

Acórdão: 23.072/18/1ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000941075-38
Impugnação: 40.010145803-49
Impugnante: Bayer S.A.
IE: 480176918.06-77
Proc. S. Passivo: Rafael de Ponti Afonso/Outro(s)
Origem: DGP/SUFIS - NCONEXT - SP

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR. Constatado o recolhimento a menor do ICMS/ST devido pela Autuada, estabelecida no estado de São Paulo, contribuinte substituto tributário por força de Convênio, em razão da apropriação indevida de créditos de ICMS/ST oriundos de devoluções de mercadorias sem observância dos requisitos legais. Infração caracterizada nos termos do disposto nos arts. 22 a 24 e 27, da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 e Cláusula Terceira do Convênio ICMS nº 81/93 e art. 78 do RICMS/02. Corretas as exigências fiscais de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o recolhimento a menor do ICMS/ST devido pela Autuada, estabelecida no estado de São Paulo, contribuinte substituto tributário por força do Protocolo ICMS nº 37/09, no período de maio de 2013 a maio de 2017, em razão da apropriação indevida de créditos de ICMS/ST oriundos de devoluções de mercadorias, sem a observância dos requisitos legais para ressarcimento, previstos nos arts. 22 a 24 e 27 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 (emitidas por terceiros) e dos requisitos previstos no art. 78 do mesmo diploma (emissão própria).

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I, da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI, da mesma Lei.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 636/651, sob os seguintes argumentos, em síntese. Acosta os documentos de fls. 676/1217.

No tocante às devoluções de mercadorias em operações interestaduais, em que destinatário substituído (*in casu*, o mineiro), teria direito ao ressarcimento do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

imposto retido por substituição tributária, cujo entendimento do Fisco foi que a Autuada não observou o disposto no art. 24, inciso I, do Anexo XV do RICMS/02, assevera que a própria Fiscalização destacou que o ressarcimento junto ao sujeito passivo por substituição inscrito no cadastro de contribuintes do ICMS do estado de Minas Gerais é apenas uma das modalidades de restituição do ICMS/ST, as quais que o substituído tem direito, no caso de devolução de mercadorias.

Alega que os contribuintes mineiros destinatários das mercadorias emitiram nota fiscal de devolução, com destaque do imposto, o que é admitido pelo ordenamento jurídico estadual, visto que a Impugnante possui inscrição estadual de substituto tributário perante o estado de Minas Gerais (docs. 07/12), e que, não restou alternativa à Impugnante senão receber a nota fiscal e tomar o respectivo crédito, uma vez que, por meio válido, anulou-se a operação inicial e os respectivos débitos e créditos dela decorrentes.

Assevera que está inscrita no cadastro de contribuintes mineiros justamente para não ter de recolher o tributo devido a cada operação e para facilitar a apuração e arrecadação do ICMS.

Destaca que as modalidades previstas para restituição do ICMS/ST, em razão da não ocorrência do fato gerador presumido, à época dos fatos eram: ressarcimento, abatimento do imposto devido pelo próprio contribuinte e creditamento na escrita fiscal do contribuinte e que, assim, optou por realizar o creditamento em sua escrita fiscal.

Junta os livros fiscais de apuração para comprovar que não houve prejuízo ao Erário Mineiro (docs. 13/14).

Alega que, a prevalecer o entendimento do Fisco, no sentido de que a Impugnante não poderia se utilizar do crédito de ICMS destacado em notas fiscais de devolução, restaria violado o princípio da não cumulatividade do imposto, insculpido no art. 155, inciso II, § 2º da Constituição Federal.

Sustenta que, inclusive a hipótese de ressarcimento do imposto retido não está mais vigente no RICMS/02, justamente por sua total inaplicabilidade prática, de modo que resta apenas o abatimento do imposto e o creditamento na escrita fiscal para restituição do imposto, o que evidenciaria que a Impugnante não lesionou o estado Mineiro. Assim, entende aplicável ao caso o art. 106, inciso II, alínea “b” do CTN que estabelece que *“a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo”*.

No tocante às devoluções de mercadorias não entregues ao destinatário, aduz a Impugnante que tais operações não se realizaram, por motivos alheios à sua vontade, razão pela qual emitiu notas fiscais próprias com vistas a anular a operação, sendo que, em algumas situações as mercadorias não chegaram a sair do seu estabelecimento.

Afirma que, neste item da acusação a Fiscalização alega que as operações de retorno de mercadorias não entregues ao destinatário, o art. 34 do Anexo XV do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RICMS/02 exigiria que o sujeito passivo por substituição deveria observar o disposto nos §§ 1º ao 3º do art. 78 da Parte Geral do RICMS/02.

Destaca que, na redação vigente entre 15/02/02 a 31/01/15, a recuperação do imposto somente seria possível se o Danfe da Nota Fiscal que acobertou a saída da mercadoria contivesse no verso, declaração do transportador e, se possível, declaração também do destinatário contendo o motivo da recusa, data e assinatura, inclusive com CNPJ para destinatário contribuinte.

Aduz que, na redação vigente a partir de 01/02/15, prescinde do motivo da recusa, bastando que o retorno da mercadoria seja acobertado pela mesma nota fiscal que acobertou a saída e pelo Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas - CTCRC acobertador da remessa. Menciona também que, não havendo bloco de CTCRC no local, o conhecimento original servirá para acobertar o retorno, desde que contenha a declaração ora mencionada.

Esclarece que, durante a fiscalização, foi-lhe requerido, por amostragem, algumas notas fiscais que não chegaram a ser entregues ao destinatário e, que por essa razão, foram autuadas, por presunção, todas as notas fiscais de retorno do período objeto da autuação, pelo não cumprimento dos requisitos previstos no art. 78 do RICMS/02.

Discorda da lavratura do Auto de Infração, com base em presunção, e para refutar as indevidas acusações fiscais, junta as notas fiscais de entrada, o livro Registro de Entrada e o CTCRC (docs. 15/84), que demonstram que os requisitos legais acima expostos foram cumpridos.

Em relação às operações em que, eventualmente, não foram cumpridos os requisitos formais exigidos pelo RICMS/02, protesta pelo cancelamento do Auto de Infração, pois não houve a efetiva circulação econômica de mercadorias de modo a justificar a cobrança do ICMS/ST.

Transcreve o inciso II do art. 155, da CF/88, e afirma que a circulação de mercadoria a que se refere o artigo em tela é a circulação jurídica da mercadoria, a qual pressupõe efetivo ato de mercancia, com finalidade de lucro e transferência de titularidade. Traz doutrina e jurisprudência acerca do tema.

Alega que o procedimento adotado pela Impugnante encontra respaldo no ordenamento jurídico, uma vez que observou, pelo menos em parte, o disposto no art. 78 do RICMS/02. E que o estado estaria privilegiando desnecessárias formalidades, ao arrepio da verdade material e da própria não ocorrência do fato impositivo tributário, que é a circulação jurídica da mercadoria.

Ressalta que não restam dúvidas a respeito do “retorno” das mercadorias indicadas no Anexo “D” do Auto de Infração.

No tocante às multas aplicadas alega terem efeito confiscatório por exceder a proporcionalidade, razoabilidade e por desconsiderar a verdade material dos autos.

Transcreve o art. 24 do Anexo XV do RICMS/02 e repisa a alegação de que a hipótese de ressarcimento não se encontra mais vigente no RICMS/02, razão pela qual não há mais no ordenamento jurídico mineiro a possibilidade de requerer o

ressarcimento do imposto indevidamente recolhido, apenas o abatimento do imposto e o creditamento na escrita fiscal, de forma que não há mais multa pela suposta infração.

Sustenta que, segundo a CF/88, a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, e que a lei não retroagirá, exceto para beneficiar o réu.

Transcreve o art. 144 do Código Tributário Nacional - CTN e destaca que o lançamento se reporta à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que, posteriormente modificada ou revogada, mas que o art. 106 do CTN autoriza a lei a retroagir nas hipóteses ali previstas, o que entende aplicável ao caso dos autos.

Requer, ao final, a procedência da impugnação.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em Manifestação de fls. 1222/1299, refuta as alegações da Defesa.

Argumenta que, à época da emissão das notas fiscais autuadas, de fato, o contribuinte mineiro substituído tinha direito ao ressarcimento do imposto retido relativo às mercadorias cujo fato gerador presumido não mais se daria em solo mineiro. Referido ressarcimento poderia ser efetivado com a emissão de nota fiscal em nome do sujeito passivo por substituição inscrito em Minas Gerais e desde que cumpridos os demais requisitos legais, mormente a autorização de ressarcimento exarada pela Delegacia Fiscal respectiva no próprio Danfe, nos termos do art. 27 do Anexo XV do RICMS/02.

