

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Acórdão: 4.881/17/CE Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.000526334-79  
Recurso de Revisão: 40.060143762-91  
Recorrente: Patogê Indústria e Comércio S/A  
IE: 298678559.00-76  
Recorrida: Fazenda Pública Estadual  
Proc. S. Passivo: Alexandre Augusto Felipe Miotto  
Origem: DF/Juiz de Fora

**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 as seguintes irregularidades, constatadas no período de 01/01/16 a 30/06/16:

a- utilização indevida do diferimento do pagamento do ICMS, no período de 15/02/16 a 23/06/16, nas operações de saídas de mercadorias em transferência para a filial inscrita no cadastro de contribuintes do ICMS sob nº 298.578559.0564, tendo em vista que a referida filial não é centro de distribuição – CD, não sendo contemplada como destinatária de mercadorias ao abrigo da referida *benesse* conforme RET nº 213/2011 (PTA nº 45.000000569-10) com a redação de 26/11/15. Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75, e da Multa Isolada prevista no inciso XXXVII do art. 55 do citado diploma legal;

b- apropriação indevida de créditos de ICMS, lançados no campo 71 – outros créditos, por meio da escrituração de estorno de débito, na competência de janeiro de 2016. Exigência de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no inciso XXVI do art. 55 da cita lei;

c- escrituração de Notas Fiscais Eletrônicas - NFe como canceladas na EFD-Escrituração Fiscal Digital, na competência de fevereiro de 2016, enquanto estas NFes se encontravam ativas no Portal da NFe. Exigência de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 22.489/17/1ª, à unanimidade dos votos, julgou procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente, por meio de procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 245/263.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: 21.053/16/2ª e 20.519/14/2ª

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

A Assessoria do CC/MG, em Parecer de fls. 280/287, 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.

#### **Quanto ao Acórdão nº 21.053/16/2ª**

Após análise dos autos e inteiro teor do acórdão indicado como divergente (Acórdão nº 21.053/16/2ª), constata-se **não** assistir razão à Recorrente, uma vez **não** caracterizada a alegada divergência jurisprudencial, o que pode ser observado mediante simples leitura das ementas das decisões confrontadas, *in verbis*:

ACÓRDÃO Nº 21.053/16/2ª

(DECISÃO PARADIGMA)

#### **EMENTA:**

“ISENÇÃO – DESCARACTERIZAÇÃO – DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÃO – AUSÊNCIA DE REGIME ESPECIAL. CONSTATADA A UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE ISENÇÃO DO ICMS NAS OPERAÇÕES DE SAÍDAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS OU BENS DESTINADOS À CONSTRUÇÃO, AMPLIAÇÃO, REFORMA OU MODERNIZAÇÃO DO ESTÁDIO DO MARACANÃ PARA A COPA DO MUNDO 2014, VISTO QUE A AUTUADA NÃO POSSUÍA REGIME ESPECIAL, IMPRESCINDÍVEL PARA FRUIÇÃO DO BENEFÍCIO. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXXVII, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.” (G.N.)

DECISÃO RECORRIDA

ACÓRDÃO Nº 22.489/17/1ª

**EMENTA (PARCIAL):**

“DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO - REGIME ESPECIAL. CONSTATADA A **UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO ICMS EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS EM TRANSFERÊNCIA PARA ESTABELECIMENTO FILIAL QUE NÃO ERA CONTEMPLADO COMO DESTINATÁRIO DE MERCADORIAS AO ABRIGO DA REFERIDA BENESSE CONFORME REGIME ESPECIAL** CONCEDIDO À AUTUADA. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO INCISO II DO ART. 56 DA LEI Nº 6.763/75, E DA MULTA ISOLADA PREVISTA NO INCISO XXXVII DO ART. 55 DO CITADO DIPLOMA LEGAL.” (GRIFOU-SE)

Apesar de se tratar de duas figuras tributárias diferentes (isenção e diferimento do ICMS), o fato é que em ambas as decisões houve a descaracterização tanto da isenção, quanto do diferimento, por ter restado caracterizado nos autos a utilização indevida desses institutos, uma vez que **não** respaldados em regimes especiais.

Além disso, ao contrário da afirmação da Recorrente, a **Câmara a quo**, dentre outros fundamentos, incluindo solução dada à Consulta de Contribuinte nº 099/2013, formulada pela própria Recorrente, **também utilizou a interpretação literal**, como ocorreu no acórdão indicado como paradigma, para descaracterizar o diferimento indevidamente utilizado, destacando na decisão que o estabelecimento autuado **não** é um Centro de Distribuição, **não** se enquadrando, pois, na hipótese prevista no art. 8º do RET nº 213/2011 (estabelecimento não abrangido pelo regime especial), *in verbis*:

DECISÃO RECORRIDA

ACÓRDÃO Nº 22.489/17/1ª

**DECISÃO:**

“... A) - UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO ICMS

TRATA ESTE ITEM DO LANÇAMENTO DA ACUSAÇÃO FISCAL DE UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO ICMS, NO PERÍODO DE 15/02/16 A 23/06/16.

