

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.419/15/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000174457-18
Recurso de Revisão: 40.060136964-02
Recorrente: Centro Manufatureiro do Aço Ltda.
IE: 313184237.01-62
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Marcelo Braga Rios/Outro(s).
Origem: DF/BH-3 - Belo Horizonte

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO. Imputação fiscal de aproveitamento indevido de crédito de ICMS destacado em documentos fiscais de transferências de mercadorias, sem a efetiva comprovação de sua entrada no estabelecimento. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso IV, esta última adequada ao disposto no § 2º do mesmo dispositivo, todos da Lei nº 6.763/75. Crédito tributário reformulado pela Fiscalização. Excluídas pela Câmara *a quo* parte das exigências fiscais relativamente aos documentos referentes à remessa simbólica de mercadorias, as quais entraram no estabelecimento da ora Recorrente, acompanhadas de documentos remetidos pelo industrializador ou em remessa por conta e ordem de terceiros. Comprovada ainda a efetiva circulação das mercadorias contidas nos documentos fiscais com dados do transportador e em relação aos quais foram apresentados os respectivos CTCs. Demonstrado na fase recursal que todos documentos se enquadram nas situações supra, razão para a exclusão das exigências fiscais.

Recurso de Revisão conhecido à unanimidade e provido por maioria de votos.

RELATÓRIO

Da Autuação

Versa o lançamento ora analisado em sede recursal acerca da imputação fiscal de que a ora Recorrente, nos exercícios de 2008, 2010 e 2011 deixou de recolher ou recolheu ICMS a menor, apurado por meio de recomposição da conta gráfica (Anexo 1 – fls. 37/41) em razão do aproveitamento indevido de créditos do imposto provenientes de utilização de documentos fiscais emitidos por outro estabelecimento do mesmo titular que não correspondem a efetivos recebimentos das mercadorias neles constantes.

Consta, ainda, do Auto de Infração que os documentos mostrados no Anexo 2 (fls. 42/155) não contêm dados que comprovem o transporte ou qualquer indicativo

de circulação das mercadorias, e, mesmo após intimação, o Contribuinte não teria comprovado a inequívoca circulação destas mercadorias.

Exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada capituladas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos art. 56, inciso II e 55, inciso IV. A penalidade isolada foi adequada ao disposto no § 2º do art. 55 da citada Lei n.º 6.763/75.

Da Decisão Recorrida

Apreciando o lançamento a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em sessão realizada em 09 de setembro de 2014, pelo voto de qualidade, julgou parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização à fl. 280, bem como para excluir as exigências relativas às Notas Fiscais n.ºs 38.586, 38.587 e 38.588, referentes às remessas simbólicas e, ainda, as relativas às Notas Fiscais n.ºs 013.451, 013.487, 013.589, 015.806, 015.807, 015.811, 015.812, 015.813, 015.818 e 015.819, nas quais existe identificação do transportador e para as quais foram anexados os respectivos CTRCs. Vencidos, em parte, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Relator) e Marcelo Nogueira de Moraes, que o julgavam improcedente. Designada relatora a Conselheira Maria de Lourdes Medeiros (Revisora). Na oportunidade sustentaram oralmente, pela Impugnante, o Dr. Marcelo Braga Rios e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Antônio Santos Rodrigues.

Esta decisão está consubstanciada no Acórdão n.º 21.663/14/1ª (fls. 541/547) e no voto vencido de fls. 548/549.

Do Recurso de Revisão

Inconformada com a decisão a Recorrente, por seu advogado regularmente constituído, apresenta Recurso de Revisão de fls. 552/574, em síntese, aos fundamentos seguintes:

- o Auditor Fiscal utiliza como principal justificativa da presunção a *“evidente gratuidade dos documentos fiscais de transferência”*, isto é, que tais documentos são utilizados para transferência indevida de crédito tributário, motivo pelo qual a imputação é o *“aproveitamento indevido de crédito”*;

- restou demonstrado que todos os documentos fiscais listados no Anexo 2 do Auto de Infração foram levados à tributação no Estado de São Paulo (cópias das Guias de Informação e Apuração do ICMS - GIAs e do Registro de Saídas, com os devidos pagamentos do ICMS devido) o que gera indiscutível direito de crédito nos termos do art. 30 da Lei n.º 6.763/75;

- pelas informações constantes das declarações fiscais dos Estados de São Paulo e de Minas Gerais, bem como pelos pagamentos de ICMS feitos nas mesmas competências autuadas, fica comprovado que a premissa adotada no lançamento não é verdadeira, conforme informações e documentos fiscais já constantes dos autos;