Aduz que, conforme frisado pela Impugnante o ressarcimento junto ao sujeito passivo por substituição é apenas uma das modalidades de restituição do ICMS/ST que o substituído tem direito no caso de devolução de mercadorias.

Ressalta que inciso I do art. 24 do Anexo XV do RICMS/02, vigorou até 31/12/17, portanto, à época dos fatos autuados o ressarcimento era uma das modalidades de restituição do ICMS/ST, desde que atendidos todos os requisitos da legislação tributária. Aduz que tal revogação em nada afasta a exigência fiscal ou o dever do contribuinte de cumprir com todas as suas obrigações tributárias, seja principal ou acessória.

Assevera que, de acordo com a legislação estadual, não basta simplesmente ao contribuinte utilizar-se das notas fiscais de devolução emitidas pelos destinatários mineiros com destaque do imposto, para apropriação do crédito do imposto. O fato de estar inscrita no cadastro de contribuintes não lhe dá o direito de apropriar-se de créditos indevidos.

Ressalta que apenas nos casos de devolução/retorno integral da mercadoria (quando não chega a ser entregue ao destinatário) pode ocorrer a apropriação direta do ICMS/ST, como crédito na GIA-ST se, e apenas se, cumpridas as exigências específicas para tal situação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Relativamente ao tópico “Devoluções das mercadorias pelos próprios destinatários (emissão por terceiros)”, afirma que, apesar da impossibilidade da ocorrência dentro de Minas Gerais do fato gerador presumido, o ônus financeiro do ICMS/ST foi transferido ao destinatário, na medida em que o valor do tributo foi somado ao valor total da nota fiscal.

Afirma que existe procedimento para o ressarcimento para a hipótese acima mencionada, procedimento esse diferente daquele adotado pela Autuada.

Assevera que a devolução posterior de mercadorias, por meio de nota fiscal de saída emitida pelo próprio destinatário original, ainda que referida NF apresente as informações relativas ao ICMS/ST, não autoriza o aproveitamento de crédito pelo substituto tributário.

Portanto, o Fisco mineiro procedeu ao estorno dos créditos relacionados às devoluções de mercadorias dos clientes mineiros para a Autuada, remetente paulista, porque se deu o descumprimento dos arts. 22 a 27 do Anexo XV do RICMS/02.

Destaca as medidas previstas nos arts. 22 a 24 e 27, da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, vigentes à época, para a restituição do tributo, apenas ao destinatário das mercadorias, quais sejam: 1) ressarcimento, mediante emissão de nota fiscal específica para tal finalidade, em nome de qualquer substituto tributário inscrito em Minas Gerais (e não só perante a Autuada); 2) abatimento no imposto por ele mesmo devido, se for o caso, como substituto tributário ou 3) creditamento em sua escrita fiscal.

Transcreve os arts. 22 a 24 do Anexo XV do RICMS/02, que entende deixam claro que o direito à restituição na hipótese vertente pertence ao destinatário mineiro, que é o contribuinte substituído, assim como claramente determinam as formas pelas quais, à época, poderia se dar a restituição.

Aduz que, no período autuado, estava vigente o inciso I do art. 24 do Anexo XV do RICMS/02, sendo, portanto, possível a restituição mediante ressarcimento, desde que os respectivos requisitos previstos em lei fossem atendidos. À luz da legislação tributária, para restituição mediante ressarcimento junto a sujeito passivo por substituição, *mister* se faz observar o art. 27 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02. É exigido que a nota fiscal de ressarcimento emitida pelo substituído deve ser apresentada à Delegacia Fiscal de circunscrição, para que seja autorizada a restituição, o que não foi observado no caso em tela.

Destaca, ainda, o teor da Cláusula terceira do Convênio ICMS nº 81/93, redação vigente até 30/10/16, que prevê o ressarcimento do ICMS/ST retido na operação anterior em relação às operações interestaduais, bem como a possibilidade de que cada estado disponha sobre o modo de ressarcimento dessas operações.

Assevera que a juntada dos livros de Apuração para comprovar que a Impugnante apura o ICMS em sua escrita fiscal (docs. 13 e 14 de fls. 683 e seguintes) não podem afastar a exigência fiscal. A apresentação de tais livros apenas demonstra que, em razão de estar inscrita como contribuinte substituto em Minas Gerais, a Impugnante procede à apuração do tributo em comento e não tem a obrigação de efetuar o recolhimento a cada operação. Em que pese a escrituração contábil

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

apresentada, permanece caracterizado que não foi observada a legislação tributária no que tange aos requisitos para creditar-se do ICMS/ST.

Afirma que se depreende da legislação supra que, na hipótese de mercadoria sujeita à substituição tributária, ocorrendo a sua devolução em operação interestadual, atribui-se ao contribuinte substituído o direito a se restituir do ICMS/ST recolhido a favor da unidade da Federação de destino da mercadoria, *in casu*, o estado de Minas Gerais, bem como a se creditar do ICMS relativo à operação própria do remetente (substituto), nos termos do art. 23, inciso I, Parte 1, Anexo XV, e art. 66, § 10, ambos do RICMS/02.

Contesta o argumento da Impugnante de que não houve qualquer prejuízo ao Erário, visto que o estado de Minas Gerais deixou de receber, à época própria, o tributo indevidamente creditado na GIA/ST o que, por si só, demonstra o dano sofrido.

Assegura que, objetivando o ressarcimento do ICMS/ST deveria a Impugnante cumprir o disposto no art. 27 do Anexo XV do RICMS/02, conforme já se manifestou a Superintendência de Tributação da SEF/MG (SUTRI), na Consulta de Contribuintes nº 66/12 e na Consulta de Contribuinte nº 113/15, que transcreve.

Discorre sobre a relação Fisco e Contribuinte que não se reveste das mesmas características de uma relação comercial entre particulares, assim a alegação de que a natureza das operações autuadas é de devolução de mercadorias, de desfazimento de negócio jurídico com a anulação de seus efeitos tributários, pode ser válida entre particulares, porém não tem o condão de sobrepor-se aos ditames legais.

Portanto, repisa-se ser inadequado o procedimento adotado pela Impugnante de emitir nota fiscal indicando devolução como natureza de operação e apresentando destaque do imposto das mercadorias devolvidas, porque não é essa a forma prevista na legislação tributária, ainda que o fato gerador dessa operação não tenha acontecido.

Destaca que o descumprimento das obrigações acessórias causa prejuízo, pois estas são determinantes para o controle fiscal. A importância da obrigação acessória tem o mesmo peso da obrigação principal. O CTN, ao tratar de ambas as obrigações no art. 113, deixa bastante claro a importância do cumprimento das obrigações acessórias.

Conclui, que não se trata da simples inobservância do requisito formal de emissão de documento fiscal pelo contribuinte substituído que pode ser saneado através de uma conta aritmética, no sentido de que a operação de devolução anula a operação de remessa. Não se pode perder de vista que a legislação impõe os procedimentos necessários à verificação do direito do contribuinte em relação ao aproveitamento de créditos de ICMS, recolhidos anteriormente por substituição tributária, relativos a fatos geradores que não se realizarem.

Cita e transcreve decisões judiciais que denotam a importância da obrigação acessória.

Aduz ser equivocado o entendimento da Impugnante de que a não utilização do crédito do ICMS destacado nas notas fiscais de devolução viola o princípio

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

constitucional da não cumulatividade, visto se olvidar de um aspecto muito importante: o direito à restituição do tributo na hipótese em tela é do destinatário.

Cita diversas decisões do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais que já pacificou a questão da glosa dos créditos indevidamente apropriados, aprovando as exigências fiscais. Tais como os Acórdãos nºs 21.030/16/2ª, 21.029/16/2ª, 21.088/16/2ª, 22.161/16/2ª, 22.187/16/1º, 22.192/16/1ª, 21.347/17/2ª, 22.503/17/1ª e 22.476/17/3ª.

Reafirma que a revogação do inciso I do art. 24 do Anexo XV do RICMS/02, que vigorava à época dos fatos autuados, não se deu por sua inaplicabilidade prática, como defende a Impugnante. Não obstante a revogação do citado dispositivo, o direito à restituição permanece e pode ser efetivado através das demais modalidades que permanecem vigentes. Destaca-se que a revogação em análise em nada altera o feito fiscal, a uma porque vigia à época das operações autuadas e não foi corretamente observada pela Impugnante e, a duas, porque sua revogação não está relacionada a nenhum aspecto do caso presente.

Conclui que a Impugnante declara, expressamente, ter optado pela restituição do imposto pelo creditamento na sua escrita fiscal, do que já se pode depreender a irregularidade cometida e confessada, na medida em que tal opção não está prevista na legislação tributária mineira. Não se trata de hipótese de retroatividade da lei, razão pela qual a evocação da alínea “b” do inciso II do art. 106 do CTN, não se aplica ao caso concreto.

