

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.537/16/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000266758-10
Recurso de Revisão: 40.060139013-32
Recorrente: Mococa S/A Produtos Alimentícios
IE: 287061284.07-51
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Robson Vitor Firmino
Origem: DF/Poços de Caldas

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. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de realização, no período de 1º de janeiro a 31 de dezembro de 2014, de diversas operações de transferência de leite *in natura* não acondicionado em embalagem própria para consumo com destino, em operação interestadual, sem o recolhimento do imposto devido no momento da saída da mercadoria, conforme dispõe o art. 85, inciso IV, alínea "f", subalínea "f.4" do RICMS/02.

Exigências de ICMS e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75.

Da Decisão Recorrida

Apreciando o lançamento a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em sessão realizada em 22 de setembro de 2015, em preliminar, à unanimidade, indeferiu o pedido de perícia. No mérito, também à unanimidade, julgou procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Na oportunidade sustentaram oralmente pela Impugnante, o Dr. Robson Vitor Firmino e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dr. Marismar Cirino Motta.

Esta decisão está consubstanciada no Acórdão n.º 20.863/15/2ª (fls. 250/252).

Do Recurso de Revisão

Inconformada com a decisão a Recorrente, por seu procurador regularmente constituído, apresenta Recurso de Revisão de fls. 264/271, em síntese, aos fundamentos seguintes:

- a partir das DAPIs apresentadas juntamente com a impugnação, é possível se aferir o total do valor recolhido como resultado das apurações mensais realizadas em conta gráfica;

- para todos os períodos, o ICMS exigido no Auto de Infração é maior que o ICMS apurado no período significando que, caso houvesse sido feito o recolhimento antecipado e o valor fosse creditado e informado nas DAPIs, não haveria saldo de ICMS a recolher em nenhum dos períodos de apuração;

- está havendo cobrança em duplicidade de valores já recolhidos por meio das DAPIs;

- desta forma, não faz sentido que não se abata do valor exigido o ICMS já foi recolhido, ainda que de forma diversa da prevista na legislação;

- cita um exemplo para concluir que o valor do débito de ICMS declarado em razão das transferências interestaduais é superior ao valor do débito reclamado no Auto de Infração, tendo sido, efetivamente, o ICMS declarado ao Fisco, não havendo de se falar em falta de pagamento do imposto;

- no caso do Auto de Infração 01.000246496-33, que tramita em conjunto com o presente, foram abatidos tais valores;

- a título de decisão divergente, apresenta o Acórdão n.º 20.552/14/2ª, onde foram abatidos os valores recolhidos "*a posteriori*" pelo contribuinte, daqueles devidos por ocasião da entrada de mercadorias submetidas ao regime da substituição tributária (ICMS-ST) em território Mineiro;

- é exatamente o que se solicita que seja feito neste caso, ou seja, que seja abatido do valor total exigido a título de recolhimento antecipado o montante do imposto recolhido por meio das apurações mensais, divergindo apenas no tocante ao recolhimento antecipado se dar em razão da entrada (ICMS/ST) ou da saída (ICMS normal);

- outra decisão divergente que pode ser aplicada ao caso é o Acórdão n.º 19.620/10/1ª, onde foi considerada válida a compensação pelo sistema de crédito e débito em substituição ao recolhimento antecipado do ICMS/ST por ocasião da entrada de mercadoria no território Mineiro;

- em ambos os casos, foi admitida a compensação entre o valor devido a título de recolhimento antecipado e o ICMS recolhido em razão de recolhimentos posteriores;

- não se trata da hipótese prevista no art. 163, § 1º, "b" do RPTA, tendo em vista que os recolhimentos foram feitos nas datas próprias dos períodos de apuração, no exercício de 2014, antes, portanto, do início da presente ação fiscal, em 1º de abril de 2015, conforme AIAF;

Ao final, pede:

1) o recebimento do presente Recurso de Revisão, bem como sua análise nos termos do art. 146, inciso II do RPTA;

2) no mérito, que sejam abatidos os valores declarados e recolhidos nos respectivos períodos de apuração do demonstrativo de cálculo do Auto de Infração, reduzindo proporcionalmente o valor do ICMS cobrado, a multa de revalidação e os juros de mora incidentes.

Do Parecer da Assessoria do CC/MG

A Assessoria do CC/MG, em parecer fundamentado e conclusivo de fls. 330/335, opina em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e, se ao mérito chegar a análise, pelo seu não provimento.

