

Acórdão: 5.296/19/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000941722-08
Recurso de Revisão: 40.060149052-93
Recorrente: Souza Cruz Ltda
IE: 702000747.20-57
Recorrido: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Leonel Martins Bispo/Outro(s)
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

RECURSO DE REVISÃO - NÃO CONHECIMENTO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. Não comprovada a divergência jurisprudencial prevista no art. 163, inciso II do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, não se configurando, por conseguinte, os pressupostos de admissibilidade para o recurso.

Recurso de Revisão não conhecido à unanimidade.

RELATÓRIO

A autuação refere-se à constatação de que o Contribuinte incorreu nas seguintes irregularidades, ocorridas no período de 01/01/13 a 30/06/16:

- aproveitamento indevido de créditos de ICMS originados de aquisições de bens alheios à atividade do estabelecimento, portanto, em desacordo com o art. 70, inciso XIII, do RICMS/02 e Instrução Normativa DLT/SRE nº 01/98;

- aproveitamento indevido de créditos de ICMS originados de aquisições de mercadorias destinadas ao uso e consumo do estabelecimento, em desacordo com o art. 70, inciso III, do RICMS/02;

- apuração incorreta do coeficiente de creditamento, previsto no § 8º do art. 70 do RICMS/02.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

A 3ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 23.368/19/3ª, julga, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, também à unanimidade, julga parcialmente procedente o lançamento, nos termos das reformulações do crédito tributário efetuadas pela Fiscalização às fls. 219/256 e 445/481 dos autos, de acordo com o parecer da Assessoria do CCMG. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Ariel do Prado Moller e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 581/603.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: 19.555/10/1^a (fls. 615/625), 19.375/10/3^a, 19.677/10/3^a, 20.608/11/1^a (fls. 610/613) e 22.262/16/3^a.

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

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 627/633, opina em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo não provimento.

DECISÃO

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

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Superada a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08, cumpre verificar o atendimento, também, da segunda condição, estatuída no citado dispositivo legal, relativa à divergência jurisprudencial.

Para efeito de se avaliar a admissibilidade do Recurso, deve-se ressaltar que essa espécie de Recurso de Revisão tem como pressuposto de cabimento a existência de decisões divergentes quanto à aplicação da legislação tributária, sobre a mesma matéria e em circunstâncias/condições iguais, proferidas pela mesma ou por outra Câmara de Julgamento deste Órgão Julgador.

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

Cumpre esclarecer, *a priori*, que o pressuposto de cabimento para o Recurso de Revisão, conforme previsto no inciso II do art. 163 do RPTA, não leva em consideração decisões tomadas pelo Poder Judiciário ou por outros órgãos de jurisdição administrativa, tendo em vista que o objetivo processual de uniformização das decisões pretendido com essa possibilidade recursal se circunscreve às possíveis divergências jurisprudenciais ocorridas no âmbito deste Órgão Julgador, o CCMG.

A Recorrente sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos Acórdãos n^{os}: 19.155/10/1^a (fls. 615/625), 19.375/10/3^a, 19.677/10/3^a, 20.608/11/1^a (fls. 610/613) e 22.262/16/3^a.

Cumpre ressaltar, *a priori*, que as decisões proferidas nos Acórdãos n^{os}: 19.155/10/1^a, 19.375/10/3^a, 19.677/10/3^a e 20.608/11/1^a foram publicadas no Diário Oficial há mais de 5 (cinco) anos da data da publicação da decisão recorrida, esta proferida no Acórdão nº 23.368/19/3^a, disponibilizada no Diário Eletrônico da SEF/MG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

em 16/10/19 (vide fls. 579 dos autos), sendo considerada publicada no primeiro dia útil seguinte, ou seja, em 17/10/19.

Nesse sentido, resta prejudicada a análise quanto a possíveis divergências jurisprudenciais em relação a essas decisões, com fulcro na previsão contida no inciso I do art. 165 do RPTA, *in verbis*:

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; (Grifou-se)

Já em relação à decisão proferida no Acórdão nº 22.262/16/3ª, cumpre ressaltar que ela foi submetida à apreciação, em sede recursal, pela Câmara Especial deste Órgão Julgador, porém não sofrendo qualquer alteração, conforme decisão proferida no Acórdão nº 4.760/17/CE (“*negar provimento ao Recurso*”), estando, portanto, citada decisão apontada como paradigma, apta a ser analisada quanto aos pressupostos de admissibilidade do presente Recurso de Revisão.