No tocante ao tópico “Devoluções das Mercadorias Não Entregues ao Destinatário (Emissão Própria)”, em que a Impugnante afirma que as operações mercantis que não se realizaram e por essa razão teria emitido notas fiscais próprias de entrada, destaca que esse não é o procedimento correto e não há essa previsão na legislação tributária.

Assegura que, na devolução ou retorno de mercadoria não entregue ao destinatário, o sujeito passivo por substituição deve observar os §§ 1º e 3º do art. 78 da Parte Geral do RICMS/02 e art. 10 do Anexo IX, também do RICMS/02, vigentes à época, que transcreve.

Transcreve trechos do Acórdão nº 22.922/18/1ª exarado pelo CC/MG que abordam de maneira clara esta questão.

Assevera que, ao repisar a legislação de regência da matéria em análise, que é bastante clara e objetiva, a própria Impugnante elucida a questão de que a recuperação do imposto depende de declaração do transportador e, se possível, do destinatário contendo o motivo da recusa, data e assinatura no verso do Danfe, inclusive com CNPJ e IE para destinatário contribuinte.

Evidente que as obrigações acessórias exigidas têm o objetivo de poder comprovar inequivocamente que a mercadoria não ficou em solo mineiro, comprovação essa que não foi demonstrada no caso presente.

Concorda com a afirmação da Impugnante acerca da alteração da legislação que a partir de 01/02/15 não exige a menção ao motivo da recusa, bastando que o retorno seja acobertado pela mesma nota fiscal que acobertou a saída e pelo CTCRC

acobertador da remessa. Entretanto, como mencionado pela própria Impugnante, o art. 10 do Anexo IX do RICMS/02, cita que não havendo bloco de CTCR no local, o conhecimento original servirá para acobertar o retorno, desde que contenha a declaração em comento.

Afirma, que malgrado o legislador tenha revogado o § 2º do art. 78 do RICMS/02, o controle que naquele dispositivo vigorava não deixou de existir. Isto porque, nos termos do art. 10 do Anexo IX do RICMS/02, permanece a exigência de aposição do motivo do retorno assinado e datado pelo transportador e, se possível, pelo destinatário, sendo que no caso em análise tais requisitos não foram cumpridos.

Refuta o argumento de que o Fisco requereu notas fiscais de devolução, por amostragem, visto que, foram expressamente solicitadas as notas fiscais relativas ao período de 18/01/13 a 30/05/17, referentes aos créditos utilizados e informados no Anexo I das GIA/ST, conforme se verifica da planilha com a relação das notas fiscais em comento (fls. 6/13) e na Notificação de fl. 02, explicitando que a finalidade da solicitação é constatar a regularidade das operações. Além disso, no AIAF nº 10.00024424.23 de fl. 16 está registrado que o objeto da auditoria fiscal é a verificação da regularidade dos valores lançados no campo “VRDEVOLUÇÃO” constante da GIA/ST, referente às operações de devolução de mercadorias gravadas com o ICMS/ST.

Assevera que o fato de a Impugnante não ter apresentado a totalidade da documentação solicitada não lhe dá o direito de alegar que houve notas fiscais autuadas por presunção, na medida em que é seu dever apresentar ao Fisco a documentação fiscal quando solicitada, consoante inciso III do art. 16 da Lei nº 6.763/75.

Ressalta que na lavratura do Auto de Infração estão presentes todos os requisitos do art. 142 do CTN, o que afasta a alegação de que o Fisco se utilizou de presunção.

Afirma que os documentos juntados pela Impugnante para refutar as acusações fiscais (notas fiscais de entrada, livro de Registro de Entradas e CTCR), fazem provam contra ela. Apresenta às fls. 1247/1256, tabela contendo a análise dos referidos documentos, demonstrando que os requisitos legais respectivos não foram cumpridos.

Destaca que a supracitada tabela fez constar a informação “Autorizada” para demonstrar que todas as notas fiscais de saída juntadas pela Impugnante estão com a situação atual “Autorizada” no Portal da Nota Fiscal Eletrônica, indicando que houve a circulação da mercadoria, conforme transcrito, às fls. 1257/1290 dos autos.

Assevera que de acordo com a legislação tributária, a circulação da mercadoria só não se concretiza quando a saída da mesma é sustada e a nota fiscal correspondente é cancelada, o que não ocorreu no presente caso. Portanto, não se pode acatar o pedido de cancelamento do Auto de Infração, pleiteado pela Impugnante, por falta de previsão legal.

Aduz que a emissão das notas fiscais de entrada não se presta para anular operações mercantis que não tenham se realizado por motivo alheio à vontade da

Impugnante e tampouco, para os casos em que a mercadoria sequer tenha saído de seu estabelecimento. O procedimento para esses casos é o cancelamento da nota fiscal.

Ressalta que os requisitos essenciais previstos na legislação tributária não podem ser observados apenas em parte, como pretende a Impugnante. Ademais, sequer parte foi observada na medida em que o art. 78 do RICMS/02 deixa de exigir a declaração do motivo da devolução assinada e datada, mas continua remetendo ao art. 10 do Anexo IX do RICMS/02, que mantém tal exigência para o CTCR.

Menciona que há diversos casos de conluio para simular operações e sonegar impostos entre remetente e destinatário, fornecedor e cliente, que tem por objeto, inclusive, fazer aproveitar indevidamente o crédito referente à parte das operações de remessa realizadas. E que essa é uma das razões pelas quais o cumprimento das obrigações acessórias é importante e indispensável, sem o que não pode haver convicção de que as mercadorias, no caso vertente, não ficaram em solo mineiro.

Destaca que não é apenas o Fisco que alerta sobre a possibilidade de fraude, mas, também, o Poder Judiciário aponta para a mesma direção, conforme se verifica na decisão TJMG - AP CÍVEL/REEX NECESSÁRIO 1.0024.09.664519-7/001, que transcreve.

Refuta o argumento da Defesa do privilégio de formalidades desnecessárias por parte do Fisco, dizendo que menosprezar a importância do cumprimento das obrigações acessórias não tem o condão de alterar o feito fiscal. Destaca o art. 113 do CTN, que determina que *“a obrigação acessória tem por objeto as prestações positivas ou negativas no interesse da arrecadação ou fiscalização dos tributos, convertendo-se em principal diante de sua simples inobservância”*.

Conclui que os documentos apresentados pela Impugnante fazem prova contrária aos seus argumentos, na medida em que, verifica-se da tabela elaborada pelo Fisco, que para nenhuma nota fiscal, cujo crédito de ICMS/ST foi indevidamente apropriado, se deu mediante o cumprimento do art. 78 do RICMS/02 cumulado com o art. 10 do Anexo IX do RICMS/02. Os dados da tabela em questão denotam que há notas fiscais que demoraram até 307 (trezentos e sete) dias (quase um ano) para ter a nota fiscal de entrada emitida, sendo que o menor prazo foi de 20 (vinte) dias (quase um mês) e, na média, a Impugnante levou 92 (noventa e dois) dias para emitir a nota fiscal de entrada sendo que o regulamento é bastante claro ao definir que tal procedimento deve ser tomado dentro do prazo de validade do documento fiscal.

Por fim, refuta as alegações no tocante às penalidades, arguindo que não houve ofensa ao princípio de vedação ao confisco, e que o tributo e as multas estão sendo exigidos nos exatos termos da lei.

Esclarece que a exigência fiscal em tela e os encargos respectivos não decorrem de ter a Impugnante utilizado a modalidade de ressarcimento do imposto vigente à época. Decorre, isto sim, de ter se apropriado de crédito em desacordo com a legislação tributária, hipótese para a qual permanece vigente a penalidade prevista no inciso XXVI do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

Requer, portanto, a procedência do lançamento.

Do Parecer da Assessoria

A Assessoria do CC/MG, em Parecer de fls. 1307/1333, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

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

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa o recolhimento a menor do ICMS/ST devido pela Autuada, estabelecida no estado de São Paulo, contribuinte substituto tributário por força do Protocolo ICMS nº 37/09, no período de maio de 2013 a maio de 2017, em razão da apropriação indevida de créditos de ICMS/ST oriundos de devoluções de mercadorias, sem a observância dos requisitos legais.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I, da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI, da mesma Lei.

Instruem o presente Auto de Infração, dentre outros, os seguintes documentos: o Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF nº 10.000024424.23 e Termo de Prorrogação do AIAF (fls. 16/19); Relatório Fiscal (fls. 23/25); e os seguintes anexos: Demonstrativos do crédito tributário (fls. 26/31), Demonstrativo do Cálculo do ICMS/ST NF-e emissão de Terceiros (fls. 32/38), Demonstrativo do Cálculo do ICMS/ST NF-e emissão própria (fls. 39/41), e respectivas cópias das Danfes de emissão própria e de terceiros (102/618), todos contidos no CD de fls. 43; e cópias das GIA-ST (fls. 44/101).

Mediante análise de documentos fiscais e arquivos eletrônicos transmitidos pela Autuada e da Guia Nacional de Informação e Apuração do ICMS Substituição Tributária – GIA-ST, a Fiscalização identificou o abatimento do montante de valores de ICMS/ST a pagar créditos relativos a devoluções de mercadorias, decorrentes das seguintes situações:

- mercadorias remetidas pela Autuada, recebidas e devolvidas pelos destinatários mineiros através de notas fiscais emitidas em Minas Gerais e destinadas a São Paulo, cujo crédito em GIA-ST não está previsto na legislação tributária. Estas operações constam da planilha denominada “Anexo C – Demonstrativo de Cálculo do ICMS/ST NF-e emissão de terceiros”, às fls. 32/38;

- mercadorias remetidas pela Autuada e não recebidas pelos destinatários mineiros ou que, conforme alegado, sequer saíram do estabelecimento paulista, cujas notas fiscais não foram canceladas. A Impugnante emitiu notas fiscais de entrada para aproveitar o crédito em GIA-ST, entretanto tal procedimento não tem previsão na legislação tributária. Estas operações constam da planilha denominada “Anexo D – Demonstrativo de Cálculo do ICMS/ST NF-e emissão própria” às fls. 39/41.

Têm-se, então, duas situações distintas: i) uma, em que a mercadoria remetida com retenção/recolhimento do ICMS/ST é efetivamente entregue ao destinatário e, posteriormente, devolvida ao remetente por meio da emissão de um novo documento fiscal, destinado a acobertar a saída de tais mercadorias do estabelecimento comprador, em retorno ao vendedor; ii) outra, em que a mercadoria remetida com retenção/recolhimento do ICMS/ST não chega sequer a ser entregue ao destinatário, não se configurando a transferência jurídica da posse/propriedade da mercadoria e, tampouco, do ônus referente ao tributo sobre ela incidente, retido/recolhido por substituição tributária pelo remetente.

Importante salientar que é pacífico na jurisprudência que somente o contribuinte que assume o ônus financeiro do tributo tem competência para pedir sua restituição/compensação ao sujeito ativo da obrigação tributária.

Como consequência, nos casos em que a legislação atribui ao remetente a responsabilidade tributária por substituição, relativamente ao ICMS incidente nas etapas subsequentes da cadeia de circulação da mercadoria, configuram-se duas distintas possibilidades de restituição do tributo destacado/recolhido, as quais dão origem a dois procedimentos absolutamente diversos.

Na hipótese em que ocorre a efetiva entrega da mercadoria ao destinatário, ocorrendo a devolução posterior de mercadorias, por meio de Nota Fiscal de saída emitida pelo próprio destinatário original, mesmo que tal documento apresente as informações referentes ao ICMS/ST, esta não autoriza o aproveitamento de crédito pelo substituto tributário, posto que há procedimento específico de ressarcimento previsto na legislação para a hipótese, diverso do adotado pela Autuada.

Nesse caso, o ônus financeiro do ICMS/ST foi transferido ao destinatário (somado ao valor total da nota fiscal), a despeito da incorrência do fato gerador presumido.

Assim sendo, verifica-se que o estorno dos créditos relacionados às mercadorias recebidas e devolvidas pelos destinatários mineiros, objeto da autuação, ocorreu por descumprimento aos arts. 22 a 27 do Anexo XV do RICMS/02 e da Cláusula Terceira do Convênio ICMS nº 81/93, o qual, tendo sido firmado entre os estados e o Distrito Federal, estabelece normas gerais a serem aplicadas ao regime de substituição tributária.

Como se verá adiante, os arts. 22 a 24 e 27, da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 autorizam a restituição do tributo apenas ao destinatário das mercadorias, que poderá adotar uma das seguintes medidas: (1) ressarcimento, mediante emissão de nota fiscal específica para tal finalidade, em nome de qualquer substituto tributário inscrito em Minas Gerais (e não só perante a Autuada); (2) abatimento no imposto por ele mesmo devido, se for o caso, como substituto tributário ou (3) creditamento em sua escrita fiscal. Observe-se as disposições dos citados arts. 22 a 24:

Efeitos de 1º/12/2005 a 31/12/2017 - Acrescido pelo art. 3º e vigência estabelecida pelo art. 4º, ambos do Dec. nº 44.147, de 14/11/2005:

"Art. 22. Para a restituição do valor do imposto pago a título de substituição tributária

correspondente a fato gerador presumido que não se realizou, o contribuinte observará o disposto neste Capítulo."

Art. 23. O estabelecimento que receber mercadoria sujeita a substituição tributária poderá ser restituído do valor do imposto pago, quando com a mercadoria ocorrer:

I - saída para outra unidade da Federação;

Efeitos de 1º/12/2005 a 31/12/2015 - Acrescido pelo art. 3º e vigência estabelecida pelo art. 4º, ambos do Dec. nº 44.147, de 14/11/2005:

"I - saída para estabelecimento de contribuinte situado em outra unidade da Federação;"

II - saída amparada por isenção ou não-incidência;

III - perecimento, furto, roubo ou qualquer outro tipo de perda.

Art. 24. O valor do imposto poderá ser restituído mediante:

I -

Efeitos de 1º/12/2005 a 31/12/2017 - Acrescido pelo art. 3º e vigência estabelecida pelo art. 4º, ambos do Dec. nº 44.147, de 14/11/2005:

"I - ressarcimento junto a sujeito passivo por substituição inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS deste Estado;"

II - abatimento de imposto devido pelo próprio contribuinte a título de substituição tributária;

III - creditamento na escrita fiscal do contribuinte.

§ 1º Na hipótese do inciso I do caput deste artigo, em se tratando de combustível derivado de petróleo, o ressarcimento será efetivado junto ao fornecedor da mercadoria.

§ 2º O disposto no inciso II do caput deste artigo não se aplica nas hipóteses em que o imposto deva ser recolhido até o momento da entrada da mercadoria no Estado.

§3º O contribuinte que adquirir mercadoria relacionada no item 43 da Parte 2 deste Anexo de contribuinte substituído ou de contribuinte que tenha apurado o imposto devido a título de substituição tributária por ocasião da entrada da mercadoria em território mineiro ou no estabelecimento e destiná-la a órgão da Administração Pública Estadual Direta, suas fundações e autarquias, com a isenção prevista no item 136 da Parte 1 do Anexo I, poderá adotar modalidade de restituição estabelecida em resolução do Secretário de Estado de Fazenda,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

alternativamente ao procedimento disposto nesta subseção.

(Grifou-se)

Ademais, no caso da restituição mediante ressarcimento junto a sujeito passivo por substituição, o art. 27 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 determina que a nota fiscal de ressarcimento emitida pelo substituído deve ser apresentada à Delegacia Fiscal de circunscrição, para que seja autorizada a restituição, o que não foi observado no caso em tela:

Art. 27. Na hipótese de restituição mediante ressarcimento junto a sujeito passivo por substituição, o contribuinte emitirá nota fiscal tendo aquele como destinatário e a apresentará à Delegacia Fiscal a que estiver circunscrito para autorização de ressarcimento, que será exarada na própria nota fiscal, ou no respectivo DANFE.

§ 1º A nota fiscal de que trata o caput conterà, nos campos próprios, as seguintes indicações, vedada qualquer indicação no campo destinado ao destaque do imposto:

I - nome, endereço e números de inscrição no Cadastro de Contribuintes do ICMS deste Estado e no CNPJ do sujeito passivo por substituição;

II - como natureza da operação: "Ressarcimento de ICMS";

III - no campo Informações Complementares da nota fiscal:

a) o valor do imposto objeto de ressarcimento;

b) a expressão: "Ressarcimento de ICMS/ST - art. 27 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS".

§ 2º O documento fiscal de que trata este artigo, após a autorização de ressarcimento, será escriturado:

I - pelo emitente, no livro Registro de Saídas, nas colunas Documentos Fiscais e Observações, fazendo constar nesta a seguinte expressão: "Ressarcimento de ICMS/ST";

II - pelo destinatário, no livro Registro de Apuração do ICMS (RAICMS), em folha destinada à apuração do imposto por substituição tributária devido a este Estado, no quadro Outros Créditos ou Imposto Creditado, lançando no campo Observações a expressão: "Crédito por Ressarcimento de ICMS/ST no valor de R\$ (indicação do valor)".

