

Acórdão: 5.648/22/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.001990830-94
Recurso de Revisão: 40.060154316-01
Recorrente: HP Brasil Indústria e Comércio de Equipamentos Eletrônicos Ltda.
IE: 002585970.01-30
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: André Luiz Menon Augusto/Outro(s)
Origem: DF/Teófilo Otoni

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 versava originalmente sobre as seguintes irregularidades:

- retenção e recolhimento a menor do ICMS/ST devido pela Autuada, estabelecida no estado de São Paulo, no período de 01/04/16 a 31/03/21 em decorrência de redução indevida da base de cálculo do imposto em operações de saída interestadual de mercadorias (impressoras multifuncionais – NCM 8443.31) destinadas a Contribuintes mineiros, para posterior revenda.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro do art. 56, inciso II, § 2º, inciso I, e Multa Isolada do art. 55, inciso VII, alínea “c”, ambos da Lei nº 6.763/75, esta última limitada conforme o § 2º, inciso I, do mesmo dispositivo legal.

- retenção e recolhimento a menor do ICMS/ST-DIFAL devido pela Autuada, no período de 01/09/20 a 31/03/21, em decorrência de redução indevida da base de cálculo do imposto e da não inclusão do ICMS em sua própria base de cálculo, em operações de saída interestadual de mercadorias (impressoras multifuncionais – NCM 8443.31) destinadas a Contribuintes mineiros, para uso/consumo ou imobilização.

Exigências de ICMS/ST-DIFAL, Multa de Revalidação em dobro do art. 56, inciso II, § 2º, inciso I, e Multa Isolada do art. 55, inciso VII, alínea “c”, ambos da Lei nº 6.763/75, esta última limitada conforme o § 2º, inciso I, do mesmo dispositivo legal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acatando parcialmente as razões da Defesa, a Fiscalização retifica o crédito tributário, conforme Termos de Reformulação do Lançamento de págs. 273/275, excluindo integralmente as exigências relativas à acusação fiscal de retenção e recolhimento a menor do ICMS/ST-DIFAL.

Após reformulações, o lançamento passou a tratar apenas de retenção e recolhimento a menor de ICMS/ST em operações com mercadorias destinadas à revenda, tendo excluído todas as exigências referentes às competências julho e agosto de 2016, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 24.132/22/1ª, à unanimidade, julgou em preliminar, em rejeitar a prefacial arguida. Quanto à prejudicial de mérito, à unanimidade, em não reconhecer a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, considerando as reformulações do crédito tributário efetuadas pela Fiscalização às fls. 273 e 275 e 367/371, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Fernanda Sá Freire Figliuolo e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Bruno Rodrigues de Faria.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, o Pedido de Retificação de págs. 558/568, o qual foi negado seguimento pelo Presidente do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, no uso de atribuição que lhe confere o art. 180-B da Lei nº 6.763/75 (Despacho de págs. 653/659).

A Autuada interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de págs. 595/640.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: Acórdão nº 23.030/18/1ª (PTA 01.000846300-17); Acórdão nº 22.732/21/2ª (PTA 01.001699753-70); Acórdão nº 23.712/21/1ª (PTA 01.001204836-86); Acórdão nº 23.847/21/3ª (PTA 01.001798508-55); Acórdão nº 21.993/18/2ª (PTA 01.000943860-62); Acórdão nº 23.778/21/1ª (PTA 01.001438778-00); e Acórdão nº 24.017/22/1ª (PTA 01.002185236-27).

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

A Assessoria do CCMG, em Parecer de págs. 661/683, 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 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), 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.

A Recorrente sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes Acórdãos: nº 23.030/18/1^a (decisão definitiva na esfera administrativa); nº 22.732/21/2^a (decisão parcialmente reformada pela Câmara Especial – Acórdão nº 5.546/21/CE); nº 23.712/21/1^a (decisão definitiva na esfera administrativa); nº 23.847/21/3^a (decisão irrecorrível na esfera administrativa); nº 21.993/18/2^a (decisão reformada pela Câmara Especial – Acórdão nº 5.220/19/CE); nº 23.778/21/1^a (decisão irrecorrível na esfera administrativa) e nº 24.017/22/1^a (decisão irrecorrível na esfera administrativa).

A Recorrente sustenta que o acórdão recorrido diverge de outros acórdãos proferidos por este E. Conselho de Contribuintes citados como paradigmas.

Acórdão indicado como paradigma nº 23.030/18/1^a

Sustenta a Recorrente que haveria divergência entre a decisão recorrida e decisão indicada como paradigma, consubstanciada no Acórdão nº 23.030/18/1^a, uma vez que nesta decidiu-se pela *“anulação de Auto de Infração lavrado que não contenha motivação e descrição clara e precisa das suas exigências, e ainda, entende que a citação do dispositivo legal infringido deve encontrar correspondência com a situação fática e legal envolvida”*, o que não ocorreu no caso em apreço.

São reproduzidos, pela Recorrente, excertos das decisões paradigma e recorrida.

Contudo, do simples confronto das decisões em análise, fica evidenciado que inexistente qualquer divergência jurisprudencial, e sim decisões distintas, em função da situação fática e dos fatos e circunstâncias constantes dos autos, bem como do livre convencimento dos Conselheiros sobre o conjunto probatório trazido aos autos.

Nesse sentido, confira-se os seguintes excertos das decisões paradigma e recorrida:

ACORDÃO RECORRIDO Nº 24.132/22/1^a

O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO EM CONSONÂNCIA A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA, POSSUINDO TODOS OS ELEMENTOS

NECESSÁRIOS E SUFICIENTES PARA A COMPREENSÃO DO LANÇAMENTO PELA IMPUGNANTE.

ADEMAIS, A PEÇA DEFESA E SEUS RESPECTIVOS ADITAMENTOS ABORDAM DE FORMA COMPLETA E EXAUSTIVA TODOS OS ASPECTOS DA ACUSAÇÃO FISCAL, NUM AMPLO E IRRESTRITO EXERCÍCIO DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA, DENOTANDO QUE A AUTUADA COMPREENDEU PERFEITAMENTE O LANÇAMENTO.

SALIENTE-SE QUE O RELATÓRIO FISCAL DE PÁGS. 07/10 É PARTE INTEGRANTE DO AUTO DE INFRAÇÃO E DESCREVE DE FORMA BASTANTE CLARA A ORIGEM E A MOTIVAÇÃO DO LANÇAMENTO, COMO SE PODE VER A SEGUIR:

(...)

ADEMAIS, AS REFORMULAÇÕES DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ESTÃO CLARAMENTE DESCRITAS NOS TERMOS DE REFORMULAÇÃO E RESPECTIVOS DEMONSTRATIVOS DE PÁGS. 270/275 E 367/371, INCLUSIVE DETALHANDO QUAIS FORAM OS ARGUMENTOS DE DEFESA ACATADOS PELO FISCO, O VALOR DAS RUBRICAS EXCLUÍDAS, ALÉM DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO REMANESCENTE.