- em todas as competências, a Matriz/São Paulo recolheu ICMS, o que demonstra que não há nenhuma *“transferência de crédito”*, uma vez que não houve saldo credor na Matriz/São Paulo em nenhuma das competências;

- em todas as competências, o valor recolhido de ICMS pela Matriz foi maior que o valor do crédito transferido para a Filial mineira, demonstrando que houve pagamento de ICMS em São Paulo no montante equivalente ao crédito transferido;

- em quase totalidade das competências, a Filial tinha saldo credor superior ao valor do crédito transferido pela Matriz, demonstrando que, de qualquer forma, não haveria recolhimento em Minas Gerais na respectiva competência;

- restou demonstrado que não houve “gratuidade” ou “manobra” de “transferência de crédito” para se beneficiar tributária ou financeiramente, ou mesmo prejudicar o Estado de Minas Gerais;

- ocorre que o voto condutor do v. Acórdão n.º 21.663/14/1ª não enfrentou a questão da presunção indevida realizada pelo Auditor Fiscal;

- do voto vencido destaca-se um ponto relevantíssimo defendido desde a impugnação, no sentido de que o principal fundamento (justificativa) da presunção apontada pelo Auditor Fiscal restou desconstruído, em função do efetivo pagamento do ICMS pela Matriz e de apuração de saldo credor na Recorrente na grande maioria dos períodos objeto do lançamento;

- considerando o entendimento da decisão recorrida e a busca da verdade material e da justiça tributária, traz a comprovação de diversas outras operações representadas pelos documentos fiscais indicados no Anexo 2 do Auto de Infração, com características similares àquelas que foram excluídas pela decisão recorrida, fazendo uma demonstração específica da ocorrência das operações representadas por diversos documentos fiscais em relação aos quais houve o estorno do crédito indevidamente;

- diante da demonstração inequívoca de que houve o pagamento do ICMS na saída das mercadorias transferidas da Matriz para a Recorrente, que o volume transportado é compatível com os veículos próprios e que existe o comprovante de recebimento (canhoto) devidamente assinado e datado, deve ser reconhecida a ocorrência efetiva da circulação da mercadoria e afastada por completo a presunção que deu azo ao lançamento fiscal.

Ao final, pede a admissão de seu recurso para que seja reformulada a decisão recorrida e julgado totalmente improcedente o lançamento fiscal rebatido. Não sendo acatado o pedido anterior, considerando a verdade material, que seja reconhecido seu direito de crédito em relação às notas fiscais: 1) referentes às transferências simbólicas; 2) que possuem carimbos de Postos de Fiscalização e 3) cuja circulação foi demonstrada por documentos diversos, em especial o "canhoto" devidamente destacado, datado e assinado, sendo determinada a reformulação do lançamento.

Da Instrução Processual

Em sessão realizada em 16 de janeiro de 2015, em preliminar e à unanimidade de votos, a Câmara Especial conheceu do Recurso de Revisão e determinou o retorno dos autos à Fiscalização para que tenha vistas dos documentos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

juntados pela Recorrente e sobre eles se manifeste, levando em consideração principalmente os esclarecimentos trazidos às fls. 560/574.

Na oportunidade sustentaram oralmente, pela Recorrente, o Dr. Marcelo Braga Rios e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Roberto de Castro.

Tendo em vista a decisão da Câmara Especial, o Fisco se manifesta às fls. 914/918, em síntese, aos fundamentos seguintes:

- a tentativa de justificar a emissão da Nota Fiscal n.º 039.291 já havia sido abordada pela Recorrente em juntada de documentos antes do julgamento;

- a emissão de tal nota fiscal e a Nota Fiscal complementar n.º 040.113 não se justificam, principalmente pelo fato das mercadorias terem sido devolvidas a Matriz pela Cemaço – BH, em 19 de janeiro de 2008, conforme Nota Fiscal n.º 006.777;

- se as mercadorias foram devolvidas, não se encontravam mais no estabelecimento da Recorrente, portanto, não poderia ter sido emitida a Nota Fiscal n.º 039.291 sob o argumento que seria uma transferência simbólica e conseqüentemente também não poderia ter sido emitida a Nota Fiscal n.º 040.113;

- da Nota Fiscal n.º 11.908 constam dados referente ao transporte, portanto as mercadorias também foram devolvidas, diferenciando das outras duas pelo fato de não ter sofrido industrialização. Chama a atenção a distância entre as datas de emissão da Nota Fiscal n.º 11.908 (03/12/2008) e da Nota Fiscal n.º 049.426 (15/01/2009);

- na Nota Fiscal n.º 011.910, anexada como correspondente a devolução simbólica de material não industrializado, também constam dados referentes ao transporte das mercadorias. Também não se coadunam as datas de emissão da Nota Fiscal n.º 011.910 (03/12/2008) e da Nota Fiscal n.º 049.427 (15/01/2009);