(Grifou-se).

Por se tratar de operações interestaduais entre Minas Gerais e São Paulo, signatários de protocolo relativamente às mercadorias objeto do Auto de Infração, há que se observar o Convênio ICMS nº 81/93, especialmente sua Cláusula terceira, a qual

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

prevê o ressarcimento da substituição tributária, bem como a possibilidade de que cada estado possa dispor sobre o modo de ressarcimento destas operações. Confira-se:

Cláusula terceira Nas operações interestaduais, com mercadorias já alcançadas pela substituição tributária, o ressarcimento do imposto retido na operação anterior deverá ser efetuado pelo contribuinte mediante emissão de nota fiscal eletrônica, exclusiva para esse fim, em nome de qualquer estabelecimento inscrito como substituto tributário que seja fornecedor do contribuinte substituído.

Redação anterior dada ao caput da cláusula terceira pelo Conv. ICMS 56/97, efeitos de 30.05.97 a 31.10.16.

Cláusula terceira Nas operações interestaduais, entre contribuintes, com mercadorias já alcançadas pela substituição tributária, o ressarcimento do imposto retido na operação anterior deverá ser efetuado mediante emissão de nota fiscal, exclusiva para esse fim, em nome do estabelecimento fornecedor que tenha retido originalmente o imposto.

§ 1º O estabelecimento fornecedor de posse da nota fiscal de que trata o caput desta cláusula, visada na forma do § 5º poderá deduzir o valor do imposto retido, do próximo recolhimento à unidade federada do contribuinte que tiver direito ao ressarcimento.

§ 2º Em substituição a sistemática prevista nesta cláusula, ficam os Estados e o Distrito Federal autorizados a estabelecer forma diversa de ressarcimento.

§ 3º O valor do ICMS retido por substituição tributária a ser ressarcido, não poderá ser superior ao valor retido quando da aquisição do respectivo produto pelo estabelecimento.

§ 4º Quando for impossível determinar a correspondência do ICMS retido à aquisição do respectivo produto, tomar-se-á o valor do imposto retido quando da última aquisição do produto pelo estabelecimento proporcional à quantidade saída.

§ 5º A nota fiscal emitida para fim de ressarcimento deverá ser visada pelo órgão fazendário em cuja circunscrição localiza-se o contribuinte, acompanhada de relação discriminando as operações interestaduais.

§ 6º A critério do fisco de cada unidade federada, a relação prevista no parágrafo anterior poderá ser apresentada em meio magnético.

§ 7º As cópias das GNR relativas às operações interestaduais que geraram o direito ao ressarcimento serão apresentadas ao órgão

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fazendário em cuja circunscrição localiza-se contribuinte, no prazo máximo de 10 (dez) dias após o pagamento;

§ 8º Na falta de cumprimento do disposto no parágrafo anterior, os órgãos fazendários não deverão visar nenhuma outra nota fiscal de ressarcimento do contribuinte omissa, até que se cumpra o exigido.

(Grifou-se).

Conforme se depreende da legislação supra, na hipótese de mercadoria sujeita à substituição tributária, ocorrendo a sua devolução em operação interestadual, atribui-se ao contribuinte substituído o direito a se restituir do ICMS/ST recolhido a favor da unidade da Federação de destino da mercadoria, *in casu*, o estado de Minas Gerais, bem como a se creditar do ICMS relativo à operação própria do remetente (substituto), nos termos do art. 23, inciso I, Parte 1, Anexo XV, e art. 66, § 10, ambos do RICMS/02:

CAPÍTULO II Do Crédito do Imposto

Art. 66. Observadas as demais disposições deste Título, será abatido, sob a forma de crédito, do imposto incidente nas operações ou nas prestações realizadas no período, desde que a elas vinculado, o valor do ICMS correspondente:

(...)

§ 10. Na hipótese de restituição do valor do imposto pago a título de substituição tributária correspondente a fato gerador presumido que não se realizou, o creditamento de imposto relativo à operação própria do remetente será autorizado pelo Fisco, por meio de visto aposto em nota fiscal ou no DANFE emitidos pelo contribuinte, após análise das informações por este apresentadas.

Em sua defesa, o contribuinte substituto, ora Autuado, alega que o ressarcimento junto ao sujeito passivo por substituição inscrito no cadastro de contribuintes do ICMS do estado de Minas Gerais é apenas uma das modalidades de restituição do ICMS/ST, as quais o substituído tem direito, no caso de devolução de mercadorias. E que, os contribuintes mineiros destinatários das mercadorias emitiram nota fiscal de devolução, com destaque do imposto, o que também seria perfeitamente admitido pelo ordenamento jurídico estadual, visto que a Impugnante possui inscrição estadual de substituto tributário perante o estado de Minas Gerais (docs. 07/12), assim, por meio válido, anulou-se a operação inicial e os respectivos débitos e créditos dela decorrentes.

Informa que dentre as modalidades previstas no art. 24, do Anexo XV do RICMS/02, quais sejam: o ressarcimento, o abatimento do imposto devido pelo próprio contribuinte e creditamento na escrita fiscal do contribuinte, optou por realizar o creditamento em sua escrita fiscal.

Entretanto, tal procedimento não encontra amparo na legislação tributária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O direito à restituição do imposto anteriormente retido por substituição tributária, nessa situação, compete exclusivamente ao contribuinte substituído, uma vez que foi ele quem suportou o encargo financeiro da respectiva retenção.

Optando pela restituição mediante ressarcimento junto ao sujeito passivo por substituição, o contribuinte terá que emitir nota fiscal, exclusiva para esse fim, tendo como destinatário o contribuinte substituto tributário escolhido, desde que esteja inscrito no cadastro de contribuintes do ICMS, e ainda, desde que atendidas as formalidades estabelecidas na legislação mineira.

A referida nota fiscal haverá de ser apresentada à Delegacia Fiscal a que estiver circunscrito o contribuinte, para fins de autorização do ressarcimento, a ser exarada na própria nota fiscal ou no respectivo DANFE.

O contribuinte substituto, de posse da nota fiscal visada pela Delegacia Fiscal, poderá creditar-se do ICMS/ST referente às operações de devoluções, abatendo do próximo recolhimento do imposto devido ao estado de Minas Gerais.

Ressalta-se que o contribuinte substituto, *in casu*, a Autuada, somente poderá abater o valor do imposto por substituição devido ao estado de Minas Gerais se estiver de posse da nota fiscal de ressarcimento emitida pelo contribuinte substituído mineiro, o que não ocorreu no presente caso.

Cumpra ainda registrar que todos os procedimentos descritos são anteriores à apropriação do crédito, uma vez que este somente poderá ser escriturado pelo contribuinte substituto após o visto fiscal previsto no art. 27, Parte 1, Anexo XV do RICMS/02.

Conforme demonstrado no Auto de Infração, a Impugnante apropriou créditos de ICMS/ST referentes a devoluções de mercadorias, apesar de inexistentes as notas fiscais de ressarcimento visadas pela Delegacia Fiscal, abatendo-os do valor do imposto devido ao estado de Minas Gerais, infringindo, assim, a legislação tributária deste estado e, também, o citado convênio.

Observa-se que a matéria em questão já foi enfrentada pela Superintendência de Tributação da SEF/MG (SUTRI), dentre outras, no âmbito da resposta proferida na Consulta de Contribuinte nº 066/12, a seguir transcrita em parte:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 066/12

CONSULENTE: Tracbel S.A.

(...)

1 e 2 – Nas operações envolvendo devolução de mercadoria adquirida em operação interestadual, cujo imposto tenha sido retido, mediante substituição tributária, pelo remetente, em decorrência de convênio ou protocolo firmado por este estado, a consulente terá direito a se restituir do ICMS/ST recolhido a favor de Minas Gerais, bem como a se creditar do ICMS relativo à operação própria do remetente, nos termos do inciso I do Art. 23 da Parte 1 do Anexo XV e § 10 do art. 66,

todos do RICMS/02, haja vista a incoerência do fato gerador presumido.

Optando por se ressarcir junto ao fornecedor, a Consulente deverá observar os procedimentos previstos no art. 27 da Parte 1 do Anexo referido, onde se encontra prevista a emissão de nota fiscal na qual tal fornecedor deve figurar com destinatário, documento fiscal este que deverá ser apresentado à Delegacia Fiscal a que estiver circunscrita a Consulente, para fins de autorização do ressarcimento, a ser exarada na própria nota fiscal, ou no respectivo DANFE.

(Grifou-se).

No mesmo sentido, a resposta da Consulta de Contribuinte nº 113/15, cujos excertos são a seguir transcritos:

(...)