DECISÃO

Da Preliminar

Inicialmente cumpre analisar a preliminar de cabimento do presente recurso nos termos do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais - RPTA, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, que assim determina:

SEÇÃO IX

DO RECURSO DE REVISÃO

Art. 163. Das decisões da Câmara de Julgamento cabe Recurso de Revisão para a Câmara Especial, no prazo de 10 (dez) dias contados da intimação do acórdão, mediante publicação da decisão no órgão oficial dos Poderes do Estado ou no Diário Eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, nas seguintes hipóteses:

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

§ 1º Não ensejará recurso de revisão:

I - a decisão tomada pelo voto de qualidade, relativa à:

a) questão preliminar, exceto a referente à desconsideração do ato ou negócio jurídico ou a que resulte em declaração de nulidade do lançamento;

b) concessão de dedução de parcela do crédito tributário escriturada ou paga após a ação fiscal;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - a decisão relativa ao cancelamento ou redução de multa isolada pelo órgão julgador conforme estabelecida nos termos do § 3º do art. 53 da Lei n.º 6.763, de 26 de dezembro de 1975.

.....

Superada, de plano, a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do RPTA, acima transcrito, cumpre verificar o atendimento, também, da segunda condição estatuída no citado dispositivo legal, relativa à divergência jurisprudencial.

Após análise dos autos e inteiro teor dos acórdãos indicados como divergentes, é possível verificar não assistir razão à Recorrente, pois a decisão neles consubstanciada não se revela divergente da recorrida quanto à aplicação da legislação tributária.

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, proferidas pela mesma ou por outra Câmara de Julgamento deste Órgão Julgador.

Nesse sentido, o objetivo buscado pelo recurso é o da uniformização das decisões, evitando que as Câmaras decidam de forma diferente sobre determinada matéria.

A Recorrente, para cabimento do presente recurso, sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida nos Acórdãos n.ºs 19.620/10/1ª e 20.552/14/2ª (esse último teve sua cópia anexada às fls. 276/318).

Primeiramente é importante ressaltar que a decisão recorrida foi publicada em 07 de outubro de 2015.

Este dado é crucial para a conclusão de que a decisão indicada como paradigma, referente ao Acórdão n.º 19.620/10/1ª - PTA n.º 01.000160185-49 não pode ser acatada, pois foi publicada no Diário Oficial deste estado em 25 de junho de 2010. Assim, conforme determina o inciso I do art. 165 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais - RPTA, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, esta decisão não se encontra apta para caracterização da divergência jurisprudencial, a saber:

Art. 165. Relativamente ao Recurso de Revisão interposto com fundamento no art. 163, II, será observado o seguinte:

I - a petição indicará de forma precisa a decisão divergente, cujo acórdão tenha sido publicado no máximo há 5 (cinco) anos da data da publicação da decisão recorrida, sob pena de ser declarado deserto;

.....

Destaca-se que, a decisão consubstanciada no Acórdão n.º 19.620/10/1ª foi objeto de recurso à Câmara Especial sem que a decisão tenha sido alterada, conforme

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

demonstra o Acórdão n.º 3.612/10/CE. Entretanto, ainda que tivesse sido a decisão da Câmara Especial indicada como paradigma, esta também não atende ao prazo de 05 m(cinco) anos determinado na norma acima transcrita, pois foi publicada em 18 de setembro de 2010, portanto há mais de 05 (cinco) anos da publicação da decisão recorrida (repita-se, pela importância, disponibilizada no Diário Oficial do estado em 07 de outubro de 2015).

O Acórdão n.º 20.552/14/2ª, indicado como paradigma pela Recorrente para efeito de cabimento do Recurso, também foi objeto de recurso para Câmara Especial que manteve a decisão nele consubstanciada como pode ser atestado pela leitura do Acórdão n.º 4.376/15/CE.

O fundamento levantado pela Recorrente para efeito de cabimento do Recurso, relativo ao Acórdão n.º 20.552/14/2ª, refere-se ao abatimento, determinado na referida decisão, dos valores recolhidos “*a posteriori*” pelo contribuinte daqueles devidos por ocasião da entrada de mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária no território mineiro, estes objeto do mencionado lançamento, conforme o seguinte item da ementa do acórdão paradigma citado pela Recorrente:

ACÓRDÃO: 20.552/14/2ª

RITO: ORDINÁRIO

PTA/AI: 01.000198329-48

(...)

