

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.310/14/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000179295-02
Recurso de Revisão: 40.060136131-67
Recorrente: Tim Celular S/A
IE: 062265683.00-86
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Marcelo Tostes de Castro Maia/Outro(s)
Origem: DF/BH-1 - Belo Horizonte

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, portanto não se configuram os pressupostos de admissibilidade para o recurso.

Recurso de Revisão não conhecido. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre aproveitamento indevido de crédito de ICMS, no período de janeiro a dezembro de 2008, em decorrência de apropriação a maior do crédito correspondente à parcela mensal de 1/48 (um quarenta e oito avos) do imposto incidente nas operações relativas à entrada de bens destinados ao Ativo Permanente do estabelecimento.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

A 3ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 21.326/14/3ª, à unanimidade, julgou parcialmente procedente o lançamento para incluir no cálculo do coeficiente de crédito os CFOP 5301 e 6301, onde se constate seu registro na escrita fiscal para o ano de 2008, devendo ser computados tanto para as prestações tributadas quanto para o valor total das prestações.

Inconformado, o Sujeito Passivo interpõe, tempestivamente, por intermédio de procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 850/873.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: 20.272/11/3ª, 20.287/11/3ª, 20.252/13/2ª e 18.878/10/2ª (cópias às fls. 877/910).

Requer seja conhecido e provido seu Recurso de Revisão.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 912/919, 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 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.

A Recorrente sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões, definitivas na esfera administrativa, proferidas nos Acórdãos nºs 20.272/11/3ª, 20.287/11/3ª, 20.252/13/2ª e 18.878/10/2ª (cópias às fls. 877/910).

O fundamento levantado pela Recorrente para efeito de cabimento do Recurso relativo aos Acórdãos nºs 20.272/11/3ª e 20.287/11/3ª, refere-se ao procedimento administrativo da Fiscalização em face de juntada de documentos aos autos.

Sustenta que nas decisões apontadas como paradigmas, a Fiscalização promoveu juntada de documentos aos autos, sendo concedida vista ao Sujeito Passivo, nos termos do art. 140 do RPTA.

Por outro lado, no caso da decisão recorrida, entende que não lhe foi concedida vista da Manifestação Fiscal de fls. 805/829, ocorrendo, por conseguinte, divergência das decisões quanto à aplicação da legislação tributária.

Todavia, esses procedimentos retratados não demonstram qualquer divergência das decisões quanto à aplicação da legislação tributária, tendo em vista que não há qualquer tomada de decisão das Câmaras em relação aos fatos alegados.

Observa-se, sem qualquer dificuldade, que os trechos das decisões apontadas como paradigmas que trazem a informação sobre os citados procedimentos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

encontram-se na parte introdutória de relatório, não havendo, como já esclarecido, qualquer tomada de decisão das Câmaras.

Soma-se aos argumentos expostos o entendimento segundo o qual o art. 140 do RPTA cuida de concessão de vistas em razão de juntada de documentos aos autos.

Contudo, a manifestação da Fiscalização nos autos por intermédio da peça processual intitulada “Manifestação Fiscal”, com fulcro no inciso I do art. 120 do RPTA, não se considera juntada de documento.

Verifica-se que o citado dispositivo determina que após essa manifestação, os autos devem ser encaminhados ao CC/MG para julgamento, demonstrando que a legislação não considera essa peça processual como um documento juntado aos autos.

Veja a previsão:

RPTA

Art. 120. Recebida e atuada a impugnação com os documentos que a instruem, a repartição fazendária competente providenciará, conforme o caso:

I - a manifestação fiscal, no prazo de 15 (quinze) dias, e encaminhará o PTA ao Conselho de Contribuintes;

Do exposto, verifica-se que não se encontra caracterizada divergência entre as decisões paradigmas e a recorrida quanto à aplicação da legislação tributária.

Na sequência, a Recorrente aborda, para efeito de cabimento do recurso, em relação à decisão apontada como paradigma, proferida no Acórdão nº 20.252/13/2ª, um dos princípios que regem o processo tributário administrativo, ou seja, o da verdade material.

Traz em seu Recurso excertos da decisão apontada como paradigma, demonstrando o alcance do citado princípio naquela decisão e alegando que no julgamento que originou a decisão ora recorrida o referido princípio não teria sido aplicado.

Antes de entrar na análise relativa à matéria, importante verificar as acusações fiscais envolvidas, a partir das ementas dos acórdãos:

DECISÃO RECORRIDA (ACÓRDÃO Nº 21.326/14/3ª)

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO -
CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO -
BEM PARA O ATIVO PERMANENTE -
PROPORCIONALIDADE. CONSTATADO O APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS RELATIVOS ÀS AQUISIÇÕES DE BENS PARA O ATIVO PERMANENTE, UMA VEZ QUE A ESCRITURAÇÃO DO LIVRO CIAP SE MOSTRA INCORRETA, BEM COMO O CÁLCULO DOS COEFICIENTES MENSIS DE APROPRIAÇÃO DOS CRÉDITOS. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75 E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO XXVI DA MENCIONADA LEI.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

DECISÃO APONTADA COMO PARADIGMA (ACÓRDÃO Nº 20.252/13/2ª)

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DOCUMENTO FISCAL IDEOLOGICAMENTE FALSO.

CONSTATADO, MEDIANTE VERIFICAÇÃO FISCAL ANALÍTICA, APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS PROVENIENTES DE NOTAS FISCAIS DECLARADAS IDEOLOGICAMENTE FALSAS NOS TERMOS DO ART. 39, § 4º, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75. COMO NÃO RESTOU COMPROVADA A REAL E EFETIVA OCORRÊNCIA DA OPERAÇÃO DESCRITA NAS NOTAS FISCAIS, OBJETO DA AUTUAÇÃO, E NÃO FORAM CARREADOS AOS AUTOS COMPROVANTES DE RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO PELOS EMITENTES DOS DOCUMENTOS FISCAIS, LEGÍTIMAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXXI, MAJORADA NOS TERMOS DO ART. 53, §§ 6º E 7º, TODOS DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Infere-se, sem qualquer dificuldade, que as acusações fiscais cuidam de situações fáticas totalmente distintas.

Contudo, a diferença das acusações fiscais, isoladamente, não afasta a possibilidade de ocorrência de divergência das decisões quanto à aplicação da legislação tributária em relação ao aspecto da verdade material, não obstante existir maior dificuldade de caracterização.

Reiterando, 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:

Art. 156 - (...)

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:

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 decidiram, amparados no livre convencimento de cada um, e alicerçado no princípio da verdade material, que o lançamento realizado pela Fiscalização encontrava-se, em parte, correto, devendo-se apenas incluir no cálculo do coeficiente de crédito os CFOP 5301 e 6301, onde se constate seu registro na escrita fiscal para o ano de 2008, devendo ser computados, tanto para as prestações tributadas, quanto para o valor total das prestações.

Observa-se que os Julgadores chegaram ao convencimento com base no conjunto probatório presente nos autos, juntamente com as manifestações das Partes, além dos fatos e circunstâncias relacionados.

Não houve necessidade de deferimento de produção de prova pericial, nem de juntada de novos documentos.

Portanto, não é regra que o Sujeito Passivo seja intimado a apresentar novos documentos para respaldar seus argumentos, até porque o parágrafo único do art. 119 do RPTA estabelece que *“os documentos que constituam prova serão anexados à impugnação, inclusive os arquivos eletrônicos com certificado de integridade das informações, sob pena de preclusão”*.

Nesse sentido, verifica-se que não existe entre a decisão recorrida e a apontada como paradigma qualquer divergência quanto à aplicação da legislação tributária no aspecto abordado da busca da verdade material.

Pelo contrário, ambas as decisões decidiram com fulcro no princípio da verdade material, mas considerando-se, como já dito, as especificidades de cada um dos lançamentos (conjunto probatório, alegações das partes, além de fatos e circunstâncias relacionados).

Percebe-se que o que transparece do Recurso de Revisão é a contrariedade da Recorrente com o teor da decisão, o que se entende perfeitamente plausível.

Contudo, essa simples contrariedade não tem o condão de provocar a reapreciação do julgamento.

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 em relação a esse paradigma apresentado.

Por fim, a Recorrente traz à baila, como decisão paradigma, a proferida no Acórdão nº 18.878/10/2ª, alegando que ela diverge da recorrida quanto à aplicação da legislação tributária em relação ao entendimento segundo o qual as operações que sofrem incidência do imposto em momento distinto (substituição tributária) devem ser consideradas como tributadas na apuração do coeficiente para efeito de creditamento do imposto.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Transcreve os seguintes trechos das duas decisões para fundamentar seu entendimento quanto à divergência:

ACÓRDÃO Nº 21.326/14/3ª (DECISÃO RECORRIDA)

ASSIM, NO CASO DOS CFOPs Nºs 5403, 6403, 5409 E 6301, QUE SE REFEREM ÀS SAÍDAS DE MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, OS VALORES DEVEM SER EXPURGADOS PARA A APURAÇÃO DOS COEFICIENTES, ESTANDO CORRETA A ATITUDE DO FISCO.

ACÓRDÃO Nº 18.878/10/2ª (DECISÃO APONTADA COMO PARADIGMA)

DESSE MODO, PARA FINS DE CÁLCULO DO COEFICIENTE DE CREDITAMENTO SERÃO COMPUTADAS AS SAÍDAS TRIBUTADAS COM DÉBITO DO IMPOSTO, AS QUE OCORREM SOB O REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, AS DIFERIDAS, AS COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA, AS PARCELAS QUE NÃO SOFREM TRIBUTAÇÃO, MAS QUE SÃO CONSIGNADAS NO VALOR TOTAL DA NOTA FISCAL E AS SAÍDAS SEM DÉBITO DO IMPOSTO (ISENTAS OU NÃO-TRIBUTADAS). ESSAS SAÍDAS REFEREM-SE A OPERAÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS OU A ESTABELECIMENTOS DO MESMO CONTRIBUINTE, EM TRANSFERÊNCIAS.

Dois aspectos merecem registro na análise.

De início, em relação ao trecho citado da decisão recorrida, verifica-se que a 3ª Câmara de Julgamento não tomou qualquer decisão quanto ao aspecto abordado, tendo em vista que não consta na parte dispositiva da decisão qualquer menção a exclusão ou manutenção em relação aos citados CFOPs (*in casu*, 5403, 6403, 5409 e 6409).

Como traz o excerto transcrito (“...*estando correta a atitude do Fisco.*”), a própria Fiscalização é que tratou do assunto, não deixando para a Câmara tomar qualquer decisão sobre a matéria.

Observando os cálculos comparativos realizados às fls. 819/822, em especial a conclusão às fls. 822, verifica-se que a Fiscalização conclui que a solicitação da Recorrente para serem considerados nos cálculos das operações tributadas os valores relativos à substituição tributária foi devidamente implementada, tendo em vista que os coeficientes utilizados no lançamento superam aqueles requeridos pela Contribuinte.

Dessa forma, como não poderia ser diferente, as duas decisões seguem o mesmo entendimento, ou seja, os valores relativos à substituição tributária devem compor o numerador para efeito do cálculo do coeficiente de apropriação de créditos do imposto relativos à entrada de bens para o ativo permanente.

Nesse sentido, não se verifica divergência entre as decisões quanto à aplicação da legislação tributária.

Diante de todo o acima exposto, reputa-se não atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08 (divergência jurisprudencial), frustrando a exigência de preenchimento cumulativo das condições, conforme previsto no referido dispositivo legal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, por maioria de votos, em não conhecer do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Vencida a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, que dele conhecia. Pela Recorrente, sustentou oralmente a Dra. Ingrid Almada de Angelis Mata e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além dos signatários e, da Conselheira vencida, os Conselheiros Fernando Luiz Saldanha (Revisor), Carlos Alberto Moreira Alves e José Luiz Drumond.

Sala das Sessões, 29 de agosto de 2014.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**Antônio César Ribeiro
Relator**

IS