[...]

ALEGA A FISCALIZAÇÃO QUE A UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO OCORREU EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS EM TRANSFERÊNCIA PARA A FILIAL INSCRITA NO CADASTRO DE CONTRIBUINTES DO ICMS SOB Nº 298.578559.0564, **TENDO EM VISTA QUE A REFERIDA FILIAL NÃO É CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO,**

**NÃO SENDO CONTEMPLADA COMO DESTINATÁRIA DE MERCADORIAS AO ABRIGO DA REFERIDA BENESSE CONFORME RET Nº 213/2011 (PTA Nº 45.000000569-10) COM A REDAÇÃO DE 26/11/15 (FLS. 20/32).**

EXTRAI-SE DOS PRESENTES AUTOS QUE A EMPRESA AUTORIZADA A RECEBER MERCADORIAS DA EMPRESA AUTUADA AO ABRIGO DO DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO É A FILIAL DA AUTUADA INSCRITA NO CADASTRO DE CONTRIBUINTES DO ICMS SOB Nº 062.678559.0190, QUE FOI NOMEADA COMO CD (CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO), CONFORME OPÇÃO LAVRADA NO RUDFTO DESTA FILIAL EM 23/01/12 (FLS. 36/37), NOS TERMOS DO ART. 8º DO RET 213/2011 (PTA Nº 45.000000569-10):

RET 213/2011 (FLS. 24)

ART. 8º FICA AUTORIZADO O DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO ICMS INCIDENTE SOBRE A SAÍDA DE MERCADORIA DE PRODUÇÃO PRÓPRIA, PROMOVIDA PELA **INDÚSTRIA DE CONFECÇÕES, COM DESTINO A CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO DE SUA TITULARIDADE, QUANDO IDENTIFICADO EM EPÍGRAFE, DENOMINADO CD/CONFECÇÕES,** PARA OPERAÇÕES SUBSEQUENTES POR ESTE PRATICADAS.

(...)(GRIFOU-SE).

REGISTRA-SE QUE A AUTUADA FORMULOU CONSULTA DE CONTRIBUINTE À SUPERINTENDÊNCIA DE TRIBUTAÇÃO DA SEF/MG, OBTENDO A RESPOSTA CONSOLIDADA NA CONSULTA DE CONTRIBUINTES Nº 099/2013, DATADA DE 15/05/13, CITADA PELA FISCALIZAÇÃO NA MANIFESTAÇÃO FISCAL, NA QUAL CONSTA QUESTIONAMENTOS ACERCA DO RET Nº 213/2011 RELATIVAS ÀS REDAÇÕES DO REFERIDO REGIME ANTERIORES AOS FATOS GERADORES ORA AUTUADOS.

NA RESPOSTA À REFERIDA CONSULTA DE CONTRIBUINTES DEPREENDE-SE QUE NÃO HAVIA PREVISÃO DE DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO NOS RETS NAQUELA OCASIÃO. CONFIRA-SE:

(...)

**2 – NÃO. O RET CONCEDIDO À CONSULENTE NÃO CONTÉM PREVISÃO DE DIFERIMENTO DO ICMS NAS TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS PROMOVIDAS POR SEU ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL PARA O ESTABELECIMENTO ATACADISTA...”**

SOBRE AS ALEGAÇÕES DA DEFESA DE QUE AS OPERAÇÕES AUTUADAS NÃO ESTÃO SUJEITAS À EXAÇÃO ESTADUAL, DEIXOU CONSIGNADO A FISCALIZAÇÃO:

[...]

A IMPUGNANTE CONFESSA QUE UTILIZARA INDEVIDAMENTE O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE NA BUSCA DO RESULTADO FINAL DO NEGÓCIO, ENTENDENDO QUE SE HÁ DIFERIMENTO DA MATRIZ PARA O CD, O MESMO DEVERIA OCORRER PARA A FILIAL

298.678559.0564, **INFRINGINDO O INCISO II DO ARTIGO 111 DO CTN QUE DEFINE INTERPRETAÇÃO LITERAL PARA OS RET, NÃO CABENDO QUALQUER DISCRICIONARIEDADE OU RAZOABILIDADE.**

[...]

