

Acórdão: 5.686/23/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.002199803-39
Recurso de Revisão: 40.060155471-29
Recorrente: Quality In Tabacos Indústria e Comércio de Cigarros
Importação e Exportação Ltda
CNPJ: 11.816308/0001-26
Recorrido: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Pedro Henrique Ferreira Rossi/Outro(s)
Origem: DFT/Juiz de Fora - 2

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. Decisão mantida. Recurso de Revisão não conhecido à unanimidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o aproveitamento indevido de créditos de ICMS, em razão da falta de estorno de créditos do imposto, relativos a aquisições de mercadorias, cujas saídas posteriores ocorreram sem a tributação por se tratar de transferências entre estabelecimentos de mesma titularidade, amparadas por decisão judicial favorável à Autuada, portanto, em desacordo com o art. 71, inciso I do RICMS/02, no período de 01/01/17 a 30/09/18.

Registra-se que tal irregularidade deu causa à lavratura dos PTAs nº 01.002196996-81 e nº 01.002199803-39, para as exigências cabíveis, este complementar, nos termos do art. 150, § 2º do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

A 2ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 23.322/22/2ª, à unanimidade, julgou procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 216/247.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: Acórdãos nºs 22.721/17/1ª, 20.817/15/2ª, 23.169/22/2ª e 23.296/22/2ª.

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

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 264/275 opina, em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão interposto e no mérito, pelo seu não provimento.

DECISÃO

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

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 normativo, 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.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: Acórdãos nºs 22.721/17/1ª, 20.817/15/2ª, 23.169/22/2ª e 23.296/22/2ª.

Acórdãos indicados como paradigmas de nºs 22.721/17/1ª e 20.817/15/2ª (cerceamento direito de defesa e indeferimento de prova pericial)

A Recorrente, após trazer seus argumentos contrários à metodologia de apuração do crédito estornado, alega que o indeferimento da prova pericial cerceou o seu direito de defesa e impediu, em última análise, o conhecimento da verdade material.

Transcreve-se os seguintes excertos das decisões indicadas como paradigmas:

ACÓRDÃO Nº 22.721/17/1ª

NÃO OBSTANTE, TODOS AQUELES QUE MILITAM JUNTO A ESTE ÓRGÃO JULGADOR, QUER NA CONDIÇÃO DE CONSELHEIROS, QUER COMO ADVOGADOS DAS PARTES, SABEM QUE REGULARMENTE TAIS REGRAS SÃO RELATIVIZADAS NO

DECORRER DOS JULGAMENTOS, BASTANDO, PARA TANTO, QUE SE VISLUMBRE A NECESSIDADE DE ASSIM PROCEDER PARA FINS DE REALIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL.

ACÓRDÃO Nº 20.817/15/2ª

DE TODA FORMA, DEVE-SE DESTACAR QUE UMA PRESUNÇÃO, AINDA QUE LEGALMENTE PREVISTA, NÃO SE SUSTENTA SE ESTIVER FUNDADA EM UMA MERA “FALHA CONTÁBIL” OU “CONTABILIZAÇÃO INADEQUADA”, QUE NÃO TENHA CAUSADO ACRÉSCIMO PATRIMONIAL “A DESCOBERTO”, OU SEJA, DEVE PREVALECER A PRIMAZIA DA ESSÊNCIA SOBRE A FORMA.

Contudo, no tocante às decisões indicadas como paradigmas de nºs 22.721/17/1ª, 20.817/15/2ª, cumpre registrar que não cabe análise de divergência jurisprudencial, nos termos do disposto no art. 165, inciso I do RPTA, uma vez que a publicação delas ocorreu há mais de cinco anos da data da publicação da decisão recorrida:

- Decisão paradigma de nº 22.721/17/1ª: publicada em 20/11/17;
- Decisão paradigma de nº 20.817/15/2ª: publicada em 13/08/15;
- Decisão recorrida: publicada em 29/12/22.

RPTA

Art. 165. Relativamente ao Recurso de Revisão interposto com fundamento no art. 163, II, será observado o seguinte:

I - a petição indicará de forma precisa a decisão divergente, cujo acórdão tenha sido publicado no máximo há 5 (cinco) anos da data da publicação da decisão recorrida, sob pena de ser declarado deserto;

(...)