ASSIM, VÊ-SE QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI MOTIVADO E DESCRITO DE FORMA CLARA PELO FISCO E QUE INEXISTE QUALQUER CERCEAMENTO À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO DA IMPUGNANTE, RAZÃO PELA QUAL A ALEGAÇÃO DE NULIDADE DEVE SER AFASTADA. (GRIFOU-SE).

(...)

ACÓRDÃO PARADIGMA Nº 23.030/18/1ª

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – NULIDADE – PROCEDIMENTO FISCAL IRREGULAR – FALTA DE DESCRIÇÃO CLARA E PRECISA DO AUTO DE INFRAÇÃO - INCOMPATIBILIDADE ENTRE A ACUSAÇÃO FISCAL E OS DISPOSITIVOS APONTADOS COMO INFRINGIDOS PELA AUTUADA. NOS TERMOS DOS INCISOS IV E V DO ART. 89 DO REGULAMENTO DO PROCESSO E DOS PROCEDIMENTOS TRIBUTÁRIOS ADMINISTRATIVOS - RPTA, APROVADO PELO DECRETO Nº 44.747/08, O AUTO DE INFRAÇÃO DEVE CONTER A DESCRIÇÃO CLARA E PRECISA DA MOTIVAÇÃO DO LANÇAMENTO, BEM COMO A CITAÇÃO EXPRESSA DO DISPOSITIVO LEGAL INFRINGIDO. HAVENDO DIVERGÊNCIA ENTRE O EMBASAMENTO JURÍDICO SOB O QUAL FOI ERIGIDA A AÇÃO FISCAL E A REALIDADE DOS FATOS DISCUTIDOS NOS AUTOS, NÃO HÁ COMO CONSIDERAR VÁLIDO O AUTO DE INFRAÇÃO SOB O PONTO DE VISTA FORMAL. DECLARADO NULO O LANÇAMENTO. DECISÃO UNÂNIME.

[...]

POR OUTRO LADO, HÁ ASPECTOS AFETOS À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE REFOGEM AO ÂMBITO DE DECISÃO DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA, ESTANDO EXAUSTIVAMENTE DISCIPLINADOS NA LEGISLAÇÃO.

ESTE É EXATAMENTE O CASO DOS AUTOS, NO TOCANTE À DEFINIÇÃO DO SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO, POSTO QUE INEXISTE FUNDAMENTO LEGAL QUE AMPARE A DECISÃO DA FISCALIZAÇÃO DE CONSTITUIR TODO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO NO CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO (ESTABELECIMENTO AUTUADO), AO INVÉS DE FAZÊ-LO JUNTO AOS ESTABELECIMENTOS INDUSTRIAIS REMETENTES.

EM OUTRAS PALAVRAS, SENDO INCONTROVERSO QUE ESTES ÚLTIMOS DEIXARAM DE OBSERVAR A LEGISLAÇÃO PERTINENTE À FORMAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO NAS OPERAÇÕES POR ELES PRATICADAS, SALVO DISPOSIÇÃO LEGAL EXPRESSA EM SENTIDO CONTRÁRIO, NÃO SE PODERIA COGITAR DA ATRIBUIÇÃO DESTA CONDUTA INFRACIONAL A ESTABELECIMENTO (SUJEITO PASSIVO) DIVERSO, MESMO QUE PERTENCENTE AO MESMO TITULAR.

(...)

EM REFORÇO A ESTAS RAZÕES, VALE LEMBRAR, ADEMAIS, QUE O CHAMADO “PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DOS ESTABELECIMENTOS” SE CONSTITUI NUM DOS PILARES SOBRE OS QUAIS FOI ESTRUTURADA A LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA DO ICMS.

(...)

CABE ASSINALAR QUE, POR ÓBVIO, A DESCRIÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA QUE ENSEJOU A AUTUAÇÃO HÁ DE GUARDAR ESTRITA E PLENA COERÊNCIA COM OS DISPOSITIVOS LEGAIS QUE, SEGUNDO A ACUSAÇÃO FISCAL, TERIAM SIDO INFRINGIDOS. EM OUTRAS PALAVRAS, PARA FINS DE ANÁLISE DA LEGALIDADE FORMAL, DEVEM SER EXPLICITAMENTE DEMONSTRADOS OS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PARA A PRÁTICA DO ATO, SENDO INDISPENSÁVEL HAVER CONGRUÊNCIA ENTRE O MOTIVO LEGAL (NORMA EM QUE SE BASEIA O ATO) E O ACONTECIMENTO FÁTICO QUE ENSEJOU SUA APLICAÇÃO.

NÃO SENDO ESTE O CASO, AFIGURA-SE EVIDENTE QUE O LANÇAMENTO NÃO ATENDE AOS REQUISITOS IMPOSTOS PELA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA PARA A SUA VALIDADE, RAZÃO PELA QUAL NÃO PODE SUBSISTIR. (GRIFOU-SE).

No caso do Acórdão nº 23.030/18/1ª, indicado como paradigma, a autuação versava sobre a acusação fiscal de recolhimento a menor do ICMS, decorrente da utilização de base de cálculo inferior à estabelecida na legislação, relativamente às transferências interestaduais de mercadorias para estabelecimentos de mesma titularidade.

Naqueles autos, a então Impugnante propugnou, em sede de preliminar, pela nulidade do feito fiscal com base em dois argumentos, a saber: - ilegitimidade passiva *ad causam* do estabelecimento autuado; - existência de erro no tocante à apuração da base de cálculo, haja vista a adoção, pela Fiscalização, dos preços das vendas praticados na unidade atacadista localizada em Ribeirão das Neves/MG, ao passo que, no seu modo de ver, a legislação mineira estabelece que o arbitramento do valor da

mercadoria, no caso, deveria ser feito com base no mercado atacadista do local da operação.

No tocante ao primeiro item da preliminar, a então Impugnante ponderou que teria sido descumprido o comando contido no art. 89 do RPTA, uma vez que os dispositivos havidos como infringidos não guardam pertinência lógica com a descrição da situação fática que teria ensejado a lavratura do Auto de Infração.

Em outras palavras, argumentou que a infração, objeto da acusação fiscal, diz respeito a operações realizadas por estabelecimentos (unidades industriais) diversos daquele que foi incluído no polo passivo da obrigação tributária (CD), resultando, daí, o vício formal do lançamento, a ensejar a sua nulidade.

Também, como destacado acima, alegou a Defesa a existência de erro no tocante à apuração da base de cálculo do imposto.

A E. 1ª Câmara de Julgamento, ao analisar o referido lançamento, entendeu assistir razão à Defesa quanto à nulidade do lançamento arguida, uma vez que ele não atenderia aos requisitos impostos pela legislação tributária para a sua validade.

De modo diverso, no caso do presente processo, ficou expressamente consignado na decisão que o Auto de Infração foi lavrado em consonância com a legislação tributária, possuindo todos os elementos necessários e suficientes para a compreensão do lançamento, abordando de forma completa e exaustiva todos os aspectos da acusação fiscal, estando descrito no Relatório Fiscal, de forma clara, a origem e a motivação do lançamento.

Diante disso, entendeu a Câmara *a quo* que Auto de Infração foi motivado e descrito de forma clara, inexistindo qualquer cerceamento à ampla defesa e ao contraditório, afastando, portanto, a alegação de nulidade do lançamento.

