

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.794/17/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000343827-11
Recurso de Revisão: 40.060143300-88
Recorrente: Michelin Espírito Santo Com Imp. Exportação Ltda
IE: 057908152.01-22
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Enrico Estefan Mannino/Outro(s)
Origem: DGP/SUFIS – NCONEXT-RJ

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

A atuação refere-se à constatação de que a Autuada, estabelecida no município de Vila Velha/ES, contribuinte substituta tributária mineira por força do Convênio ICMS nº 85/93 e dos Protocolos ICMS nºs 27/10 e 41/08, deixou de reter e recolher o ICMS/ST ao estado de Minas Gerais, nas operações de saídas interestaduais a contribuintes mineiros com mercadorias sujeitas à substituição tributária, no período de 01/06/10 a 23/06/14.

As mercadorias comercializadas são as constantes do item 04 (pneumáticos) e, em sua minoria, dos itens 14 (peças, componentes e acessórios de produtos autopropulsados) e 23 (material de limpeza), todos da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação (em dobro), prevista no art. 56, inciso II e § 2º, inciso I, e Multas Isoladas capituladas no art. 55, inciso VII, em relação às operações ocorridas até 31/12/11, e no art. 55, inciso XXXVII, nas ocorrências após 01/01/12, todos da Lei nº 6.763/75.

Para o cálculo da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, da Lei nº 6.763/75, no período até 31/12/11, que previa a penalidade de 40% (quarenta por cento) do valor da diferença de base de cálculo apurada, o Fisco adotou o percentual de 20% (vinte por cento) previsto no art. 55, inciso VII, alínea “c”, que entrou em vigor somente em 1º/01/12 (em virtude da alteração da Lei nº 6.763/75 pela Lei nº 19.978/11), em razão de ser mais benéfica à Contribuinte do que a penalidade existente

anteriormente (art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75), conforme determina o art. 106, inciso II, alínea “c” do Código Tributário Nacional (CTN).

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 22.402/17/1ª, à unanimidade, julgou parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 232/243 e, ainda, para excluir a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, da Lei nº 6.763/75, exigida até 31/12/11, por ser inaplicável à espécie, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Sérgio Timo Alves.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 467/481.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no seguinte acórdão indicado como paradigma: 20.593/14/2ª. Requer, ao final, o conhecimento e provimento do Recurso de Revisão.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 500/506, opina em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo seu não provimento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por essa 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.

A Recorrente sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão, definitiva na esfera administrativa, proferida no Acórdão nº 20.593/14/2ª.

Sustenta que a Autoridade Fiscalizadora não cumpriu os requisitos impostos pela legislação de regência (art. 89 do RPTA), tendo em vista que não intimou a Recorrente a apresentar nova impugnação, tão pouco indicou o prazo aplicável e a

repartição fazendária competente para recebê-la e não indicou expressamente os dispositivos legais infringidos que culminaram na nova autuação.

Afirma, ainda, que após a reformulação do crédito tributário o valor da exigência foi majorado em razão da atualização dos juros, sem indicação da taxa de atualização aplicável e da base legal que respalda tal procedimento.

Nesse sentido, segundo a Recorrente, o Auto de Infração resta eivado de nulidade, tendo em vista que não foram cumpridos os requisitos legais obrigatórios, cerceando seu direito de defesa e violando os princípios basilares da Constituição da República acerca do contraditório e da ampla defesa.

Contudo, o CC/MG entendeu que não houve cerceamento do direito de defesa da Recorrente, rejeitando a arguição de nulidade do Auto de Infração.

Dessa forma, buscando o cumprimento do requisito de admissibilidade de seu Recurso, a Recorrente traz decisão do CC/MG, que entende paradigma em relação à decisão recorrida, na medida em que afirma que a não apresentação clara e precisa das informações pertinentes ao lançamento se mostra suficiente para ensejar sua nulidade.

Do exposto, traz a seguinte decisão apontada como paradigma:

Acórdão nº 20.593/14/2ª

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.

Para efeito de análise, importante trazer os fundamentos das duas decisões relativas à matéria (nulidade):

Decisão recorrida: Acórdão nº 22.402/17/1ª

Em aditamento à impugnação, a Defesa alega nulidade do Auto de infração, ao argumento de que o Fisco, após a reformulação efetuada, não cumpriu alguns requisitos legais e obrigatórios para sua lavratura, previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235/72 e no art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA.

Afirma que o Fisco não intimou a Impugnante a apresentar nova impugnação, não indicou o prazo aplicável, a Repartição Fazendária competente para recebê-la e não indicou, expressamente, os dispositivos legais infringidos que culminaram na nova autuação.

Acrescenta que, apesar de ter sido retirada parte das notas fiscais autuadas e reformulado o crédito tributário, o valor do débito exigido foi majorado em razão da atualização dos juros, sem indicação da taxa de atualização aplicável e da base legal que respalda tal procedimento.

Conclui que, deixando de cumprir os requisitos legais obrigatórios para lavratura do presente auto, caracteriza-se o cerceamento do direito de defesa, o que viola os princípios basilares da Constituição Federal acerca do contraditório e da ampla defesa.

Entretanto, não procedem as alegações da Impugnante, pois todos os requisitos questionados se encontram presentes no processo, indicados no Auto de Infração emitido e entregue à Autuada.