DESSA FORMA, CORRETA A FISCALIZAÇÃO EM EXIGIR O ICMS NÃO DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS AUTUADAS, UMA VEZ QUE AS OPERAÇÕES NÃO ESTAVAM ABRANGIDAS PELO DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO CONCEDIDO PELO RET Nº 213/2011..." (GRIFOU-SE)

Assim, como já afirmado, **inexiste** a alegada divergência jurisprudencial, pois as decisões confrontadas, nos pontos que têm em comum, trilharam o mesmo caminho, haja vista que descaracterizam a utilização da isenção e do diferimento do imposto, pelo Sujeitos Passivos dos respectivos processos, em função de ausência de requisitos formais para a sua utilização.

**Quanto ao Acórdão nº 20.519/14/2ª**

O Acórdão nº 20.519/14/2ª também **não** se presta como paradigma, uma vez que se refere a descaracterização da suspensão do ICMS, por falta de retorno da mercadoria no prazo regulamentar, matéria totalmente distinta da analisada no presente processo.

ACÓRDÃO Nº 20.519/14/2ª

(DECISÃO PARADIGMA)

**EMENTA (PARCIAL)**

"SUSPENSÃO – DESCARACTERIZAÇÃO - FALTA DE RETORNO NO PRAZO REGULAMENTAR - CONSTATOU-SE REMESSA DE MERCADORIA PARA CONSERTO, REPARO OU INDUSTRIALIZAÇÃO, SEM RETORNO NO PRAZO REGULAMENTAR. DESCARACTERIZADA A SUSPENSÃO NOS TERMOS DO ITEM 1 DO ANEXO III DO RICMS/02. EXIGE-SE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75 E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 57 DA MENCIONADA LEI C/C O DISPOSTO NOS ARTS. 119 E 120 DO RICMS/02. CRÉDITO TRIBUTÁRIO REFORMULADO PELO FISCO. ENTRETANTO DEVE SER RECONHECIDA, COMO COMPROVAÇÃO DO RETORNO DA MERCADORIA, A NOTA FISCAL QUE TENHA SIDO EMITIDA DENTRO DO PRAZO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO (180 DIAS), AINDA QUE NÃO ESCRITURADA NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS - LRE OU ESCRITURADA POSTERIORMENTE, MESMO APÓS O INÍCIO DOS PROCEDIMENTOS DA AÇÃO FISCAL; A 2ª VIA DA NOTA FISCAL, DEVIDAMENTE ESCRITURADA EM LRE, NAS MESMAS CONDIÇÕES CITADAS ANTERIORMENTE; O DOCUMENTO QUE EMBORA INDIQUE DIVERGÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO SEJA COMPATÍVEL COM A MERCADORIA REMETIDA E A RECEBIDA EM DEVOLUÇÃO. DEVE-SE EXCLUIR, AINDA, AS EXIGÊNCIAS RELATIVAS À NOTA FISCAL Nº 000329. INFRAÇÃO PARCIALMENTE CARACTERIZADA."

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ressalte-se que a decisão recorrida **não** acatou o argumento da Recorrente de que as remessas para o estabelecimento autuado teriam a natureza de “Remessa para Industrialização”, abrangidas pelo art. 7º do RET nº 213/2011 ou pela suspensão do ICMS, nos seguintes termos:

DECISÃO RECORRIDA

ACÓRDÃO Nº 22.489/17/1ª

**DECISÃO:**

“... A) - UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO ICMS

[...]

SOBRE AS ALEGAÇÕES DA DEFESA DE QUE AS OPERAÇÕES AUTUADAS NÃO ESTÃO SUJEITAS À EXAÇÃO ESTADUAL, DEIXOU CONSIGNADO A FISCALIZAÇÃO:

[...]

NOUTRO GIRO, PRETENDE A IMPUGNANTE FAZER CRER TRATAR-SE DE OPERAÇÃO DE REMESSA PARA INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA, PREVISTA NO ARTIGO 7º DO RET, FLS. 23, ESQUECENDO-SE QUE A NATUREZA DAS OPERAÇÕES DAQUELAS NOTAS FISCAIS EMITIDAS COM O BENEFÍCIO DO DIFERIMENTO DO ICMS, OBJETO DA ACUSAÇÃO FISCAL DE LETRA “A” DO RELATÓRIO DO AUTO DE INFRAÇÃO, TRATAM-SE DE OPERAÇÕES DE TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS CUJA PREVISÃO ESTÁ NO ARTIGO 8º DO RET, QUE AUTORIZA A TRANSFERÊNCIA SOMENTE PARA O CD/FILIAL INSCRITA SOB Nº 062.678559.0190.

SALIENTE-SE AINDA QUE A “PLANILHA NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS EMITIDAS NO PERÍODO DE 01/01/2016 A 30/06/2016 COM DIFERIMENTO INDEVIDO”, FLS. 13 E 14, DEMONSTRA QUE O **CFOP INFORMADO NAS REFERIDAS NFE É “5.151-TRANSFERENCIA DE PRODUÇÃO DO ESTABELECIMENTO” E “5.152-TRANSFERENCIA DE MERCADORIAS ADQUIRIDAS OU RECEBIDAS DE TERCEIROS”**.