Assim, como já afirmado, inexistente a alegada divergência jurisprudencial entre as decisões confrontadas, e sim decisões distintas em função do cumprimento ou não das formalidades essenciais exigidas pela legislação no ato da formalização do lançamento, formalidades essas plenamente observadas no lançamento inerente ao presente processo.

Acórdãos indicados como paradigmas n°s 22.732/21/2ª, 23.712/21/1ª e 23.847/21/3ª

A Recorrente alega que “*supostas diferenças de ICMS-ST, se devidas, devem ser exigidos dos destinatários mineiros*”. E que “*acerca desse ponto, o v. Acórdão recorrido sequer faz menção. (...) note-se que isto não quer dizer que esse ponto foi indevidamente superado. Pelo contrário, sequer foi enfrentado e muito menos rebatido*”.

Sustenta que “*não merece prosperar nem a falta de fundamentação do v. Acórdão quanto a este ponto, (...), como também a manutenção do lançamento – sem abordagem específica a este argumento apresentado pela Recorrente – visto que, em linha com a legislação mineira, supostas diferenças de ICMS-ST, se devidas, devem ser exigidos dos destinatários mineiros*”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nesse sentido, com o intuito de demonstrar a suposta divergência jurisprudencial, transcreve excertos dos Acórdãos nº 22.732/21/2ª, nº 23.712/21/1ª e nº 23.847/21/3ª, indicados como paradigmas.

No tocante ao Acórdão nº 22.732/21/2ª, indicado como paradigma, registra-se que a decisão nele proferida, foi submetida à apreciação, em sede recursal, pela Câmara Especial deste Órgão Julgador, porém, não sofrendo qualquer alteração no tocante ao objeto do presente Recurso de Revisão, conforme Acórdão nº 5.546/21/CE, estando, portanto, citada decisão, apta a ser analisada quanto aos pressupostos de admissibilidade do presente Recurso de Revisão. Confira-se:

ACÓRDÃO Nº 5.546/21/CE

PTA/AI: 01.001699753-70

RECURSO DE REVISÃO: 40.060153249-44, 40.060153089-49, 40.060153088-68 (COOB.)

EMENTA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - DESTINATÁRIO - CORRETA A ELEIÇÃO. CORRETA A ELEIÇÃO DA COOBRIGADA, DESTINATÁRIA DAS MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, PARA O POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, NOS TERMOS DO ART. 22, § 18, DA LEI Nº 6.763/75. CONTUDO, AFASTA-SE A SOLIDARIEDADE DA COOBRIGADA EM RELAÇÃO ÀS EXIGÊNCIAS DECORRENTES DA MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO VII, ALÍNEA "C", DA LEI Nº 6.763/75, MANTENDO-SE SUA RESPONSABILIDADE APENAS NO QUE SE REFERE ÀS EXIGÊNCIAS RELATIVAS AO IMPOSTO DEVIDO E CORRESPONDENTE MULTA REVALIDAÇÃO. MANTIDA A DECISÃO ANTERIOR.

Transcreve-se, por oportuno, os excertos das decisões indicadas como paradigmas, apontados pela Recorrente:

ACÓRDÃO Nº 22.732/21/2ª

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - DESTINATÁRIO - CORRETA A ELEIÇÃO. CORRETA A ELEIÇÃO DA COOBRIGADA, DESTINATÁRIA DAS MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, PARA O POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, NOS TERMOS DO ART. 22, § 18, DA LEI Nº 6.763/75. CONTUDO, DEVERÁ SER AFASTADA A SOLIDARIEDADE DA COOBRIGADA EM RELAÇÃO ÀS EXIGÊNCIAS DECORRENTES DA MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO VII, ALÍNEA "C", DA LEI Nº 6.763/75, MANTENDO-SE SUA RESPONSABILIDADE APENAS NO QUE SE REFERE ÀS EXIGÊNCIAS RELATIVAS AO IMPOSTO DEVIDO E CORRESPONDENTE MULTA REVALIDAÇÃO.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST - BASE DE CÁLCULO. CONSTATADO QUE A AUTUADA, CONTRIBUINTE SUBSTITUTA TRIBUTÁRIA, EFETUOU RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST, EM DECORRÊNCIA DE APURAÇÃO

INCORRETA DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO NAS OPERAÇÕES DESTINADAS À COBRIGADA COM MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E § 2º, INCISO I, E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO VII, ALÍNEA “C”, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75. ENTRETANTO, EXCLUISE A MAJORAÇÃO DA MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO § 2º DO INCISO I DO ART. 56 DA LEI Nº 6.763/75 POR INAPLICÁVEL À ESPÉCIE.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO PELO VOTO DE QUALIDADE.

[...] EM VIRTUDE DO DISPOSTO NO § 18 DO ART. 22 DA LEI Nº 6.763/75, QUE DETERMINA A RESPONSABILIDADE DO ESTABELECIMENTO DESTINATÁRIO MINEIRO PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO NÃO RETIDO, OU RETIDO A MENOR, PELO REMETENTE (CONTRIBUINTE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO), TRATANDO-SE, PORTANTO, DE REGRA DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

[...]

ASSIM, AO CONTRÁRIO DO AFIRMADO PELA IMPUGNANTE, AS HIPÓTESES DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA NÃO SE ENCONTRAM LISTADAS SOMENTE NO ART. 21 DA LEI Nº 6.763/75.

ACÓRDÃO Nº 23.712/21/1ª

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - PROTOCOLO/CONVÊNIO. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS/ST RELATIVO À ENTRADA, NO ESTABELECIMENTO DA AUTUADA, SITUADO EM MINAS GERAIS, DE MERCADORIAS (PRODUTOS ELETRÔNICOS, ELETROELETRÔNICOS E ELETRODOMÉSTICOS) INTEGRANTES DOS PROTOCOLOS ICMS Nºs 31/09 E 192/09, LISTADAS NO ITEM 29 (REDAÇÃO VIGENTE ATÉ 31/12/15) DA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02. NA CONDIÇÃO DE DESTINATÁRIA DAS MERCADORIAS, A AUTUADA É RESPONSÁVEL PELO RECOLHIMENTO DO ICMS/ST NÃO RETIDO PELO REMETENTE OU ALIENANTE. INFRAÇÃO CARACTERIZADA NOS TERMOS DO ART. 22, §§ 18 E 19 DA LEI Nº 6.763/75 C/C ARTS. 15 E 46, INCISO I, AMBOS DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST E MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II, § 2º, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75. DECADÊNCIA NÃO RECONHECIDA. DECISÃO UNÂNIME. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO Nº 23.847/21/3ª

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – DESTINATÁRIO - CORRETA A ELEIÇÃO. CORRETA A ELEIÇÃO DA EMPRESA DESTINATÁRIA DAS MERCADORIAS PARA O POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

TRIBUTÁRIA, NOS TERMOS DO ART. 22, § 18 DA LEI Nº 6.763/75 E ART. 15 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02.

(...)