Ressalta-se que não há que se falar em nova autuação, uma vez que o Fisco apenas reformulou o crédito tributário já lançado anteriormente, em razão de exclusão de algumas notas fiscais autuadas, acatando parte das alegações apresentadas pela Defesa.

Portanto, conforme informações apresentadas pelo Fisco no Relatório de fls. 232/243, todos os outros dispositivos encontram-se inalterados, como por exemplo as infringências, penalidades e base legal, inclusive a base legal correspondente à atualização de juros. Tais informações estão claramente demonstradas no Auto de Infração e Relatório Fiscal originais de fls. 02/18.

De acordo com as palavras da própria Impugnante às fls. 257, observa-se que ela compreendeu perfeitamente que houve somente uma reformulação do Auto de Infração.

Verifica-se, ainda, que a Impugnante foi devidamente intimada da reformulação fiscal, conforme fls. 228, em que foram apresentados os prazos legais e a Repartição Fazendária competente.

Frisa-se, portanto, que o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente 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.

Induvidoso que a Autuada compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Não é o fato de a Impugnante discordar da infringência que lhe é imputada, que acarreta a nulidade do lançamento. Cabe a ela comprovar as suas alegações.

Acrescenta-se que 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.

Assim, rejeita-se a arguição de nulidade do lançamento.

Decisão apontada como paradigma: Acórdão nº 20.593/14/2ª

Porque, para formalizar exigências fundamentadas na imputação fiscal de utilização de base de cálculo menor que a devida, o Fisco deveria ter apresentado os parâmetros precisos que sustentassem a base de cálculo por ele adotada.

Contudo, isto não restou demonstrado nos autos.

Os documentos apresentados junto ao Auto de Infração não demonstram o valor venal dos imóveis na data da abertura da sucessão como exige a norma acima transcrita.

(...)

Da análise dos presentes autos, em face das normas acima transcritas, verifica-se que não se encontram atendidos todos os requisitos impostos pela legislação tributária no presente lançamento.

O presente lançamento não revela acusação fiscal condizente com os elementos juntados aos autos. Estes fatos não habilitam ou mesmo oportunizam a defesa plena.

O Auto de Infração, como ato administrativo que é, está sujeito a regime jurídico de direito público e, portanto, deve observar a exigência dos pressupostos de validade dos atos administrativos, quais sejam: competência, finalidade, forma, motivo e objeto.

Portanto, o vício de forma existente no ato administrativo consiste na omissão ou na inobservância de um requisito essencial de exteriorização do ato previsto em lei.

O cerceamento ao amplo direito de defesa encontra-se, justamente, na impossibilidade de verificação pela Impugnante da imputação.

Não cumpridos os requisitos ditados pela lei, não é possível a manutenção do lançamento que deve ser declarado nulo.

(Grifou-se).

Verifica-se, dos fundamentos acima, em especial as partes em destaque (grifo) que na decisão recorrida ultrapassou-se a fase preliminar de arguição de nulidade, tendo sido rejeitada, julgando-se o mérito do lançamento.

Já no caso da decisão apontada como paradigma, a análise ficou apenas na preliminar de nulidade, tendo sido acatada pela Câmara de Julgamento, declarando-se nulo o lançamento.

Verifica-se, pois, pelos fundamentos das decisões, que não há divergências, quanto à aplicação da legislação tributária, entre a decisão recorrida e a decisão apontada como paradigma, pelo contrário, foi a mesma interpretação e aplicação da legislação tributária que, tendo em vista as instruções processuais e probatórias de cada lançamento levou a conclusões/decisões distintas.

Decisões que decorrem de matéria de prova não acarretam caracterização de divergência quanto à aplicação da legislação tributária, considerando-se a distinção dos conjuntos probatórios analisados.

Observa-se que a declaração de nulidade do lançamento relativo à decisão apontada como paradigma se deveu a aspectos específicos daquele lançamento.

Verifica-se que os fundamentos relativos à análise quanto à arguição de nulidade constantes da decisão recorrida não se comunicam com aqueles constantes da decisão apontada como paradigma, considerando-se o caráter específico de cada um dos processos.

Tal constatação, por si só, é suficiente para se concluir que não existe divergência entre as decisões quanto à aplicação da legislação tributária.

Na decisão apontada como paradigma, ao se analisar o arcabouço probatório presente naqueles autos, entendeu a respectiva Câmara de Julgamento que existiam vícios insanáveis que acarretaram a nulidade do lançamento.

Lado outro, no caso concreto da decisão recorrida, a 1ª Câmara de Julgamento entendeu que a questão de nulidade arguida pela Recorrente não tinha fundamento para que o lançamento fosse declarado nulo.

Observa-se, pois, que as análises foram desenvolvidas a partir das acusações fiscais e das instruções probatórias específicas presentes em cada um dos autos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Considerando-se, pois, tratar-se de acusações fiscais distintas, com instruções probatórias também distintas, não há como se concluir pela divergência entre as decisões, quanto à aplicação da legislação tributária, relativamente à declaração ou não de nulidade do lançamento.

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 não conhecer do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Antônio Carlos Diniz Murta. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), Eduardo de Souza Assis, Carlos Alberto Moreira Alves e Vander Francisco Costa.

Sala das Sessões, 05 de maio de 2017.

**Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Presidente**

**Marco Túlio da Silva
Relator**