Acórdãos indicados como paradigmas de nºs 23.169/22/2ª e 23.296/22/2ª

Referidas decisões indicadas como paradigmas de nºs 23.169/22/2ª e 23.296/22/2ª foram publicadas em 28/07/22 e 01/12/22, respectivamente, e são irrecuráveis na esfera administrativa.

Em apertada síntese, sustenta a Recorrente que, ao proceder com o levantamento dos valores que supostamente foram creditados pela Empresa autuada de forma indevida, o Fisco deixou de considerar notas fiscais de entrada não creditadas, todas elas relacionadas no Anexo ‘h’ 1, cujos saldos foram totalizados por CFOP, para cada período de apuração (Anexo 1).

Argui que nos termos do disposto no art. 20 da LC nº 87/96 e no art. 70, inciso II do RICMS/02, o estorno dos créditos deve ser exigido quando a MERCADORIA ingressar no estabelecimento com crédito do imposto e, posteriormente, sair sem débito do imposto, em operação não tributada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Fala que a Fiscalização deveria ter adotado a sistemática de controle de estoque, registrando a entrada da mercadoria e a futura saída, destacando as operações tributadas daquelas não tributadas.

Diz que, admitindo a apuração por proporcionalidade, teria que ser respeitado o controle e segregação das operações tributadas daquelas não tributadas, conforme exemplos que destaca em sua peça recursal, sob pena de obter resultado distorcido, assim como ocorrido no caso vertente.

Entende que a metodologia adotada pelo Fisco para apuração do crédito estornado encontra-se equivocada, merecendo reparos.

Sustenta que “o Fisco, por meio da metodologia adotada em descompasso ao disposto no art. 70, inciso II do RICMS/02, não comprovou que houve falta de estorno dos créditos de ICMS no montante apurado no Auto de Infração, sendo que o trabalho resulta em mera presunção firmada em premissa equivocada”.

Nesse diapasão, conclui que este Conselho de Contribuintes “reconhece a nulidade do Auto de Infração em que houve erro na base de cálculo ou falta de clareza na autuação fiscal, visto que faltam, requisitos necessários ao lançamento consagrados no art. 142 do CTN”.

São reproduzidos, pela Recorrente, as ementas das decisões paradigmáticas:

Acórdão paradigma nº 23.169/22/2ª

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO - NULIDADE - PROCEDIMENTO FISCAL IRREGULAR - FALTA DE DESCRIÇÃO CLARA E PRECISA DO AUTO DE INFRAÇÃO. CONSTATADO VÍCIO FORMAL DO LANÇAMENTO TENDO EM VISTA A INOBSERVÂNCIA DOS DITAMES PREVISTOS NO ART. 142 DO CTN E ART. 89, INCISOS III E IV DO RPTA, IMPÕE-SE A NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO.

DECLARADO NULO O LANÇAMENTO. DECISÃO UNÂNIME

Acórdão paradigma nº 23.296/22/2ª

CRÉDITO TRIBUTÁRIO - NULIDADE - PROCEDIMENTO FISCAL IRREGULAR - FALTA DE DESCRIÇÃO CLARA E PRECISA DO AUTO DE INFRAÇÃO. EVIDENCIADO NOS AUTOS, QUE ESTES NÃO CONTÉM A DESCRIÇÃO CLARA E PRECISA DO FATOS QUE MOTIVOU A SUA LAVRATURA, CONFORME PRECEITUA O ART. 89, INCISO IV DO REGULAMENTO DO PROCESSO E DOS PROCEDIMENTOS TRIBUTÁRIOS ADMINISTRATIVOS -RPTA, ESTABELECIDO PELO DECRETO Nº 44.747/08 C/C ART. 142 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL – CTN. 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

Entretanto, verifica-se que os acórdãos indicados como paradigmas não caracterizam a alegada divergência jurisprudencial, uma vez que se referem a casos concretos totalmente distintos do analisado pela decisão hostilizada.

Frise-se, nesse sentido, que a matéria discutida no recurso se refere ao aproveitamento indevido de créditos de ICMS, em razão da falta de estorno de créditos do imposto, relativos a aquisições de mercadorias, cujas saídas posteriores ocorreram sem a tributação por se tratar de transferências entre estabelecimentos de mesma titularidade, amparadas por decisão judicial favorável à Autuada, portanto, em desacordo com o art. 71, inciso I do RICMS/02.

Por outro lado, a matéria analisada nos acórdãos indicados como paradigmas refere-se à imputação fiscal de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pela Impugnante à Fiscalização e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, com recolhimento de ICMS a menor.

Para os casos dos acórdãos paradigmas, a decisão pela nulidade dos respectivos lançamentos foi motivada pelo descumprimento do disposto no art. 89, incisos III e IV do RPTA e 142 do CTN, conforme demonstram as ementas acima reproduzidas.

De modo diverso, no caso do presente processo, a decisão recorrida é absolutamente clara ao afirmar que “todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do RPTA”, donde se conclui que o presente lançamento foi formalizado com todos os requisitos previstos na legislação, especialmente quanto ao disposto no art. 89 do RPTA, bem como constou na decisão recorrida que não houve nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Ficou expressamente consignado na decisão que nos autos estava esclarecido o procedimento fiscal que resultou na identificação da acusação fiscal, o período autuado, a legislação infringida, a penalidade cominada, bem como o cálculo detalhado do imposto e da penalidade exigida, dentre outras informações.

Ademais, constou da decisão recorrida análise pormenorizada da metodologia de apuração do ICMS a ser estornado, restando afastada a alegação da Impugnante de equívoco na apuração dos créditos estornados. Confira-se:

DECISÃO RECORRIDA:

DA PRELIMINAR

DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

A IMPUGNANTE REQUER QUE SEJA DECLARADO NULO O AUTO DE INFRAÇÃO, EM RAZÃO DE VÍCIOS NO 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 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.

DEPREENDE-SE DO DISPOSTO NO ART. 142 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL -CTN QUE O LANÇAMENTO É UM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRIVATIVO DAS AUTORIDADES FISCAIS QUE DEVEM PROCEDER NOS TERMOS DA LEI PARA SUA FORMALIZAÇÃO. CONFIRA-SE:

(...)

O LANÇAMENTO PRESSUPÕE A VERIFICAÇÃO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, A DETERMINAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, APURAÇÃO DO IMPOSTO DEVIDO, A IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO E A PROPOSIÇÃO DA PENALIDADE CABÍVEL.

A FORMALIZAÇÃO DO LANÇAMENTO ENCONTRA-SE DETERMINADA NO ESTADO DE MINAS GERAIS PELA LEI Nº 6.763/75 E REGULAMENTADA PELO REGULAMENTO DO PROCESSO E DOS PROCEDIMENTOS TRIBUTÁRIOS ADMINISTRATIVOS DO ESTADO DE MINAS GERAIS (RPTA), APROVADO PELO DECRETO Nº 44.747/08, EM SEU ART. 89.

(...)

VERIFICA-SE, NO CASO DOS AUTOS QUE TODOS OS REQUISITOS FORAM OBSERVADOS, FORMAIS E MATERIAIS, IMPRESCINDÍVEIS PARA A ATIVIDADE DO LANÇAMENTO, PREVISTOS NOS ARTS. 85 A 94 DO RPTA.

CONSTA TANTO DO RELATÓRIO DO AUTO DE INFRAÇÃO, QUANTO DO RELATÓRIO COMPLEMENTAR, A DESCRIÇÃO CLARA E PRECISA DO FATO QUE MOTIVOU A EMISSÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO, QUAL SEJA O APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS, EM RAZÃO DA FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITOS DO IMPOSTO, RELATIVOS A AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS, CUJAS SAÍDAS POSTERIORES OCORRERAM SEM A TRIBUTAÇÃO POR SE TRATAR DE TRANSFERÊNCIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DE MESMA TITULARIDADE, EM DESACORDO COM O ART. 71, INCISO I DO RICMS/02.

FORAM ELABORADAS PLANILHAS DEMONSTRATIVAS DA APURAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, CONFORME DESCRITO PELA FISCALIZAÇÃO NO RELATÓRIO DO AUTO DE INFRAÇÃO (FLS. 12/16).