Nas operações envolvendo devolução de mercadoria adquirida em operação interestadual, cujo imposto tenha sido retido mediante substituição tributária pelo remetente, em decorrência de convênio ou protocolo firmado por este Estado, a Consulente terá direito a se restituir do ICMS/ST recolhido em favor do Estado de Minas Gerais, bem como a se creditar do ICMS relativo à operação própria do remetente, nos termos do inciso I do art. 23 da Part. 1 do Anexo XV e § 10 do art. 66, todos do RICMS/02, haja vista a incoerência do fato gerador presumido.

Nesse caso, a Consulente, como substituída, poderá pleitear a restituição do ICMS/ST relativo à operação, através de uma das modalidades previstas na Part. 1 do Anexo XV do RICMS/02: ressarcimento (art. 27), abatimento (art. 28) ou creditamento (art. 29).

Considerando, assim, que nenhuma das condições legais foram cumpridas, não restam dúvidas quanto a infringência à legislação tributária, uma vez que a Autuada adotou procedimento próprio para o aproveitamento de créditos oriundos de operações de devolução, ao arrepio das previsões legais.

Diante de todo o exposto, não se prestam a afastar a acusação fiscal os livros fiscais de apuração da Impugnante, com os quais pretendeu para comprovar que não houve prejuízo ao Erário Mineiro (docs. 13/14), nem tampouco justificar a aplicação do art. 106 do CTN.

Cumprе mencionar que esta matéria esteve em análise neste Conselho de Contribuintes, com aprovação das exigências fiscais, conforme Acórdãos nºs 22.161/16/2ª, 22.160/16/2ª, 22.187/16/1ª, 22.192/16/1ª, 21.347/17/2ª, 21.348/17/2ª, 22.503/17/1ª, 22.476/17/3ª e 22.922/18/1ª, como se pode verificar, a título de exemplo, no Acórdão a seguir reproduzido:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ACÓRDÃO: 22.922/18/1ª

RITO: ORDINÁRIO

PTA/AI: 01.000858468-11

(...)

ORIGEM: DF/JUIZ DE FORA

EMENTA

(...)

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR. CONSTATADO O RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS/ST DEVIDO PELA AUTUADA, ESTABELECIDO NO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, CONTRIBUINTE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO POR FORÇA NO CONVÊNIO ICMS 37/94, EM RAZÃO DA APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITOS DE ICMS/ST ORIUNDOS DE DEVOLUÇÕES DE MERCADORIAS EFETIVAMENTE ENTREGUES AO DESTINATÁRIO, SEM OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O RESSARCIMENTO DO TRIBUTO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTS. 22 A 24 E 27, TODOS DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02 E CLÁUSULA TERCEIRA DO CONVÊNIO ICMS Nº 81/93. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS FISCAIS DE ICMS/ST, MULTA DE REVALIDAÇÃO EM DOBRO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II C/C § 2º, INCISO I E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXVI, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75.

DECADÊNCIA NÃO RECONHECIDA. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

A segunda situação verificada pelo Fisco, que subsidiou o lançamento no campo “VRDEVOLUÇÃO” da GIA-ST (redutores do ICMS/ST devido ao estado de Minas Gerais), se refere a valores que decorreram de retorno de mercadoria não entregue ao destinatário, ou que, conforme alegado, sequer saíram do estabelecimento paulista, cujas notas fiscais não foram canceladas. Tais operações constam da planilha denominada “Anexo D”, de fls. 39/41.

Nessa hipótese, em que a mercadoria remetida com retenção/recolhimento do ICMS/ST não chega sequer a ser entregue ao destinatário, não se configura a transferência jurídica da posse/propriedade da mercadoria e tampouco do ônus referente ao tributo sobre ela incidente, retido/recolhido por substituição tributária pelo remetente.

Essa situação é denominada pela legislação como “devolução integral” ou “retorno integral” e está regulamentada pelo art. 34 da Parte 1 do Anexo XV c/c art. 78, ambos do RICMS/02:

RICMS/02 – Anexo XV

Art. 34. Ocorrendo devolução ou retorno de mercadoria que não tenha sido entregue ao destinatário, cuja saída tenha sido escriturada nos termos do artigo anterior, o sujeito passivo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

por substituição observará o disposto no artigo 78 deste Regulamento e o seguinte:

I- lançará no livro Registro de Entradas:

a) o documento fiscal relativo à devolução ou ao retorno, com utilização da coluna Operações com Crédito do Imposto, se for o caso;

b) na coluna Observações, na mesma linha do lançamento referido na alínea anterior, o valor da base de cálculo e do imposto retido, relativos à devolução ou ao retorno;

II - no último dia do período de apuração, os valores constantes das colunas relativas ao imposto retido e à base de cálculo serão totalizados, separadamente, por operações internas e interestaduais.

Parágrafo único. Tratando-se de contribuinte que utilize o sistema de processamento eletrônico de dados, os valores relativos ao imposto retido e à respectiva base de cálculo a que se refere a alínea "b" do inciso I do caput deste artigo serão lançados na linha abaixo do lançamento da operação própria, sob o título comum "Substituição Tributária" ou o código "ST".

(Destacou-se).

RICMS/02 - Parte Geral

Art. 78. O estabelecimento que receber em retorno integral mercadoria não entregue ao destinatário, para recuperar o imposto anteriormente debitado, deverá:

I - emitir nota fiscal na entrada, fazendo referência à nota fiscal que acobertou o transporte da mercadoria, dentro do prazo de validade da nota fiscal referenciada;

II - escriturar a nota fiscal de que trata o inciso anterior no livro Registro de Entradas, nas colunas "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações com Crédito do Imposto".

Parágrafo único. Na hipótese do caput:

I - a mercadoria será acobertada, em seu retorno, pela mesma nota fiscal que tenha acobertado a sua saída;

II - a prestação de serviço de transporte correspondente será acobertada pelo mesmo CTCR que tenha acobertado a remessa, observado o disposto no art. 10 da Parte 1 do Anexo IX deste Regulamento;

III - a mercadoria deverá retornar ao estabelecimento dentro do prazo de validade da nota fiscal de que trata o inciso I deste parágrafo.

Efeitos de 15/12/2002 a 31/01/2015 - Redação original:

"I - emitir nota fiscal na entrada, fazendo referência à nota fiscal que acobertou o transporte da mercadoria;

II - escriturar a nota fiscal de que trata o inciso anterior no livro Registro de Entradas, nas colunas "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações com Crédito do Imposto";

Efeitos de 1º/04/2008 a 31/01/2015 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 3º, ambos do Dec. nº 44.765, de 28/03/2008:

III - manter arquivados, pelo prazo previsto no inciso I do § 1º do artigo 96 deste Regulamento, a 1ª via da nota fiscal ou a via do DANFE que acobertou ou acompanhou o trânsito da mercadoria, anotando a ocorrência no respectivo documento."

(...)

Efeitos de 15/12/2002 a 31/01/2015 - Redação original:

"§ 1º Na hipótese do caput deste artigo:

I - a mercadoria será acobertada, em seu retorno, pela mesma nota fiscal que tenha acobertado a sua saída, que terá seu prazo de validade renovado a partir da data da declaração prevista no parágrafo seguinte;

II - a prestação de serviço de transporte correspondente será acobertada pelo mesmo CTCR que tenha acobertado a remessa, observado o disposto no artigo 10 da Parte 1 do Anexo IX.

Efeitos de 1º/04/2008 a 31/01/2015 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 3º, ambos do Dec. nº 44.765, de 28/03/2008:

"§ 2º O transportador e, se possível, também o destinatário, mediante declaração datada e assinada, consignarão, no verso da nota fiscal ou do DANFE, o motivo pelo qual a mercadoria não foi entregue e, sendo o destinatário contribuinte, deverá apor no verso do documento o carimbo relativo à sua inscrição no CNPJ."

Efeitos de 15/12/2002 a 31/01/2015 - Redação original:

"§ 3º A recuperação do imposto somente será possível no caso em que:"

Efeitos de 1º/04/2008 a 31/01/2015 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 3º, ambos do Dec. nº 44.765, de 28/03/2008:

"I - a nota fiscal ou o DANFE que acobertou ou acompanhou o retorno contenha o visto do Posto de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Fiscalização, se existente no itinerário normal que deva ser percorrido pelo transportador;”

Efeitos de 15/12/2002 a 31/01/2015 - Redação original:

“II - o contribuinte tenha observado o disposto nos parágrafos anteriores.”

(Grifou-se).

Como destacado, tais dispositivos legais cuidam das operações em que não houve entrega das mercadorias ao destinatário. Nesse caso, a mercadoria foi objeto de devolução/retorno integral à origem, com utilização do mesmo documento fiscal que acobertou a saída do estabelecimento remetente.