- na Nota Fiscal n.º 011.898, anexada como correspondente a devolução simbólica de material não industrializado, também constam dados referentes ao transporte das mercadorias e existem discrepâncias entre as datas de emissão das Notas Fiscais n.ºs 011.898 e 049.428;

- chama a atenção o fato de que só agora foram apresentadas algumas cópias de DANFES com carimbos de Postos de Fiscalização, quando deveria tê-lo feito à época da intimação, ou ao menos, nas diversas oportunidades que teve;

- passa a analisar os carimbos apostos nos Danfes;

- não se pode pretender que a simples afirmação de que os Danfes n.ºs 00.860 e 00.962 que deram entrada com recibo assinado pelo mesmo preposto e na mesma data que os Danfes n.ºs 00.861 e 00.953 respectivamente, que contêm carimbos de postos de fiscalização, comprovaria a circulação das mercadorias;

- as Notas Fiscais n.ºs 000.979 a 000.989, 001.037 e 001.038 foram incluídas no Anexo 2 pelo fato de serem notas fiscais complementares onde foram destacados os valores do ICMS;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- não há valor probante da circulação das mercadorias nos carimbos de fiscalização apostos nos Danfes ora apresentados devido a divergências com os anteriormente anexados aos autos que não apresentam em seu corpo carimbos;
 - além disto, existem inconsistências em alguns carimbos (datas ilegíveis, datas de exercícios anteriores, carimbos não cadastrados nas datas neles constante);
 - da análise da documentação em que a apresentação de comprovantes de recebimento de notas fiscais (canhotos) e fichas de recebimento de mercadorias e a documentação anteriormente apresentada encontra-se a Nota Fiscal n.º 40.528 em que o canhoto não se encontra preenchido, diferentemente do constante às fls. 693/694 onde o canhoto se apresenta preenchido;
 - não há previsão legal para que o canhoto da nota fiscal seja prova inequívoca da circulação da mercadoria, particularmente no caso em tela, entendimento comungado pelo Conselho de Contribuintes de Minas Gerais, conforme Acórdãos n.ºs Acórdão 19.009/09/1ª e 18.175/07/3ª;
 - da mesma forma os documentos de controles internos não fazem prova inequívoca da entrada das mercadorias.
- Ao final, pede o não provimento do presente Recurso de Revisão.

DECISÃO

Da Preliminar de Cabimento

Inicialmente cumpre analisar a preliminar de cabimento do presente recurso nos termos do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais - RPTA, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, que assim determina:

SEÇÃO IX

DO RECURSO DE REVISÃO

Art. 163. Das decisões da Câmara de Julgamento cabe Recurso de Revisão para a Câmara Especial, no prazo de 10 (dez) dias contados da intimação do acórdão, mediante publicação da decisão no órgão oficial dos Poderes do Estado ou no Diário Eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, nas seguintes hipóteses:

I - quando a decisão da Câmara de Julgamento resultar de voto de qualidade proferido pelo seu Presidente;

.....

§ 1º Não ensejará recurso de revisão:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - a decisão tomada pelo voto de qualidade, relativa à:

a) questão preliminar, exceto a referente à desconsideração do ato ou negócio jurídico ou a que resulte em declaração de nulidade do lançamento;

b) concessão de dedução de parcela do crédito tributário escriturada ou paga após a ação fiscal;

II - a decisão relativa ao cancelamento ou redução de multa isolada pelo órgão julgador estabelecida nos termos do § 3º do art. 53 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975.

.....

Pela leitura e análise do texto acima transcrito em confronto com a decisão consubstanciada no Acórdão 21.663/14/1ª, ora recorrida, verifica-se ser cabível o presente recurso, uma vez que a decisão foi tomada pelo voto de qualidade, adequando-se, perfeitamente, aos ditames do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais - RPTA, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08.

Ressalte-se ainda que, às fls. 539/540, por despacho da Presidente do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, no uso da atribuição que lhe confere o art. 21, inciso VIII do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, aprovado pelo Decreto n.º 44.906/08, restou determinado que fosse aplicado ao presente processo o rito ordinário e a consequente abertura de prazo para interposição de recurso nos termos do art. 163 acima transcrito.

Diante disso, encontra-se atendida a condição prevista no inciso I do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais - RPTA, devendo ser conhecido o presente Recurso de Revisão por configurados seus pressupostos de admissibilidade.

Da Preliminar de Desentranhamento de Documentos

Da Tribuna o representante da Fazenda Pública Estadual pede o desentranhamento dos documentos juntados quando da interposição do presente recurso.