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - PROTOCOLO/CONVÊNIO. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST, DEVIDO POR CONTRIBUINTE ESTABELECIDO EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, QUE POR FORÇA DO PROTOCOLO ICMS Nº 33/09, ESTÁ OBRIGADO A RETER E RECOLHER O ICMS/ST NA SAÍDA DE (MATERIAIS DE LIMPEZA) PARA CONTRIBUINTES DESTE ESTADO, NOS TERMOS DOS ARTS. 12 E 46, INCISO I PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST E MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II C/C § 2º, INCISO I DA LEI Nº 6.763/75.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

(GRIFOS ACRESCIDOS PELA RECORRENTE).

Observa-se que não foi apontada pela Recorrente a suposta divergência na aplicação da legislação entre a decisão recorrida e as decisões indicadas como paradigmas, apenas foram grifados excertos das decisões.

A Recorrente afirma que “*o v. Acórdão recorrido não aborda este fundamento apresentado pela Recorrente*”.

Registre-se que tal argumento (responsabilidade do adquirente mineiro pelo pagamento de eventual diferença de ICMS/ST) foi objeto do Pedido de Retificação apresentado pela Recorrente, o qual foi negado seguimento pelo Presidente do CCMG, visto que não foram preenchidos os requisitos de admissibilidade exigidos na norma de regência, conforme disposto no § 2º do art. 180-A da Lei nº 6.763/75.

Transcreve-se, por oportuno, trecho do despacho que negou seguimento ao Pedido de Retificação:

A Requerente alega que houve omissão da decisão a respeito de erro na sujeição passiva, tendo em vista que o art. 22, §§ 18 e 19, da Lei nº 6.763/75 estipula que o estabelecimento destinatário mineiro é o responsável pelo recolhimento do ICMS/ST devido pelo alienante ou remetente, caso não haja a retenção ou haja retenção a menor do imposto pelo estabelecimento remetente. Acrescenta que esse ponto “*sequer foi enfrentado e muito menos rebatido*” no acórdão.

Não obstante se tratar de argumento baseado em equívoco interpretativo da legislação, já que a responsabilidade do remetente substituto tributário pelo ICMS/ST devido ao estado de Minas Gerais não é excluída pela atribuição de responsabilidade solidária ao destinatário substituído, tal questionamento é estranho tanto à Peça de Impugnação apresentada, quanto ao próprio Acórdão nº 24.132/22/1ª, de forma

que não há como se falar em omissão da decisão em relação a tema que não foi decidido por ausência de questionamento.

Saliente-se, ainda, que como regra, matérias que carecem de interpretação não ensejam admissibilidade do Pedido de Retificação – PR, que se encontra vinculada à constatação objetiva de erro de fato, de omissão ou de contradição existentes na decisão, não competindo ao Pedido de Retificação reanalisar a decisão sob “nova” interpretação da legislação, nem sobre a mesma interpretação já apresentada pela Requerente.

Ademais, a alegação apresentada sobre esse ponto no Pedido de Retificação é típica de ser apresentada por intermédio de Recurso de Revisão, previsto no art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, este sim o recurso que tem a prerrogativa, após ultrapassar a fase preliminar de admissibilidade, de rediscutir todo o mérito da decisão sob a apreciação de outro colegiado, a Câmara Especial do Órgão Julgador, composta pelos presidentes e vice-presidentes das Câmaras de Julgamento.

Portanto, não se vislumbra a alegada omissão da decisão por erro na sujeição passiva, tendo em vista que a matéria nem mesmo foi objeto de impugnação e de discussão pela Câmara de Julgamento, sendo estranha ao conteúdo do Acórdão nº 24.132/22/1ª.

(Grifou-se).

Não obstante, a novel alegação trazida pela Recorrente em sede de Pedido de Retificação e do presente Recurso de Revisão, e por tal motivo não ter a decisão recorrida abordado tal argumento de defesa, não se constata qualquer divergência entre a decisão recorrida e as indicadas como paradigmas, uma vez que nas referidas decisões paradigmas não consta que a responsabilidade prevista no art. 22, §§ 18 e 19 é exclusiva da empresa destinatária mineira, sendo confirmada, naquelas decisões a responsabilidade solidária da destinatária mineira com o substituto tributário estabelecido em outra unidade da Federação.

No tocante aos Acórdãos nºs 22.732/21/2ª e 23.847/21/3ª, indicados como paradigmas, verifica-se que no lançamento relativo a essas decisões participam do polo passivo da obrigação tributária o remetente e o destinatário.

Como o remetente é o Autuado, as 2ª e 3ª Câmaras de Julgamento, na parte das ementas destacadas, apreciaram e decidiram pela manutenção da Coobrigada, empresa destinatária, como responsável solidária no polo passivo da obrigação tributária, nos termos da legislação de regência.

Nos fundamentos das decisões, verifica-se a confirmação dessa assertiva:

ACÓRDÃO Nº 22.732/21/2ª

CONFORME RELATADO, O PRESENTE TRABALHO TRATA DA CONSTATAÇÃO DE QUE A AUTUADA, CONTRIBUINTE SUBSTITUTA TRIBUTÁRIA POR FORÇA DO CONVÊNIO ICMS Nº 110/07 C/C ARTS. 12 E 18, INCISO III, AMBOS DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02, RETEVE E RECOLHEU A MENOR O ICMS DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NO PERÍODO DE 01/10/15 A 31/12/18, INCIDENTE SOBRE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, UMA VEZ QUE HOVE APURAÇÃO INCORRETA DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST E CONSEQUENTE DESTAQUE A MENOR DO IMPOSTO NOS DOCUMENTOS FISCAIS RELACIONADOS NOS ANEXOS 1 A 4 DO AUTO DE INFRAÇÃO.

(...)

A EMPRESA DESTINATÁRIA DAS MERCADORIAS OBJETO DE AUTUAÇÃO, EP DISTRIBUIDORA DE LUBRIFICANTES PEÇAS E FILTROS LTDA, TAMBÉM FOI INCLUÍDA NO POLO PASSIVO DA PRESENTE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, NA CONDIÇÃO DE COOBRIGADA, EM VIRTUDE DA RESPONSABILIDADE PREVISTA NO § 18 DO ART. 22 DA LEI Nº 6.763/75.

(...)

ENTRETANTO, EQUIVOCADO É O POSICIONAMENTO DA DEFESA, POIS A RESPONSABILIDADE DA COOBRIGADA PELO PRESENTE CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO É EM RAZÃO DELA SER DISTRIBUIDORA EXCLUSIVA DA AUTUADA, MAS SIM, COMO JÁ ABORDADO, EM VIRTUDE DO DISPOSTO NO § 18 DO ART. 22 DA LEI Nº 6.763/75, QUE DETERMINA A RESPONSABILIDADE DO ESTABELECIMENTO DESTINATÁRIO MINEIRO PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO NÃO RETIDO, OU RETIDO A MENOR, PELO REMETENTE (CONTRIBUINTE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO), TRATANDO-SE, PORTANTO, DE REGRA DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

A PRÓPRIA COOBRIGADA AFIRMA QUE O § 18 DO ART. 22 DA LEI Nº 6.763/75 TRATA DE “NORMA ESPECÍFICA DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA QUE SE APLICA PARA A ELEIÇÃO DE UM SUJEITO PASSIVO NOS CASOS EM QUE AS MERCADORIAS SUJEITAS A ICMS-ST SEJAM VENDIDAS SEM A RESPECTIVA RETENÇÃO OU COM RETENÇÃO A MENOR” (GRIFOU-SE).