VERIFICA-SE QUE PARA A APURAÇÃO DOS VALORES DE ICMS A SEREM ESTORNADOS, O FISCO UTILIZOU-SE DOS DADOS DAS NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS, IMPORTADAS DO SPED FISCAL DO CONTRIBUINTE E ELABOROU OS SEGUINTE ANEXOS:

(...)

NÃO PROSPERA O ARGUMENTO DE QUE A IMPUGNANTE NÃO TEVE ACESSO À TOTALIDADE DAS PLANILHAS DE APURAÇÃO (ANEXOS I A IV), AS QUAIS SERIAM RECORTES.

(...)

INDIVIDUOSO 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 PREJÚZO AO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA.

(...)

DA ANÁLISE DOS PRESENTES AUTOS, EM FACE DAS NORMAS ACIMA TRANSCRITAS, VERIFICA-SE QUE O MESMO ATENDE A TODOS OS REQUISITOS IMPOSTOS PELA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA MINEIRA, REVELANDO A ACUSAÇÃO FISCAL E A PENALIDADE CORRESPONDENTE, HABILITANDO E OPORTUNIZANDO DEFESA PLENA.

O PRESENTE LANÇAMENTO TRATA DE EXIGÊNCIA BASEADA EM PROVAS CONCRETAS DO ILÍCITO FISCAL PRATICADO, QUE SERÁ DEMONSTRADO NA ANÁLISE DE MÉRITO.

REJEITA-SE, POIS, A ARGUIÇÃO DE NULIDADE DO LANÇAMENTO.

(...)

DO MÉRITO

(...)

NOUTRA TOADA, ALEGA A IMPUGNANTE QUE O FISCO, TENDO VERIFICADO QUE A AUTUADA DEU SAÍDA EM MERCADORIA SEM O DESTAQUE DO IMPOSTO, EM OPERAÇÕES ESPECÍFICAS (SAÍDA NÃO TRIBUTADA EM TRANSFERÊNCIA PARA OUTRO ESTABELECIMENTO DO PRÓPRIO CONTRIBUINTE), TERIA “GENERALIZADO” A CONDUTA DA IMPUGNANTE, FIRMANDO A CONCLUSÃO DE QUE ELA “RECEBEU MERCADORIA COM CRÉDITO DE ICMS E DEU SAÍDA EM MERCADORIA SEM O DESTAQUE DE ICMS EM OPERAÇÕES TRIBUTADAS”.

DEFENDE A IMPUGNANTE QUE O TRABALHO FISCAL ESTARIA AMPARADO EM PLANILHAS, AS QUAIS A AUTUADA NÃO TEVE ACESSO, POIS CONSTARIA DO AUTO DE INFRAÇÃO APENAS A LISTA DAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADA E DE SAÍDA COM AS QUAIS A AUTORIDADE FISCAL ELABOROU AS TAIS PLANILHAS DAS QUAIS “PRINTOU” FRAGMENTOS/PARTES PARA SUSTENTAR SEU DISCURSO.

ALEGA QUE OS ANEXOS I, II, III E IV, UTILIZADOS PELO FISCO PARA IDENTIFICAR O SUPOSTO CRÉDITO QUE DEVERIA SER ESTORNADO, NÃO FOI FORNECIDO À AUTUADA, SENDO APRESENTADO APENAS RECORTES DAS CITADAS PLANILHAS, OS QUAIS, INCLUSIVE, SERIAM “INCONCLUSOS, INCOMPLETOS E CONTRADITÓRIOS”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

APRESENTA A DEFESA IMAGENS DE ALGUNS MESES DESTES ANEXOS, A TÍTULO DE EXEMPLO (FLS. 64/65) E AFIRMA QUE, NO TOCANTE AO ANEXO II, ACREDITA QUE O FISCO ADOTOU “UMA FÓRMULA MÁGICA PARA IDENTIFICAR, MÊS A MÊS, O PERCENTUAL DE SAÍDAS TRIBUTADAS E SAÍDAS NÃO TRIBUTADAS, CONCLUINDO QUE A EMPRESA TERIA DADO SAÍDA NÃO TRIBUTADA NUM PERCENTUAL DE 47,81%”.