Em que pese o esforço do representante da Fazenda Pública, não é possível acolher tal pleito, ainda mais em se considerando que não houve manifestação neste sentido quando o processo esteve em julgamento em 16 de janeiro de 2015, e, à unanimidade de votos, a Câmara Especial conheceu do Recurso de Revisão e determinou o retorno dos autos à Fiscalização para que tivesse vistas dos documentos juntados pela Recorrente e sobre eles se manifestasse.

Não bastasse, um dos princípios informadores do chamado “processo administrativo” é justamente a busca da verdade real.

Para que se cumpra tal princípio fundamental que o julgador tenha condições de analisar com precisão todos os fatos, dados e documentos que possam contribuir para o deslinde da questão.

Assim, acertadamente agiu a Câmara ao acolher os documentos trazidos e sobre eles se debruçar em sua análise buscando a melhor solução para a contenda.

Cumpra ainda destacar que, restou plenamente atendido o princípio do contraditório e da ampla defesa, pois à Fazenda Pública Estadual foi dada oportunidade de se manifestar sobre a documentação juntada aos autos.

Diante do exposto, tendo restado demonstrado que o processo cumpriu todos os seus desígnios, não pode ser acolhida a pretensão da Fazenda Pública Estadual pelo que se indefere o requerimento apresentado de desentranhamento de documentos juntados ao processo quando da interposição do recurso.

Do Mérito

Cumpra de início ressaltar que, nos termos do art. 168 do RPTA, o Recurso de Revisão admitido devolve à Câmara Especial o conhecimento da matéria nele versada.

Considerando que a decisão tomada por esta Câmara Especial não se contrapõe à decisão da Câmara *a quo* em relação às exclusões por ela efetivadas, adota-se os mesmos fundamentos de tal decisão no que tange às parcelas já excluídas do crédito tributário.

Assim, esta decisão abordará apenas as parcelas em relação às quais a exclusão está sendo feita em razão do Recurso de Revisão, mantidas as exclusões já promovidas pela d. 1ª Câmara de Julgamento.

Conforme já exposto, a acusação fiscal é de recolhimento a menor de ICMS, apurado mediante recomposição da conta gráfica, nos exercícios de 2008, 2010 e 2011, em razão de aproveitamento indevido de créditos do imposto provenientes de utilização de documentos fiscais, emitidos por outro estabelecimento do mesmo titular, que não correspondem a efetivos recebimentos das mercadorias neles constantes.

No presente Recurso, considerando o entendimento da decisão recorrida e a busca da verdade material e da justiça tributária, a ora Recorrente traz aos autos documentos para comprovar que outras operações representadas pelos documentos fiscais indicados no Anexo 2 do Auto de Infração, tem características similares àquelas que foram excluídas pela decisão recorrida. Faz, ainda, uma demonstração específica da ocorrência das operações representadas por diversos documentos fiscais em relação aos quais houve o estorno do crédito.

Neste contexto, encontra-se a Nota Fiscal n.º 039.291 (fls. 578/584). Da análise dos documentos juntados verifica-se que tal nota fiscal corresponde a uma remessa simbólica de transferência de mercadorias adquiridas pela matriz (CNPJ n.º 04.565.265/0001/98), remetidas por sua conta e ordem para a industrialização e o produto da industrialização, também por sua conta e ordem, foi remetido pela industrializadora à ora Recorrente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Neste caso, a matriz (CNPJ n.º 04.565.265/0001-98) adquiriu a mercadoria junto à Companhia Siderúrgica de Tubarão, acobertada pela Nota Fiscal n.º 440.269, de 17 de dezembro de 2007 e da Nota Fiscal n.º 453081, de 02 de janeiro de 2008, ambas com CFOP 6.122 (venda de produção do estabelecimento remetida para industrialização, por conta e ordem do adquirente, sem transitar pelo estabelecimento do adquirente), remetendo diretamente para industrialização na Metalser Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ n.º 05.053.964/0001-11).

A Companhia Siderúrgica de Tubarão remeteu essas mercadorias para a Metalser Indústria e Comércio Ltda. acobertadas pela Nota Fiscal n.º 440.270, de 17 de dezembro de 2007.

Após a industrialização realizada, a Metalser Indústria e Comércio Ltda., por meio da Nota Fiscal n.º 006.217, devolveu simbolicamente a mercadoria para a matriz (CNPJ n.º 04.565.265/0001-98) e, a pedido desta, por meio da Nota Fiscal n.º 006218, de 15 de janeiro de 2008, remeteu o resultado da industrialização para a Recorrente, na qual consta inclusive os carimbos de controle de trânsito da Secretaria de Estado da Fazenda do Espírito Santo e de Minas Gerais.