PORTANTO, A DEFESA SE CONTRADIZ AO ALEGAR QUE REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL NÃO É REGRA DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

(...)

CONFORME JÁ ESCLARECIDO ANTERIORMENTE, A COOBRIGADA, ESTABELECIMENTO DESTINATÁRIO DAS MERCADORIAS (CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO TRIBUTÁRIO), RESPONDE EM CONJUNTO COM A AUTUADA PELO CRÉDITO TRIBUTÁRIO RELATIVO AO ICMS/ST E CORRESPONDENTE MULTA DE REVALIDAÇÃO, HAJA VISTA QUE A LEI MINEIRA (ART. 22, § 18, DA

LEI Nº 6.763/75, IGUAL TEOR: ART. 15 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02) ESTABELECEU A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO NA HIPÓTESE DE FALTA DE RETENÇÃO OU RETENÇÃO A MENOR PELO CONTRIBUINTE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO (ORA AUTUADA).

(...) DESTACOU-SE.

ACÓRDÃO Nº 23.847/21/3ª

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – DESTINATÁRIO - CORRETA A ELEIÇÃO. CORRETA A ELEIÇÃO DA EMPRESA DESTINATÁRIA DAS MERCADORIAS PARA O POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, NOS TERMOS DO ART. 22, § 18 DA LEI Nº 6.763/75 E ART. 15 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02.

(...)

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - PROTOCOLO/CONVÊNIO. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST, DEVIDO POR CONTRIBUINTE ESTABELECIDO EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, QUE POR FORÇA DO PROTOCOLO ICMS Nº 33/09, ESTÁ OBRIGADO A RETER E RECOLHER O ICMS/ST NA SAÍDA DE (MATERIAIS DE LIMPEZA) PARA CONTRIBUINTES DESTES ESTADO, NOS TERMOS DOS ARTS. 12 E 46, INCISO I PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST E MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II C/C § 2º, INCISO I DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

(...)

TANTO O CTN PREVÊ QUE AS HIPÓTESES DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA PODEM ESTAR PREVISTAS EM LEI, NO ART. 124, INCISO II, QUANTO A LEGISLAÇÃO MINEIRA REGULA A RESPONSABILIDADE SEM DEIXAR QUALQUER MARGEM PARA DÚVIDA OU DISCUSSÃO NESTE SENTIDO.

BASTA VER A REDAÇÃO DO ART. 22, § 20 DA LEI Nº 6.763/75. VEJA-SE A REDAÇÃO DOS RESPECTIVOS DISPOSITIVOS:

LEI Nº 6.763/75

ART. 22. OCORRE A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, QUANDO O RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO PELO:

(...)

II - ADQUIRENTE OU DESTINATÁRIO DA MERCADORIA PELAS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES, FICAR SOB A RESPONSABILIDADE DO ALIENANTE OU DO REMETENTE DA MERCADORIA;

(...)

§ 18. NAS HIPÓTESES EM QUE FIQUE ATRIBUÍDA AO ALIENANTE OU REMETENTE A CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE SUBSTITUTO, NÃO OCORRENDO A RETENÇÃO OU OCORRENDO RETENÇÃO A MENOR DO IMPOSTO, A RESPONSABILIDADE PELO IMPOSTO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DEVIDO A TÍTULO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CABERÁ AO ESTABELECIMENTO DESTINATÁRIO NESTE ESTADO.

(...)

§ 20. A RESPONSABILIDADE PREVISTA NOS §§ 18 E 19 DESTE ARTIGO SERÁ ATRIBUÍDA AO DESTINATÁRIO DA MERCADORIA DESACOMPANHADA DO COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NOS CASOS EM QUE A LEGISLAÇÃO DETERMINE QUE SEU VENCIMENTO OCORRA NA DATA DE SAÍDA DA MERCADORIA.

(...)

(DESTACOU-SE).

VEJA-SE, AINDA, QUE ESTA ARGUMENTAÇÃO NÃO SE SUSTENTA, POIS NA MESMA MEDIDA EM QUE A LEGISLAÇÃO ATRIBUI À SUBSTITUTA O DEVER DE RECOLHER O ICMS/ST, TAMBÉM ATRIBUI À SUBSTITUÍDA O DEVER DE SE CERTIFICAR DE QUE HOUE O RECOLHIMENTO EFETIVO DO IMPOSTO, COMO SE DEPREENDE DOS JÁ MENCIONADOS §§ 18 E 20 DO ART. 22 DA LEI Nº 6.763/75. (GRIFOU-SE).

Nesse sentido, considerando que não se trata de responsabilidade exclusiva da empresa destinatária mineira, sendo confirmada, pela decisão, a responsabilidade solidária da destinatária mineira com o substituto tributário estabelecido em outra unidade da Federação, conclui-se que as decisões não são divergentes e sim convergentes, quanto à aplicação da legislação tributária, nesse aspecto.

No tocante à decisão proferida no Acórdão nº 23.712/21/1ª, indicado como paradigma, o argumento utilizado pela Recorrente é o mesmo das decisões anteriores, ou seja, sustenta que, em linha com a legislação mineira (art. 22, §§ 18 e 19, da Lei nº 6.763/75 e art. 15 do Anexo XV do RICMS/02), supostas diferenças de ICMS-ST, se devidas, devem ser exigidas dos destinatários mineiros.

Não obstante o argumento levantado pela Recorrente, verifica-se que o caso analisado no Acórdão nº 23.712/21/1ª trata tanto da exigência de ICMS/ST devido na entrada em território mineiro de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, com fulcro no art. 14 do Anexo XV do RICMS/02, quanto do ICMS/ST devido, em razão do recolhimento a menor efetuado pela remetente das mercadorias, localizada em outra unidade da Federação, com fulcro no art. 15, do mesmo Anexo XV do RICMS/02.

Verifica-se que a decisão prolatada confirma, que a responsabilidade do remetente, no caso de substituição tributária em operação interestadual decorrente de protocolo/convênio firmado entre os estados é do remetente da mercadoria, entretanto, adicionalmente, foi atribuída ao destinatário, por meio do disposto no art. 22, §§ 18 e 19 da Lei nº 6.763/75, quando o tributo não for retido ou for retido a menor pelo remetente ou alienante:

ACÓRDÃO Nº 23.712/21/1ª

NO CASO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA INTERESTADUAL, DECORRENTE DE PROTOCOLO/CONVÊNIO FIRMADO ENTRE MINAS GERAIS E OUTROS ESTADOS, A RESPONSABILIDADE DO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

REMETENTE OU ALIENANTE PELA RETENÇÃO DO ICMS/ST ESTÁ PREVISTA NOS ARTS. 12 E 13 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02.