A Recorrente sustenta que as meras transferências entre estabelecimentos de uma mesma empresa não configuram fato gerador do ICMS porquanto os bens permanecem sob a esfera patrimonial do mesmo titular.

Cita entendimento do STJ que fundamenta que “*o deslocamento de bens ou mercadorias entre estabelecimentos de uma mesma empresa, por si só, não se subsume à hipótese de incidência do ICMS*”.

Dessa forma, entende que as transferências não devem ser computadas no cálculo do denominador da fração que materializa a regra prevista no art. 20, § 5º, da Lei Complementar nº 87/96.

Citado dispositivo regulamenta a apropriação de créditos de ICMS nas aquisições de bens do ativo imobilizado.

Estabelece que a apropriação será feita à razão de um quarenta e oito avos por mês, devendo a primeira fração ser apropriada no mês em que ocorrer a entrada no estabelecimento.

Determina que não será admitido o creditamento em relação à proporção das operações de saídas ou prestações isentas ou não tributadas sobre o total das operações de saídas ou prestações efetuadas no mesmo período.

Nesse sentido, o montante do crédito a ser apropriado será obtido multiplicando-se o valor total do respectivo crédito pelo fator igual a 1/48 (um quarenta e oito avos) da relação entre o valor das operações de saídas e prestações tributadas e o total das operações de saídas e prestações do período, equiparando-se às tributadas, para fins deste dispositivo, as saídas e prestações com destino ao exterior ou as saídas de papel destinado à impressão de livros, jornais e periódicos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Afirma que o Conselho de Contribuintes possui decisões no sentido de que as saídas que não configuram operações de circulação (jurídico-econômica) de mercadorias não devem ser consideradas no cálculo do coeficiente.

Transcreve o seguinte trecho da decisão, apontada como paradigma, proferida no Acórdão nº 22.262/16/3^a:

ENTRETANTO, DEVE-SE, AINDA, REFAZER OS CÁLCULOS DO “COEFICIENTE DE CREDITAMENTO” PARA EXCLUIR DO CÁLCULO DO REFERIDO COEFICIENTE OS VALORES REFERENTES AO CFOP 5.201 E 6.201 (DEVOLUÇÕES DE COMPRAS), CUJAS OPERAÇÕES NÃO SE ENQUADRAM NO CONCEITO DE OPERAÇÕES DE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA, DECORRENTE DA ATIVIDADE DA CONTRIBUINTE.

Contudo, para se ter uma melhor compreensão do alcance dessa decisão (Acórdão nº 22.262/16/3^a) relativamente à matéria sob análise, importante trazer seus fundamentos expressos:

(...)

E MAIS ESPECIFICAMENTE A CONSULTA DE CONTRIBUINTES Nº 204/2014, TRATA DAS TRANSFERÊNCIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DO MESMO CONTRIBUINTE:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 206/2014

ICMS – ATIVO IMOBILIZADO – COEFICIENTE DE CREDITAMENTO – SAÍDAS COM SUSPENSÃO – AS SAÍDAS COM SUSPENSÃO DO IMPOSTO NÃO COMPÕEM NEM O NUMERADOR NEM O DENOMINADOR DO COEFICIENTE DE CREDITAMENTO DE QUE TRATA O INCISO V DO ART. 206 DA PARTE 1 DO ANEXO V DO RICMS/02, SALVO NOS CASOS EM QUE NÃO HAJA RETORNO DA MERCADORIA NO PRAZO REGULAMENTAR.

CONSULTA:

(...)

3 – PARA O CÁLCULO DO ÍNDICE DE SAÍDAS TRIBUTADAS EM RELAÇÃO AO TOTAL DE SAÍDAS, AS SAÍDAS EM TRANSFERÊNCIA DE PRODUTOS ACABADOS OU DO ATIVO PERMANENTE PARA ESTABELECIMENTOS DO MESMO CONTRIBUINTE DEVEM SER INTEGRADAS NO DENOMINADOR?

(...)

RESPOSTA:

(...)

3 – O VALOR DA PARCELA DE ICMS (1/48) A SER APROPRIADO OBSERVARÁ O PERCENTUAL DE PARTICIPAÇÃO DAS OPERAÇÕES/PRESTAÇÕES TRIBUTADAS/EQUIPARADAS NAS OPERAÇÕES/PRESTAÇÕES TOTAIS, CONFORME DISPÕEM OS §§ 7º A 9º DO ART. 70 DO RICMS/02.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PARA FINS DE APURAÇÃO DO VALOR TOTAL DAS OPERAÇÕES E/OU PRESTAÇÕES RELATIVAS AO ICMS REALIZADAS NO PERÍODO DE APURAÇÃO, DEVERÃO SER CONSIDERADOS APENAS OS VALORES DAS SAÍDAS/PRESTAÇÕES DE CARÁTER DEFINITIVO (CONFORME RESPOSTA AO ITEM 1 SUPRA) E AQUELAS TIDAS COMO “OPERACIONAIS” – NESTE SENTIDO VIDE ACÓRDÃO Nº 19.678/10/3ª DO EGRÉGIO CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS.

PARA OBTENÇÃO TÃO SOMENTE DAS SAÍDAS/PRESTAÇÕES OPERACIONAIS DEVEM SER DESCONSIDERADAS AS OPERAÇÕES QUE NÃO ESTEJAM RELACIONADAS À ATIVIDADE FIM DO ESTABELECIMENTO, TAIS COMO: TRANSFERÊNCIA DE MATERIAL DE USO E CONSUMO E SAÍDAS DE ATIVO IMOBILIZADO. ASSIM, AS CITADAS TRANSFERÊNCIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DO MESMO CONTRIBUINTE DE ATIVO PERMANENTE NÃO SERÃO CONSIDERADAS NEM NO NUMERADOR, NEM NO DENOMINADOR, UTILIZADOS PARA O CÁLCULO DO COEFICIENTE DE CREDITAMENTO.

POR OUTRO LADO, AS TRANSFERÊNCIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DO MESMO CONTRIBUINTE DE PRODUTOS ACABADOS, POR TEREM CARÁTER DEFINITIVO E SEREM CONSIDERADAS COMO OPERACIONAIS, DEVEM COMPOR TANTO O DENOMINADOR, QUANTO O NUMERADOR (DESDE QUE TRIBUTADAS).

COMO SE VÊ, NÃO TEM RAZÃO A IMPUGNANTE QUANDO ENTENDE AS TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS NÃO COMPÕEM O “TOTAL DAS SAÍDAS” (DENOMINADOR). APENAS AS TRANSFERÊNCIAS DE IMOBILIZADO OU DE MATERIAL DE USO E CONSUMO NÃO DEVERÃO SER CONSIDERADAS NEM NO NUMERADOR, NEM NO DENOMINADOR. (GRIFOU-SE)

Observando-se os fundamentos da decisão, verifica-se que não corresponde a alegação da Recorrente de que na decisão apontada como paradigma as transferências não devem ser computadas no cálculo do coeficiente para apropriação de créditos relacionados a aquisição de bens para o ativo imobilizado.

Pelo contrário, a decisão transcrita confirma o entendimento disposto na Consulta de Contribuintes nº 206/14, que consta como fundamento da decisão, no sentido de que “*as transferências entre estabelecimentos do mesmo contribuinte de produtos acabados, por terem caráter definitivo e serem consideradas como operacionais, devem compor tanto o denominador, quanto o numerador (desde que tributadas)*”.

Veja que esse entendimento segue a mesma linha da decisão recorrida, conforme trecho a seguir transcrito, destacando que a Consulta de Contribuintes nº 206/14 também encontra-se transcrita nessa decisão:

DECISÃO RECORRIDA: ACÓRDÃO Nº 23.368/19/3ª

PORTANTO, NÃO RESTAM DÚVIDAS QUE AS OPERAÇÕES DE TRANSFERÊNCIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DE MESMA TITULARIDADE, DE PRODUTOS ACABADOS, COMPÕEM O

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

COEFICIENTE DE CREDITAMENTO, TANTO NO NUMERADOR, QUANTO NO DENOMINADOR DA EQUAÇÃO, VISTO QUE TEM CARÁTER DE SAÍDAS DEFINITIVAS, ALÉM DE SEREM CONSIDERADAS COMO SAÍDAS OPERACIONAIS.

Dessa forma, verifica-se que as decisões seguem o mesmo entendimento, não se verificando divergência entre elas quanto à aplicação da legislação tributária.

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.

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

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Leonel Pereira Pittzer e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marco Túlio da Silva (Revisor), Erick de Paula Carmo, Luiz Geraldo de Oliveira e Marcelo Nogueira de Moraes.

Sala das Sessões, 18 de dezembro de 2019.

Carlos Alberto Moreira Alves
Relator

Eduardo de Souza Assis
Presidente

CS/D