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RETENÇÃO E DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - PROTOCOLO/CONVÊNIO - MATERIAL DE CONSTRUÇÃO. CONSTATADO QUE A AUTUADA ADQUIRIU/RECEBEU EM TRANSFERÊNCIA MERCADORIAS (ASSENTOS PLÁSTICOS), DE OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NOS TERMOS DO PROTOCOLO Nº 32/09, FIRMADO PELOS ESTADOS DE MINAS GERAIS E DE SÃO PAULO, SEM A RETENÇÃO E O RECOLHIMENTO DO ICMS/ST DEVIDO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO DESTINATÁRIO MINEIRO, PREVISTA NO ART. 22 § 18 DA LEI Nº 6.763/75. EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II, C/C O INCISO II DO §2º DO MESMO ARTIGO, TODOS DA LEI Nº 6.763/75. AS HIPÓTESES DE NÃO APLICABILIDADE DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA ENTRADA DAS MERCADORIAS NESTE ESTADO, LISTADAS NO ART. 18 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS, NÃO SE AMOLDAM AO CASO DOS AUTOS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. ENTRETANTO, DEVEM SER EXCLUÍDAS AS EXIGÊNCIAS CORRESPONDENTES ÀS OPERAÇÕES INTERESTADUAIS COM OS PRODUTOS E ABATIDOS OS VALORES RECOLHIDOS PELA AUTUADA, A TÍTULO DE ICMS E DE ICMS/ST, RELATIVOS ÀS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES COM AS MERCADORIAS AUTUADAS, OCORRIDAS NESTE ESTADO, NO PERÍODO AUTUADO.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO PELO VOTO DE QUALIDADE.

(GRIFOS NÃO CONSTAM DO ORIGINAL)

Salienta a Recorrente que é exatamente esse tipo de abatimento que se pretendeu quando da impugnação ao lançamento, ou seja, que fosse abatido do valor total exigido nos presentes autos, a título de recolhimento antecipado referente a saídas de leite *in natura* em operações interestaduais, o montante do imposto por ela recolhido por meio das apurações mensais, divergindo em relação à referida decisão paradigma apenas no tocante ao recolhimento antecipado se dar em razão da entrada (ICMS/ST) ou da saída (ICMS normal).

A decisão indicada como paradigma (Acórdão n.º 20.552/14/2ª) pela Recorrente cuida de situação diferente da que ora se discute e, logicamente, aplicou normas tributárias diferentes e não aplicáveis ao caso dos autos, para chegar à conclusão.

No caso do Acórdão n.º 20.552/14/2ª, a autuação cuidava da exigência de ICMS/ST não recolhido para o Estado de Minas Gerais pelos remetentes das mercadorias, as quais posteriormente saíram do estabelecimento mineiro com emissão de documento fiscal e efetivo pagamento do imposto sobre elas incidente.

Como se vê, nesse caso, o ICMS/ST exigido pelas entradas já havia sido recolhido no momento da saída das mercadorias, e, por isso, decidiu este Conselho de Contribuintes ser correta a compensação do imposto efetivamente recolhido.

No caso paradigma não houve supressão de tributo devido ao Estado de Minas Gerais, mas apenas alteração no momento de recolhimento, restando preservado o *quantum debeatur*.

Neste aspecto, a situação da Recorrente é diversa.

No caso dos autos o imposto que devia ser recolhido de forma antecipada, a cada evento de saída interestadual, deixou de adentrar aos cofres públicos em razão de indevida utilização do sistema de apuração por débito e crédito. Verifica-se que, desde o Auto de Infração é citada a legislação específica do caso concreto, qual seja, o art. 85, inciso IV, alínea “f”, subalínea “f.4” do RICMS/02, que não se refere à hipótese tratada no acórdão indicado como paradigma.

Nesta linha, como o pressuposto de cabimento do presente recurso é justamente a existência de decisão divergente quanto à aplicação da legislação tributária sobre a mesma matéria e sob as mesmas circunstâncias, esta situação não restou configurada nos presentes autos.

Constata-se, assim, que não se encontra caracterizada qualquer divergência entre as decisões quanto à aplicação da legislação tributária em relação à matéria suscitada.

Portanto, diante de todo o acima exposto, reputa-se não atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA (divergência jurisprudencial), frustrando a exigência de preenchimento cumulativo das condições estabelecidas no referido dispositivo legal.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Robson Vitor Firmino e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Maria Teresa Lima Lana Esteves. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros José Luiz Drumond (Revisor), Eduardo de Souza Assis, Maria Gabriela Tomich Barbosa e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 26 de fevereiro de 2016.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora