

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 5.495/21/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.001651288-00
Recurso de Revisão: 40.060152527-49, 40.060152517-51 (Coob.)
Recorrente: Ball Indústria e Comércio de Latas e Tampas Ltda
IE: 002485322.00-03
Spal Indústria Brasileira de Bebidas S/A (Coob.)
IE: 261195130.28-54
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Lais Estebanez de Mello/Outro(s), Gustavo Pires Maia da Silva/Outro(s)
Origem: DF/Pouso Alegre

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.

Recursos de Revisão não conhecidos à unanimidade.

RELATÓRIO

Acusação fiscal de que a Autuada Ball Indústria e Comércio de Latas e Tampas Ltda, estabelecimento atacadista, aderente ao regime especial concedido à Coobrigada, utilizou indevidamente do diferimento do pagamento do imposto devido nas saídas de latas e tampas de alumínio, utilizadas no envase de refrigerantes pela destinatária, ora Coobrigada Spal Indústria Brasileira de Bebidas S/A (*localizada em Itabirito com I.E. 261.195130.28-54/beneficiária do Regime Especial/PTA nº 45.000000.151-81*), no período de 01/10/15 a 30/04/18, uma vez que referida benesse somente se aplica às saídas promovidas por estabelecimentos industriais fabricantes mineiros ou por centro de distribuição a estes vinculados, situações em que não se enquadra a Autuada.

Ressalta a Fiscalização que, em todas as redações do art. 3º do Regime Especial de Tributação (RE), o diferimento do pagamento de ICMS foi autorizado para as operações promovidas por estabelecimentos industriais fabricantes em Minas Gerais ou por centro de distribuição a estes vinculados e que o § 3º do art. 222 do RICMS/02 define que o industrial fabricante é aquele que realiza, em seu próprio estabelecimento, as operações de industrialização do tipo transformação ou montagem.

Registra a Fiscalização que a Autuada está inscrita no CNAE-F 4686-9/02 (comércio atacadista de embalagens) e, conforme contrato social, constata-se que o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento matriz dela encontra-se na cidade de Três Rios - RJ (CNPJ 08.336.476/0001-00) e possui filiais nos estados de Pernambuco, Pará e São Paulo, além do estabelecimento mineiro autuado situado em Pouso Alegre, portanto, inexistente industrial mineiro vinculado ao contribuinte ora autuado.

Salienta a Fiscalização que o Termo de Adesão ao RE (fls. 23/24 dos autos) concedido à Autuada foi “revogado de ofício” em 29/08/18, conforme documento de fls. 25, tendo em vista que ela “não se enquadra em nenhuma das duas hipóteses previstas no § 1º do art. 3º referido Regime Especial”.

Nas notas fiscais autuadas consta o CFOP 5.102 - venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros, conforme registro C170 da EFD.

Foram eleitas para o polo passivo da obrigação tributária, a Autuada, na condição de contribuinte do imposto, tendo em vista a utilização indevida do diferimento do pagamento do ICMS, em desconformidade com o referido regime especial, e também a Coobrigada, responsável solidária, por ter recebido mercadorias com o indevido diferimento do pagamento do imposto, nos termos do disposto no art. 21, inciso XII, da citada lei.

Relata a Fiscalização que a Autuada Ball Indústria e Comércio de Latas e Tampas Ltda protocolizou na AF 2º Nível de Pouso Alegre denúncia espontânea de nº 05.00311054.68, correspondente ao período de junho de 2016 a setembro de 2018, referente às saídas de latas e tampas não produzidas em Minas Gerais conforme notas fiscais listadas na planilha “Ball NF-es denúncia espontânea.xlsx”, constante da mídia eletrônica de fls. 29, sendo que este PTA refere-se às demais saídas com diferimento promovidas no período autuado.

Exigência de ICMS (apurado conforme planilha “Notas Fiscais autuadas.xlsx” constante da mídia eletrônica de fls. 29) e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, Lei nº 6.763/75.

Informa a Fiscalização que, por se tratar de penalidade sobre descumprimento de obrigação acessória de caráter personalíssimo, conforme decidido no Acórdão nº 4.952/17/CE deste Conselho de Contribuintes, a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII, da Lei nº 6.763/75, pela falta de destaque da base de cálculo do imposto, foi exigida apenas da Autuada Ball Indústria e Comércio de Latas e Tampas Ltda, conforme PTA nº 01.001651637-88.