Para fechar a operação, a matriz (CNPJ n.º 04.565.265/0001-98) emitiu a Nota Fiscal n.º 039.291, em 06 de fevereiro de 2008, cujo original da 3ª via está nos autos, de transferência simbólica para a Recorrente (CFOP 6.151), do material remetido para industrialização por sua conta e ordem, para fechar a operação.

Ainda dentro do mês de fevereiro de 2008, ao verificar que havia equivocadamente emitido a Nota Fiscal n.º 039.291, de 06 de fevereiro de 2014, sem o destaque o ICMS, a matriz (CNPJ n.º 04.565.265/0001-98) emitiu a (nota fiscal complementar) Nota Fiscal n.º 040.113, em 29 de fevereiro de 2014, para complemento do destaque do ICMS da operação, consignando a base de cálculo e destacando o débito de ICMS, cujo original da 2ª também se encontra nos autos.

Cumprido, de pronto, observar que o Fisco não contestou a autenticidade dos carimbos apostos nos documentos fiscais apenas destacando que as cópias anteriormente juntadas não tinham, em alguns casos, carimbos.

Contudo, não tendo os carimbos sido contestados em sua veracidade, não se pode acolher o argumento da Fiscalização devendo ser acatados os carimbos como prova da efetiva circulação da mercadoria.

Já em relação à Nota Fiscal n.º 049.426 (fls. 585/600) verifica-se que esta corresponde a uma transferência simbólica de parte das mercadorias adquiridas pela matriz (CNPJ n.º 04.565.265/0001-98) que já haviam sido remetidas, por sua conta e ordem, para a industrialização na ora Recorrente.

Neste caso, a matriz (CNPJ n.º 04.565.265/0001-98) adquiriu a mercadoria junto à Gerdau Açominas S/A., acobertada pela Nota Fiscal n.º 130.267, com CFOP referente a venda de produção do estabelecimento remetida para industrialização, por conta e ordem do adquirente, sem transitar pelo estabelecimento do adquirente, remetendo diretamente para industrialização na ora Recorrente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Gerdau Açominas S/A, por meio da Nota Fiscal n.º 130.268, remeteu a mercadoria referente à Nota Fiscal n.º 130.267 para a industrialização na ora Recorrente, com CFOP 5.924 (remessa para industrialização por conta e ordem do adquirente da mercadoria, quando esta não transitar pelo estabelecimento do adquirente), indicando o transportador, acompanhado do respectivo Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas n.º 037.969.

Posteriormente, para fechar a operação de remessa para industrialização, a Recorrente emitiu as Notas Fiscais n.ºs 11.886, 11.907 e 11.908 fazendo constar, na soma das notas, exatamente os mesmos dados do valor total dos produtos e peso total da Nota Fiscal n.º 130.268.

As Notas Fiscais n.ºs 11.886 e 11.907, emitidas pela Recorrente, referem-se ao retorno efetivo de mercadoria recebida para industrialização por conta e ordem do adquirente da mercadoria (matriz - CNPJ n.º 04.565.265/0001-98), quando não transitar pelo estabelecimento do adquirente, conforme CFOP 6.295.

Já a Nota Fiscal n.º 11.908, emitida pela ora Recorrente, refere-se ao retorno simbólico da mercadoria que não utilizada no processo de industrialização e que permaneceu em seu estoque.

Assim, para regularizar o estoque, a Matriz (CNPJ n.º 04.565.265/0001-98) emitiu a Nota Fiscal n.º 049.426, com CFOP 6.151 (transferência de produção do estabelecimento), remetendo simbolicamente a mercadoria que já estava no estoque da Recorrente, por conta da remessa para industrialização referente na Nota Fiscal n.º 130.268.

Diante do exposto, fica demonstrado que a Nota Fiscal n.º 049.426 corresponde a uma operação simbólica de transferência de mercadoria, sem efetiva circulação, tendo em vista que a mercadoria já se encontrava no estabelecimento da ora Recorrente.

Desta feita, embora não tenha havido a efetiva circulação da mercadoria representada na Nota Fiscal n.º 049.426, é a ora Recorrente que tem direito ao crédito de ICMS nela destacado e recolhido ao Estado de São Paulo.

Com relação à Nota Fiscal n.º 049.427, verifica-se, pelos documentos juntados às fls. 602/622 que ela corresponde a uma transferência simbólica de parte das mercadorias adquiridas pela matriz (CNPJ n.º 04.565.265/0001-98) que já haviam sido remetidas, por sua conta e ordem, para a industrialização pela ora Recorrente.

