

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.592/16/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000316216-09
Recurso de Revisão: 40.060140287-05
Recorrente: Petrobras Distribuidora S A
IE: 067059023.00-25
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Arethuzza Totti Silva Leonardo/Outro(s)
Origem: DF/Divinópolis

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 recolhimento a menor do ICMS, no período de 01/01/10 a 31/12/10, em razão da formação incorreta da base de cálculo do imposto relativa à saída de Querosene de Aviação – QAV, para estabelecimentos de mesma titularidade (CFOP 5.659) e para armazenagem (CFOP 5.663), em operações internas.

Tal irregularidade ocorreu em face de que a Contribuinte entendeu que estava amparada pelos benefícios fiscais concedidos às empresas aéreas, nas operações de transferências de QAV para outros estabelecimentos de mesma titularidade, e nas remessas de QAV para armazenamento, bem como houve por parte dela inobservância da alíquota vigente para a mercadoria quando da inclusão do imposto na sua base de cálculo.

Exigências de ICMS, multa de revalidação e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c” da Lei nº 6.763/75, c/c o disposto no art. 106, inciso II, alínea “c” do Código Tributário Nacional - CTN.

A 3ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 21.939/16/3ª, à unanimidade, julgou procedente o lançamento.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente, por meio de procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 277/288.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no seguinte Acórdão indicado como paradigma: 20.711/15/2ª (cópias às fls. 291/330).

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

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls.358/361, 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 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.

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 legal, relativa à divergência jurisprudencial.

Ressalte-se, inicialmente, que o recurso ora analisado se restringe a uma hipotética divergência jurisprudencial relacionada à contagem do prazo decadencial (art. 150, § 4º x art. 173, inciso I do Código tributário Nacional - CTN).

No entanto, o acórdão indicado como paradigma (Acórdão nº 20.711/15/2ª) **não** se presta para os fins desejados, em face ao disposto no art. 59 do Regimento Interno do CC/MG, uma vez que a decisão em questão foi reformada pela Câmara Especial de Julgamento, por intermédio do Acórdão nº 4.472/15/CE, conforme demonstrado a seguir:

ACÓRDÃO Nº 4.472/15/CE

(REFORMA DO ACÓRDÃO Nº 20.711/15/2ª)

EMENTA:

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – CRÉDITO PRESUMIDO. CONSTATADO RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS EM RAZÃO DE APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO PRESUMIDO A EM DESACORDO COM O ESTABELECIDO EM REGIME ESPECIAL DE TRIBUTAÇÃO – RET. EXIGE-SE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO XXVI, MAJORADA NOS TERMOS DO ART. 53, §§ 6º E 7º, TODOS DA LEI Nº 6.763/75. **RESTABELECIDAS AS EXIGÊNCIAS FISCAIS. REFORMADA A DECISÃO ANTERIOR.**

RECURSO DE REVISÃO 40.060138205-61 CONHECIDO À UNANIMIDADE E NÃO PROVIDO PELO VOTO DE QUALIDADE. RECURSO DE REVISÃO 40.060138313-85 CONHECIDO À UNANIMIDADE E PROVIDO PELO VOTO DE QUALIDADE.

(GRIFOU-SE)

RELATÓRIO:

[...]

A 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO, EM DECISÃO CONSUBSTANCIADA NO ACÓRDÃO Nº 20.711/15/2ª, PELO VOTO DE QUALIDADE, JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE O LANÇAMENTO, PARA EXCLUIR A EXIGÊNCIA DA MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXVI NO PERÍODO DE 1º A 9 DE JANEIRO DE 2009, POR DECAÍDO O DIREITO DA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL FORMALIZAR TAL EXIGÊNCIA NOS TERMOS DO § 4º DO ART. 150 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - CTN...”

DECISÃO:

“EM PREAMBULAR, A RECORRENTE/AUTUADA ALEGA HAVER DECAÍDO O PRAZO PARA A EXIGÊNCIA DO IMPOSTO RELATIVO AO PERÍODO DE APURAÇÃO DE 01/01/09 A 09/01/09, PELO DECURSO DO PRAZO DE 5 (CINCO) ANOS DECORRENTES ENTRE O FATO GERADOR E A INTIMAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO OCORRIDA EM 09/01/14, NOS TERMOS DO § 4º DO ART. 150 DO CTN.