DISCORDA O FISCO DE TAIS AFIRMATIVAS E ESCLARECE NA MANIFESTAÇÃO FISCAL:

AO CONTRÁRIO DO QUE ALEGA O IMPUGNANTE, AS PLANILHAS ANEXAS A ESTE PTA (I, II, III E IV) NÃO SÃO RECORTES, OU SEJA, FORAM IMPRESSAS NA ÍNTEGRA PARA COMPOR ESTE AUTO DE INFRAÇÃO FÍSICO, NÃO PROCEDENDO O ARGUMENTO DA AUTUADA DE QUE NÃO TEVE ACESSO ÀS PLANILHAS.

ADEMAIS, TODAS AS INFORMAÇÕES, SUAS ORIGENS E QUAIS AS FÓRMULAS USADAS PELO FISCO CONSTAM NAS PRÓPRIAS PLANILHAS.

COMO JÁ FOI DITO, O PERCENTUAL DE 47,81%, O ÚNICO CITADO EXPRESSAMENTE PELA EMPRESA EM SUA DEFESA, NÃO É UM NÚMERO MÁGICO, COMO PRETENDE A IMPUGNANTE, E SIM UM CÁLCULO FEITO PELO FISCO PARA O ANO DE 2017, ASSIM COMO OS DEMAIS PERCENTUAIS CALCULADOS PARA OS ANOS DE 2018 E 2019, COM BASE NOS DADOS DEMONSTRADOS NO ANEXO I E TRANSPORTADOS PARA O ANEXO II.

NO REFERIDO ANEXO II, O PERCENTUAL (C) FOI CALCULADO COMO UMA MÉDIA ANUAL, UTILIZANDO O VALOR QUE AS VENDAS EM TRANSFERÊNCIA REPRESENTAM DO TOTAL DE SAÍDAS EFETUADOS PELA FILIAL MINEIRA, E ESTÁ REPRESENTADO A FORMULA (C) = (B)*100/ (A) ONDE:

A = TOTAL SAÍDAS MENSAS – 2017/ 2018/ 2019 (CFOPs: 5403, REDUZIDO PELO CFOP 2411; 6403 E 6409, REDUZIDO PELO CFOP 2949)

B = TOTAL DE SAÍDAS MENSAS EM TRANSFERÊNCIAS (CFOP 6409)

C= PERCENTUAL DAS SAÍDAS NÃO TRIBUTADAS (TRANSFERÊNCIAS) SOBRE AS SAÍDAS TOTAIS.

(...)

A VERIFICAÇÃO DA INTEGRIDADE DOS VALORES DE ICMS A ESTORNAR É GARANTIDA PELA CONFERÊNCIA DA FÓRMULA DESTACADA NA REFERIDA COLUNA DA PLANILHA, ICMS A ESTORNAR: $G = (C \times D)$, ONDE “C” CORRESPONDE AO VALOR DE ICMS, ORIGINADO DE ENTRADAS TRIBUTADAS PERTENCENTES AO CFOP 2409, E RETIRADO COM EXATIDÃO DO ANEXO I, E “D” CORRESPONDE AO PERCENTUAL DAS SAÍDAS NÃO TRIBUTADAS SOBRE ÀS SAÍDAS TOTAIS, APURADO NO ANEXO II. O ERRO SE DEU POR TEREM SIDO MANTIDOS, SOMENTE NO TOTALIZADOR DO ANEXO III DA PLANILHA DE 2017, POR EQUÍVOCO, OS TOTAIS PERTENCENTES AO ANO DE 2016.

CONFORME EXPOSTO NO RELATÓRIO DO AUTO DE INFRAÇÃO E DEMONSTRADO NO ARQUIVO DIGITAL VISUALIZAÇÃO DE ITENS NFE (ENTRADAS), IMPORTADO DO AUDITOR ELETRÔNICO, (CD DE FLS. 45) E NAS PLANILHAS DE APURAÇÃO DO ICMS A SER ESTORNADO (ANEXO I E II), O FISCO CONSTATOU QUE A AUTUADA, DE FORMA PREJUDICIAL AO ESTADO DE MINAS GERAIS, **NÃO DESTACOU O ICMS NAS TRANSFERÊNCIAS QUE PARTEM DA FILIAL MINEIRA (CNPJ 11.816.308/0013-60) PARA OUTROS ESTABELECIMENTOS DA MESMA TITULAR, MAS RECEBEU NOTAS FISCAIS ORIGINADAS DA FILIAL DE ALAGOAS (CNPJ 11.816.308/0002-07) EM DIREÇÃO A MESMA FILIAL DE JUIZ DE FORA, COM DESTAQUE DE ICMS OPERAÇÃO PRÓPRIA, GERANDO CRÉDITO DE IMPOSTO NO DAPI DA FILIAL MINEIRA.** PORTANTO, A EMPRESA ADOTOU UMA POSTURA DIFERENTE EM CADA UM DOS SEUS ESTABELECIMENTOS. ISSO PODE SER COMPROVADO ABRINDO-SE O ARQUIVO DIGITAL VISUALIZAÇÃO DE ITENS NFE (ENTRADAS), IMPORTADO DO AUDITOR ELETRÔNICO, QUE INTEGRA O CD À FL. 45, BEM COMO NA CONSTRUÇÃO DO ANEXO I E II.

O ESTORNO DOS CRÉDITOS PROMOVIDO PELO FISCO FOI EFETUADO DE FORMA PROPORCIONAL, DE ACORDO COM O PERCENTUAL INDICADO PARA CADA ANO ÀS FLS. 22/24, OBTIDO MEDIANTE A DIVISÃO DO VALOR DAS SAÍDAS NÃO TRIBUTADAS SOBRE AS SAÍDAS TOTAIS.

PORTANTO, NÃO CABE RAZÃO À IMPUGNANTE QUANDO AFIRMA QUE, AO REALIZAR O LEVANTAMENTO DOS VALORES QUE SUPOSTAMENTE FORAM CREDITADOS INDEVIDAMENTE, O FISCO TERIA DEIXADO DE CONSIDERAR NOTAS FISCAIS DE ENTRADA, CUJOS CRÉDITOS DO ICMS NÃO FORAM CREDITADOS, SEM, CONTUDO, APONTAR QUAIS SERIAM TAIS NOTAS FISCAIS.

FRISE-SE, MAIS UMA VEZ, QUE O LEVANTAMENTO FISCAL TEVE POR BASE AS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS, REGISTRADAS NOS ARQUIVOS ELETRÔNICOS DO SPED FISCAL, TRANSMITIDOS PELA PRÓPRIA AUTUADA.

NÃO HÁ QUE SE FALAR QUE O FISCO PRETENDEU COMPENSAR A ANULAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO Nº 01.001399721-78, NO QUAL SE EXIGIU O IMPOSTO INCIDENTE SOBRE AS OPERAÇÕES DE SAÍDA EM TRANSFERÊNCIA PARA ESTABELECIMENTOS DE MESMA TITULARIDADE. **O QUE OCORRE É QUE A AUTUADA, MESMO NÃO TENDO DESTACADO O IMPOSTO NAS SAÍDAS EM TRANSFERÊNCIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DE MESMA TITULARIDADE, PRETENDE MANTER OS CRÉDITOS NA ENTRADA DAS MESMAS MERCADORIAS, EM AFRONTA AO DISPOSTO NO ART. 71, INCISO I DO RICMS/02, O QUE NÃO SE PODE ADMITIR.**

CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXVI, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75:

(...) (GRIFOU-SE).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destaca-se, por oportuno, que a realização de prova pericial consiste em vistoria ou exame de caráter técnico especializado, capaz de suprir as dúvidas daquele que não é o especialista no assunto sob análise. Nesse contexto, o indeferimento da prova pericial pela Câmara *a quo* deu-se nos seguintes termos:

DO PEDIDO DE PROVA PERICIAL

A IMPUGNANTE PLEITEIA A PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL, COMO FORMA DE COMPROVAÇÃO DE SUAS ALEGAÇÕES, POR ENTENDER SER NECESSÁRIA À ELUCIDAÇÃO DE EVENTUAIS OBSCURIDADES DESTE PROCESSO.

PARA TANTO, APESENTA QUESITOS ÀS FLS. 78 DOS AUTOS.