Neste caso, a matriz (CNPJ n.º 04.565.265/0001-98) adquiriu a mercadoria junto à Gerdau Açominas S./A., acobertada pela Nota Fiscal n.º 130.497 com CFOP 6.122 (venda de produção do estabelecimento remetida para industrialização, por conta e ordem do adquirente, sem transitar pelo estabelecimento do adquirente), remetendo diretamente para industrialização na Recorrente.

A Gerdau Açominas S./A., por meio da Nota Fiscal n.º 130.498, remeteu a mercadoria referente à Nota Fiscal n.º 130.497 para a industrialização na Recorrente, com CFOP 5.924 (remessa para industrialização por conta e ordem do adquirente da

mercadoria, quando esta não transitar pelo estabelecimento do adquirente), indicando o transportador, acompanhado do respectivo Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas n.º 037.977.

Posteriormente, para fechar a operação de remessa para industrialização, a Recorrente emitiu as Notas Fiscais n.ºs 11.893, 11.899, 11.909 e 11.910 fazendo constar, na soma das notas, exatamente os mesmos dados do valor total dos produtos e peso total da Nota Fiscal n.º 130.498.

As Notas Fiscais n.ºs 11.893, 11.899 e 11.909 emitidas pela Recorrente, referem-se ao retorno efetivo de mercadoria recebida para industrialização por conta e ordem do adquirente da mercadoria (matriz - CNPJ n.º 04.565.265/0001-98), quando não transitar pelo estabelecimento do adquirente, conforme CFOP 6.295.

Já a Nota Fiscal n.º 11.910, emitida pela ora Recorrente, refere-se ao retorno simbólico da mercadoria que não foi industrializada e que permaneceu em seu estoque.

Assim, para regularizar o estoque, a matriz (CNPJ n.º 04.565.265/0001-98) emitiu a Nota Fiscal n.º 049.427, com CFOP 6.151 (transferência de produção do estabelecimento), remetendo simbolicamente a mercadoria que já estava no estoque da Recorrente, por conta da remessa para industrialização referente na Nota Fiscal n.º 130.498.

Fica demonstrado que a Nota Fiscal n.º 049.427 corresponde à uma operação simbólica de transferência de mercadoria, sem efetiva circulação, tendo em vista que a mercadoria já se encontrava no estabelecimento da Recorrente.

Desta feita, embora não tenha havido a efetiva circulação da mercadoria representada na Nota Fiscal n.º 049.427, é a Recorrente que tem direito ao crédito de ICMS nela destacado e recolhido ao Estado de São Paulo.

No que tange à Nota Fiscal n.º 049.428, analisando os documentos de fls. 623/640, conclui-se que esta corresponde a uma transferência simbólica de parte das mercadorias adquiridas pela matriz (CNPJ n.º 04.565.265/0001-98) que já haviam sido remetidas, por sua conta e ordem, para a industrialização na ora Recorrente.

Neste caso, a matriz (CNPJ n.º 04.565.265/0001-98) adquiriu a mercadoria junto à Gerdau Açominas S/A., por meio da Nota Fiscal n.º 130.887, com CFOP 6.122 (venda de produção do estabelecimento remetida para industrialização, por conta e ordem do adquirente, sem transitar pelo estabelecimento do adquirente), remetendo diretamente para industrialização pela Recorrente.

A Gerdau Açominas S/A, por meio da Nota Fiscal n.º 130.888, remeteu a mercadoria referente à Nota Fiscal n.º 130.887 para a industrialização pela Recorrente, com CFOP 5.924 (remessa para industrialização por conta e ordem do adquirente da mercadoria, quando esta não transitar pelo estabelecimento do adquirente), indicando o transportador, acompanhado do respectivo Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas n.º 037984.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Posteriormente, para fechar a operação de remessa para industrialização, a Recorrente emitiu as Notas Fiscais n.ºs 11.892, 11.897 e 11.898 fazendo constar, na soma das notas, exatamente os mesmos dados do valor total dos produtos e peso total da Nota Fiscal n.º 130.888.

As Notas Fiscais n.ºs 11.892 e 11.897, emitidas pela Recorrente, referem-se ao retorno efetivo de mercadoria recebida para industrialização por conta e ordem do adquirente da mercadoria (matriz - CNPJ n.º 04.565.265/0001-98), quando não transitar pelo estabelecimento do adquirente, conforme CFOP 6.295.

Já a Nota Fiscal n.º 11.898, emitida pela Recorrente, refere-se ao retorno simbólico da mercadoria que não foi industrializada e que permaneceu em seu estoque.