ENTRETANTO, ADICIONALMENTE, O ART. 22, §§ 18 E 19 DA LEI Nº 6.763/75 E O ART. 15 DA PARTE 1 DO CITADO ANEXO XV ATRIBUEM A RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO DO ICMS/ST AO DESTINATÁRIO MINEIRO DAS MERCADORIAS, QUANDO O TRIBUTO NÃO FOR RETIDO OU FOR RETIDO A MENOR PELO REMETENTE OU ALIENANTE, EXATAMENTE COMO SE DEU NAS IRREGULARIDADES NºS 3 E 4 DO AUTO DE INFRAÇÃO. OBSERVE-SE OS DISPOSITIVOS CITADOS:

(...)

LEI Nº 6.763/75

ART. 22. OCORRE A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, QUANDO O RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO PELO:

(...)

§ 18. NAS HIPÓTESES EM QUE FIQUE ATRIBUÍDA AO ALIENANTE OU REMETENTE A CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE SUBSTITUTO, NÃO OCORRENDO A RETENÇÃO OU OCORRENDO RETENÇÃO A MENOR DO IMPOSTO, A RESPONSABILIDADE PELO IMPOSTO DEVIDO A TÍTULO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CABERÁ AO ESTABELECIMENTO DESTINATÁRIO NESTE ESTADO.

§ 19. NAS HIPÓTESES DO § 18 DESTES ARTIGO, INDEPENDENTEMENTE DE FAVORES FISCAIS OU DE REGIME DE RECOLHIMENTO, O ESTABELECIMENTO VAREJISTA SERÁ RESPONSÁVEL PELO RECOLHIMENTO DA PARCELA DEVIDA AO ESTADO.

RICMS/02 – ANEXO XV

EFEITOS DE 1º/12/2005 A 31/12/2015 - ACRESCIDO PELO ART. 3º E VIGÊNCIA ESTABELECIDADA PELO ART. 4º, AMBOS DO DEC. Nº 44.147, DE 14/11/2005:

“ART. 15. O ESTABELECIMENTO DESTINATÁRIO DE MERCADORIA RELACIONADA NA PARTE 2 DESTES ANEXO, INCLUSIVE O VAREJISTA, É RESPONSÁVEL PELO IMPOSTO DEVIDO A ESTE ESTADO A TÍTULO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, QUANDO O ALIENANTE OU O REMETENTE, SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO, NÃO EFETUAR A RETENÇÃO OU EFETUAR RETENÇÃO A MENOR DO IMPOSTO.”

(GRIFOU-SE)

Dessa forma, constata-se, também, tratar-se de convergência entre a decisão recorrida e a apontada como paradigma e não divergência como alegado pela Recorrente.

Acórdãos indicados como paradigmas nº 21.993/18/2ª e nº 23.778/21/1ª

A Recorrente afirma que “*como já demonstrado em sede de Pedido de Retificação de Julgado, o v. Acórdão recorrido incorreu em omissão de apreciação de*

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

causa de pedir e erro de fato e de premissas, vícios que são regidos pelo Decreto nº 44.747/2008 e devem ser afastados das razões de decidir adotadas por este E. Conselho de Contribuintes”.

Indica como paradigma os Acórdãos nºs 21.993/18/2ª e 23.778/21/1ª e transcreve excertos:

ACÓRDÃO Nº 21.993/18/2ª

[...]

NADA OBSTANTE, A AUTUAÇÃO AFASTA O CRITÉRIO DE INTERPRETAÇÃO DETERMINADO PELO ART. 111 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (CTN).

[...]

ASSIM, NÃO SE PERMITE QUE A INCIDÊNCIA DA LEI VÁ “ALÉM” DA FÓRMULA OU HIPÓTESE EXPRESSA EM SEU TEXTO, COMO OCORREU NA PRESENTE AUTUAÇÃO. NESSE DIAPASÃO, CITA-SE O SEGUINTE:

“VALE DIZER QUE A INTERPRETAÇÃO LITERAL, HOMENAGEANDO A SEGURANÇA JURÍDICA, CORROBORA O POSTULADO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA” (V. COSTA, REGINA HELENA. CURSO DE DIREITO TRIBUTÁRIO. SÃO PAULO: SARAIVA. 2009. P. 164.).

O ART. 111 DO CTN DISCIPLINA HIPÓTESES DE “EXCEÇÃO”, DEVENDO SUA INTERPRETAÇÃO SER LITERAL, CONSAGRANDO UM POSTULADO QUE EMANA EFEITOS EM QUALQUER RAMO JURÍDICO, ISTO É, “O QUE É REGRA SE PRESUME; O QUE É EXCEÇÃO DEVE ESTAR EXPRESSO EM LEI”.

NO PRESENTE CASO, O DISPOSITIVO LEGAL SUSCITADO É A REGRA DE EXCEÇÃO PARA A “SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA”. ASSIM, NÃO SE PERMITE INTERPRETAÇÃO QUE NÃO SEJA LITERAL.

DESTARTE, NA LEGISLAÇÃO VIGENTE, NÃO SE APLICA O INSTITUTO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NAS OPERAÇÕES QUE DESTINEM A ESTABELECIMENTOS INDUSTRIAIS, CONFORME DISPÕE O INCISO IV, DO ART. 18 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02 RETROMENCIONADO.

ACÓRDÃO Nº 23.778/21/1ª

PEDIDO DE RETIFICAÇÃO -
COMPLEMENTAÇÃO/ALTERAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO - ALTERAÇÃO DA CONCLUSÃO DO JULGAMENTO ANTERIOR. DEMONSTRADO NO RECURSO A OCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO NA DECISÃO, CONFORME ART. 180 – A DA LEI Nº 6.763/75. DESSA FORMA, A DECISÃO DEVE SER RETIFICADA PARA QUE SEJA REDUZIDA A BASE DE CÁLCULO DAS OPERAÇÕES, NOS TERMOS DO ITEM 12 DO ANEXO IV DO RICMS/02, DE FORMA QUE A CARGA TRIBUTÁRIA SEJA EQUIVALENTE A 4% (QUATRO POR CENTO). OS FUNDAMENTOS CONSTANTES DESTES ACÓRDÃO PASSAM A INTEGRAR OS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

FUNDAMENTOS DA DECISÃO ANTERIOR E TÊM EFEITO MODIFICATIVO EM RELAÇÃO À DECISÃO RECORRIDA.

PEDIDO DE RETIFICAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

Observa-se que não foi apontada pela Recorrente a suposta divergência na aplicação da legislação entre a decisão recorrida e as decisões indicadas como paradigma.

Verifica-se que a Recorrente traz apenas um cotejo entre as irregularidades imputadas/excertos da ementa da decisão recorrida com trechos das ementas das decisões paradigmas (grifos foram apostos pela Recorrente nestas), sem indicar, de forma precisa, a divergência jurisprudencial.

A Recorrente sustenta que que *“a interpretação de benefícios fiscais deve ser literal, em linha com o artigo 111 do CTN, bem como que os erros de fato incorridos por Acórdãos proferidos pelas Câmaras de Julgamento deste E. Conselho de Contribuintes implicam na retificação da decisão”*, referindo-se ao Acórdão nº 21.993/18/2ª.

