

Acórdão: 5.772/24/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.002528648-49
Recurso de Revisão: 40.060156679-90
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrido: Syrio Comércio, Importação e Exportação Ltda
Coobrigado: Charbel Marques Syrio
CPF: 062.375.276-05
Proc. S. Passivo: Sérgio de Araújo Lopes/Outro(s)
Origem: DF/Uberlândia

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 versa sobre a constatação das seguintes irregularidades, ocorridas nos exercícios de 2021 e 2022, apuradas mediante levantamento quantitativo de mercadorias:

1. Entradas de mercadorias (sebo) desacobertas de documentação fiscal (Exigências: ICMS, MR e MI – art. 55, inciso II e § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75);
2. Entradas de mercadorias (gordura animal mista) desacobertas de documentação fiscal (Exigências: ICMS, MR e MI – art. 55, inciso II e § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75);
3. Saídas de mercadorias (graxa suína) desacobertas de documentação fiscal (Exigências: ICMS, MR e MI – art. 55, inciso II e § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75);
4. Saídas de mercadorias (gordura animal mista) desacobertas de documentação fiscal (Exigências: ICMS, MR e MI – art. 55, inciso II e § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75);
5. Saídas de mercadorias (sebo) desacobertas de documentação fiscal (Exigências: ICMS, MR e MI – art. 55, inciso II e § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75);

6. Entradas de mercadorias (graxa suína) desacobertas de documentação fiscal (Exigências: ICMS, MR e MI – art. 55, inciso II e § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75).

As exigências fiscais referem-se ao ICMS apurado, acrescido da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II e § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Foi incluído no polo passivo da obrigação tributária, na condição de Coobrigado, o sócio-gerente do estabelecimento autuado, Sr. Charbel Marques Syrio, com fulcro no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional - CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 24.499/23/1ª, julgou parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às págs. 652 e, ainda, para excluir do crédito tributário remanescente as exigências de ICMS e da respectiva multa de revalidação, em relação às entradas desacobertas apuradas, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pelos Impugnantes, sustentou oralmente o Dr. Paulo Adriano Elias Magalhães e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Joana Faria Salomé.

A Fazenda Pública Estadual interpõe, tempestivamente, o Recurso de Revisão de fls. 839/847, afirmando que a decisão recorrida se revela divergente das decisões proferidas nos seguintes Acórdãos indicados como paradigmas: 24.499/23/3ª e 24.256/22/3ª.

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

A Assessoria do CCMG, em parecer de págs. 956/965, 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

De início, registre-se que as decisões indicadas como paradigmas, consubstanciadas nos Acórdãos nº 24.499/23/3ª e 24.256/22/3ª (disponibilizadas no Diário Oficial do Estado, respectivamente, em 06/09/23 e 10/06/22), são irrecorríveis na esfera administrativa e estão aptas a serem analisadas quanto ao cabimento do Recurso, tendo em vista que foram publicadas há menos de 05 (cinco) anos da publicação da decisão recorrida, considerando-se a previsão constante no inciso I do art. 165 do RPTA.

Sustenta a Fazenda Pública que nos acórdãos indicados como paradigmas, foram mantidas as exigências de ICMS e multa revalidação sobre as entradas desacobertas identificadas em levantamento quantitativo, ao passo que no acórdão recorrido, essas mesmas exigências foram consideradas indevidas e excluídas, residindo nesse ponto a alegada divergência quanto à aplicação da legislação tributária.

São transcritos pela Recorrente os seguintes excertos dos Acórdãos indicados como paradigmas:

ACÓRDÃO Nº 24.499/23/3ª – INDICADO COMO PARADIGMA

POR OUTRO LADO, A LEI Nº 6.763/75 ESTABELECE CLARAMENTE A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DA IMPUGNANTE EM RELAÇÃO ÀS AQUISIÇÕES DE ENERGIA ELÉTRICA DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, CONFIRA-SE:

LEI Nº 6.763/75

ART. 16. SÃO OBRIGAÇÕES DO CONTRIBUINTE:

[...]

VII - ENTREGAR AO DESTINATÁRIO, AINDA QUE NÃO SOLICITADO, E EXIGIR DO REMETENTE O DOCUMENTO FISCAL CORRESPONDENTE À OPERAÇÃO REALIZADA.

(GRIFOU-SE)

LEI Nº 6.763/75

ART. 21. SÃO SOLIDARIAMENTE RESPONSÁVEIS PELA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA:

[...]

VII - A PESSOA QUE, A QUALQUER TÍTULO, RECEBE, DÁ ENTRADA OU MANTÉM EM ESTOQUE MERCADORIA SUA OU DE TERCEIRO, DESACOBERTADA DE DOCUMENTO FISCAL;

[...]

XII - QUALQUER PESSOA PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO E ACRÉSCIMOS LEGAIS DEVIDOS POR CONTRIBUINTE OU RESPONSÁVEL, QUANDO OS ATOS OU AS OMISSÕES DAQUELA

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CONCORREREM PARA O NÃO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO POR ESTES.

(GRIFOU-SE)

LEI Nº 6.763/75

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

[...]

III - ADQUIRENTE OU DESTINATÁRIO DA MERCADORIA, AINDA QUE NÃO CONTRIBUINTE, PELA ENTRADA OU RECEBIMENTO PARA USO, CONSUMO OU ATIVO IMOBILIZADO, FICAR SOB A RESPONSABILIDADE DO ALIENANTE OU DO REMETENTE DA MERCADORIA;

[...]

§ 22. APLICA-SE, CONFORME DISPUSER O REGULAMENTO, AO GERADOR, AO DISTRIBUIDOR OU AO DESTINATÁRIO FINAL DE ENERGIA ELÉTRICA A RESPONSABILIDADE DO PAGAMENTO DO IMPOSTO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, DESDE A PRODUÇÃO OU IMPORTAÇÃO ATÉ A ÚLTIMA OPERAÇÃO QUE DESTINE A ENERGIA A CONSUMIDOR LIVRE OU A CONSUMIDOR CATIVO.

(GRIFOU-SE)

A LEI DEFINE A OBRIGAÇÃO DO CONTRIBUINTE DE EXIGIR A EMISSÃO DO DOCUMENTO FISCAL, POR PARTE DO REMETENTE DA MERCADORIA, QUE CORRESPONDA À REAL OPERAÇÃO.

A OMISSÃO DA AUTUADA EM EXIGIR A DOCUMENTAÇÃO FISCAL PERTINENTE À OPERAÇÃO CONCORRE PARA O NÃO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, TRAZENDO PARA SI A RESPONSABILIDADE SOBRE A OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

DA MESMA FORMA, O ADQUIRENTE DE ENERGIA ELÉTRICA EM OPERAÇÃO INTERESTADUAL, QUANDO NÃO DESTINADA À COMERCIALIZAÇÃO OU INDUSTRIALIZAÇÃO DO PRÓPRIO PRODUTO, COMO É O CASO DOS AUTOS, É RESPONSÁVEL PELO PAGAMENTO DO IMPOSTO NÃO RECOLHIDO AOS COFRES PÚBLICOS, VERBIS:

RICMS/02 – ANEXO XV

ART. 68. O CONTRIBUINTE, INCLUSIVE O NÃO INSCRITO NO CADASTRO DE CONTRIBUINTES DO ICMS, QUE RECEBER ENERGIA ELÉTRICA NÃO DESTINADA À COMERCIALIZAÇÃO OU À INDUSTRIALIZAÇÃO DO PRÓPRIO PRODUTO, SEM RETENÇÃO OU COM RETENÇÃO A MENOR DO IMPOSTO, É RESPONSÁVEL PELO IMPOSTO DEVIDO A ESTE ESTADO A TÍTULO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.

(GRIFOU-SE)

RESTA CLARA, PORTANTO, A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DA IMPUGNANTE EM RELAÇÃO ÀS ENTRADAS DE ENERGIA ELÉTRICA DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL.

ACÓRDÃO Nº 24.256/22/3ª – INDICADO COMO PARADIGMA

(...)

ESCLAREÇA-SE QUE O ICMS RELATIVO À OPERAÇÃO PRÓPRIA, DEVIDO PELO REMETENTE/ALIENANTE DA MERCADORIA, FOI EXIGIDO DA AUTUADA COM FULCRO NO ART. 21, INCISO VII DA LEI Nº 6.763/75.