A 3ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 23.786/21/3ª, em preliminar, à unanimidade, rejeitou a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, julgou procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG.

Inconformadas, a Coobrigada (Spal Indústria Brasileira de Bebidas S/A) e a Autuada (Ball Indústria e Comércio de Latas e Tampas Ltda.) interpõem, tempestivamente, por meio de procuradores regularmente constituídos, os Recursos de Revisão de fls. 951/986 e 1.088/1.099, respectivamente.

Afirmam que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas:

a) Coobrigada:

- Tema – “Inexistência de Prática Omissiva”: Acórdão nº 22.204/16/3ª (fls. 993/1.012);

- Tema – Conceito de “Estabelecimento Industrial”: Acórdão nº 21.992/18/2ª (fls. 1.012/1.070)

-Tema – “Alteração de Critério Jurídico”: Acórdão nº 16.489/05/2ª (fls. 1.072/1.085).

b) Autuada:

- Tema – Conceito de “Vinculado”: Acórdão nº 22.018/16/1ª (fls. 1.137/1.171);

- Tema - “Interpretação Restritiva”: Acórdão nº 23.469/20/3ª (fls. 1.173/1.201);

- Tema – “Art. 100, § único do CTN - Aplicabilidade”: Acórdão nº 20.964/16/2ª (fls. 1.203/1.224).

Requerem, ao final, o conhecimento e provimento dos Recursos de Revisão.

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 1.228/1.252, 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 CCMG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por essa razão passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

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.

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.

Feitas essas breves observações, passa-se à análise do cabimento do recurso em apreço.

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Do Recurso da Coobrigada

Acórdão com Análise Prejudicada (16.489/05/2ª)

O Acórdão nº 16.489/05/2ª não se presta como paradigma, nos termos estabelecidos no art. 165, inciso I do RPTA, uma vez que publicado há mais de 05 (cinco) anos da data da publicação da decisão recorrida.

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)

Esclareça-se, nesse sentido, que o acórdão supracitado foi publicado no Diário Oficial deste Estado em 29/09/05 (fls. 1.072/1.085), enquanto a decisão recorrida foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 02/07/21 (fls. 950).

Quanto ao Acórdão nº 22.204/16/3ª

A Coobrigada relata, inicialmente, que, *“firmou com o Estado de Minas Gerais o Regime Especial PTA nº 45.000000151-81 ... que, dentre outros benefícios, autorizava o diferimento do pagamento do ICMS por estabelecimentos industriais mineiros sobre as saídas com destino a estabelecimentos da Recorrente”*, nos seguintes termos:

Art. 3º Fica autorizado o diferimento, para as operações subsequentes, do pagamento do ICMS incidente nas saídas:

(...)

II - de mercadorias a serem utilizadas, exclusivamente, como matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, no processo de industrialização de refrigerantes.

(...)

§ 1º O disposto no caput aplica-se às saídas promovidas por estabelecimentos industriais fabricantes mineiros ou por centros de distribuição a estes vinculados, com destino aos estabelecimentos da SPAL INDÚSTRIA. (Grifou-se)

Além disso, prossegue a Recorrente, *“referido Regime Especial previa, em seu art. 4º, que a eficácia do diferimento estava condicionada à adesão do estabelecimento fornecedor ao Regime Especial PTA nº 45.000000151-81, a qual deveria ser devidamente celebrada mediante termo formal (‘Termo de Adesão’) e ‘homologada pelo titular da DF responsável pelo acompanhamento fiscal da Spal Indústria’”*.

Assim, segundo a Recorrente, o aproveitamento do diferimento do ICMS nas operações por ela praticadas com seus fornecedores mineiros estava condicionado à observância dos seguintes requisitos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(I) “ocorrência de operações de saída de mercadorias entre fornecedores mineiros e a Recorrente, fornecedores mineiros fabricantes/industriais ou centros de distribuição a eles vinculados”;

(II) “adesão ao Regime Especial pelos fornecedores da Recorrente, com a devida homologação pelas DD. Autoridades Fiscais” e

(III) “utilização dos produtos adquiridos pela Recorrente como matérias-primas, produtos intermediários ou materiais de embalagem, na fabricação dos refrigerantes”.

