

Acórdão: 4.397/15/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000213165-36
Recurso de Revisão: 40.060137424-47
Recorrente: JBS S/A
IE: 344257965.11-65
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Fábio Augusto Chilo/Outro(s)
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

RECURSO DE REVISÃO - NÃO CONHECIMENTO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. Não comprovada a divergência jurisprudencial prevista no art. 163, inciso II do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, não se configurando, por conseguinte, os pressupostos de admissibilidade para o recurso.

Recurso de Revisão não conhecido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Decorre o lançamento das seguintes acusações fiscais:

1) aproveitamento indevido de crédito do imposto, no período de 01/06/10 a 30/06/10, lançado no Registro E111 (Ajuste/Benefício/Incentivo da Apuração do ICMS da Escrituração Fiscal Digital – EFD) e no Campo 71 (Outros Créditos da Declaração de Apuração e Informações do ICMS - DAPI Modelo 1) como “Transferência de saldo credor por incorporação da empresa Bertin S/A – CNPJ nº 09.112.489/0040-74 e I.E nº 001.065999.0040”. Exigências de ICMS apurado após a recomposição da conta gráfica, Multa de Revalidação (art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75) e Multa Isolada de 50% (cinquenta por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado, nos termos do art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75.

2) utilização indevida do diferimento do imposto, previsto no item 22 da Parte 1 do Anexo II do RICMS/02, não aplicável às operações autuadas, conforme alíneas “a”, “b” e “c” do referido item. Exigências de ICMS apurado após a recomposição da conta gráfica, e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

3) falta de recolhimento e recolhimento a menor de ICMS devido por substituição tributária, no período de 01/06/10 a 28/02/13, incidente sobre operações com carne ou produtos comestíveis resultantes do abate de gado bovino, em estado natural, resfriados, congelados ou industrializados, e com batata palito, constantes do item “43” da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02. Exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

4) redução indevida da base de cálculo do imposto prevista no item 8, alíneas “d.2” (efeitos de 15/12/02 a 08/01/12) e “d” (efeitos a partir de 09/01/12), no período de 01/11/10 a 31/07/13. Exigências de ICMS apurado após a recomposição da conta gráfica, Multa de Revalidação (art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75) e Multa Isolada de 40% (quarenta por cento), no período de 01/11/10 a 31/12/11, e de 20% (vinte por cento), a partir de 01/01/12, do valor da diferença de base de cálculo apurada, nos termos do art. 55, inciso VII (redação vigente até 31/12/11) e art. 55, inciso VII, alínea “c”, respectivamente, da Lei nº 6.763/75.

5) redução indevida da base de cálculo do imposto prevista no item 8, alínea “d.2” (efeitos de 15/12/02 a 08/01/12), no período de 01/08/10 a 31/10/10. Exigências de ICMS apurado após recomposição da conta gráfica, Multa de Revalidação (art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75) e Multa Isolada de 40% (quarenta por cento) da diferença de base de cálculo apurada, nos termos do art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75, vigente à época dos fatos geradores.

6) aproveitamento, em excesso, de créditos presumidos, com base no art. 75, inciso IV, § 2º da Parte Geral do RICMS/02 (operações internas) e no art. 1º do Regime Especial de Tributação - RET nº 283/11 – PTA nº 1600036278846 ou 4500000125156 (operações interestaduais), lançados no Campo 67 da DAPI, no período de 01/05/11 a 31/08/13. Exigências de ICMS apurado após recomposição da conta gráfica, Multa de Revalidação (art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75) e Multa Isolada de 50% (cinquenta por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado, nos termos do art. 55, inciso XXVI da citada lei.

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 21.743/14/1ª, julgou parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 252/281 e 321/336 e, ainda, para adequar a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75, reduzindo-a ao percentual de 20% (vinte por cento), nos termos do art. 55, inciso VII, alínea “c” da mesma Lei c/c art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG; e, também, excluir a Multa Isolada relativa ao item 8.1 do Relatório Fiscal anexo ao Auto de Infração, capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, por inaplicável à espécie.

