da manhã é oferecido aos hóspedes no sistema pernoite e *all inclusive*, o almoço e jantar por sua vez são fornecidos exclusivamente aos hóspedes no sistema *all inclusive*;

- destaca o fato de que todo gênero alimentício adquirido pelo hotel é utilizado em seu restaurante no preparo das refeições consumidas pelos hóspedes;

- salienta que o hotel não comercializa refeições, mas sim presta serviço de acomodação com refeição, podendo ser tipo pernoite, com café da manhã ou pensão completa;

- corrobora seus argumentos mediante apresentação de divulgações em canais de comunicação (BOOKING, DECOLAR e do próprio hotel);

- registra, ainda, que realiza eventos, mediante contrato com as empresas Coobratur Turismo, Clube de Turismo Bancobrás e Montreal, e que os serviços prestados nestes casos ocorrem exclusivamente com pensão completa;

- aduz inexistência de comercialização avulsa de refeições;

- informa que quando a mercadoria adquirida é oferecida pelo preço da diária não há incidência do ICMS, inexistindo circulação onerosa, mas apenas o seu consumo;

- cita Consulta de Contribuintes da Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais SEF/MG, para corroborar o entendimento de que o fornecimento de alimentação, quando incluída no valor da diária cobrada pelo estabelecimento hoteleiro, será alcançado pelo ISSQN e não pelo ICMS, conforme estabelecido no item 9.01, constante da Lei Complementar nº 116/03.

A Fiscalização junta aos Autos Notas Fiscais Eletrônicas de fornecimento de alimentação e bebidas e abre vistas ao Contribuinte (fls. 135/196).

Regularmente intimada, a Autuada apresenta Aditamento da Impugnação às fls. 207/210, acompanhada dos documentos de fls. 211/395, e reitera os argumentos já supra destacados, acrescidos dos seguintes:

- relata que algumas notas fiscais juntadas pelo Fisco não se prestam para o presente trabalho por se referirem a produtos/serviços que não foram adquiridos de outro estado;

- pontua que algumas notas fiscais se referem a refeições e bebidas servidas a funcionários do hotel e prestadores de serviço, cujos valores não foram pagos;

- enfatiza que algumas dessas notas juntadas pelo Fisco descrevem o consumo de refeições e bebidas, comprovando serem todas de hóspedes do hotel, que se acomodaram na modalidade pensão completa (*all inclusive*).

A Fiscalização manifesta-se às fls. 433/438, contrapondo-se aos argumentos da Impugnante, pugnando pela manutenção do lançamento.

DECISÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme relatado a autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS devido por Substituição Tributária de âmbito interno, no momento da entrada da mercadoria no território mineiro, nos termos dos arts 14 e 46, inciso II ambos do Anexo XV, do RICMS/02, no período de 01/06/14 a 30/06/18.

Exige-se ICMS/ST e Multa de Revalidação de 50% (cinquenta por cento) capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

A Fiscalização, então, emitiu o Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) nº 10.000.030.022.65, anexado às fls. 02, para exame do cumprimento das obrigações tributárias.

Naquela oportunidade, o Contribuinte foi intimado a apresentar as notas fiscais e os respectivos comprovantes de ICMS/ST (DAE/GNRE) referente às aquisições de mercadorias para comercialização provenientes de outras unidades da Federação relativas ao período fiscalizado.

Conforme destacado pela Fiscalização, o procedimento em tela partiu da constatação da existência de indícios da falta de recolhimento de ICMS devido por Substituição Tributária de âmbito interno, no momento da entrada da mercadoria no território mineiro, nos termos dos arts 14 e 46, inciso II, ambos do Anexo XV do RICMS/02:

ANEXO XV - RICMS/02

Art. 14. O contribuinte mineiro, inclusive o varejista, destinatário de mercadoria submetida ao regime de substituição tributária 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.

(...)

Art. 46 O recolhimento do imposto devido a título de substituição tributária será efetuado até:

(...)

II - o momento da entrada da mercadoria no território mineiro, nas hipóteses dos arts. 14, 15, 75 e 110-A desta Parte;

Nos termos do inciso I do art. 111 do Anexo XV do RICMS/02, a substituição tributária prevista para as operações subsequentes com as mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária, com âmbito de aplicação previsto nos subitens 17.1 e 17.3, do Capítulo 17 da Parte 2 do mesmo Anexo, aplica-se, inclusive, quando tais mercadorias forem destinadas a estabelecimento classificado no grupo 55.1 (hotéis e similares), da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE), para utilização no preparo de refeição:

ANEXO XV RICMS/02

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 111. A substituição tributária prevista para as operações subsequentes com as mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária com âmbito de aplicação 17.1 e 17.3 de que trata o capítulo 17 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)

De fato, o estabelecimento autuado está cadastrado na Secretaria de Estado de Fazenda de MG – SEF/MG sob o CNAE-F 5510-8/01 – Hotéis.

Por dedução lógica, conforme impõe a legislação já citada, é responsável pela apuração e 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, na condição de destinatária mineira das mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária relacionada na Parte 2 do Anexo XV, do RICMS/02.

A despeito e apesar da conclusão supra mencionada, impõe-se a avaliação dos argumentos tangenciados pela Impugnante no que se reportam às operações por ela praticadas.

O ponto pretensamente relevante, destacado pela Impugnante, se restringe à submissão das operações ao ISSQN ou ao ICMS.

Aduz a Impugnante que os produtos alimentícios adquiridos se destinam exclusivamente ao preparo de refeições servidas aos hóspedes que se acomodam no sistema pensão completa (*all inclusive*) ou pernoite. E, nesse caso, não haveria incidência de ICMS e sim de ISSQN.

Reforça seus argumentos, justificando sua interpretação na ausência de qualquer comercialização de refeições de forma direta, não havendo comércio avulso de refeições. Buscando comprovar seus argumentos, anexa aos autos cópias de notas fiscais de serviço, referentes às diárias de hospedagem e notas fiscais eletrônicas de fornecimento de alimentação e outras mercadorias. Pretende, assim, comprovar a existência de vinculação entre o fornecimento de alimentação e as hospedagens.

Não obstante, não logrou êxito a Impugnante em comprovar os fatos por ela mesmos aduzidos.

Compulsando os autos, verifica-se que as notas fiscais, referentes ao fornecimento de alimentação e bebidas, não correspondem de forma direta e objetiva às hospedagens realizadas.

Em análise superficial dos referidos documentos, deles se apura facilmente inúmeras divergências entre as quantidades de diárias de hospedagem e número de

refeições fornecidas, em montantes e patamares que jogam por terra os argumentos defendidos em sede de impugnação.

A própria Fiscalização, em sua manifestação, apresenta um resumo de tais situações.

Destaca que a Nota Fiscal de Serviço nº 6299 (fls. 312) registra 02 diárias, conquanto a NFe nº 6.167 (fls. 311) aponta 06 (seis) refeições. Importante registrar que ambas as notas citadas foram emitidas tendo como cliente consumidor a mesma pessoa e com um dia de diferença entre elas.

Daí se apura uma relação de 3 (três) refeições por diária, o que, em tese, estaria de acordo com o que alega a Defesa.

Noutro giro, em outras situações o comportamento dos registros e informações apresentados segue em linha diametralmente oposta.

Tal situação pode ser verificada ao se analisar a Nota Fiscal de Serviço nº 10.290 (fls. 349) em cotejo com a NFe nº 9898 (fls. 348). Naquela, consta a utilização de 07 (sete) diárias, conquanto na NFe nº 9898 foram lançadas apenas 2 (duas) refeições, ou seja, uma relação de 0,29 (zero virgula vinte e nove) refeição por diária.

Também neste caso, ambas as notas foram emitidas destacando como cliente a mesma pessoa.

Mas as distorções se tornam mais gravosas e evidentes, veja-se:

- Nota Fiscal de Serviço nº 12.480 (fls. 358) apresenta 26 (vinte e seis) diárias, enquanto a NFe nº 11781 (fls. 357) apenas 4 (quatro) refeições, ou seja, uma relação de 0,15 (zero virgula quinze) refeição por diária;

- Nota Fiscal de Serviço nº 17.775 (fls. 388 e 390) apresenta apenas 01 (uma) diária, enquanto as NFe nº 16.352 e 16.355 (fls. 387 e 389) somam 331 (trezentos e trinta e uma) refeições

- Nota Fiscal de Serviço nº 13.255 (fls. 366) não apresenta diárias, NFe nº 12.329 (fls. 365) registra 7 (sete) refeições;

- Nota Fiscal de Serviço nº 15.919 (fls. 383) não apresentam diárias, NFe nº 14.724 (fls. 382) registra 1(uma) refeição;

- Nota Fiscal de Serviço nº 17775 (fls. 388) registra uma única diária, NFe nº 16.355 (fls. 389) registra 263 (duzentas e sessenta e três) refeições.

Além das situações ora destacadas, às fls. 437 dos autos, a Fiscalização apresenta quadro comparativo dos documentos fiscais apresentados pela Impugnante às fls. 310/393, intitulados "... – NOTAS FISCAIS DE ACOMODAÇÃO".

A análise realizada não deixa dúvidas de que, ao contrário do que afirma a Impugnante, ocorre de forma corriqueira e frequente a comercialização de refeições no estabelecimento autuado, não contempladas pela contratação de serviços de hospedagem e/ou eventos.

De forma semelhante, a Impugnante afirma que as notas fiscais de fls. 146, 149, 150, 152, 176, 183 e 193 retratam fornecimento de refeições e bebidas a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

funcionários do Hotel e prestadores de serviços sem o correspondente pagamento das mesmas.

Melhor sorte não assiste aos argumentos aduzidos.

Inarredável o fato de que os documentos fiscais citados registram operações de comercialização/fornecimento de refeições e bebidas. A ocorrência ou não de pagamento não afeta a regra matriz de incidência do tributo, consubstanciando-se em fato juridicamente irrelevante para fins de apuração e incidência tributária.

Aduzir que são emitidas notas fiscais para simples “controle de consumo por pessoa vinculada à Impugnante” extrapola qualquer limite de razoabilidade, quer seja pelas consequências diretas da emissão dos citados documentos (incidências tributárias, afetação direta dos controles de estoques, composição de custos e preços dentre outros), quer seja pela possibilidade de realização de tais controles por inúmeras outras formas mais simples e menos onerosas.

Confrontando a motivação de tais atos, na forma suscitada pela Impugnante, não se vislumbra existência de propósito justificável para utilização de medidas com consequências e repercussões mais representativas que o resultado almejado.

Importante destacar que os documentos fiscais analisados são documentos oficiais emitidos pela própria Impugnante e, portanto, representam a expressão real de suas operações. Portanto, não tendo sido canceladas as notas fiscais emitidas, registram a ocorrência das operações ali descritas, *in casu*, a comercialização de refeições e bebidas.

Dessa feita, quer pela literal aplicação das disposições expressas pelo art. 111 do RICMS/02, quer seja pela fragilidade dos argumentos aduzidos em sede de impugnação, há que se concluir pela correição do lançamento impondo a manutenção das exigências.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além do signatário, as Conselheiras Cindy Andrade Moraes (Revisora), Gislana da Silva Carlos e Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 11 de agosto de 2021.

Carlos Alberto Moreira Alves
Presidente / Relator

CS/D