Destaca que, “considerando que as mercadorias fornecidas pela Ball (i.e. latas e tampas de alumínio) são, de fato, utilizadas pela Recorrente como matérias primas no envase de refrigerantes, em 23.3.2015 as DD. Autoridades Fiscais do Estado de Minas Gerais homologaram a adesão da Ball ao Regime Especial PTA 45.000000151-81, por meio do Termo de Adesão celebrado entre essa empresa e a Delegacia Fiscal de 1º nível de Belo Horizonte”.

Salienta que, “no entanto, em 29.8.2018 a adesão da Ball ao Regime Especial foi cassada pelo I. Delegado da Delegacia Fiscal de 1º nível de Belo Horizonte, o qual, frise-se, corresponde à mesma D. Autoridade que havia originalmente homologado a adesão da empresa ao Regime Especial, originando a lavratura do presente Auto de Infração”.

Ressalta que, “no entendimento da D. Fiscalização, a Ball teria se utilizado de forma indevida do diferimento do ICMS incidente nas saídas de latas e tampas de alumínio à Recorrente, na medida em que referidas mercadorias não teriam sido fabricadas pela própria Ball, ou fornecidas por centros de distribuição mineiros a ela vinculadas o que, a seu ver, violaria os termos do Regime Especial PTA nº 45.000000151-81”.

Acrescenta que, “no que se refere à responsabilidade imputada à Recorrente, as DD. Autoridades Fiscais fundamentaram sua inclusão no polo passivo da autuação pelo fato de ter recebido as mercadorias com o pagamento do imposto indevidamente diferido ‘mesmo tendo ciência de que nos documentos fiscais de entrada estavam registrados o CFOP 5102 – Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros, tendo, portanto, conhecimento de que essas mercadorias não eram de fabricação própria do remetente, nem do centro de distribuição a este vinculado’”.

Enfatiza que, ao impugnar o presente lançamento, teria demonstrado:

(I) a inexistência de responsabilidade tributária imputável à Recorrente, tendo em vista o regular e integral cumprimento de todas as obrigações que lhe eram aplicáveis;

(II) que todos os requisitos do regime especial foram cumpridos, em especial a prática de operações entre estabelecimentos vinculados a industriais mineiros;

(III) a impossibilidade de mudança de critério jurídico pretendida pelo Fisco, ao agregar requisito adicional ao diferimento do ICMS;

(IV) a sua boa-fé, pelo fato de estar respaldada por termo formal de adesão de seus fornecedores aos termos do regime especial, homologado pelas próprias Autoridades Fiscais.

(V) que as informações constantes nas notas fiscais são irrelevantes para efeitos de atribuição de responsabilidade tributária a ela imputada.

Afirma que, não obstante tais argumentos, a Câmara *a quo* julgou integralmente procedente o lançamento, mantendo a sua responsabilidade solidária, sob o fundamento de que ela “*teria concorrido para a prática da infração por ter recebido as mercadorias com diferimento do imposto mesmo tendo ciência de que estavam registradas com o CFOP nº 5102 (venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros)*”.

Aduz que, em oposição ao que foi consignado na decisão recorrida, o Acórdão nº 22.204/16/3^a, em situação semelhante, excluiu a empresa coobrigada do polo passivo da autuação, por entender que inexistiam provas suficientes à comprovação de sua participação no ilícito fiscal, oportunidade em que apresenta quadro comparativo das decisões confrontadas (fls. 958/959).

A seguir, sustenta que ambos os acórdãos discutem matérias similares – “*eleição de empresa coobrigada ao polo passivo de autuação com base em suposta omissão que concorreria para a prática da infração tributária – mas o V. Acórdão paradigma, acertadamente, reconheceu que o simples benefício da empresa adquirente de mercadorias decorrente de práticas do estabelecimento remetente não é suficiente para que ocorra a necessária participação na infração tributária para fins de imputação de responsabilidade tributária*”.

A seu ver, “*em sentido diametralmente oposto, o V. Acórdão recorrido entendeu que o mero recebimento pela Recorrente de mercadorias registradas sob o CFOP nº 5102 seria suficiente para justificar a inclusão da empresa no polo passivo da autuação*”, o que demonstraria a divergência jurisprudencial quanto a esse ponto.

Porém, ao contrário da alegação da Recorrente, inexiste a alegada divergência jurisprudencial, e sim decisões distintas, em função da presença ou ausência de provas em cada processo, vinculadas à atribuição de responsabilidade tributária às pessoas arroladas na sujeição passiva dos respectivos lançamentos.

Com efeito, no acórdão indicado como paradigma a acusação fiscal versava sobre imputação fiscal de transferência para outro estabelecimento de mesma titularidade, localizado em outra unidade da Federação, de leite *in natura* a preço abaixo do praticado no mercado atacadista.

De acordo com a decisão em questão, “*para fundamentar a oposição da Coobrigada no polo passivo da obrigação tributária, argumenta o Fisco que as operações permitiriam ao estabelecimento destinatário domiciliado no estado de Goiás empregar em seu processo industrial grande quantidade de leite in natura com preço inferior ao de mercado, beneficiando naturalmente o seu custo de produção. Tal fato revelaria o seu interesse comum na situação constitutiva do fato gerador da obrigação principal devida pelo estabelecimento de Minas Gerais, restando configurada a sua subsunção aos dispositivos legais que cominam responsabilidade pela infração*

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tributária. Por este motivo foi incluída no polo passivo para responder solidariamente pelo crédito tributário nos termos do art. 124, incisos I e II, parágrafo único do Código Tributário Nacional c/c os arts. 21, inciso XII e 207, § 1º, inciso I e § 2º da Lei n.º 6.763/75”.

No entanto, ao examinar a sujeição passiva, a D. 3ª Câmara de Julgamento, conforme informação contida na própria ementa de sua decisão, entendeu que inexistiam provas suficientes que demonstrassem a participação da Coobrigada no ilícito fiscal.

Nesse sentido, foi enfatizado na decisão que não havia fundamentos e/ou documentos que comprovassem a existência de atos ou omissões imputáveis à Coobrigada, que tivessem concorrido para o não recolhimento do tributo, e que não havia provas ou demonstrações de que a mesma concorreu para a prática do ilícito fiscal, tendo salientado que o simples fato de a empresa ter se beneficiado com a prática do remetente, sem elementos suficientes à efetiva comprovação de sua participação na infração tributária, não era suficiente para a inclusão (manutenção) da Coobrigada no polo passivo da obrigação tributária, *verbis*:

ACÓRDÃO Nº 22.204/16/3ª - (PARADIGMA)

EMENTA (PARCIAL):

“... RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - COOBRIGADA - ELEIÇÃO ERRÔNEA. EXCLUSÃO DA COOBRIGADA/IMPUGNANTE DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, POR INEXISTÊNCIA DE PROVAS SUFICIENTES À COMPROVAÇÃO DE SUA PARTICIPAÇÃO NO ILÍCITO FISCAL.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.” (GRIFOU-SE)

DECISÃO:

COMPETE À CÂMARA A ANÁLISE DO PRESENTE LANÇAMENTO O QUAL VERSA ACERCA DA IMPUTAÇÃO FISCAL DE TRANSFERÊNCIA PARA OUTRO ESTABELECIMENTO DE MESMA TITULARIDADE LOCALIZADO EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, NO PERÍODO DE 1º DE JANEIRO DE 2011 A 31 DE JULHO DE 2015, DE LEITE *IN NATURA* A PREÇO ABAIXO DO PREÇO PRATICADO NO MERCADO ATACADISTA.

SUSTENTA O FISCO QUE O PREÇO DO LITRO DE LEITE PRATICADO NO MERCADO ATACADISTA LOCAL ERA BEM SUPERIOR, QUANDO COMPARADO COM OPERAÇÕES COM LEITE NO ATACADO, TANTO DA PRÓPRIA AUTUADA, QUANTO NAS OPERAÇÕES DE OUTROS CONTRIBUINTES LOCAIS COM MESMA ATIVIDADE ECONÔMICA. ALÉM DISSO, ALEGA QUE AS TRANSFERÊNCIAS TAMBÉM OCORRERAM COM VALORES INFERIORES AO CUSTO DE AQUISIÇÃO DO LEITE PAGO PELA PRÓPRIA IMPUGNANTE AOS PRODUTORES RURAIS NO PERÍODO AUTUADO.

PARA FUNDAMENTAR A APOSIÇÃO A COOBRIGADA NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, ARGUMENTA O FISCO QUE

AS OPERAÇÕES PERMITIRIAM AO ESTABELECIMENTO DESTINATÁRIO DOMICILIADO NO ESTADO DE GOIÁS EMPREGAR EM SEU PROCESSO INDUSTRIAL GRANDE QUANTIDADE DE LEITE *IN NATURA* COM PREÇO INFERIOR AO DE MERCADO, BENEFICIANDO NATURALMENTE O SEU CUSTO DE PRODUÇÃO. TAL FATO REVELARIA O SEU INTERESSE COMUM NA SITUAÇÃO CONSTITUTIVA DO FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL DEVIDA PELO ESTABELECIMENTO DE MINAS GERAIS, RESTANDO CONFIGURADA A SUA SUBSUNÇÃO AOS DISPOSITIVOS LEGAIS QUE COMINAM RESPONSABILIDADE PELA INFRAÇÃO TRIBUTÁRIA. POR ESTE MOTIVO FOI INCLUÍDA NO POLO PASSIVO PARA RESPONDER SOLIDARIAMENTE PELO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NOS TERMOS DO ART. 124, INCISOS I E II, PARÁGRAFO ÚNICO DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL C/C OS ARTS. 21, INCISO XII E 207, § 1º, INCISO I E § 2º DA LEI N.º 6.763/75.

EXIGÊNCIAS DE ICMS E DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA, AMBAS CAPITULADAS NA LEI N.º 6.763/75, RESPECTIVAMENTE, NOS ARTS. 56, INCISO II, E 55, INCISO VII, ALÍNEA "C".

[...]

O FUNDAMENTO LEGAL DO LANÇAMENTO SE REFERE À BASE DE CÁLCULO, ESTABELECIDA PELA LEGISLAÇÃO, PARA AS OPERAÇÕES DE TRANSFERÊNCIA DE PRODUTO PRIMÁRIO PARA ESTABELECIMENTO SITUADO EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, A SABER:

[...]

VERIFICA A FISCALIZAÇÃO QUE A IMPUGNANTE/AUTUADA TRANSFERIU 94.725.504 (NOVENTA E QUATRO MILHÕES, SETECENTOS E VINTE E CINCO MIL, QUINHENTOS E QUATRO) LITROS DE LEITE *IN NATURA* PARA OUTRO ESTABELECIMENTO DE MESMA TITULARIDADE LOCALIZADO EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO A PREÇO ABAIXO DO PRATICADO NO MERCADO ATACADISTA, TANTO POR ELA PRÓPRIA, QUANTO POR OUTROS CONTRIBUINTES LOCAIS DE MESMA ATIVIDADE ECONÔMICA (PLANILHAS A E B).

CONSTATA, AINDA, QUE AS TRANSFERÊNCIAS OCORRERAM COM VALORES INFERIORES AO PRÓPRIO CUSTO DE AQUISIÇÃO DO LEITE, JÁ INCLUÍDO OS VALORES DOS INCENTIVOS E DAS BONIFICAÇÕES PAGOS AOS PRODUTORES RURAIS (PLANILHA D).

ASSIM, A FISCALIZAÇÃO ARBITRA O VALOR DO LITRO DE LEITE FAZENDO UM COMPARATIVO ENTRE O PREÇO PRATICADO PELA IMPUGNANTE/AUTUADA E O PREÇO MÉDIO PRATICADO NO MERCADO ATACADISTA, PARA EXIGIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO CORRESPONDENTE À DIFERENÇA (PLANILHA C).

DA SUJEIÇÃO PASSIVA

PRELIMINARMENTE, VERIFICA-SE QUE A INCLUSÃO DA COBRIGADA, A EMPRESA DESTINATÁRIA SEDIADA NO ESTADO DE GOIÁS, NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DEU-

SE COM BASE NO ART. 124, INCISOS I E II, PARÁGRAFO ÚNICO DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL C/C O ART. 21, INCISO XII E ART. 207, § 1º, INCISO I E § 2º, AMBOS DA LEI N.º 6.763/75, CONFORME FLS. 05 E 17/18 DO RELATÓRIO FISCAL.

A IMPUGNANTE/COBRIGADA DEFENDE A ILEGALIDADE EM SUA RESPONSABILIZAÇÃO SOLIDÁRIA. ALEGA, EM SÍNTESE, QUE A AUTORIDADE FISCAL NÃO DESCREVEU AS RAZÕES PELAS QUAIS ELA FOI CONSIDERADA SOLIDÁRIA, O QUE CERCEIA SEU DIREITO DE DEFESA. AFIRMA SER NECESSÁRIO VERIFICAR A CONDUTA DE QUEM SE PRETENDE INCLUIR COMO COBRIGADO SOLIDÁRIO, O QUE NÃO OCORREU. SOLICITA, ASSIM, SUA EXCLUSÃO COMO SOLIDÁRIA DO POLO PASSIVO.

DA ANÁLISE DOS AUTOS, OBSERVA-SE QUE NÃO SE ENCONTRAM FUNDAMENTOS E/OU DOCUMENTOS QUE COMPROVEM A EXISTÊNCIA DE ATOS OU OMISSÕES IMPUTÁVEIS À COBRIGADA E QUE TENHAM CONCORRIDO PARA O NÃO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. NÃO HÁ PROVAS OU DEMONSTRAÇÕES DE QUE A MESMA CONCORREU PARA A PRÁTICA DO ILÍCITO FISCAL. O FATO DE A EMPRESA TER SE BENEFICIADO COM A PRÁTICA DO REMETENTE, SEM, CONTUDO, TER ELEMENTOS SUFICIENTES À EFETIVA COMPROVAÇÃO DE SUA PARTICIPAÇÃO NA INFRAÇÃO TRIBUTÁRIA, NÃO É SUFICIENTE PARA INSERIR-LA NO POLO PASSIVO.

DIANTE DO EXPOSTO, DEVE SER EXCLUÍDA A COBRIGADA DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA ..." (GRIFOU-SE)

No caso analisado pela decisão recorrida, a Câmara *a quo* externou o seu entendimento de que a Recorrente (Coobrigada) não só se beneficiou do diferimento do ICMS indevidamente utilizado pela Autuada (fornecedora/remetente de latas e tampas de alumínio), como também concorreu, por seus atos ou omissões, para o não recolhimento do imposto, por ter inobservado norma expressa em regime especial do qual é detentora.

Nesse sentido, a Câmara *a quo* destacou que a tese principal da Autuada era no sentido de que as operações autuadas fariam jus ao diferimento do pagamento do imposto concedido por meio do regime especial, ao qual aderiu, sob a alegação de se enquadrar como centro de distribuição vinculado a estabelecimentos industriais situados neste estado (empresas interdependentes).

Essa tese, no entanto, foi rechaçada pela Câmara *a quo*, que, dentre outras colocações, afirmou que *“a interpretação dada pela Impugnante/Atuada, ao contrário do que alega, não encontra guarida no § 1º do art. 3º do RE e destoa da interpretação literal prevista no art. 111 do CTN, aplicável ao caso”*, acrescentando que *“a Autuada (remetente das mercadorias) não se enquadra como estabelecimento industrial fabricante mineiro das mercadorias e nem como Centro de Distribuição vinculado a estabelecimento industrial fabricante mineiro, uma vez que as mercadorias não foram fabricadas por industrial fabricante de mesma titularidade da Autuada”*.

Foi afirmado, ainda, que era *“indene de dúvidas que em todas as redações do art. 3º do regime especial, ..., o diferimento do pagamento do ICMS foi autorizado*

para as operações promovidas por estabelecimentos industriais fabricantes em Minas Gerais ou por centro de distribuição a estes vinculados”, não sendo este o caso dos autos.

Por outro lado, a Câmara a quo contraditou o argumento da Coobrigada de que a Autuada seria um estabelecimento vinculado ao estabelecimento da “Ball” inscrito no CNPJ 00.771.979/0002-82, cuja prática de atividade industrial era incontroversa, e que também aderiu ao RE (fl. 56), consignando em sua decisão que as notas fiscais objeto do presente lançamento foram emitidas por estabelecimento diverso do mencionado e, também, que a Autuada não se caracterizava como Centro de Distribuição vinculado a industrial mineiro de mesma titularidade, tendo em vista que não se enquadrava em nenhuma das duas hipóteses previstas no § 1º do art. 3º do Regime Especial.

Diante disso, a decisão recorrida enfatizou que *“responde pelo crédito tributário, de forma solidária com a Autuada, a ora Coobrigada (destinatária das mercadorias), nos termos do disposto no art. 21, inciso XII, da Lei nº 6.763/75, por ser a detentora do Regime Especial e por ter recebido mercadoria com o pagamento do imposto indevidamente diferido por aquela, contrariando as condições estabelecidas no próprio Regime Especial de Tributação (RE), como explanado pela Fiscalização”,* complementando que, ao contrário do entendimento externado pela Coobrigada, a sua inclusão no polo passivo da obrigação tributária estava amparada no art. 21, inciso XII c/c art. 207 da Lei nº 6.763/75, bem como no art. 58 do RPTA e no art. 96, inciso XVII do RICMS/02, *verbis*:

ACÓRDÃO Nº 23.786/21/3ª(DECISÃO RECORRIDA)

“... CONFORME RELATADO, A ACUSAÇÃO FISCAL É DE QUE A AUTUADA BALL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE LATAS E TAMPAS LTDA, ESTABELECIMENTO ATACADISTA, ADERENTE AO REGIME ESPECIAL CONCEDIDO À COOBIGADA, UTILIZOU-SE INDEVIDAMENTE DO DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO NAS SAÍDAS DE LATAS E TAMPAS DE ALUMÍNIO, UTILIZADAS NO ENVASE DE REFRIGERANTES PELA DESTINATÁRIA, ORA COOBIGADA SPAL INDÚSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A (LOCALIZADA EM ITABIRITO COM I.E. 261.195130.28-54/BENEFICIÁRIA DO REGIME ESPECIAL/PTA Nº 45.000000.151-81), NO PERÍODO DE 01/10/15 A 30/04/18, UMA VEZ QUE REFERIDA BENESSE SOMENTE SE APLICA ÀS SAÍDAS PROMOVIDAS POR ESTABELECIMENTOS INDUSTRIAIS FABRICANTES MINEIROS OU POR CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO A ESTES VINCULADOS, SITUAÇÕES EM QUE NÃO SE ENQUADRA A AUTUADA.

[...]

EXIGÊNCIA DE ICMS (APURADO CONFORME PLANILHA “NOTAS FISCAIS AUTUADAS.XLSX” CONSTANTE DA MÍDIA ELETRÔNICA DE FLS. 29) E MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II, LEI Nº 6.763/75.

[...]

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

TRANSCREVE-SE, A SEGUIR, EXCERTOS DO ART. 3º DO REGIME ESPECIAL E RESPECTIVAS REDAÇÕES DE CADA PERÍODO DE VIGÊNCIA, RELATIVO AO DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO EM ANÁLISE NO PERÍODO AUTUADO:

[...]

INDENE DE DÚVIDAS QUE EM TODAS AS REDAÇÕES DO ART. 3º DO REGIME ESPECIAL, ACIMA TRANSCRITAS, O DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO ICMS FOI AUTORIZADO PARA AS OPERAÇÕES PROMOVIDAS POR ESTABELECIMENTOS INDUSTRIAIS FABRICANTES EM MINAS GERAIS OU POR CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO A ESTES VINCULADOS.

O ART. 222, INCISO II, DO RICMS/02 ESTABELECE O CONCEITO DE INDUSTRIALIZAÇÃO, NOS SEGUINTE TERMOS:

[...]

