

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	5.458/21/CE	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.001645773-09	
Recurso de Revisão:	40.060152332-99	
Recorrente:	Supergasbrás Energia Ltda	
	IE: 186005590.25-80	
Recorrida:	Fazenda Pública Estadual	
Coobrigada:	Supergasbrás Energia Ltda	
	IE: 186005590.37-30	
Proc. S. Passivo:	Thiago Augusto de Castro Pellegrini/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.

Recurso de Revisão não conhecido à unanimidade.

RELATÓRIO

A autuação refere-se à constatação fiscal de que a Contribuinte deixou de recolher ICMS/ST para o estado de Minas Gerais, ao repassá-lo indevidamente para o estado do Rio de Janeiro, no período de janeiro a maio de 2017, quando emitiu notas fiscais eletrônicas de transferência à empresa de mesma titularidade localizada no estado do Rio de Janeiro, as quais não correspondiam a uma efetiva saída de mercadoria (Gás Liquefeito de Petróleo - GLP a granel) do seu estabelecimento.

Tal repasse indevido ocorreu mediante inserção imprópria do “ICMS/ST Destino”, que se encontra informado no campo “Dados Adicionais” das notas fiscais eletrônicas de transferência e no Sistema de Captação e Auditoria dos Anexos de Combustíveis – SCANC.

Sendo assim, o Fisco exigiu no presente processo o “ICMS/ST Destino”, constante das notas fiscais eletrônicas e do SCANC, a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e § 2º, inciso I, da Lei nº 6.763/75, correspondente a 100% (cem por cento) do valor do imposto exigido, e a Multa Isolada capitulada no art. 57 da mesma lei citada c/c arts. 219 e 220 do RICMS/02, em razão de inclusão incorreta das referidas notas fiscais eletrônicas no programa SCANC.

Em decorrência da irregularidade de emissão das notas fiscais em análise que não correspondiam a uma efetiva saída de mercadoria, houve a exigência da Multa

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Isolada capitulada no art. 55, inciso III, da Lei nº 6.763/75, por meio do PTA nº 01.000854766-23, de 29/09/17, cujo crédito tributário já se encontra quitado pela Contribuinte.

Complementares ao presente processo são os PTAs nºs 01.001649268-77 e 01.001649193-74, que se referem à mesma sujeição passiva e mesma matéria aqui tratada, porém relativos a outras notas fiscais eletrônicas emitidas pela Autuada no período de agosto de 2015 a dezembro de 2017.

Assim, o rito processual dos processos foi definido considerando o somatório de seus respectivos valores, nos termos do art. 150, § 2º, do RPTA.

O Fisco destaca, em Relatório Fiscal, que a Autuada foi inserida no polo passivo da autuação, nos termos dos arts. 14 e 15, inciso I, da Lei nº 6.763/75, por ser a responsável pela emissão de notas fiscais eletrônicas que não correspondiam a uma efetiva saída de mercadoria, como demonstrado no PTA nº 01.000854766-23, escrituradas incorretamente no programa SCANC, com informações do “ICMS/ST Destino” repassados indevidamente para o estado do Rio de Janeiro.

Nos termos do art. 21, inciso XII, da Lei nº 6.763/75 c/c o art. 124, inciso II e parágrafo único, do CTN, também foi eleita para o polo passivo da presente obrigação tributária, na condição de Coobrigada, a empresa destinatária de mesma titularidade da Autuada, constante das notas fiscais de transferência objeto de autuação, estabelecida no estado do Rio de Janeiro, por ser a destinatária do repasse incorreto do ICMS/ST, portanto, igualmente responsável pelo lançamento indevido no programa SCANC, considerando que seus atos e omissões concorreram para o não recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos pela Contribuinte mineira.

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 23.743/21/1ª, 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. 202/213.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos Acórdãos indicados como paradigmas de nºs 23.288/19/1ª e 23.650/21/3ª.

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

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 221/237, opina em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo 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.

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), estabelecido 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 proferidas nos Acórdãos indicados como paradigmas de nºs 23.288/19/1ª e 23.650/21/3ª.

Ressalta-se que as decisões indicadas como paradigmas encontram-se aptas para serem analisadas quanto ao cabimento do Recurso, tendo em vista que foram disponibilizadas no Diário Eletrônico do Estado em 05/06/19 e 05/03/21, respectivamente, portanto, há menos de 05 (cinco) anos da publicação da decisão recorrida (disponibilizada no Diário Eletrônico do Estado em 02/06/21), considerando-se a previsão constante no inciso I do art. 165 do RPTA.

Acórdão indicado como paradigma de nº 23.288/19/1ª

Destaca-se que a referida decisão foi objeto de Pedido de Retificação, previsto no art. 180 - A da Lei nº 6.763/75, oportunidade em que houve complementação do acórdão anterior, bem como foi interposto Recurso de Revisão nos termos do art. 176, inciso II da citada lei, não reconhecido por falta de cumprimento dos pressupostos legais, conforme as seguintes ementas das decisões:

ACÓRDÃO: 23.288/19/1ª RITO: ORDINÁRIO

PTA/AI: 01.000909523-22

IMPUGNAÇÃO: 40.010145968-57, 40.010145981-83 (COOB.), 40.010145980- 01 (COOB.), 40.010145970-12 (COOB.), 40.010145982-64 (COOB.), 40.010145969-38 (COOB.)

(...)