NÃO DEVE PROSPERAR ESTA TESE, O LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 150, § 4º DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, OCORRE QUANTO AOS TRIBUTOS CUJA LEGISLAÇÃO ATRIBUA AO SUJEITO PASSIVO O DEVER DE ANTECIPAR O PAGAMENTO SEM PRÉVIO EXAME DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA, E OPERA-SE PELO ATO EM QUE A REFERIDA AUTORIDADE, TOMANDO CONHECIMENTO DA ATIVIDADE ASSIM EXERCIDA PELO CONTRIBUINTE EXPRESSAMENTE A HOMOLOGA.

[...]

FRISE-SE PELA IMPORTÂNCIA, O PRAZO EXTINTIVO DO DIREITO DA FAZENDA PÚBLICA DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO, OU SEJA, EFETUAR O LANÇAMENTO DE OFÍCIO, É O DISPOSTO NO ART. 173, INCISO I DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, QUE ESTABELECE O DECURSO DE CINCO ANOS CONTADOS DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO EFETUADO.

[...]

DA ANÁLISE DAS PEÇAS QUE COMPÕEM OS AUTOS, TEM-SE QUE, EM RELAÇÃO AOS FATOS GERADORES OCORRIDOS NO EXERCÍCIO DE 2009, A CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL INICIOU-SE EM 1º DE JANEIRO DE 2010, FINDANDO-SE EM 31 DE DEZEMBRO DE 2014.

DESSA FORMA, OS FATOS GERADORES EVIDENCIADOS NO FEITO, RELATIVOS AO PERÍODO QUESTIONADO, VER-SE-IAM ATINGIDOS PELA DECADÊNCIA SOMENTE A PARTIR DE 1º DE JANEIRO DE 2015.

TENDO A RECORRENTE/AUTUADA SIDO REGULARMENTE INTIMADA DA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO EM 09 DE JANEIRO DE 2014 (DOC. FLS. 03), **CLARO ESTÁ QUE A**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, RELATIVAMENTE AO EXERCÍCIO DE 2009, DEU-SE DENTRO DO PRAZO DECADENCIAL, NÃO SE TENDO FULMINADO, AINDA, O DIREITO DA FAZENDA PÚBLICA DE CONSTITUÍ-LO.

ACRESCENTA-SE QUE ESTE CONSELHO TEM DECIDIDO, REITERADAMENTE, QUE A DECADÊNCIA É REGIDA PELO ART. 173, INCISO I DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, A EXEMPLO DOS ACÓRDÃOS N.ºS 3.997/13/CE, 21.262/14/3ª E 21.457/14/1ª. (GRIFOU-SE)

Ressalte-se que o Acórdão n° 4.472/15/CE, que reformou a decisão indicada como divergente (Acórdão n° 20.711/15/2ª), foi disponibilizado no Diário Eletrônico em **02/10/15**, data anterior, portanto, à da protocolização do presente recurso (**11/05/16**).

Diante do exposto, reputa-se **não** atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA, aprovado pelo Decreto n° 44.747/08 (divergência jurisprudencial), **frustrando** a exigência de preenchimento cumulativo das condições, conforme previsto no referido dispositivo legal.

Via de consequência, **não** se configuram os pressupostos de admissibilidade para o Recurso de Revisão.

Cumpra ainda destacar que, nos termos do art. 168 do RPTA, o Recurso de Revisão admitido devolve à Câmara Especial o conhecimento da matéria nele versada.

Ressalte-se, nesse sentido, que a Recorrente questiona a decisão recorrida quanto à questão do prazo decadencial, pleiteando que seja “*declarada a decadência do direito de lançar relativo aos fatos geradores anteriores a 08/09/2010*”, assim como em relação às transferências de mercadorias entre estabelecimentos de mesma titularidade, que, no seu entender, não estão sujeitas à incidência do ICMS.

Porém, a decisão recorrida, exauriu toda a matéria e esclareceu suficientemente as questões objeto da presente lide, tanto em relação à questão do prazo decadencial, quanto ao tema relativo à incidência do ICMS sobre as transferências de mercadorias entre estabelecimentos de mesma titularidade.

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, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Pela Recorrente, sustentou oralmente a Dra. Arethuzza Totti Silva Leonardo e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros Eduardo de Souza Assis (Revisor), Ivana Maria

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de Almeida, Luciana Mundim de Mattos Paixão e Cinara Lucchesi Vasconcelos Campos.

Sala das Sessões, 17 de junho de 2016.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**Maria Gabriela Tomich Barbosa
Relatora**

CS/T

CC/MIG