DESTA FORMA, ALÉM DE QUE AS OPERAÇÕES TRATARAM-SE DE TRANSFERÊNCIAS E NÃO REMESSA PARA INDUSTRIALIZAÇÃO NA QUAL DEVERIA SER UTILIZADO O CFOP 5.901-REMESSA PARA INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA, VERIFICA-SE QUE A MAIORIA DAS MERCADORIAS TRANSFERIDAS TRATARAM-SE DE MERCADORIAS ADQUIRIDAS OU RECEBIDAS DE TERCEIROS E NÃO DE MERCADORIAS DE PRODUÇÃO DO ESTABELECIMENTO, FICANDO CLARO QUE A REFERIDA FILIAL RECEBEU MERCADORIAS PRODUZIDAS POR TERCEIROS E NÃO SOMENTE PRODUTOS FABRICADOS PELA IMPUGNANTE, CAINDO POR TERRA O ARGUMENTO DA DEFESA DE QUE A REFERIDA FILIAL É APENAS UMA ALFAIATARIA QUE COSTURA MERCADORIAS PARA A MATRIZ.

[...]

RELEMBRA-SE QUE A IMPUGNANTE ALEGA QUE AS OPERAÇÕES AUTUADAS ENQUADRAM-SE COMO PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS AFETAS AO ISSQN NOS TERMOS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 116/03 (ITEM 14.09 DA LISTA DE SERVIÇOS, ANEXA A REFERIDA LEI).

ESSA ARGUMENTAÇÃO DA DEFESA ACERCA DA INCIDÊNCIA DO TRIBUTO MUNICIPAL NAS OPERAÇÕES AUTUADAS, NÃO PROSPERA.

PRIMEIRO PORQUE A SUPOSTA REMESSA DE MERCADORIAS PARA INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA, COMO DESCREVE A IMPUGNANTE, NÃO SE AMOLDA AO DISPOSTO NA LISTA DE SERVIÇOS ANEXA À LEI COMPLEMENTAR Nº 116, DE 31 DE JULHO DE 2003, EM ESPECIAL AO SUBITEM 14.09 (ALFAIATARIA E COSTURA, QUANDO O MATERIAL FOR FORNECIDO PELO USUÁRIO FINAL, EXCETO AVIAMENTO), POSTO QUE A ENCOMENDANTE, NO CASO A AUTUADA, NÃO É USUÁRIO FINAL DOS PRODUTOS.

[...]

ADEMAIS, EM RELAÇÃO À SUPOSTA INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA INCIDE ICMS POR SE TRATAR DE HIPÓTESE DE INDUSTRIALIZAÇÃO SOBRE MERCADORIA EM ETAPA DA CADEIA DE CIRCULAÇÃO.

LADO OUTRO, COMO MENCIONADO, **OS CFOPs CONSTANTES DAS NOTAS FISCAIS AUTUADAS NÃO SE REFEREM À REMESSA PARA INDUSTRIALIZAÇÃO E, SIM, TRANSFERÊNCIA DE MERCADORIAS** PARA ESTABELECIMENTO DE MESMA TITULARIDADE.

TAMBÉM NÃO FOI ACOSTADA AOS AUTOS QUALQUER COMPROVAÇÃO DE QUE TAIS REMESSAS SE REFIRAM À REMESSA DE MERCADORIAS PARA INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA, AS QUAIS ESTARIAM SUJEITAS À SUSPENSÃO DO IMPOSTO NOS TERMOS DO ITEM 1 DO ANEXO III DO RICMS/02, SENDO QUE A PARCELA RELATIVA À INDUSTRIALIZAÇÃO DAS MERCADORIAS ESTARIA SUJEITA AO DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO ICMS NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 7º DO RET Nº 213/2011, BENESSE QUE TAMBÉM É CONDICIONADA À ADESÃO DO ESTABELECIMENTO QUE REALIZAR À INDUSTRIALIZAÇÃO (FLS. 23/24)...

Assim, como já afirmado, as decisões confrontadas analisaram casos concretos distintos, sujeitos a normas legais também distintas, sendo imprópria, portanto, qualquer arguição quanto a uma eventual divergência jurisprudencial.

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

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

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 Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor), Luciana Mundim de Mattos Paixão, Luiz Geraldo de Oliveira e Vander Francisco Costa.

**Sala das Sessões, 25 de agosto de 2017.**

**Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior**  
**Presidente**

**Eduardo de Souza Assis**  
**Relator**

D