EMENTA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO – CORRETA A ELEIÇÃO. CORRETA A ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE ÀS EMPRESAS LGN DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA, CNPJ: 16.941.673/0004-29 E LAGUNA COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, CNPJ: 08.265.644/0001-13, COM FULCRO NO ART. 21, INCISO XII DA LEI Nº 6.763/75. AS PROVAS DOS AUTOS CONFIRMAM A PARTICIPAÇÃO DIRETA DE TODAS AS EMPRESAS AUTUADAS NA IRREGULARIDADE CONSTANTE NOS PRESENTES AUTOS,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

JUSTIFICANDO A ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA EM RELAÇÃO AO CRÉDITO TRIBUTÁRIO APURADO.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA – CORRETA A ELEIÇÃO. LEGÍTIMA A MANUTENÇÃO DOS ADMINISTRADORES NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, COM FULCRO NO ART. 21, § 2º, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75, E ART. 135, INCISO III DO CTN.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST – PNEUMÁTICOS, CÂMARAS DE AR E PROTETORES DE BORRACHA – OPERAÇÕES SIMULADAS. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO A TÍTULO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, POR FORÇA DO PROTOCOLO ICMS Nº 85/93, E DO ITEM 4 DA PARTE 2 DO ANEXO XV (REDAÇÃO VIGENTE ATÉ 31/12/15) E CAPÍTULO 16 (A PARTIR DE 01/01/16), DO RICMS/02, NAS DE REMESSAS DE PNEUMÁTICOS E CÂMARAS DE AR PARA CONTRIBUINTES MINEIROS, MEDIANTE A SIMULAÇÃO DE OPERAÇÕES. EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST E MULTA DE REVALIDAÇÃO, CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II, § 2º DA LEI Nº 6.763/75 E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO II, DA LEI Nº 6.763/75, OBSERVADO O LIMITE ESTABELECIDO NO § 2º DO ART. 55, REDAÇÃO ALTERADA PELO ART. 19 DA LEI Nº 22.796/17, NOS MOLDES DA ALÍNEA "C" DO INCISO II DO ART. 106 DO CTN. ENTRETANTO, DEVE-SE AINDA DECOTAR DO VALOR APURADO A PARCELA DO ICMS/ST RECOLHIDA PELAS SUBSTITUTAS TRIBUTÁRIAS RELACIONADAS COM AS OPERAÇÕES SIMULADAS.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA – OPERAÇÕES SIMULADAS. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO A TÍTULO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA RELATIVA AO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA NAS AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE PNEUS E CÂMARAS DE AR. INFRAÇÃO CARACTERIZADA NOS TERMOS DO ART. 12, CAPUT C/C § 2º, ANEXO XV DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS E MULTA DE REVALIDAÇÃO, CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II, DA LEI Nº 6.763/75. ENTRETANTO, DEVE-SE AINDA DECOTAR DO VALOR APURADO A PARCELA DO ICMS/ST RECOLHIDA PELAS SUBSTITUTAS TRIBUTÁRIAS RELACIONADAS COM AS OPERAÇÕES SIMULADAS. (GRIFOU-SE).

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO: 23.402/19/1ª RITO: ORDINÁRIO

PTA/AI: 01.000909523-22

PEDIDO DE RETIFICAÇÃO: 40.140148511-59, 40.140148516-47 (COOB.), 40.140148515- 66 (COOB.), 40.140148512-79 (COOB.), 40.140148517-28 (COOB.), 40.140148509-93 (COOB.)

EMENTA PEDIDO DE RETIFICAÇÃO – COMPLEMENTAÇÃO/ALTERAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO. DEMONSTRADA A OCORRÊNCIA DE OMISSÃO EM RELAÇÃO À DECISÃO CONSUBSTANCIADA NO ACÓRDÃO Nº 23.288/19/1ª, NO TOCANTE A UM DOS ASPECTOS ABORDADOS PELA REQUERENTE NO PEDIDO DE RETIFICAÇÃO. DE ACORDO COM O ART. 180 – A DA LEI Nº 6.763/75, OS FUNDAMENTOS DESTA DECISÃO PASSAM A INTEGRAR A DECISÃO ANTERIOR EM RELAÇÃO A EXIGÊNCIA DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA NAS OPERAÇÕES COM DESTINATÁRIOS CONSUMIDORES FINAIS NÃO CONTRIBUINTES DE ICMS.

ALÍQUOTA DE ICMS – DIFERENCIAL - MATERIAL DE USO E CONSUMO - OPERAÇÃO INTERESTADUAL. CONSTATADA A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA PARCELA DE 40% (QUARENTA POR CENTO) DO ICMS/DIFAL NOS TERMOS DO ART. 99, INCISO II DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS E TRANSITÓRIAS – ADCT DA CR/88, RELATIVA AO EXERCÍCIO DE 2016, NAS OPERAÇÕES INTERESTADUAIS COM DESTINO A CONSUMIDOR FINAL NÃO CONTRIBUINTE DO IMPOSTO, LOCALIZADO NESTE ESTADO, CONFORME ESTABELECIDO NO ART. 12, § 2º DO ANEXO XV DO RICMS/02. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS/DIFAL, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75.

PEDIDO DE RETIFICAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

(...)

ACÓRDÃO: 5.303/20/CE RITO: ORDINÁRIO

PTA/AI: 01.000909523-22

RECURSO DE REVISÃO: 40.060148598-28, 40.060148602-22 (COOB.), 40.060148601- 41 (COOB.), 40.060148600-61 (COOB.), 40.060148603-03 (COOB.), 40.060148599-09 (COOB.)

(...)

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 CONSEQUINTE, OS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE PARA O RECURSO.

RECURSOS DE REVISÃO NÃO CONHECIDOS À UNANIMIDADE

Após tecer suas considerações nos termos que constou da impugnação, a Recorrente alega que o acórdão recorrido adotou entendimento de que o ICMS/ST cobrado seria devido ao estado de Minas Gerais, mas teria sido repassado indevidamente ao estado do Rio de Janeiro, incorretamente considerado como estado de destino, em decorrência da indevida emissão de notas fiscais de transferência para o

estabelecimento da Recorrente no RJ, que não corresponderiam a efetiva saída de mercadoria do estabelecimento autuado.

Sustenta a Recorrente que, diferente do entendimento constante da decisão recorrida, as notas fiscais glosadas correspondem à transferência de mercadorias entre os estabelecimentos da ora Recorrente (*saídas do estabelecimento autuado para o estabelecimento do RJ, uma vez que correspondem aos resíduos de mercadorias que deveriam ter retornado ao estabelecimento originário e cuja contabilização foi acumulada ao longo do tempo, sendo emitida nota de transferência considerando tal acúmulo*), não havendo saldo de ICMS/ST a ser recolhido ao estado de Minas Gerais em decorrência das operações.

No tocante ao Acórdão indicado como paradigma de nº 23.288/19/1ª, alega a Recorrente ter sido julgada parcialmente procedente a impugnação apresentada nos autos do PTA a ele relativo, *reconhecendo-se a improcedência da cobrança de ICMS/ST cobrado por suposta operação de saída fictícia de mercadoria*. É transcrito o seguinte excerto da ementa da referida decisão paradigma:

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA - OPERAÇÕES SIMULADAS. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO A TÍTULO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA RELATIVA AO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA NAS AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE PNEUS E CÂMARAS DE AR. INFRAÇÃO CARACTERIZADA NOS TERMOS DO ART. 12, CAPUT C/C § 2º, ANEXO XV DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS E MULTA DE REVALIDAÇÃO, CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II, DA LEI Nº 6.763/75. ENTRETANTO, DEVE-SE AINDA DECOTAR DO VALOR APURADO A PARCELA DO ICMS/ST RECOLHIDA PELAS SUBSTITUTAS TRIBUTÁRIAS RELACIONADAS COM AS OPERAÇÕES SIMULADAS. (...)

Entende, assim, merecer reforma a decisão recorrida para que seja cancelada a autuação, sob a alegação de que não há saldo de ICMS/ST a ser recolhido ao estado de Minas Gerais em decorrência das operações glosadas, que tratam de mera transferência de mercadorias entre estabelecimentos da Recorrente.

Conforme já ressaltado, esta espécie de Recurso de Revisão tem como pressuposto de cabimento a existência de decisão divergente quanto à aplicação da legislação tributária, sobre a mesma matéria e sob as mesmas circunstâncias/condições, proferida pela mesma ou por outra Câmara de Julgamento deste Órgão Julgador, podendo ser pela Câmara Especial.

Nesse sentido, o objetivo buscado pelo Órgão Julgador é o da uniformização das decisões, evitando que as Câmaras decidam de forma diferente sobre a mesma matéria, logicamente dentro das mesmas condições e sob as mesmas circunstâncias fáticas.

Dessa forma, respaldado nesse entendimento, com fulcro no inciso II do art. 163 do RPTA, constata-se que não há divergência de decisões quanto à aplicação da legislação tributária quando são analisados dois lançamentos com aspectos fáticos de irregularidades e provas totalmente distintos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Observe-se as imputações fiscais de ambos os lançamentos:

Acórdão Recorrido

CONFORME RELATADO, A AUTUAÇÃO REFERE-SE À CONSTATAÇÃO FISCAL DE QUE A CONTRIBUINTE DEIXOU DE RECOLHER ICMS/ST PARA O ESTADO DE MINAS GERAIS, AO REPASSÁ-LO INDEVIDAMENTE PARA O ESTADO DO RIO DE JANEIRO, NO PERÍODO DE JANEIRO A MAIO DE 2017, QUANDO EMITIU NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS DE TRANSFERÊNCIA À EMPRESA DE MESMA TITULARIDADE LOCALIZADA NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, AS QUAIS NÃO CORRESPONDIAM A UMA EFETIVA SAÍDA DE MERCADORIA (GÁS LIQUEFEITO DE PETRÓLEO - GLP A GRANEL) DO SEU ESTABELECIMENTO.

TAL REPASSE INDEVIDO OCORREU MEDIANTE INSERÇÃO IMPRÓPRIA DO “ICMS/ST DESTINO”, QUE SE ENCONTRA INFORMADO NO CAMPO “DADOS ADICIONAIS” DAS NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS DE TRANSFERÊNCIA E NO SISTEMA DE CAPTAÇÃO E AUDITORIA DOS ANEXOS DE COMBUSTÍVEIS – SCANC, CONFORME DADOS CONSTANTES DOS ANEXOS 3 E 4 DO AUTO DE INFRAÇÃO (CD DE FLS. 46).

REGISTRA-SE QUE O ANEXO 3 DO AUTO DE INFRAÇÃO É COMPOSTO POR “CÓPIA DOS ANEXOS II, X, E XI DO SCANC” TRANSMITIDOS PELA AUTUADA, EM QUE CONSTAM AS NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS COMO “SAÍDAS” E OS REPASSES.

O ANEXO 4 DO AUTO DE INFRAÇÃO, POR SUA VEZ, É COMPOSTO POR “CÓPIA DOS ANEXOS I E XI DO SCANC” TRANSMITIDOS PELA COOBIGADA, EM QUE CONSTAM AS NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS COMO “ENTRADAS” E OS REPASSES RECEBIDOS.

CÓPIAS DAS CONSULTAS AO PORTAL DA NOTA FISCAL ELETRÔNICA RELATIVAS ÀS NOTAS FISCAIS OBJETO DE AUTUAÇÃO QUE FORAM ACOSTADAS ÀS FLS. 35/45, COMPONDO O ANEXO 2 DO AUTO DE INFRAÇÃO.

SENDO ASSIM, O FISCO EXIGIU NO PRESENTE PROCESSO O “ICMS/ST DESTINO”, CONSTANTE DAS NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS E DO SCANC, CONFORME ANEXOS 2, 3 E 4 DO AUTO DE INFRAÇÃO, A MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E § 2º, INCISO I, DA LEI Nº 6.763/75, CORRESPONDENTE A 100% (CEM POR CENTO) DO VALOR DO IMPOSTO EXIGIDO, E A MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 57 DA MESMA LEI CITADA C/C ARTS. 219 E 220 DO RICMS/02, EM RAZÃO DE INCLUSÃO INCORRETA DAS REFERIDAS NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS NO PROGRAMA SCANC.

(...) (GRIFOU-SE).