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 466/487.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos Acórdãos indicados como paradigmas de nºs 20.511/14/2ª, 19.818/10/1ª, 20.593/14/2ª e 21.584/14/1ª.

Requer, ao final, o conhecimento e provimento do Recurso de Revisão.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 541/549 opina, em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo seu não provimento.

FUNDAMENTOS DO PARECER

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Superada a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, cumpre verificar o atendimento, também, da segunda condição estatuída no citado dispositivo legal, relativa à divergência jurisprudencial.

Para efeito de se avaliar a admissibilidade do Recurso, deve-se ressaltar que essa espécie de Recurso de Revisão tem como pressuposto de cabimento a existência de decisões divergentes quanto à aplicação da legislação tributária, sobre a mesma matéria e em circunstâncias/condições iguais, proferidas pela mesma ou por outra Câmara de Julgamento deste Órgão Julgador.

Nesse sentido, o objetivo buscado pelo Órgão Julgador é o da uniformização das decisões, evitando que as Câmaras decidam de forma diferente sobre determinada matéria.

O fundamento levantado pela Recorrente, para efeito de cabimento do Recurso, refere-se ao não acatamento pela Câmara *a quo* das suas alegações de nulidade do Auto de Infração sob o argumento de *cerceamento do seu direito de defesa em razão da impossibilidade de se compreender as acusações imputadas e da insegurança na determinação da infração em razão da impossibilidade de rerratificação do lançamento*.

Ressalta que os próprios subscritores do acórdão recorrido mencionaram erros na autuação, ao ser nele consignado que *“também houve citação equivocada no Relatório Fiscal anexo ao Auto de Infração de que o levantamento realizado pela Fiscalização, para determinar o valor total do ICMS/ST, foi pelas saídas promovidas pela Autuada a estabelecimentos enquadrados em CNAEs específicos”*.

Aduz que os fatos por ela arguidos para efeito de nulidade do lançamento, e as constatações dos Julgadores consignadas no acórdão recorrido, certamente ensejam a nulidade do Auto de Infração.

Ressalta que, não obstante tais constatações, a 1ª Câmara de Julgamento manteve a autuação em questão sob o fundamento de que compreendeu a acusação fiscal, razão pela qual não foi acolhida a arguição de nulidade do lançamento por cerceamento de defesa.

Nesse diapasão, entende que a decisão vergastada, no aspecto abordado no recurso, revela-se divergente das decisões proferidas nos acórdãos indicados como paradigmas de nºs 20.511/14/2ª, 19.818/10/1ª, 20.593/14/2ª e 21.584/14/1ª, decisões irrecorríveis na esfera administrativa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Vale destacar os fundamentos contidos na decisão recorrida em relação às alegações de nulidade do lançamento, apontadas pela Recorrente na impugnação ao lançamento:

DECISÃO RECORRIDA

DA PRELIMINAR

A IMPUGNANTE ALEGA CERCEAMENTO DE DEFESA, POIS, NO SEU ENTENDER, DA ANÁLISE DA DESCRIÇÃO DAS INFRAÇÕES SUPOSTAMENTE PRATICADAS POR ELA, NÃO SE CONSEGUE AFERIR COM PRECISÃO A CONDUTA ILEGAL QUE LHE É IMPUTADA.

AFIRMA QUE A DESCRIÇÃO DOS FATOS RELATADOS NÃO REFLETE A REALIDADE, POIS AGE EM CONSONÂNCIA COM A LEGISLAÇÃO EM VIGOR, E QUE NÃO FOI POSSÍVEL AFERIR O MONTANTE APURADO PELA FISCALIZAÇÃO, O QUE LHE DIFICULTOU IMPUGNAR O LANÇAMENTO.

ENTRETANTO, RAZÃO NÃO LHE ASSISTE, POIS O AUTO DE INFRAÇÃO CONTÉM OS ELEMENTOS NECESSÁRIOS E SUFICIENTES PARA QUE SE DETERMINE, COM SEGURANÇA, A NATUREZA DE TODAS AS INFRAÇÕES INDIVIDUALMENTE. AS INFRINGÊNCIAS COMETIDAS E AS PENALIDADES APLICADAS ENCONTRAM-SE DEVIDAMENTE 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), APROVADO PELO DECRETO Nº 44.747/08.