(...)

OS QUESITOS APRESENTADOS PELA IMPUGNANTE PRETENDEM RESPONDER QUESTÕES RELACIONADAS AOS SEGUINTE TEMAS: ORIGEM DOS CRÉDITOS NAS ENTRADAS (QUESITO 1), ESCRITURAÇÃO DE CRÉDITOS E CUMPRIMENTO DA LEGISLAÇÃO – ART. 66, INCISO I E ART. 71, INCISO I DO RICMS/02 (QUESITOS 2, 3 E 4), REAPURAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (QUESITO 5).

ENTRETANTO, É VERIFICADO QUE OS ARGUMENTOS CARREADOS AOS AUTOS PELA FISCALIZAÇÃO, BEM COMO PELA PRÓPRIA IMPUGNANTE EM SUA DEFESA, REVELAM-SE SUFICIENTES PARA A ELUCIDAÇÃO DA QUESTÃO.

AS PLANILHAS DEMONSTRATIVAS DA APURAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONTÉM TODAS AS INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS AO EXAME DA QUESTÃO ORA DISCUTIDA.

AS DEMAIS QUESTÕES SERÃO RESPONDIDAS À LUZ DA LEGISLAÇÃO (LEI Nº 6.763/75, RICMS/02).

(...)

DESSE MODO, COMO OS QUESITOS PROPOSTOS NÃO DEMANDAM ESPECIALISTA COM CONHECIMENTOS TÉCNICOS ESPECÍFICOS E AS RESPOSTAS AOS QUESTIONAMENTOS ENCONTRAM-SE NO CONJUNTO PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS, INDEFERE-SE O PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL POR SER DESNECESSÁRIA PARA A COMPREENSÃO DAS IRREGULARIDADES APURADAS.

(GRIFOS ACRESCIDOS).

Acresça-se que o princípio da verdade material é um dos pilares do processo tributário administrativo.

O Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, que rege o processo no âmbito deste Órgão Julgador, estabelece:

RPTA/08

Art. 156 - (...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Parágrafo único. O órgão julgador formará o seu convencimento atendendo aos fatos e circunstâncias constantes do processo, às alegações das partes e à apreciação das provas.

A título de ilustração, o Decreto Federal nº 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) da Receita Federal, também estabelece:

Decreto Federal nº 70.235/72

Art. 29. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.

Embora o convencimento dos julgadores para a tomada de decisão seja subjetivo e individual, ele depende primordialmente das especificidades de cada lançamento e de sua instrução probatória.

A acusação fiscal de cada processo, juntamente com o conjunto probatório correspondente, leva o julgador, a partir de seu livre convencimento, a tomar a decisão que entender correta para a controvérsia existente entre as partes envolvidas, Fisco e Contribuinte.

Ora, observando-se os fundamentos constantes da decisão recorrida, verifica-se, como não poderia ser diferente, que os Julgadores, amparados no livre convencimento de cada um sobre o lançamento, com suporte nas alegações das partes, nos fatos e circunstâncias constantes dos autos e nas provas apresentadas, decidiram, com fulcro no princípio da verdade material, que o lançamento realizado encontrava-se plenamente correto.

Não houve necessidade de deferimento de produção de prova pericial ou diligência. Nesse sentido, verifica-se que não existe entre a decisão recorrida e as apontadas como paradigma qualquer divergência quanto à aplicação da legislação tributária no aspecto abordado da busca da verdade material.

Do simples confronto das decisões retrotranscritas fica evidenciado que inexistente qualquer divergência jurisprudencial, e sim decisões distintas, em função de circunstâncias formais e casos concretos também distintos.

No caso em tela, o pressuposto para reapreciação do julgamento é a caracterização de divergência entre a decisão recorrida e a paradigma quanto à aplicação da legislação tributária, o que a Recorrente não logrou êxito em comprovar.

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 regulamento.

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

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CCMG, 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. Célio

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich (Revisor), André Barros de Moura, Ivana Maria de Almeida e Thiago Álvares Feital.

Sala das Sessões, 14 de abril de 2023.

Cindy Andrade Moraes
Relatora

Geraldo da Silva Datas
Presidente

D

CCMIG