Acórdão Paradigma

CONFORME RELATADO, A AUTUAÇÃO VERSA A FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, POR FORÇA DO PROTOCOLO ICMS Nº 85/93, RELACIONADAS NO ITEM 4 DA PARTE 2 DO ANEXO XV (REDAÇÃO

VIGENTE ATÉ 31/12/15) E CAPÍTULO 16 (A PARTIR DE 01/01/16), DO RICMS/02, NAS DE REMESSAS DE PNEUMÁTICOS E CÂMARAS DE AR PARA CONTRIBUINTES MINEIROS, MEDIANTE A SIMULAÇÃO DE OPERAÇÕES ENVOLVENDO AS EMPRESAS DO GRUPO LGN DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA, (MATRIZ PAULISTA, FILIAL PAULISTA E FILIAL MINEIRA) E A EMPRESA INTERDEPENDENTE LAGUNA COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, AS QUAIS NÃO CORRESPONDEM AS REAIS OPERAÇÕES. EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II C/C § 2º, INCISO III E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO II, § 2º, TODOS DA LEI Nº 6.763/75.

EXIGE-SE AINDA A PARCELA DE 40% (QUARENTA POR CENTO) DO ICMS/DIFAL NOS TERMOS DO ART. 99, INCISO II DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS E TRANSITÓRIAS – ADCT DA CR/88, RELATIVA AO EXERCÍCIO DE 2016, NAS OPERAÇÕES INTERESTADUAIS COM DESTINO A CONSUMIDOR FINAL NÃO CONTRIBUINTE DO IMPOSTO, LOCALIZADO NESTE ESTADO, CONFORME ESTABELECIDO NO ART. 12, § 2º DO ANEXO XV DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO II, § 2º, INCISO I, TODOS DA LEI Nº 6.763/75.

(...) (GRIFOU-SE).

A simples leitura das acusações fiscais sinaliza que os fatos e as provas analisados nos autos são totalmente distintos, podendo levar a resultados de julgamentos totalmente distintos, como de fato ocorreu no caso em tela acerca da exclusão mencionada no excerto da ementa da decisão apresentada como paradigma e transcrito pela Recorrente.

Como dito, o objetivo desta espécie de Recurso de Revisão é a uniformização de decisões que versem sobre a mesma matéria, dentro das mesmas condições e sob as mesmas circunstâncias fáticas.

Nesse sentido, não é difícil entender que lançamentos que envolvam questões fáticas e irregularidades distintas, e não questões de direito, dificilmente caracterizarão decisões divergentes quanto à aplicação da legislação tributária.

Dessa forma, constatando-se que os lançamentos sob análise cuidam de casos distintos, as decisões não guardam, necessariamente, pertinência quanto ao resultado final.

Observa-se que na decisão citada como paradigma decidiu a Câmara de Julgamento pelo abatimento do ICMS/ST já recolhido pelos substitutos tributários (*em razão das operações simuladas praticadas com intuito de recolher o imposto menor que o devido*) do ICMS/ST exigido na real operação ocorrida, matéria esta não versada na decisão recorrida. Confira-se a conclusão posta na decisão indicada como paradigma:

Acórdão Paradigma

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

AS IMPUGNANTES REQUEREM QUE SEJA DECOTADO DO VALOR DO ICMS/ST APURADO E LANÇADO O MONTANTE JÁ PAGO PELA LGN DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA/MG, BEM COMO SEUS CONECTÁRIOS LEGAIS.

O FISCO SE MANIFESTA CONTRÁRIO À TAL PRETENSÃO POR ENTENDER QUE QUEM DETÉM A LEGITIMIDADE ATIVA DE REQUERER A RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO DO ICMS/ST RETIDO NA CADEIA É O ÚLTIMO CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO E NÃO O CONTRIBUINTE SUBSTITUTO. INFORMA QUE O ICMS/ST FOI RETIDO/RECOLHIDO PELAS EMPRESAS PAULISTAS, LAGUNA COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA E LGN DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA /SP, POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, PARA ESTE ESTADO, E NÃO PELA LGN DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA /MG, CONFORME ALEGADO PELAS IMPUGNANTES, CONFORME DOCUMENTAÇÕES JUNTADAS (DOC.35, FLS. 3984/4007).

COMO JÁ EXPOSTO, A RESPONSABILIDADE, NA CONDIÇÃO DE SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO, PELA RETENÇÃO E PELO RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO NAS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES, COM PNEUMÁTICOS, CÂMARAS DE AR E PROTETORES DE BORRACHA, CLASSIFICADOS NAS POSIÇÕES 40.11 E 40.13 E NA SUBPOSIÇÃO 4012.90 PARA ESTABELECIMENTO DE CONTRIBUINTE DESTE ESTADO, DECORRE DO DISPOSTO NO CONVÊNIO ICMS Nº 85/93, E ARTS. 12, § 2º E 13 DO ANEXO XV DO RICMS/02 (MERCADORIAS RELACIONADAS NA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02).

ASSIM, AS EMPRESAS PAULISTAS LGN DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA, CNPJ 16.941673/0001-86 E LAGUNA COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA CNPJ 08.265.644/0001-13, SÃO SUBSTITUTAS TRIBUTÁRIAS EM RELAÇÃO AS OPERAÇÕES ORA AUTUADAS.

(...)

CABE DESTACAR QUE A RESTITUIÇÃO DE ICMS/ST, PREVISTA NO ART. 23 DO ANEXO XV DO RICMS/02 DECORRE DE FATO PRESUMIDO QUE NÃO SE REALIZOU, OU SEJA, O CONTRIBUINTE QUE RECEBEU MERCADORIA SUJEITA A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PODERÁ SER RESTITUÍDO DO VALOR DO IMPOSTO PAGO QUANDO COM A MERCADORIA OCORRER SAÍDA PARA OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, SAÍDA AMPARADA POR ISENÇÃO OU NÃO-INCIDÊNCIA, OU NOS CASOS DE PERECIMENTO, FURTO, ROUBO OU QUALQUER OUTRO TIPO DE PERDA.

O DIREITO À RESTITUIÇÃO DO IMPOSTO ANTERIORMENTE RETIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NESSA SITUAÇÃO, COMPETE EXCLUSIVAMENTE AO CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO, UMA VEZ QUE FOI ELE QUEM SUPOU O ENCARGO FINANCEIRO DA RESPECTIVA RETENÇÃO.

ENTRETANTO, TAL RESTITUIÇÃO NÃO SE CONFUNDE COM OS VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE ICMS/ST, OS QUAIS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PLEITEIAM AS IMPUGNANTES O SEU ABATIMENTO NAS OPERAÇÕES ORA AUTUADAS.

NO CASO DOS AUTOS, AS OPERAÇÕES SIMULADAS, QUAIS SEJAM A TRANSFERÊNCIA DA MATRIZ E OU FILIAL PAULISTA E A VENDA REALIZADA PELA LAGUNA COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA (COM DESTINO À FILIAL MINEIRA DA LGN DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA, FORAM OBJETO DE DESTAQUE E RECOLHIMENTO DE ICMS/ST, TENDO SIDO ESTAS O PONTO DE PARTIDA PARA A PRESENTE AUTUAÇÃO.

(...)

COM BASE NOS DOCUMENTOS ACOSTADOS NO ANEXO 06 (FLS. 97/382), APRESENTA-SE OS QUADROS ABAIXO QUE DEMONSTRAM QUE OS VALORES INFORMADOS PELAS IMPUGNANTES NA REFERIDA PLANILHA CORRESPONDEM ÀS OPERAÇÕES AUTUADAS:

(...)

OPORTUNO RELEMBRAR QUE A RESPONSABILIDADE, NA CONDIÇÃO DE SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO, PELA RETENÇÃO E PELO RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO NAS OPERAÇÕES INTERESTADUAIS COM PNEUMÁTICOS, CÂMARAS DE AR E PROTETORES DE BORRACHA PARA ESTABELECIMENTO DE CONTRIBUINTE DESTE ESTADO, É DO REMENTE INDUSTRIAL OU NÃO-INDUSTRIAL SITUADO EM UNIDADE DA FEDERAÇÃO COM A QUAL MINAS GERAIS TENHA CELEBRADO PROTOCOLO OU CONVÊNIO PARA A INSTITUIÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, CONFORME DISPOSTO NOS ARTS. 12 E 13 DO ANEXO XV DO RICMS/02.

ASSIM SENDO, NO CASO DOS AUTOS, AS EMPRESAS PAULISTAS LGN DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA, CNPJ 16.941673/0001-86 E LAGUNA COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA CNPJ 08.265.644/0001-13, SÃO SUBSTITUTAS TRIBUTÁRIAS EM RELAÇÃO AS OPERAÇÕES ORA AUTUADAS.

PORTANTO, OS VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE ICMS/ST EM RELAÇÃO ÀS NOTAS FISCAIS DE TRANSFERÊNCIA DA MATRIZ/SP E DE VENDA DA LAGUNA COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, COM DESTINO À LGN DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA/MG, DEVEM SER ABATIDOS DO MONTANTE ORA EXIGIDO, VISTO QUE CONFORME DEMONSTRADO, POR AMOSTRAGEM, PELO FISCO, NO ANEXO 06 DOS AUTOS, AS MERCADORIAS DESCRITAS NAS NOTAS FISCAIS CONSIDERADAS COMO OPERAÇÕES SIMULADAS SÃO AS MESMAS CONSTANTES DAS NOTAS FISCAIS EMITIDAS PELA LGN DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA/MG PARA OS CLIENTES MINEIROS DA LGN/SP, SENDO ESTAS CONSIDERADAS AS REAIS OPERAÇÕES.

PARA TANTO, DEVE-SE FAZER O COTEJO DAS NOTAS FISCAIS RELACIONADAS NA PLANILHA "ICMS/ST MG", EMITIDAS PELAS EMPRESAS LGN DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA, CNPJ 16.941673/0001-86 E LAGUNA COMERCIAL, IMPORTADORA E

EXPORTADORA LTDA, CNPJ 08.265.644/0001-13, CUJOS VALORES DE ICMS/ST DESTACADOS FORAM RECOLHIDOS, CONFORME GNRES APRESENTADAS, COM AS NOTAS FISCAIS DE SAÍDA EMITIDAS PELA LGN DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA, CNPJ: 16.941.673/0004-29, DAS QUAIS O FISCO CONSIDEROU COMO REAL VALOR AS OPERAÇÕES OCORRIDAS ENTRE AS EMPRESAS PAULISTAS E OS CLIENTES MINEIROS DA LGN (ANEXO 1), NOS MOLDES REALIZADO NO ANEXO 06 (FLS. 97/102).

(...) (GRIFOU-SE).

Na decisão recorrida, a autuação refere-se à constatação fiscal de que a Autuada deixou de recolher ICMS/ST para o estado de Minas Gerais, ao repassá-lo indevidamente para o estado do Rio de Janeiro, mediante inserção imprópria do “ICMS/ST Destino”, que se encontra informado no campo “Dados Adicionais” das notas fiscais eletrônicas de transferência (que não correspondiam a uma efetiva saída de mercadoria) e no Sistema de Captação e Auditoria dos Anexos de Combustíveis – SCANC. Confira-se a conclusão posta na decisão recorrida:

(...)

ASSIM, NÃO RESTANDO DÚVIDAS DE QUE AS NOTAS FISCAIS OBJETO DE AUTUAÇÃO NÃO CORRESPONDERAM A UMA EFETIVA SAÍDA DE MERCADORIA, CONFORME DEMONSTRADO PELO FISCO NO PTA Nº 01.000854766-23, VERIFICA-SE INDEVIDA A INCLUSÃO DESSAS NOTAS FISCAIS NO PROGRAMA SCANC, CUJA IRREGULARIDADE DEU CAUSA AO INDEVIDO REPASSE DO ICMS/ST PARA O ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

PELO EXPOSTO, CONFIGURAM-SE CORRETAS AS EXIGÊNCIAS FISCAIS DO “ICMS/ST DESTINO”, CONSTANTE DAS NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS E DO SCANC, DA MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E § 2º, INCISO I, DA LEI Nº 6.763/75, CORRESPONDENTE A 100% (CEM POR CENTO) DO VALOR DO IMPOSTO EXIGIDO, E DA MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 57 DA MESMA LEI CITADA C/C ARTS. 219 E 220 DO RICMS/02, EM RAZÃO DE INCLUSÃO INCORRETA DAS REFERIDAS NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS NO PROGRAMA SCANC. (...)

Portanto, salta aos olhos a falta de similitude dos casos narrados acima.

Na decisão indicada como paradigma, a Fiscalização detectou simulação de operações visando o pagamento de ICMS/ST a menor que o devido nas reais operações ocorridas, sendo que a Câmara de Julgamento determinou que esse imposto, recolhido a menor, fosse considerado na apuração do imposto exigido no lançamento fiscal que se refere às reais operações.

Já no caso da decisão recorrida, a Fiscalização constatou a emissão de notas fiscais fictícias visando transferir o “ICMS/ST destino” pertencente a Minas Gerais para o estado do Rio de Janeiro, uma vez que não correspondiam a uma efetiva saída de mercadoria. Irregularidade esta julgada procedente.

Diante do exposto, não se verifica divergência da decisão em relação à decisão recorrida quanto à aplicação da legislação tributária.

Acórdão indicado como paradigma de nº 23.650/21//3ª (decisão definitiva na esfera administrativa)

No entender da Recorrente, não foi cometida infração que acarretasse na falta de repasse do ICMS/ST devido ao estado de Minas Gerais. Assim, diz que, no muito, poderia ser penalizada pela emissão extemporânea das notas fiscais de transferência de mercadorias.

Sustenta que, caso a Fiscalização entendesse pela ocorrência de alguma infração, o Auto de Infração deveria se limitar à aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória, visto que não houve falta ou insuficiência de repasse do ICMS/ST devido ao estado de Minas Gerais, devendo ser reformado o acórdão recorrido.

Assevera a Recorrente que há comprovação de divergência entre o entendimento adotado pelo acórdão ora recorrido e o Acórdão indicado como paradigma de nº 23.650/21/1ª que, segundo alega, em situação similar a dos presentes autos, decidiu pela não-incidência do ICMS/ST, bem como pela exclusão de penalidade por descumprimento de obrigação acessória. É transcrito o seguinte excerto da ementa do julgado indicado como paradigma:

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL – SAÍDA FICTÍCIA. ACUSAÇÃO FISCAL DE QUE A AUTUADA EMITIU NOTAS FISCAIS NÃO AUTORIZADAS NA LEGISLAÇÃO, DENOMINADAS COMO DE “TRANSPOSIÇÃO DE ESTOQUES”, QUE NÃO CORRESPONDERAM A EFETIVAS SAÍDAS DE MERCADORIAS DO SEU ESTABELECIMENTO, EM CONTRARIEDADE AO DISPOSTO NO ART. 1º, INCISO I E 12, INCISO I, AMBOS DO ANEXO V, DO RICMS/02. EXIGÊNCIA DA MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO III, DA LEI Nº 6.763/75, LIMITADA CONFORME § 2º DO MESMO DISPOSITIVO LEGAL. ENTRETANTO, A PENALIDADE DEVE SER EXCLUÍDA, POR NÃO RESTAR CONFIGURADA A INFRAÇÃO EM RELAÇÃO ÀS NOTAS FISCAIS EMITIDAS PARA IMOBILIZAÇÃO DE MERCADORIAS E PARA ESTORNO DE CRÉDITO DE MERCADORIAS UTILIZADAS EM ATIVIDADE ALHEIA À DO ESTABELECIMENTO E, AINDA, POR SER INAPLICÁVEL À ESPÉCIE NAS DEMAIS SITUAÇÕES.

Frisa-se que o objetivo desta espécie de Recurso de Revisão é a uniformização de decisões que versem sobre a mesma matéria, dentro das mesmas condições e sob as mesmas circunstâncias fáticas.

Dessa forma, constatando-se que os lançamentos sob análise cuidam de casos aspectos fáticos distintos, as decisões não guardam, necessariamente, pertinência quanto ao resultado final.

Como mencionado, diferente do que alega a Recorrente, na decisão recorrida prevaleceu o entendimento de que restou caracterizada a falta de recolhimento de ICMS/ST para o estado de Minas Gerais, porque a Autuada o repassou, indevidamente, para o estado do Rio de Janeiro, mediante inserção imprópria

do “ICMS/ST Destino”, que se encontra informado no campo “Dados Adicionais” das notas fiscais eletrônicas de transferência (que não correspondiam a uma efetiva saída de mercadoria) e no Sistema de Captação e Auditoria dos Anexos de Combustíveis – SCANC.

Lado outro, na decisão indicada como paradigma, na imputação fiscal mencionada pela Recorrente, em situação diversa do caso da decisão recorrida, não há qualquer discussão acerca da incidência de ICMS/ST, bem como a exclusão da penalidade isolada deu-se por não restar caracterizada a infração. Confira-se os excertos da decisão indicada como paradigma quanto à imputação mencionada pela Recorrente:

ACÓRDÃO INDICADO COMO PARADIGMA DE Nº 23.650/21/3ª
PTA/AI: 01.001367666-23

EMENTA

(...)