Assim, para regularizar o estoque, a matriz (CNPJ n.º 04.565.265/0001-98) emitiu a Nota Fiscal n.º 049.428, com CFOP 6.151 (transferência de produção do estabelecimento), remetendo simbolicamente a mercadoria que já estava no estoque da Recorrente, por conta da remessa para industrialização referente na Nota Fiscal n.º 130.888.

Resta demonstrado que a Nota Fiscal n.º 049.428 corresponde à uma operação simbólica de transferência de mercadoria, sem efetiva circulação, tendo em vista que a mercadoria já se encontrava no estabelecimento da Recorrente.

Portanto, embora não tenha havido a efetiva circulação da mercadoria representada na Nota Fiscal n.º 049.428, é evidente que a Recorrente tem direito ao crédito de ICMS nela destacado e recolhido ao Estado de São Paulo.

A autuação se deu sob o fundamento de que as mercadorias constantes dos documentos fiscais listados no Anexo 2 do Auto de Infração não correspondem a uma efetiva circulação de mercadoria. Veja-se que consta do Auto de Infração (fl. 30) o seguinte:

OBS: Os documentos mostrados no Anexo 2 não contém dados que comprovem o transporte, tais como conhecimentos de transportes etc., ou qualquer indicativo de circulação das mercadorias, como carimbos de Postos de Fiscalização etc.

Entretanto, ao verificar detalhadamente cada documento apresentado à Fiscalização, a Recorrente constatou alguns equívocos na análise dos documentos fiscais emitidos eletronicamente, acarretando na indevida glosa dos créditos.

Esta afirmação encontra respaldo nos documentos apresentados nos autos os quais atestam que, diferentemente do afirmado no Relatório Fiscal, conforme se pode verificar na Nota Fiscal n.º 0044.830 e nos Danfes originais que acompanharam o transporte próprio das mercadorias transferidas (fls. 641/676), existem 14 (quatorze) documentos fiscais relacionados no Anexo 2 do Auto de Infração que contém carimbos de Postos de Fiscalização, indicando inquestionavelmente a ocorrência da circulação da mercadoria.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não há maior indicativo de circulação da mercadoria que a própria existência de carimbos de Postos de Fiscalização localizados exatamente no itinerário do transporte da operação questionada.

Destaca-se, ademais, que em relação a alguns deles está sendo juntada também a cópia autenticada do comprovante de entrega (canhoto assinado).

Assim, diante da existência de carimbos de Postos de Fiscalização nos documentos fiscais, somado ao fato de pagamento do ICMS da transferência, deve ser reconhecido o direito de crédito em relação a todos eles.

Merece destaque especial os Danfes n.ºs 000860 e 000962, cujos originais estão anexados às fls. 677/683, que não possuem carimbos de Postos de Fiscalização. A Recorrente sustenta que a inexistência de carimbos se deve ao fato de que foram transportados e entregues juntamente com as mercadorias dos Danfes n.ºs 861 e 953, respectivamente, que contêm os carimbos de Postos de Fiscalização.

Entretanto, pelas cópias dos comprovantes de entrega (canhoto assinado), verifica-se que o Danfe n.º 000860 foi recebido na Recorrente na mesma data e pelo mesmo preposto que recebeu o Danfe n.º 000861. O mesmo ocorre com o Danfe n.º 000962 em relação ao Danfe n.º 000953.

Portanto, também no caso dos Danfes n.ºs 000860 e 000962, deve ser reconhecido o direito de crédito com a efetiva comprovação da circulação da mercadoria e recebimento no estabelecimento da Recorrente.

Em função de serem documentos fiscais complementares para fins de lançamento do débito de ICMS referentes aos documentos fiscais acima citados, devem também ser excluídas do lançamento as Notas Fiscais n.ºs 000979 a 000989, 001037 e 1038.

Além de todas as questões já salientadas, em especial o efetivo pagamento do ICMS ao Estado de São Paulo em relação aos documentos fiscais de transferência, para comprovar a efetiva circulação da mercadoria e o recebimento no estabelecimento da Recorrente, a mesma apresentou várias notas fiscais, em seus originais, com cópia autenticada do canhoto devidamente destacado e preenchido no momento do recebimento (fls. 684/908).

Foram, também, apresentados os originais de alguns documentos internos da Recorrente referentes ao registro e inspeção de recebimento das respectivas mercadorias em transferência da matriz.

Como arguido pela Recorrente, a própria Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, na resposta de Consulta de Contribuinte n.º 080/03, manifestou expressamente que o canhoto é o comprovante de entrega da mercadoria, veja-se:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE N° 080/2003

CONSULENTE: Expresso Mercúrio S/A.

CONSULTA:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

6 - Com base no artigo 4º, Anexo V do Regulamento do ICMS aprovado pelo Decreto nº 38.104/96, quem está legalmente habilitado para assinar o canhoto da nota fiscal: a empresa transportadora, no momento da coleta da mercadoria no estabelecimento do remetente, ou o destinatário da mercadoria indicado na NOTA FISCAL?