Em sua Defesa, a Impugnante sustenta que tais operações não se realizaram, por motivos alheios à sua vontade, razão pela qual emitiu notas fiscais próprias com vistas a anular a operação, sendo que, em algumas situações as mercadorias não chegaram a sair do seu estabelecimento.

Alega que o lançamento fiscal se deu com base em presunção, visto que foram requeridas pela Fiscalização, por amostragem, algumas notas fiscais que não chegaram a ser entregues ao destinatário, tendo sido autuadas todas as notas fiscais de retorno do período objeto da autuação, pelo não cumprimento dos requisitos previstos no art. 78 do RICMS/02.

Na oportunidade, junta as notas fiscais de entrada, o livro Registro de Entrada e o CTRC (docs. 15/84), que demonstrariam que os requisitos legais foram cumpridos. E que, em relação às operações em que, eventualmente, não foram cumpridos os requisitos formais devem ser canceladas as exigências, pois não houve a efetiva circulação econômica de mercadorias de modo a justificar a cobrança do ICMS/ST.

Entende a Impugnante que o procedimento por ela adotado encontra respaldo no ordenamento jurídico, uma vez que observou, pelo menos em parte, o disposto no art. 78 do RICMS/02. E que o estado estaria privilegiando desnecessárias formalidades, ao arrepio da verdade material e da própria não ocorrência do fato impositivo tributário, que é a circulação jurídica da mercadoria.

Primeiro, cabe esclarecer que, de acordo com o art. 78 do RICMS/02, acima transcrito, o contribuinte que receber em retorno integral mercadoria não entregue ao destinatário, para recuperar o imposto anteriormente debitado, deverá: i) emitir nota fiscal na entrada, fazendo referência à nota fiscal que acobertou o transporte da mercadoria, dentro do prazo de validade da nota fiscal referenciada; ii) escriturar a nota fiscal no livro Registro de Entradas, nas colunas “ICMS – Valores Fiscais” e “Operações com Crédito do Imposto”.

O acobertamento do retorno da mercadoria ao estabelecimento remetente se dará pela mesma nota fiscal que tenha acobertado a sua saída, que terá seu prazo de validade renovado a partir da data da declaração do transportador e do destinatário, nos moldes descritos a seguir, bem como a prestação de serviço de transporte

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

correspondente será acobertada pelo mesmo CTRC que tenha acobertado a remessa, observado o disposto no art. 10 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS/02.

A Nota Fiscal/Danfe que acobertar o retorno deverá conter, em seu verso, declaração datada e assinada pelo transportador e, se possível, também pelo destinatário, informando o motivo pelo qual a mercadoria não foi entregue e, sendo o destinatário contribuinte, deverá apor no verso do documento o carimbo relativo à sua inscrição no CNPJ.

Registre-se que a partir de 01/02/15, a menção à exigência de declaração do transportador e do destinatário acerca do motivo da devolução na Nota Fiscal/Danfe que acobertar o retorno foi retirada da legislação, bastando que o retorno integral da mercadoria se dê pela mesma nota fiscal e CTRC que acobertou a saída, devendo retornar dentro do prazo de validade da nota fiscal de saída. Entretanto, não foi alterado a menção ao disposto no art. 10 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS/02, o qual dispõe:

Anexo IX do RICMS/02

Art. 10. No retorno, ao estabelecimento remetente, de mercadoria ou bem não entregues, caso o transportador não possua, no local, bloco de conhecimentos de transporte, o conhecimento original servirá para acobertar a prestação relativa ao retorno, desde que o motivo seja declarado no verso do documento e a declaração seja datada e assinada pelo transportador e, se possível, também, pelo destinatário.

Parágrafo único. Quando da entrada do veículo no estabelecimento transportador, este emitirá o conhecimento correspondente à prestação do serviço de transporte referente ao retorno da mercadoria ou do bem.

(Grifou-se).

Como bem destacou o Fisco, a despeito do legislador ter revogado o § 2º do art. 78 do RICMS/02, o controle nele estabelecido não deixou de existir, visto que, nos termos do art. 10 do Anexo IX do RICMS/02, permanece a exigência de aposição do motivo do retorno assinado e datado pelo transportador e, se possível, pelo destinatário, sendo que no caso em análise tais requisitos não foram cumpridos.

No tocante aos documentos acostados pela Impugnante (docs. 15/84), quais sejam, notas fiscais de entrada, notas fiscais de saída e CTCRCs (fls. 934/1151), e livro Registro de Entradas (fls. 1152/1217), a Fiscalização analisou cada operação documentada e apresentou as conclusões na tabela de fls. 1247/1256, de modo que restou demonstrado que os requisitos legais previstos no art. 78 do RICMS/02 não foram cumpridos pela Impugnante.

Destaque-se que a Fiscalização, mediante consulta ao Portal da Nota Fiscal Eletrônica, verificou que todas as notas fiscais de saída relacionadas pela Impugnante encontram-se ativas, trazendo a informação “Situação atual: Autorizada”, indicando que houve a circulação da mercadoria, conforme transcrito do referido Portal, às fls. 1257/1290 dos autos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Da análise dos documentos apresentados pela Impugnante constatou-se que a emissão de todas as notas fiscais de entrada, emitidas para documentar o retorno das mercadorias, se deu fora do prazo de validade da nota fiscal de saída, portanto, em desacordo com inciso I do art. 78 do mesmo diploma legal.

Verifica-se que foram emitidas as notas fiscais de entrada até após 307 (trezentos e sete) dias (quase um ano) após a saída da mercadoria, sendo o menor prazo de retorno de 20 (vinte) dias e, na média, 92 (noventa e dois) dias, sendo que o regulamento é bastante claro ao definir que tal procedimento deve ser adotado dentro do prazo de validade do documento fiscal, previsto no art. 58 do Anexo V do RICMS/02.

Foram ainda descumpridos outros requisitos, tais como: falta de menção à nota fiscal de saída na NF-e de entrada (inciso I do art. 78), falta de apresentação do CTRC de retorno e/ou falta de atendimento ao art. 10 do Anexo IX (declaração no verso do conhecimento original datada e assinada pelo transportador e, se possível, pelo destinatário); falta de visto do Posto de Fiscalização na NF-e/Danfe que acompanhou o retorno das mercadorias (inciso I do § 3º, vigente até 31/01/15).

Assim sendo, os documentos apresentados pela Impugnante apenas confirmam a correção do estorno dos créditos efetuada pela Fiscalização, conforme demonstrado “Anexo D – Demonstrativo de Cálculo do ICMS/ST NF-e emissão própria” de fls. 39/41 dos autos.

Não se pode acatar o pedido da Impugnante para cancelamento das exigências fiscais porque não houve a efetiva circulação econômica de mercadorias a justificar a cobrança do ICMS/ST, visto que falta previsão legal para tal, uma vez que não houve cancelamento das notas fiscais de saída, conforme se verificou da consulta ao Portal da Nota Fiscal Eletrônica.

Em que pese a Impugnante referenciar o inciso II do art. 155 da CF/88, os documentos fiscais acostados aos autos não autorizam a conclusão de que não houve a circulação de mercadoria (tanto física quanto jurídica) e, *contrário sensu*, demonstram que não se deu o cancelamento, que é justamente a hipótese que afastaria de forma inequívoca a ocorrência do fato gerador do tributo em tela.

Cumprido lembrar que, quando o caso efetivamente é de cancelamento de nota fiscal, existe uma legislação específica que normatiza os procedimentos a serem adotados pelos contribuintes.

Nesse aspecto, deve-se observar, para o cancelamento de NF-e, nos casos em que as mercadorias não tenham circulado e para devolução de mercadorias não entregues ao destinatário, a legislação a seguir:

AJUSTE SINIEF nº 07/05

Institui a Nota Fiscal Eletrônica e o Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica.

(...)

Cláusula décima segunda. Em prazo não superior a vinte e quatro horas, contado do momento em que foi concedida a Autorização de Uso da NF-e, de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

que trata o inciso III da cláusula sétima, o emitente poderá solicitar o cancelamento da respectiva NF-e, desde que não tenha havido a circulação da mercadoria ou a prestação de serviço e observadas as normas constantes na cláusula décima terceira.

Parágrafo único. A critério de cada unidade federada, em casos excepcionais, poderá ser recepcionado o pedido de cancelamento de forma extemporânea. (Grifou-se)

Veja-se que, nos casos como o dos autos, em que decorreu mais de vinte e quatro horas contadas do momento em que foi concedida a autorização de uso da NF-e, somente excepcionalmente, a critério de cada unidade Federada poderá ser recepcionado o pedido de cancelamento de forma extemporânea.