CUMPRE MENCIONAR QUE O AUTO DE INFRAÇÃO E OS RELATÓRIOS FISCAIS E DEMONSTRATIVOS A ELE ANEXOS DEMONSTRAM AS IRREGULARIDADES E O RESPECTIVO EMBASAMENTO LEGAL, NO QUE SE REFERE ÀS INFRINGÊNCIAS E PENALIDADES. ALÉM DISSO, A MÍDIA ELETRÔNICA ANEXADA ÀS FLS. 49 CONTÉM OS DEMONSTRATIVOS QUE DETALHAM TODAS AS OPERAÇÕES OBJETO DO LANÇAMENTO, BEM COMO TODA A APURAÇÃO EFETUADA PELA FISCALIZAÇÃO.

INDUIDOSO QUE A AUTUADA COMPREENDEU A ACUSAÇÃO FISCAL, CONFORME SE VERIFICA PELAS IMPUGNAÇÕES APRESENTADAS, QUE ABORDAM ASPECTOS RELACIONADOS COM A SITUAÇÃO, OBJETO DA AUTUAÇÃO. E, ASSIM, NÃO SE VERIFICA PREJUÍZO AO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA.

O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONFORME DISPOSIÇÕES REGULAMENTARES E FORAM CONCEDIDOS À AUTUADA TODOS OS PRAZOS LEGALMENTE PREVISTOS PARA APRESENTAR A SUA DEFESA, EM TOTAL OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO.

NO TOCANTE ÀS INFORMAÇÕES EQUIVOCADAS CONSTANTES DO ITEM 8.1 DO RELATÓRIO FISCAL E NA CAPA DO ANEXO 06 DO AUTO DE INFRAÇÃO, VERIFICA-SE QUE A FISCALIZAÇÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RETIFICOU TAIS INFORMAÇÕES ÀS FLS. 321, CORRIGINDO O NÚMERO DO AUTO DE INFRAÇÃO MENCIONADO ÀS FLS. 16 E 78 DA SEGUINTE FORMA: ONDE SE LÊ "01.000179244.89" O CORRETO É "01.000171552.21".

REGISTRA-SE QUE FOI REABERTA VISTA DOS AUTOS À AUTUADA PELO PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS CONFORME DOCUMENTOS DE FLS. 337/338, E A AUTUADA MANIFESTOU-SE ÀS FLS. 340/358.

ASSIM, NÃO SE VERIFICA QUALQUER AFRONTA PREJUÍZO À DEFESA DA AUTUADA, UMA VEZ QUE FORAM OBSERVADAS AS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.

SEM RAZÃO, A AUTUADA QUANDO ALEGA QUE NÃO PODERIA SER EFETUADA A RETIFICAÇÃO NAS INFORMAÇÕES ACIMA MENCIONADAS.

É QUE TAIS CORREÇÕES REFEREM-SE A MERO EQUÍVOCO PERFEITAMENTE SANÁVEL, NOS TERMOS DO ART. 92 DO RPTA. EXAMINE-SE:

ART. 92. AS INCORREÇÕES OU AS OMISSÕES DA PEÇA FISCAL NÃO ACARRETERÃO A SUA NULIDADE, QUANDO NELA CONSTAREM ELEMENTOS SUFICIENTES PARA DETERMINAR COM SEGURANÇA A NATUREZA DA INFRAÇÃO ARGÜIDA.

PARÁGRAFO ÚNICO. VERIFICADA A INSUBSISTÊNCIA OU VÍCIO NÃO SANÁVEL DO AUTO DE INFRAÇÃO OU NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO, ANTES DA INTIMAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO, A AUTORIDADE INCUMBIDA DO CONTROLE DE QUALIDADE DETERMINARÁ A REFORMULAÇÃO PARCIAL OU TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

OUTRA ALEGAÇÃO DE NULIDADE TRAZIDA PELA AUTUADA REFERE-SE AO FATO DE QUE A FISCALIZAÇÃO NÃO CONSIDEROU O SALDO CREDOR EXISTENTE NA SUA ESCRITA FISCAL, O QUE IMPLICARIA REDUÇÃO DO SUPOSTO VALOR EXIGIDO.