Entretanto, a decisão indicada como paradigma consubstanciada no Acórdão nº 21.993/18/2ª, cujo lançamento foi julgado improcedente, pelo voto de qualidade, foi reformada pela Câmara Especial deste Conselho, conforme se verifica do Acórdão nº 5.220/19/CE, restabelecendo as exigências fiscais. Portanto, o trecho transcrito no recurso que fundamentava o entendimento de improcedência do lançamento amparando-se no disposto no art. 111 do CTN não mais subsiste.

ACÓRDÃO Nº 21.993/18/2ª

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - PROTOCOLO/CONVÊNIO. ACUSAÇÃO FISCAL DE FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS ELENCADAS NA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02 (SUBITEM 11.2), CONFORME REDAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO AUTUADO. EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST E MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II C/C O §2º, II, DA LEI Nº 6.763/75. CONTUDO, APLICA-SE AO CASO DOS PRESENTES AUTOS A REGRA DA NÃO-APLICABILIDADE DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PREVISTA NO ART. 18, INCISO IV, DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02, CONFORME REDAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO AUTUADO. LANÇAMENTO IMPROCEDENTE. DECISÃO PELO VOTO DE QUALIDADE. (GRIFOU-SE).

ACÓRDÃO Nº 5.220/19/CE

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - PROTOCOLO/CONVÊNIO. CONSTATOU-SE A FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 15 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02 (ART. 22, § 18 DA LEI Nº 6.763/75), EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS, ELENCADAS NA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02 (SUBITEMS 11.2, 23.1.10, 23.1.17, 24.2.3 E 48.1),

CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CONFORME REDAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO AUTUADO, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RESTABELECIDO A EXIGÊNCIA REFERENTE AO ICMS, OBSERVADO O TERMO DE RERRATIFICAÇÃO, E, AINDA, DEVE-SE: 1) ADEQUAR A MVA DA “AGUARRÁS” AO PERCENTUAL DE 30% (TRINTA POR CENTO) PREVISTO PARA AS REFERIDAS MERCADORIAS, COM A CONSEQUENTE ADEQUAÇÃO DA MVA AJUSTADA, QUANDO FOR O CASO E; 2) FAZER A COMPENSAÇÃO DOS VALORES DE ICMS DEVIDOS NA ENTRADA DOS PRODUTOS AUTUADOS COM O ICMS EFETIVAMENTE PAGO NAS SAÍDAS DESSES PRODUTOS, NO SISTEMA DÉBITO E CRÉDITO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 150, § 3º DO CTN. RECURSO DE REVISÃO CONHECIDO À UNANIMIDADE E PARCIALMENTE PROVIDO PELO VOTO DE QUALIDADE. (GRIFOU-SE).

Com efeito, quanto ao cabimento do recurso, o art. 90, inciso II, do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais - CCMG, aprovado pelo Decreto nº 48.361/22, determina que não seja conhecido o recurso relativo à decisão que tenha sido reformada em caráter definitivo:

Regimento Interno do CCMG, aprovado pelo Decreto nº 48.361/22

Art. 90 - Relativamente ao Recurso de Revisão interposto com fundamento no inciso II do caput do art. 89, será observado o seguinte:

(...)

II - não será conhecido se versar sobre questão consubstanciada em acórdão paradigma, reformado em caráter definitivo ou se versar, exclusivamente, sobre:

No tocante ao Acórdão nº 23.778/21/1ª, indicado com paradigma, a Recorrente sustenta que ele diverge do acórdão recorrido, uma vez que este “*incorreu em omissão e erro de fato, vícios que são regidos pelo Decreto nº 44.747/2008*”.

Não se verifica, entretanto, alegada divergência jurisprudencial em relação ao acórdão recorrido, pois a decisão indicada como paradigma trata da discussão de complementação de fundamentos de acórdão, não guardando qualquer semelhança com a decisão recorrida.

Cabe mais uma vez registrar que ao Pedido de Retificação apresentado pela Recorrente, foi negado seguimento pelo Presidente do CCMG, visto que não foram preenchidos os requisitos de admissibilidade exigidos na norma de regência da, conforme disposto no § 2º do art. 180-A da Lei nº 6.763/75.

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 tocante ao apontamento de supostas divergências da decisão do acórdão recorrido quanto à nulidade do lançamento, em face das decisões do Conselho de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Contribuintes e Recursos Fiscais (CCRF) da Secretaria de Estado da Fazenda de Santa Catarina fixada nos Acórdãos nºs 1102/2013 (Pleno) e Acórdão 509/2011 (4ª Câmara) cumpre esclarecer que o pressuposto de cabimento para o Recurso de Revisão, conforme previsto no inciso II do art. 163 do RPTA, abaixo transcrito, não leva em consideração decisões tomadas pelo Poder Judiciário ou por outros órgãos de jurisdição administrativa, tendo em vista que o objetivo processual de uniformização das decisões buscado com essa possibilidade recursal se circunscreve às possíveis divergências jurisprudenciais ocorridas no âmbito deste Órgão Julgador:

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

(...)

II - no caso de PTA submetido ao rito ordinário, quando a decisão recorrida seja divergente, quanto à aplicação da legislação tributária, de outra proferida por câmara do Conselho de Contribuintes. (Grifou-se).

Acórdão indicado como paradigma nº 24.017/22/1ª

A Recorrente sustenta, ainda, que a decisão recorrida diverge da decisão proferida no Acórdão nº 24.017/22/1ª, uma vez que *“este E. Conselho de Contribuintes já reconheceu que as consultas de contribuinte prolatadas pela SEFAZ/MG não possuem efeito erga omnes, vinculando apenas a Consulente”*.

Transcreve-se, a seguir, excertos dos acórdãos paradigma e recorrido quanto ao aspecto abordado no recurso:

ACORDÃO RECORRIDO 24.132/22/1ª

NO ENTANTO, NEM TODAS AS MERCADORIAS CLASSIFICADAS NAS POSIÇÕES NCM 8443.31.11 A 8443.31.15 ESTÃO ALCANÇADAS PELA REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS ITENS 6.1 A 6.3 DA PARTE 9 DO ANEXO IV DO RICMS/02.

(...)

EM CONCLUSÃO, O LEGISLADOR MINEIRO OPTOU POR BENEFICIAR COM A REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO APENAS PARTE DAS MERCADORIAS DA SUBPOSIÇÃO NCM 8443.31, QUAIS SEJAM, OS “APARELHOS DE FAC-SÍMILE E SEMELHANTES...”, EXCLUINDO DO BENEFÍCIO AS DEMAIS MERCADORIAS QUE TAMBÉM SÃO CLASSIFICADAS NESSA POSIÇÃO, TAIS COMO AS IMPRESSORAS MULTIFUNCIONAIS OBJETO DA PRESENTE AUTUAÇÃO.

CASO SE PUDESSE CHAMAR DE FAX O QUE NÃO É FAX E DE IMPRESSORA O QUE NÃO É IMPRESSORA, CERTAMENTE A NORMA ISENTIVA PERDERIA SUA FUNÇÃO ESPECIFICADORA.