Como se vê, a emissão das notas fiscais de entrada não se presta para anular operações mercantis que não tenham se realizado por motivo alheio à vontade da Impugnante e, tampouco, para os casos em que a mercadoria sequer tenha saído de seu estabelecimento. O procedimento para esses casos é o cancelamento da Nota Fiscal.

Os requisitos essenciais previstos na legislação tributária não podem ser observados apenas em parte, como alega a Impugnante.

Ao contrário do entendimento externado pela Impugnante, no sentido de que o estado estaria privilegiando desnecessárias formalidades, ao arrepio da verdade material, convém mencionar, ademais, as seguintes decisões do E. TJMG, nas quais restou consignado que a legislação arrola procedimentos necessários à verificação do direito do contribuinte em relação ao aproveitamento de créditos de ICMS, recolhidos anteriormente por substituição tributária, relativos a fatos geradores que não se realizarem, os quais não se tratam de meras obrigações acessórias formais ou burocráticas, mas de normas fundamentais à aferição, pelo Fisco, do fato ocorrido.

Confira-se:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - REEXAME NECESSÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LOJAS AMERICANAS - DECADÊNCIA DE PARTE DOS CRÉDITOS EXEQUENDOS - ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - MULTA ISOLADA E MULTA DE REVALIDAÇÃO.

I - A LEGISLAÇÃO ESTADUAL DISPÕE SOBRE O APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DECORRENTES DO ICMS PAGO A TÍTULO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CORRESPONDENTE A FATO GERADOR PRESUMIDO QUE NÃO SE REALIZOU E DISCORRE SOBRE OS PROCEDIMENTOS INDISPENSÁVEIS À VERIFICAÇÃO DO DIREITO DO CONTRIBUINTE, OS QUAIS BUSCAM EVITAR A OCORRÊNCIA DE FRAUDES OU IRREGULARIDADES.

II - O DESCUMPRIMENTO DA LEGISLAÇÃO PERTINENTE NÃO SIGNIFICA APENAS DESCUMPRIMENTO DE MERA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA, MAS ATO QUE ACARRETA A IMPOSSIBILIDADE DE

ADEQUADA FISCALIZAÇÃO E IDENTIFICAÇÃO DOS CRÉDITOS VÁLIDOS A SEREM APROVEITADOS.

III - SE NÃO FORAM OBSERVADOS OS PRECEITOS NORMATIVOS, CORRETA A INVALIDAÇÃO DOS LANÇAMENTOS E A EXIGÊNCIA DO ESTORNO INTEGRAL, INCLUSIVE EM RELAÇÃO AO IMPOSTO SOBRE A OPERAÇÃO PRÓPRIA, UMA VEZ QUE A EXECUTADA SÓ FARIA JUS AOS CRÉDITOS APÓS A CONVALIDAÇÃO DO PROCEDIMENTO DE RESSARCIMENTO DO ICMS/ST, EM RAZÃO DA SISTEMÁTICA ESPECÍFICA APLICADA AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. (TJMG - APELAÇÃO CÍVEL 1.0024.12.171312-7/001, RELATOR(A): DES.(A) WILSON BENEVIDES, 7ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 30/08/2016, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 06/09/2016)

(...)

APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DECADÊNCIA DE PARTE DOS CRÉDITOS EXEQUENDOS - OCORRÊNCIA - ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - IRREGULARIDADE DE PARTE DAS OPERAÇÕES AUTUADAS - MULTA ISOLADA E MULTA DE REVALIDAÇÃO - DEVIDAS - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(...)

- A LEGISLAÇÃO ARROLA PROCEDIMENTOS NECESSÁRIOS À VERIFICAÇÃO DO DIREITO DO CONTRIBUINTE QUE NÃO SE TRATAM DE MERAS OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS FORMAIS OU BUROCRÁTICAS, MAS DE NORMAS FUNDAMENTAIS À AFERIÇÃO, PELO FISCO, DO CONTROLE ENTRE AS MERCADORIAS ADQUIRIDAS COM A INCIDÊNCIA DE ICMS/ST E AS ENVIADAS A OUTROS ESTADOS, A FIM DE QUE SE POSSA IDENTIFICAR EVENTUAL FRAUDE OU IRREGULARIDADE.

(...)

- SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. (TJMG - AP CÍVEL/REEX NECESSÁRIO 1.0024.09.664519-7/001, REL. DESª. HILDA TEIXEIRA DA COSTA, 2ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 14/05/2013, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 27/05/2013).

Fica afastada também a arguição de que o lançamento se deu mediante presunção, com base em amostragem de notas fiscais, visto que, conforme documentado pelo AIAF e pelo Termo de Notificação de fl. 02 com planilhas de fls. 06/13, a Fiscalização intimou o Contribuinte a apresentar cópias das notas fiscais e CTCs, relativos ao período de 18/01/13 a 30/05/17, referentes aos créditos utilizados e informados no Anexo I das GIA/ST, explicitando que a finalidade da solicitação é constatar a regularidade dos valores lançados no campo “VRDEVOLUÇÃO” constante da GIA/ST, referente às operações de devolução de mercadorias gravadas com o ICMS/ST.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ademais, todos os documentos apresentados em sede de impugnação foram devidamente analisados pelo Fisco.

Corretas, portanto, as exigências de ICMS/ST e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I, da Lei nº 6.763/75.

Também correta a aplicação da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI, da Lei nº 6.763/75, relativa à conduta de apropriação de créditos de ICMS, em desacordo com a legislação tributária:

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

XXVI - por apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária, inclusive no caso de apropriação de crédito relativo à aquisição de mercadoria alcançada por redução da base de cálculo na entrada ou na operação subsequente, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos anteriores - 50% (cinquenta por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado;

Não tem efeito de afastar a penalidade o argumento da Impugnante sobre a alteração do art. 24 do Anexo XV do RICMS/02, que teria retirado do ordenamento jurídico mineiro a possibilidade de ressarcimento do imposto indevidamente recolhido, razão pela qual não haveria mais previsão da multa pela suposta infração, com base no art. 106, inciso II, alínea “b” do CTN.

Importa destacar que as mudanças introduzidas no RICMS/02, com a edição do Decreto nº 47.314, de 28 de dezembro de 2017 (MG de 29/12/17), tem vigência a partir de 01/01/18. Assim, o lançamento deve se reportar à data do fato gerador e se reger pela lei então em vigor, conforme preceitua o art. 144 do CTN.

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

Como já exposto o inciso I do art. 24 do Anexo XV do RICMS/02, que trata da modalidade “ressarcimento” do valor do imposto pago a título de substituição tributária correspondente a fato gerador presumido que não se realizou, vigorou até 31/12/17, portanto, vigia à época dos fatos autuados. Cumpre ressaltar que remanescem as demais hipóteses de restituição e, para ter direito a elas os contribuintes devem obedecer aos requisitos respectivos determinados pela legislação tributária.

A conduta da Autuada consistiu em apropriar indevidamente créditos relativos à supostas devoluções de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, mediante lançamento no campo “VRDEVOLUÇÃO” da GIA-ST (reduzidores do ICMS/ST devido ao estado de Minas Gerais), sem a existência do documento fiscal emitido pelo substituído (destinatário mineiro), devidamente autorizado pela Delegacia Fiscal de sua circunscrição, portanto, em desacordo como § 2º do art. 27 do Anexo XV do RICMS/02 e da Cláusula terceira do Convênio ICMS nº 81/93 (§ 1º).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, a penalidade aplicada se amolda perfeitamente à conduta praticada pelo Contribuinte de apropriar-se de créditos do imposto em desacordo com a legislação tributária, conduta esta devidamente caracterizada nos autos, não sendo plausível seu argumento de que não há mais multa pela suposta infração, portanto, inaplicável a retroação benigna prevista no art. 106 do CTN.

Ressalta-se, por oportuno, que a Penalidade Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI, da Lei nº 6.763/75 foi exigida no percentual de 50% (cinquenta por cento) do imposto indevidamente apropriado. Portanto, o *quantum* exigido é menor que o limite máximo previsto no novel § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75 (duas vezes o valor do imposto incidente). Assim, não há que se efetuar qualquer ajuste na sua exigência.

As questões de cunho constitucional alegadas pela Impugnante (*princípios da capacidade contributiva, da razoabilidade, da proporcionalidade, da vedação ao confisco, etc.*) não serão aqui analisadas, uma vez que não compete a este órgão julgador, nos termos do art. 110, inciso I do RPTA “a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda”.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Fabrícia Lage Fazito Rezende Antunes. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marcelo Nogueira de Moraes (Revisor) e Ana Flávia de Freitas.

Sala das Sessões, 18 de setembro de 2018.

Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Presidente

Marco Túlio da Silva
Relator

D