CONTUDO, PARA APURAÇÃO DO IMPOSTO EXIGIDO NOS PRESENTES AUTOS, A FISCALIZAÇÃO LEVOU O IMPOSTO NÃO RECOLHIDO PELA AUTUADA À RECOMPOSIÇÃO DA CONTA GRÁFICA, EXCETO EM RELAÇÃO AO ICMS/ST, APURANDO, AO FINAL, SALDO DEVEDOR A SER EXIGIDO.

O QUE SE VERIFICA DOS DEMONSTRATIVOS DA RECOMPOSIÇÃO DA CONTA GRÁFICA (FLS. 31/38) É QUE TODO O SALDO CREDOR EXISTENTE NA ESCRITA FISCAL DA CONTRIBUINTE FOI DEVIDAMENTE CONSIDERADO.

REJEITA-SE, POIS, AS ARGUIÇÕES DE NULIDADE DO LANÇAMENTO.

Lado outro, os lançamentos analisados nas decisões paradigmas foram julgados nulos aos seguintes fundamentos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ACÓRDÃO: 19.818/10/1ª

RITO: SUMÁRIO

PTA/AI: 02.000214907-63

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – NULIDADE - PROCEDIMENTO FISCAL IRREGULAR. CONSTATADO VÍCIO FORMAL DO LANÇAMENTO, TENDO EM VISTA QUE A IMPUTAÇÃO FISCAL NÃO SE COADUNA COM OS FATOS, RESULTANDO EM CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA DA IMPUGNANTE, O QUE DETERMINA A NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. DECISÃO UNÂNIME. (GRIFOS ACRESCIDOS).

(...)

ACÓRDÃO: 20.511/14/2ª

RITO: SUMÁRIO

PTA/AI: 01.000182149-49

(...)

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – NULIDADE - PROCEDIMENTO FISCAL IRREGULAR. CONSTATADO VÍCIO FORMAL DO LANÇAMENTO, TENDO EM VISTA QUE A IMPUTAÇÃO FISCAL NÃO SE COADUNA COM OS FATOS, RESULTANDO EM CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA DA IMPUGNANTE, O QUE DETERMINA A NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO.

DECLARADO NULO O LANÇAMENTO. DECISÃO UNÂNIME. (GRIFOS ACRESCIDOS).

ACÓRDÃO: 20.593/14/2ª

RITO: SUMÁRIO

PTA/AI: 15.000018029-23

(...)

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – NULIDADE - PROCEDIMENTO FISCAL IRREGULAR. CONSTATADO VÍCIO FORMAL DO LANÇAMENTO POR FALTA DE MOTIVAÇÃO, TENDO EM VISTA QUE A BASE DE CÁLCULO ADOTADA NÃO TEVE SEUS PARÂMETROS DEMONSTRADOS DE FORMA CLARA E PRECISA NA AUTUAÇÃO, RESULTANDO EM CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA DA IMPUGNANTE, O QUE DETERMINA A NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO.

DECLARADO NULO O LANÇAMENTO. DECISÃO UNÂNIME. (GRIFOS ACRESCIDOS).

ACÓRDÃO: 21.584/14/1ª

RITO: SUMÁRIO

PTA/AI: 01.000190420-92

(...)

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – NULIDADE – PROCEDIMENTO FISCAL IRREGULAR – FALTA DE CITAÇÃO EXPRESSA DO DISPOSITIVO LEGAL INFRINGIDO. EVIDENCIADO NOS AUTOS, MEDIANTE EXAME DO RELATÓRIO DO AUTO DE INFRAÇÃO, QUE ESTE NÃO CONTÉM A APRESENTAÇÃO DA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL QUE AMPARE O ATO QUE MOTIVOU A SUA LAVRATURA, CONFORME PRECEITUA O ART. 89, INCISO V DO RPTA APROVADO PELO DECRETO Nº 44.747/08, SITUAÇÃO ESTA QUE RESULTA EM CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA E DETERMINA A NULIDADE DO LANÇAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

DECLARADO NULO O LANÇAMENTO. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS. (GRIFOS ACRESCIDOS).