.....
6 - O canhoto destacável integra a 1ª via do documento FISCAL e se constitui no comprovante de recebimento dos produtos, devendo, portanto, ser firmado pelo respectivo recebedor, seja este o destinatário da mercadoria ou seu preposto.

Registra-se, ainda, que todas as notas fiscais apresentadas correspondem à transferência de mercadorias cujo peso é totalmente compatível para serem transportadas pelos veículos próprios, fundamento que levou à conclusão do voto vencido no julgamento da Câmara *a quo*.

Desta forma, diante da demonstração inequívoca de que houve o pagamento do ICMS na saída das mercadorias transferidas da matriz para a Recorrente, que o volume transportado é compatível com os veículos próprios e que existe o comprovante de recebimento (canhoto) devidamente assinado e datado, deve ser reconhecida a ocorrência efetiva da circulação da mercadoria e afastada por completo a presunção que deu embasou lançamento fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o requerimento apresentado para desentranhamento de documentos juntados ao processo quando da interposição do recurso, apresentado da tribuna, pelo Procurador do Estado. No mérito, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso. Vencida a Conselheira Maria de Lourdes Medeiros (Revisora), que lhe dava provimento parcial, uma vez que não admitia a exclusão das exigências fiscais em relação aos documentos de fls. 684/908. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Marcelo Braga Rios e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Gabriel Arbex Valle. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros Antônio César Ribeiro, Carlos Alberto Moreira Alves, Eduardo de Souza Assis e José Luiz Drumond.

Sala das Sessões, 10 de abril de 2015.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente / Revisora**

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora

T

Acórdão:	4.419/15/CE	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.000174457-18	
Recurso de Revisão:	40.060136964-02	
Recorrente:	Centro Manufatureiro do Aço Ltda IE: 313184237.01-62	
Recorrida:	Fazenda Pública Estadual	
Proc. S. Passivo:	Marcelo Braga Rios/Outro(s)	
Origem:	DF/BH-3 - Belo Horizonte	

Voto proferido pela Conselheira Maria de Lourdes Medeiros, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

A matéria tratada nos autos diz respeito ao aproveitamento indevido de créditos do imposto provenientes de utilização de documentos fiscais emitidos por outro estabelecimento do mesmo titular que não correspondem a efetivos recebimentos das mercadorias neles constantes.

Conforme consta dos autos, esses documentos não contêm dados que comprovem o transporte ou qualquer indicativo de circulação das mercadorias e, mesmo após intimação, o Contribuinte não teria comprovado a inequívoca circulação das mercadorias.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A 1ª Câmara deste Conselho, pelo voto de qualidade, em sessão de julgamento realizada no dia 09 de setembro de 2014, decidiu pela procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação efetuada pela Fiscalização às fls. 280 e, ainda, para excluir as exigências relativas a algumas notas fiscais listadas no Anexo 2 do Auto de Infração, quais sejam: n.ºs 38.586, 38.587 e 38.588, referentes às remessas simbólicas e, ainda, as relativas às Notas Fiscais n.ºs 013.451, 013.487, 013.589, 015.806, 015.807, 015.811, 015.812, 015.813, 015.818 e 015.819, nas quais existe identificação do transportador e para as quais foram anexados os respectivos CTCs.

Ocorre que, em sede de Recurso de Revisão, a Autuada/Recorrente trouxe aos autos documentos para comprovação de diversas outras operações representadas pelos documentos fiscais indicados no Anexo 2 do Auto de Infração, com características similares àquelas que foram excluídas pela decisão recorrida, fazendo uma demonstração específica da ocorrência das operações representadas por diversos documentos fiscais em relação aos quais houve o estorno do crédito.

A Câmara, ao analisar o recurso deu-lhe provimento.

Feitos esses esclarecimentos, é importante salientar que a divergência desse voto vencido em relação à decisão majoritária se dá tão somente em relação a admissão dos documentos de controles internos, anexados às fls. 684/908, tais como, “Registro de Inspeção de Recebimento”, planilha intitulada “Romaneio de Recebimento de Materiais”, como documentos probantes da efetiva circulação das mercadorias, pelo simples fato de que eles não fazem prova inequívoca dessa entrada, como destacado pela Fiscalização.

Dessa forma, dou provimento parcial ao recurso, por não admitir a exclusão das exigências fiscais relativas aos documentos de fls. 684/908.

Sala das Sessões, 10 de abril de 2015.

**Maria de Lourdes Medeiros
Conselheira**

CC/MIG