LEI Nº 6.763/75

ART. 21. SÃO SOLIDARIAMENTE RESPONSÁVEIS PELA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA:

[...]

VII - A PESSOA QUE, A QUALQUER TÍTULO, RECEBE, DÁ ENTRADA OU MANTÉM EM ESTOQUE MERCADORIA SUA OU DE TERCEIRO, DESACOBERTADA DE DOCUMENTO FISCAL;

(...)

OS IMPUGNANTES RELATAM, INICIALMENTE, QUE “O FISCO ENTENDEU SER CABÍVEL A RESPONSABILIZAÇÃO TRIBUTÁRIA DO SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO”, POR TEREM SIDO VIOLADOS OS ARTS. 21, INCISO VII E 22, § 18 DA LEI Nº 6.763/75.

COM RELAÇÃO AO ART. 21, INCISO VII DA MENCIONADA LEI, ENTENDEM QUE, “COMO O FISCO NÃO APONTOU QUAIS AS OPERAÇÕES ESTARIAM DESCOBERTAS E QUE ESTARIAM SUBMETIDAS AO INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA, FICA EXTREMAMENTE SUBJETIVO PARA O CONTRIBUINTE A DEFESA DA MATÉRIA, HAJA VISTA QUE A TOTALIDADE DAS OPERAÇÕES ESTÃO RESPALDADAS PELA EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL, SENDO ABSTRATA A AFIRMATIVA DE TAL RESPONSABILIDADE PELO FISCO”.

NA MESMA LINHA, QUANTO AO ART. 22, § 18, OS IMPUGNANTES ENTENDEM QUE “TAMBÉM NÃO PROCEDE SUA APLICAÇÃO NO PRESENTE CASO, MORMENTE PORQUE NÃO HOUVE QUALQUER AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO OU RECOLHIMENTO A MENOR DO TRIBUTO”.

FINALIZAM AFIRMADO QUE, “PARA QUE SEJA POSSÍVEL A RESPONSABILIZAÇÃO DOS SUBSTITUTOS TRIBUTÁRIOS É NECESSÁRIO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA TANTO, SENDO NECESSÁRIA A EXISTÊNCIA DE AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO OU RECOLHIMENTO A MENOR DO TRIBUTO, O QUE DE FATO NÃO OCORREU, E CASO O FISCO INSISTA NA AFIRMATIVA, LHE CABE A APRESENTAÇÃO DE TAIS EVENTOS”.

VERIFICA-SE, NO ENTANTO, QUE OS ARGUMENTOS DOS IMPUGNANTES SÃO TOTALMENTE IMPROCEDENTES, UMA VEZ QUE, DIANTE DO EXPOSTO NOS TÓPICOS ANTERIORES, AS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ENTRADAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL ENCONTRAM-SE PLENAMENTE CARACTERIZADAS NOS AUTOS.

POR CONSEQUÊNCIA, HOVE FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS RELATIVO À OPERAÇÃO PRÓPRIA DO ALIENANTE/REMETENTE DAS MERCADORIAS E FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO ICMS RELATIVO ÀS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES, POR SE TRATAR DE MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.

NESSE CASO, O ART. 21, INCISO VII DA LEI Nº 6.763/75, ANTERIORMENTE TRANSCRITO, ATRIBUI A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA PELO ICMS DEVIDO PELO REMETENTE DA MERCADORIA, SUJEITA OU NÃO À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, AO CONTRIBUINTE QUE A RECEBA OU QUE A ELA DÊ ENTRADA DESACOBERTADA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL.

(...)

DIANTE DO EXPOSTO, ACORDA A 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CCMG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM REJEITAR AS PREFACIAIS ARGUIDAS. NO MÉRITO, À UNANIMIDADE, EM JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O LANÇAMENTO, NOS TERMOS DA REFORMULAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EFETUADA PELA FISCALIZAÇÃO ÀS PÁGS. 1550/1566, NOS TERMOS DO PARECER DA ASSESSORIA DO CCMG. PELA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL, SUSTENTOU ORALMENTE O DR. SAULO DE FARIA CARVALHO. PARTICIPARAM DO JULGAMENTO, ALÉM DAS SIGNATÁRIAS, OS CONSELHEIROS FREITRICH AUGUSTO RIBEIRO HEIDENREICH (REVISOR) E THIAGO ÁLVARES FEITAL.