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL – SAÍDA FICTÍCIA. ACUSAÇÃO FISCAL DE QUE A AUTUADA EMITIU NOTAS FISCAIS NÃO AUTORIZADAS NA LEGISLAÇÃO, DENOMINADAS COMO DE “TRANSPOSIÇÃO DE ESTOQUES”, QUE NÃO CORRESPONDERAM A EFETIVAS SAÍDAS DE MERCADORIAS DO SEU ESTABELECIMENTO, EM CONTRARIEDADE AO DISPOSTO NO ART. 1º, INCISO I E 12, INCISO I, AMBOS DO ANEXO V, DO RICMS/02. EXIGÊNCIA DA MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO III, DA LEI Nº 6.763/75, LIMITADA CONFORME § 2º DO MESMO DISPOSITIVO LEGAL. ENTRETANTO, A PENALIDADE DEVE SER EXCLUÍDA, POR NÃO RESTAR CONFIGURADA A INFRAÇÃO EM RELAÇÃO ÀS NOTAS FISCAIS EMITIDAS PARA IMOBILIZAÇÃO DE MERCADORIAS E PARA ESTORNO DE CRÉDITO DE MERCADORIAS UTILIZADAS EM ATIVIDADE ALHEIA À DO ESTABELECIMENTO E, AINDA, POR SER INAPLICÁVEL À ESPÉCIE NAS DEMAIS SITUAÇÕES.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO PELO VOTO DE QUALIDADE. (GRIFOU-SE).

(...)

II - DA ACUSAÇÃO FISCAL DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS QUE NÃO CORRESPONDEM A EFETIVAS SAÍDAS DE MERCADORIAS

A FISCALIZAÇÃO ACUSA A AUTUADA DE EMITIR NOTAS FISCAIS NÃO PREVISTAS NA LEGISLAÇÃO, REFERENTES A EVENTOS QUE FORAM DENOMINADOS COMO “TRANSPOSIÇÃO DE ESTOQUE”, MAS QUE NÃO REPRESENTAM EFETIVA SAÍDA DE MERCADORIA DO ESTABELECIMENTO E DE AS TER ESCRITURADO SIMULTANEAMENTE NO LRE E LRS, PROCEDIMENTO NÃO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

TAIS DOCUMENTOS TÊM A AUTUADA COMO REMETENTE/DESTINATÁRIA E O SEU PRÓPRIO ESTABELECIMENTO COMO LOCAL DE SAÍDA/CHEGADA DOS ITENS.

EM RESUMO, SÃO NOTAS FISCAIS EMITIDAS “DELA PARA ELA MESMA”.

ENTENDENDO QUE SE TRATAVA DE UMA HIPÓTESE DE EMISSÃO DE NOTA FISCAL QUE NÃO CORRESPONDE A UMA EFETIVA SAÍDA DE MERCADORIA, EXIGIU DA MULTA ISOLADA DO ART. 55, INCISO III, DA LEI Nº 6.763/75:

(...)

EM SUA DEFESA, SINTETICAMENTE, A AUTUADA AFIRMA POSSUIR, INTERNAMENTE, 4 (QUATRO) “ESTOQUES” DIFERENTES, DE FORMA A IDENTIFICAR, PARA FINS DE CRÉDITO DO IMPOSTO E CONTROLE DE QUANTIDADES, OS BENS DO ATIVO IMOBILIZADO, O MATERIAL DE USO OU CONSUMO (PEÇAS E PARTES PARA MANUTENÇÃO DO ATIVO IMOBILIZADO, FORMADO POR MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO E LOCAÇÃO) E AS MERCADORIAS PARA REVENDA, SEPARADAS ENTRE AS MÁQUINAS PARA REVENDAS E AS PEÇAS E PNEUS PARA MÁQUINAS. TAIS “ESTOQUES” SÃO ASSIM DIVIDIDOS NOS CONTROLES INTERNOS DA AUTUADA:

ESTOQUE 01 – USO E CONSUMO;

ESTOQUE 02 – PEÇAS/PNEUS PARA REVENDA;

ESTOQUE 03 – MÁQUINAS PARA REVENDA;

ESTOQUE 13 – MÁQUINAS PARA LOCAÇÃO (IMOBILIZADO).

SEGUNDO OS IMPUGNANTES, AS NOTAS FISCAIS DE “TRANSPOSIÇÃO DE ESTOQUES” SÃO EMITIDAS PARA FAZER A TRANSFERÊNCIA DE UMA MERCADORIA QUE ENTROU NO ESTABELECIMENTO COMO UMA DETERMINADA NATUREZA DE OPERAÇÃO E QUE, EM RAZÃO DO DESENVOLVER POSTERIOR DAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS DO ESTABELECIMENTO, ACABOU SENDO UTILIZADO EM FINALIDADE DIVERSA.

COMO EXEMPLO, UM PNEU QUE FOI ADQUIRIDO COMO UMA MERCADORIA PARA REVENDA, COM DIREITO AO CRÉDITO DO IMPOSTO NA SUA AQUISIÇÃO, MAS QUE ACABOU SENDO UTILIZADO NA MANUTENÇÃO DE UMA MÁQUINA PRÓPRIA LOCADA, TORNANDO-SE MATERIAL DE USO OU CONSUMO, SEM DIREITO A CRÉDITO DO IMPOSTO.

SALIENTAM QUE, EM SITUAÇÕES COMO A DESCRITA ANTERIORMENTE, A NOTA FISCAL DE “TRANSPOSIÇÃO DO ESTOQUE” SE PRESTA AO ESTORNO DO CRÉDITO PELA ENTRADA DO PNEU, QUE PASSOU A SER INDEVIDO, POR UTILIZAÇÃO DO ITEM EM FIM ALHEIO À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO, NOS TERMOS DO ART. 71, INCISO III, DO RICMS/02:

(...)

SALIENTE-SE QUE O ATIVO IMOBILIZADO DA AUTUADA É FORMADO POR MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS UTILIZADOS EM ATIVIDADES NÃO SUJEITAS À INCIDÊNCIA DO ICMS, TAIS COMO LOCAÇÃO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MOVIMENTAÇÃO DE CARGAS. POR ESSA RAZÃO, ELE É TODO ALHEIO À ATIVIDADE

TRIBUTADA PELO ICMS DO ESTABELECIMENTO E, PORTANTO, TAMBÉM NÃO GERA CRÉDITO A APROPRIAR NA SUA ENTRADA NO ESTABELECIMENTO.

OS IMPUGNANTES ARGUMENTAM QUE A EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS PARA “TRANSPOSIÇÃO DE ESTOQUES” É UM PROCEDIMENTO REGULAR E APRESENTAM, DE FORMA RESUMIDA, JUSTIFICATIVAS PARA CADA UMA DAS HIPÓTESES, QUE SERÃO ANALISADAS POR TÓPICOS, A SEGUIR.

(...)

COMO SE VÊ, QUANDO UM ITEM ENTRA NO ESTABELECIMENTO COM DESTINO AO ESTOQUE DE MERCADORIAS, SUA UTILIZAÇÃO POSTERIOR EM ATIVIDADE ALHEIA À DO ESTABELECIMENTO O TORNA UM MATERIAL DE USO OU CONSUMO, SEM DIREITO A CRÉDITO DO IMPOSTO, SITUAÇÃO QUE DETERMINA A EMISSÃO DE UMA NOTA FISCAL PARA ESTORNO DE CRÉDITO, COM A OBSERVAÇÃO DE QUE A EMISSÃO SE DEU PARA FINS DE ESTORNO DO VALOR DO IMPOSTO ANTERIORMENTE CREDITADO, MENCIONANDO O FATO DETERMINANTE DO MESMO, QUE DEVE SER ESCRITURADA NO LRS.

COMO SE VERÁ ADIANTE, A NOTA FISCAL DE “TRANSPOSIÇÃO DE ESTOQUE” EM COMENTO DESTINAVA-SE EXATAMENTE A ESTORNAR O CRÉDITO ANTERIORMENTE APROPRIADO, CONFORME DETERMINA O ART. 73 DO RICMS/02.

SALIENTE-SE QUE A CITADA CONSULTA DE CONTRIBUINTES Nº 003/2014, APESAR DE NÃO TER A AUTUADA COMO CONSULENTE, CONTÉM A INTERPRETAÇÃO CONSIDERADA CORRETA PELA SUPERINTENDÊNCIA DE TRIBUTAÇÃO NO QUE TANGE AO PROCEDIMENTO DE ESTORNO DE CRÉDITO EM ANÁLISE. EM SÍNTESE, CONCLUI QUE DEVEM SER ADOTADOS OS PROCEDIMENTOS DESCRITOS NOS JÁ TRANSCRITOS ARTS. 71, § 3º E 73 DO RICMS/02, COM UTILIZAÇÃO DO CFOP 5949 (OUTRAS SAÍDAS DE MERCADORIAS), EXATAMENTE COMO PROCEDEU O CONTRIBUINTE.

A CONSULTA AINDA ACRESCENTA UM OUTRO ASPECTO IMPORTANTE: CASO TENHA SIDO ADQUIRIDA DE OUTRO ESTADO E A ALÍQUOTA INTERNA DA MERCADORIA SEJA SUPERIOR À INTERESTADUAL, SUA UTILIZAÇÃO COMO MATERIAL DE USO OU CONSUMO DETERMINA O RECOLHIMENTO DO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS RELATIVO À DIFERENÇA ENTRE A ALÍQUOTA INTERNA E A INTERESTADUAL, NOS TERMOS DO ART. 2º, INCISO II C/C ART. 42, § 8º, DO RICMS/02:

(...)

O PROCEDIMENTO DA CONTRIBUINTE OBSERVOU TAIS PROCEDIMENTOS, COMO PODE SER VISTO, POR EXEMPLO, NAS IMAGENS RELATIVAS À NOTA FISCAL Nº 14.584, DE 30/09/15, INTEGRANTE DO “ANEXO 3 – ANÁLISE DA ESCRITURAÇÃO FISCAL – REGISTROS MÚLTIPLOS”, CITADA ESPECIFICAMENTE ÀS FLS. 672 DOS AUTOS. OBSERVE-SE:

(...)

ASSIM, PEDINDO LICENÇA AO ENTENDIMENTO DA FISCALIZAÇÃO, CONCLUI-SE QUE AS NOTAS FISCAIS DE TRANSPOSIÇÃO DO “ESTOQUE 02 – PEÇAS/PNEUS PARA REVENDA” PARA O “ESTOQUE 01 – USO E CONSUMO” SÃO AUTORIZADAS PELA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA, DESTINANDO-SE A ESTORNAR O CRÉDITO APROPRIADO ANTERIORMENTE E APURAR O DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS, QUANDO DEVIDO.

ASSIM, NÃO ESTÁ CONFIGURADA A INFRAÇÃO APONTADA PELA FISCALIZAÇÃO, RAZÃO PELA QUAL DEVE SER EXCLUÍDA A MULTA ISOLADA DO ART. 55, INCISO III, DA LEI Nº 6.763/75 EM RELAÇÃO A TAIS OPERAÇÕES.

(...) (GRIFOU-SE).

Verifica-se, pelos fundamentos das decisões, que não há divergência entre a decisões recorrida e as apontadas como paradigmas quanto à aplicação da legislação tributária, tendo em vista as peculiaridades de cada lançamento, às quais levaram a decisões diferentes deste Conselho de Contribuintes quando da análise dos PTAs.

Diante do exposto, em relação às duas decisões indicadas como paradigmas, reputa-se não atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA, estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08 (divergência jurisprudencial), frustrando a exigência de preenchimento cumulativo das condições, conforme previsto no referido dispositivo legal.

Via de consequência constata-se que não se encontram configurados os pressupostos de admissibilidade para o 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. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Cindy Andrade Moraes (Revisora), Carlos Alberto Moreira Alves, Eduardo de Souza Assis e Marcelo Nogueira de Moraes.

Sala das Sessões, 06 de agosto de 2021.

**Gislana da Silva Carlos
Relatora**

**Geraldo da Silva Datas
Presidente**

CS/D