Após análise dos autos e inteiro teor dos acórdãos indicados como divergentes, constata-se não assistir razão à Recorrente, eis que as decisões apontadas como paradigmas não se revelam divergentes da decisão recorrida quanto à aplicação da legislação tributária, uma vez que foram julgados nulos em face da constatação de que continham vícios formais, os quais resultaram em cerceamento do direito de defesa dos autuados.

E, no caso dos presentes autos, entenderam os Conselheiros não haver vícios que maculassem o lançamento uma vez que o Auto de Infração, os Relatórios Fiscais e demonstrativos a ele anexos demonstram as irregularidades e o respectivo embasamento legal, no que se refere às infringências e penalidades.

Também, que a mídia eletrônica anexada às fls. 49 contém os demonstrativos que detalham todas as operações, objeto do lançamento, bem como toda a apuração efetuada pela Fiscalização.

Dessa forma, concluíram que a Autuada, ora Recorrente, compreendeu a acusação fiscal, conforme se verifica pelas impugnações apresentadas que abordam os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação.

Ademais, restou consignado na decisão *a quo* que a citação equivocada no relatório fiscal anexo ao Auto de Infração sobre as operações de saídas de mercadorias abrangidas na autuação não causou prejuízo ao exercício da ampla defesa da Recorrente. Confira-se os excertos da decisão recorrida sobre o tema:

(...)

TAMBÉM HOUVE CITAÇÃO EQUIVOCADA NO RELATÓRIO FISCAL ANEXO AO AUTO DE INFRAÇÃO DE QUE O LEVANTAMENTO REALIZADO PELA FISCALIZAÇÃO, PARA DETERMINAR O VALOR TOTAL DO ICMS/ST, FOI PELAS SAÍDAS PROMOVIDAS PELA AUTUADA A ESTABELECIMENTOS ENQUADRADOS EM CNAES ESPECÍFICOS.

ENTRETANTO, VERIFICA-SE QUE CORRETAMENTE A APURAÇÃO REALIZADA PELA FISCALIZAÇÃO CONTEMPLA TODAS AS SAÍDAS PROMOVIDAS PELA AUTUADA DE CARNE OU PRODUTOS COMESTÍVEIS RESULTANTES DO ABATE DE GADO BOVINO, EM

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ESTADO NATURAL, RESFRIADOS, CONGELADOS OU INDUSTRIALIZADOS, E DE BATATA PALITO, SEM RESTRINGIR OS DESTINATÁRIOS.

RESSALTA-SE QUE ESSAS INFORMAÇÕES CITADAS NO RELATÓRIO FISCAL NÃO PREJUDICARAM O ENTENDIMENTO DESSA IRREGULARIDADE, ATÉ PORQUE A IMPUGNANTE DELA SE DEFENDEU, DEMONSTRANDO TOTAL COMPREENSÃO DA ACUSAÇÃO FISCAL.

(...)

Sustentou-se no acórdão recorrido que o Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos à empresa autuada todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

Cabe lembrar que o pressuposto para reapreciação do julgamento é a caracterização de divergência entre as decisões recorrida e as paradigmas quanto à aplicação da legislação tributária, o que a Recorrente não logrou êxito em demonstrar.

Diante do exposto, reputa-se não atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA (divergência jurisprudencial), frustrando a exigência de preenchimento cumulativo das condições estabelecidas no referido dispositivo legal.

Por consequência, não se encontram configurados os pressupostos para admissibilidade do Recurso de Revisão.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em deferir requerimento de juntada de substabelecimento apresentado da Tribuna. Também, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Thiago Seixas Salgado e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Mariane Ribeiro Bueno. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora), Fernando Luiz Saldanha, Luciana Mundim de Mattos Paixão e Marcelo Nogueira de Moraes.

Sala das Sessões, 06 de março de 2015.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente

Carlos Alberto Moreira Alves
Relator