De início, importante esclarecer que no caso do acórdão recorrido, a exclusão do ICMS e da respectiva multa de revalidação tiveram como fundamento o fato de que, dada a técnica de apuração utilizada pelo levantamento quantitativo, essas entradas desacobertadas foram apuradas a partir de saídas acobertadas por documento fiscal (Saídas Sem Estoque – “SSE”).

Por se tratar de mercadorias sujeitas à tributação por débito e crédito, o tributo sobre elas incidente será integralmente recolhido no momento da sua saída do estabelecimento infrator, sem o aproveitamento de nenhum crédito pela entrada (que foi desacobertada de documento fiscal).

Esse aspecto ficou claro no acórdão recorrido, que fundamentou seu entendimento nas decisões anteriores do CCMG citadas pela Defesa. Observe-se:

ACÓRDÃO Nº 24.499/23/1ª – RECORRIDO (FLS. 19/20)

(...)

- REQUERIMENTO DE CANCELAMENTO DAS EXIGÊNCIAS DE ICMS E MR EM RELAÇÃO ÀS ENTRADAS DESACOBERTADAS E ADEQUAÇÃO DA MULTA ISOLADA EXIGIDA:

BASEANDO-SE EM PRECEDENTES DESTA E. CONSELHO, ESPECIALMENTE NAS DECISÕES CONSUBSTANCIADAS NOS ACÓRDÃOS NºS 19.452/11/2ª, 20.212/13/2ª E 22.541/21/2ª, A

AUTUADA REQUER O CANCELAMENTO DA EXIGÊNCIA DO ICMS APURADO E DA RESPECTIVA MULTA DE REVALIDAÇÃO, NO TOCANTE ÀS ENTRADAS DESACOBERTADAS, ARGUMENTANDO QUE A INFRAÇÃO FOI CONSTATADA COM BASE EM SUAS NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS EMITIDAS, SALIENTANDO, NESSE SENTIDO, QUE O TRIBUTO FOI INTEGRALMENTE PAGO POR OCASIÃO DA SAÍDA DOS MESMOS PRODUTOS, SEM O APROVEITAMENTO DE NENHUM CRÉDITO DO IMPOSTO PELA SUA ENTRADA.

O FISCO, POR SUA VEZ, ASSIM SE MANIFESTA SOBRE ESSA QUESTÃO:

MANIFESTAÇÃO FISCAL

“... NO CASO ESPECÍFICO ‘POR DAR ENTRADAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL’, A AUTUADA E SEU ADMINISTRADOR (COBRIGADO), SÃO RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS (JUNTO A QUEM TENHA EFETIVADO A VENDA DESACOBERTADA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL – NESTE CASO NÃO IDENTIFICADO) PELO ICMS DEVIDO PELO REMETENTE – REPISE-SE NÃO IDENTIFICADO - E PORTANTO, ESTES (AUTUADO E COBRIGADO) AO PARTICIPAREM EFETIVAMENTE DO FATO GERADOR ONDE UM TERCEIRO DEIXA DE EMITIR DOCUMENTO FISCAL DE SAÍDA DE MERCADORIA E DE PAGAR O ICMS DEVIDO INERENTE A TAL PRODUTO, SÃO SOLIDARIAMENTE RESPONSÁVEIS PELO CREDITO TRIBUTÁRIO VINCULADO AO MESMO.

PARA SUPORTAR A COBRANÇA SOBRE A AUTUADA, DO ICMS VINCULADO A ENTRADAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, O FISCO SE ARVOROU NO SEGUINTE DISPOSITIVO DA LEI 6763/75, IN VERBIS:

ART. 21. SÃO SOLIDARIAMENTE RESPONSÁVEIS PELA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA: ...