SE QUISESSE ENGLOBAL TODAS AS POSSÍVEIS MERCADORIAS ENQUADRADAS NA SUBPOSIÇÃO NCM 8443.31, TERIA O

LEGISLADOR APENAS REPRODUZIDO A DESCRIÇÃO DESSA SUBPOSIÇÃO NA TABELA NCM, SEM SE PREOCUPAR EM UTILIZAR UMA DESCRIÇÃO PRÓPRIA E MAIS RESTRITIVA, COMO FEZ.

ASSIM, NÃO PROCEDEM AS ALEGAÇÕES TECIDAS PELA AUTUADA.

NOUTRO GIRO, A DEFESA ADUZ QUE A CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 038/14 É INAPLICÁVEL AO CASO, TENDO EM VISTA QUE NÃO FOI FORMULADA PELA IMPUGNANTE, NÃO CUIDA DE DISCUSSÃO RELATIVA AO BENEFÍCIO DO ITEM 44 DA PARTE 1 E ITEM 6 DA PARTE 9, AMBOS DO ANEXO IV DO RICMS/02 E, AINDA, QUE OS PRODUTOS ANALISADOS NA CONSULTA NÃO POSSUEM SEMELHANÇA COM O CENÁRIO FÁTICO DOS AUTOS.

É FATO INCONTROVERSO NOS AUTOS QUE A CITADA CONSULTA NÃO FOI FORMULADA PELA IMPUGNANTE E NÃO CUIDA DE DISCUSSÃO RELATIVA AO BENEFÍCIO DO ITEM 44 DA PARTE 1 C/C ITEM 6 DA PARTE 9, AMBOS DO ANEXO IV DO RICMS/02. ENTRETANTO, AO CONTRÁRIO DO QUE AFIRMA A DEFESA, AS MERCADORIAS NELA ANALISADAS TAMBÉM SÃO IMPRESSORAS MULTIFUNCIONAIS, ASSIM COMO NO PRESENTE CASO.

A INCLUSÃO DESSA CONSULTA NOS AUTOS SE DEU APENAS PARA DEMONSTRAR QUE O ENTENDIMENTO DO FISCO, NO SENTIDO DE QUE A EXPRESSÃO “APARELHOS DE FAC-SÍMILE E SEMELHANTES...” NÃO ALCANÇA IMPRESSORAS MULTIFUNCIONAIS, ESTÁ EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO EXPRESSADO PELA SUPERINTENDÊNCIA DE TRIBUTAÇÃO (SUTRI) DA SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA DE MINAS GERAIS, AO INTERPRETAR O ALCANCE DESSA MESMA EXPRESSÃO EM UM OUTRO BENEFÍCIO FISCAL PARA PRODUTOS DA INDÚSTRIA DE INFORMÁTICA (REDUÇÃO DE ALÍQUOTAS) CONCEDIDO A MERCADORIAS DAS MESMAS SUBPOSIÇÕES DA NCM.

ASSIM, SUA INCLUSÃO NOS AUTOS TEM CARÁTER APENAS DE REFORÇO ARGUMENTATIVO E EM NADA PREJUDICA A INTEPRETAÇÃO DO FISCO SOBRE O ALCANCE DA REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. (GRIFOU-SE).

ACÓRDÃO INDICADO COMO PARADIGMA Nº 24.017/22/1ª

NOTA FISCAL - FALTA DE DESTAQUE DO ICMS – OPERAÇÃO PRÓPRIA. IMPUTAÇÃO FISCAL DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM CONSIGNAR A BASE DE CÁLCULO E DESTACAR O ICMS, AO ABRIGO INDEVIDO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. EXIGE-SE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXXVII DA LEI Nº 6.763/75. ENTRETANTO, CONSIDERANDO QUE HOUVE O RECOLHIMENTO ANTECIPADO DO IMPOSTO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NA OPERAÇÃO ANTERIOR E QUE A AUTUADA É CONTRIBUINTE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO, NOS TERMOS DO PROTOCOLO ICMS Nº 41/08, IMPROCEDENTE AS EXIGÊNCIAS FISCAIS. INFRAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. LANÇAMENTO IMPROCEDENTE. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.

(...)

DIANTE DO EXPOSTO, AS EXIGÊNCIAS FISCAIS SÃO INSUBSISTENTES, PELAS SEGUINTE RAZÕES:

1. CONSIDERANDO QUE O ICMS FOI RECOLHIDO, ANTECIPADAMENTE POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NAS ENTRADAS DAS MERCADORIAS, O AI É INSUBSISTENTE, PORQUE NÃO HÁ IMPOSTO DEVIDO NAS OPERAÇÕES DE SAÍDA;

(...)

3. AS CONSULTAS DE CONTRIBUINTES SÓ VINCULAM O CONSULENTE. COMO A IMPUGNANTE NÃO FORMULOU CONSULTA, ELA NÃO ESTAVA OBRIGADA A AGIR SEGUNDO AS CONSULTAS DE CONTRIBUINTE NºS 143/2019 E 004/2020, TRANSCRITAS PELO FISCO, ATÉ MESMO POR DESCONHECIMENTO; (GRIFOU-SE).

Observa-se da leitura dos trechos das decisões retro, não assistir razão à Recorrente quanto à alegada divergência jurisprudencial no aspecto abordado no recurso, visto que na decisão recorrida ficou firmado que *“a inclusão dessa consulta nos autos se deu apenas para demonstrar que o entendimento do Fisco, no sentido de que a expressão “aparelhos de fac-símile e semelhantes...” não alcança impressoras multifuncionais, está em sintonia com o entendimento expressado pela Superintendência de Tributação (SUTRI) da Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, ao interpretar o alcance dessa mesma expressão em um outro benefício fiscal para produtos da indústria de informática (redução de alíquotas) concedido a mercadorias das mesmas subposições da NCM”*.

Ou seja, a 1ª Câmara de Julgamento, na decisão recorrida não se fundamenta em resposta à consulta de contribuinte, não se vinculando a ela, até porque *“é fato incontroverso nos autos que a citada consulta (...) não cuida de discussão relativa ao benefício do item 44 da Parte 1 c/c Item 6 da Parte 9, ambos do Anexo IV do RICMS/02”*, quando decidiu que as impressoras multifuncionais não estão alcançadas pela redução da base de cálculo dos itens 6.1 a 6.3 da Parte 9 do Anexo IV do RICMS/02.

Do simples confronto das decisões em análise, fica evidenciado que inexistente qualquer divergência jurisprudencial, e sim decisões distintas, em função da situação fática e dos fatos e circunstâncias constantes dos autos, bem como do livre convencimento dos Conselheiros sobre o conjunto probatório trazido aos autos.

No caso em tela, o pressuposto para reapreciação do julgamento é a caracterização de divergência entre a decisão recorrida e as decisões paradigmas 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 dispositivo legal.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 Recorrente, sustentou oralmente a Dra. Fernanda Sá Freire Figliuolo e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Antônio Carlos Diniz Murta. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora), Cindy Andrade Moraes, Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 28 de outubro de 2022.

**Thiago Álvares Feital
Relator**

**Geraldo da Silva Datas
Presidente**