VII - A PESSOA QUE, A QUALQUER TÍTULO, RECEBE, DÁ ENTRADA OU MANTÉM EM ESTOQUE MERCADORIA SUA OU DE TERCEIRO, DESACOBERTADA DE DOCUMENTO FISCAL;

...”

MUITO EMBORA SEJA PLENAMENTE DEFENSÁVEL A TESE DEFENDIDA PELO FISCO, ACATA-SE O PLEITO DA IMPUGNANTE, COM FULCRO NAS DECISÕES POR ELA MENCIONADA, DENTRE OUTRAS QUE SEGUEM A MESMA LINHA DE ENTENDIMENTO. (GRIFOU-SE)

Lado outro, no caso dos acórdãos apontados como paradigmas, as situações fáticas que levaram à manutenção da exigência do ICMS e da multa de revalidação em relação às entradas desacobertadas são absolutamente distintas, como se verá adiante.

No caso do Acórdão nº 24.499/23/3ª, apesar de ter sido utilizada a mesma técnica de apuração ao acórdão recorrido (levantamento quantitativo de mercadorias), as operações envolviam mercadoria sujeita à substituição tributária (energia elétrica), em relação à qual, sob a ótica do Estabelecimento Autuado (destinatário), o

recolhimento do imposto se dá no momento da entrada da mercadoria no Estabelecimento Autuado.

O lançamento fiscal que deu origem a esse acórdão trata de entrada desacobertada de energia elétrica adquirida no Ambiente de Contratação Livre (ACL), hipótese em que o recolhimento do imposto incidente sobre essa mercadoria deve ser realizado no momento da emissão da nota fiscal que acobertará a saída da mercadoria do remetente e a sua correspondente entrada no Estabelecimento Autuado.

Nesse caso, se a mercadoria entrar no estabelecimento autuado desacobertada de documento fiscal, o imposto incidente sobre toda a cadeia de circulação da energia elétrica simplesmente não será recolhido, razão pela qual é indiscutível a necessidade de se exigir o ICMS (acrescido da respectiva multa de revalidação) em relação a tais entradas desacobertadas.

O segundo acórdão indicado como paradigma, de nº 24.256/22/3ª, também trata de entradas desacobertadas de mercadorias sujeitas à substituição tributária (cigarros), razão pela qual se aplicam a ele as mesmas distinções descritas anteriormente.

Além disso, nesse caso, há outros elementos distintivos que também sustentam as diferenças na aplicação da legislação tributária em relação ao acórdão recorrido.

No lançamento que deu origem ao Acórdão nº 24.256/22/3ª, as infrações foram apuradas mediante análise de documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento autuado, no âmbito de uma operação denominada “Porronca”, e não a partir de operações de saída acobertadas, inseridas em um levantamento quantitativo de mercadorias, como se deu no caso do acórdão recorrido.

Assim, considerando que se tratava de uma mercadoria sujeita à ST, para a qual não houve recolhimento de ICMS no momento da sua saída do remetente (visto que a operação estava desacobertada), ao se verificar a sua entrada desacobertada no estabelecimento autuado, deve ser exigido desse o ICMS incidente sobre toda a cadeia de circulação, exatamente como se deu.

Saliente-se que esse ICMS devido por substituição tributária originalmente pelo remetente, ao ser exigido no momento da entrada em face de entradas desacobertadas, ao ser exigido no momento da entrada desacobertada da mercadoria no estabelecimento autuado, na prática, poderá receber dois tratamentos distintos, que não modificam o valor do imposto devido:

- sob a “ótica” do destinatário, poderá ser tratado integralmente como ICMS/ST, hipótese em que haverá multa de revalidação em dobro para todo o valor (MR de 100% (cem por cento));

- sob a “ótica” do remetente, poderá ser dividido em ICMS/OP e ICMS/ST, hipótese em que a multa de revalidação da operação própria será simples (MR de 50% - cinquenta por cento).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No caso do acórdão indicado como paradigma em análise, optou-se pela segunda interpretação (que acaba sendo mais benéfica ao Contribuinte), como se pode ver na ementa:

ACÓRDÃO Nº 24.256/22/3ª – INDICADO COMO PARADIGMA

MERCADORIA – ENTRADA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - CIGARROS. CONSTATOU-SE ENTRADAS DE MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DESACOBERTADAS DE DOCUMENTO FISCAL, APURADAS MEDIANTE CONFRONTO DOS DADOS OBTIDOS DE DOCUMENTOS EXTRAFISCAIS APREENDIDOS NO ESTABELECIMENTO AUTUADO COM OS LANÇADOS NA ESCRITA FISCAL E NOTAS FISCAIS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO RETIFICADO PELO FISCO, APÓS ANÁLISE DOS ARGUMENTOS APRESENTADOS PELOS IMPUGNANTES. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS REMANESCENTES DO ICMS OPERAÇÃO PRÓPRIA E DO ICMS/ST, ACRESCIDOS DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO PREVISTAS NO ART. 56, INCISO II E 56, § 2º, INCISO III E DA MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, TODOS DA LEI Nº 6.763/75. (GRIFOU-SE)

No entanto, ao contrário do que entendeu a Recorrente, não se trata aqui de exigir o ICMS da operação anterior (desacobertada) de forma concomitante ou em duplicidade com o ICMS da operação de saída da Autuada, por solidariedade, mas sim de cobrar, uma única vez, todo o ICMS incidente na cadeia de circulação da mercadoria, independentemente de denominá-lo apenas como “ICMS/ST” ou distingui-lo em “ICMS/OP + ICMS/ST”.

Aliás, a menção ao art. 21, inciso VII, da Lei nº 6.763/75 no Acórdão nº 24.256/22/3ª, citada pela Recorrente, deu-se apenas para justificar a divisão do imposto incidente na cadeia de circulação da mercadoria em ICMS/OP e ICMS/ST (sob a ótica do remetente), e não para se exigir, pela segunda vez, o mesmo imposto que já foi pago, sem direito a qualquer crédito, quando da saída da mercadoria do Estabelecimento Autuado, como no lançamento que deu origem ao acórdão recorrido.

Em suma, nos acórdãos indicados como paradigmas, o imposto incidente sobre a cadeia de circulação da mercadoria foi exigido apenas uma vez, no momento da entrada desacobertada, ao passo que no acórdão recorrido, houve dupla exigência de ICMS (na entrada desacobertada e na saída acobertada), o que levou a Câmara de Julgamento a excluir as exigências relativas à entrada desacobertada.

Do exposto, depreende-se que no caso dos acórdãos indicados como paradigmas, há outros aspectos fáticos que justificam a manutenção das exigências de ICMS e multa de revalidação sobre as entradas desacobertadas.

Dessa ausência de correlação fática entre as infrações que deram origem às decisões confrontadas, decorre uma clara falta de similitude objetiva entre os acórdãos indicados como paradigmas e o acórdão recorrido. Assim, não há como fazer uma comparação válida entre as decisões para fins de se identificar eventual divergência jurisprudencial, como se pretendeu.

Verifica-se, pois, pelos fundamentos das decisões aqui analisados, que não há divergência entre a decisão recorrida e os acórdãos apontados como paradigmas quanto à aplicação da legislação tributária, tendo em vista que as análises e conclusões diferentes entre eles decorrem de nítidas diferenças nos casos concretos que lhes deram origem.

Portanto, após análise dos autos e inteiro teor dos acórdãos indicados como divergentes, constata-se não assistir razão à Recorrente, eis que as decisões apontadas como paradigmas, proferidas nos Acórdãos n^{os} 24.499/23/3^a e 24.256/22/3^a, não se revelam divergentes daquela tomada no acórdão recorrido quanto à aplicação da legislação tributária, uma vez que as decisões confrontadas foram distintas, por estarem baseadas em aspectos fático-probatórios e casos concretos também distintos.

No caso em tela, o pressuposto para reapreciação do julgamento é a caracterização de divergência entre a decisão recorrida e as indicadas como 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 regulamento.

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

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Geraldo Júnio de Sá Ferreira. Pelas Autuadas, sustentou oralmente o Dr. Paulo Adriano Elias Magalhães. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora), André Barros de Moura, Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich e Wertson Brasil de Souza.

Sala das Sessões, 09 de fevereiro de 2024.

Gislana da Silva Carlos
Relatora

Cindy Andrade Moraes
Presidente