COMO SE VÊ, O § 3º ACIMA DEFINE COMO INDUSTRIAL FABRICANTE SOMENTE AQUELE QUE REALIZA, EM SEU PRÓPRIO ESTABELECIMENTO, AS OPERAÇÕES REFERIDAS NAS ALÍNEAS “A” E “C” DO INCISO II DO MENCIONADO ART. 222, SITUAÇÃO ESSA EM QUE NÃO SE ENCAIXA A AUTUADA BALL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE LATAS E TAMPAS LTDA, CUJO CNAE-F 4686-9/02 É DE “COMÉRCIO ATACADISTA DE EMBALAGENS”, COMO POR ELA PRÓPRIA MENCIONADO EM SUA PEÇA DE DEFESA (FLS. 117).

RESTA SABER SE A AUTUADA SE ENQUADRA COMO UM CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO VINCULADO A ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL FABRICANTE EM MINAS GERAIS.

RELEMBRE-SE QUE O § 1º DO ART. 3º DO RE É EXPRESSO EM DIZER QUE REFERIDA BENESSE SOMENTE SE APLICA ÀS SAÍDAS PROMOVIDAS POR ESTABELECIMENTOS INDUSTRIAIS FABRICANTES MINEIROS OU POR CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO A ESTES VINCULADOS, COM DESTINO AOS ESTABELECIMENTOS DA SPAL INDÚSTRIA.

NESSE CONTEXTO, A FISCALIZAÇÃO, APÓS DESTACAR QUE O ESTABELECIMENTO AUTUADO ESTÁ INSCRITO NO CNAE-F 4686-9/02 (COMÉRCIO ATACADISTA DE EMBALAGENS), DEIXOU CONSIGNADO QUE O ESTABELECIMENTO MATRIZ DA AUTUADA ESTÁ SEDIADO NA CIDADE DE TRÊS RIOS - RJ E HÁ OUTRAS FILIAIS NOS ESTADOS DE PERNAMBUCO, PARÁ E SÃO PAULO, ALÉM DO ESTABELECIMENTO MINEIRO AUTUADO SITUADO EM POUSO ALEGRE, PORTANTO, NÃO HÁ INDUSTRIAL FABRICANTE MINEIRO VINCULADO AO CONTRIBUINTE ORA AUTUADO.

LADO OUTRO, DEFENDE A IMPUGNANTE/AUTUADA QUE ELA SE ENQUADRARIA COMO UM “CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO VINCULADO A ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL LOCALIZADO EM MINAS GERAIS”, AOS SEGUINTE ARGUMENTOS, EM SÍNTESE:

[...]

COMO SE VÊ DOS EXCERTOS DA IMPUGNAÇÃO ACIMA TRANSCRITOS, ALEGA A IMPUGNANTE/AUTUADA QUE AS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

OPERAÇÕES AUTUADAS FAZEM JUS AO DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO CONCEDIDO POR MEIO DO CITADO RE, AO QUAL ADERIU, SOB A ALEGAÇÃO DE SE ENQUADRAR COMO CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO VINCULADO A ESTABELECIMENTOS INDUSTRIAIS SITUADOS NESTE ESTADO(EMPRESAS INTERDEPENDENTES).

[...]

ASSIM, RAZÃO NÃO ASSISTE À IMPUGNANTE/AUTUADA, POIS A INTERPRETAÇÃO POR ELA DADA AO § 1º DO ART. 3º DO RE NÃO ENCONTRA GUARIDA, NA MEDIDA EM QUE, REPITA-SE, NÃO CONSTA DO RE QUE AS OPERAÇÕES BENEFICIADAS PUDESSEM SER PROMOVIDAS POR ESTABELECIMENTO DISTRIBUIDOR PERTENCENTE A GRUPO ECONÔMICO DO INDUSTRIAL FABRICANTE MINEIRO.

A INTERPRETAÇÃO DADA PELA IMPUGNANTE/AUTUADA, AO CONTRÁRIO DO QUE ALEGA, NÃO ENCONTRA GUARIDA NO § 1º DO ART. 3º DO RE E DESTOA DA INTERPRETAÇÃO LITERAL PREVISTA NO ART. 111 DO CTN, APLICÁVEL AO CASO.

ASSIM, RAZÃO ASSISTE À FISCALIZAÇÃO UMA VEZ QUE A AUTUADA (REMETENTE DAS MERCADORIAS) NÃO SE ENQUADRA COMO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL FABRICANTE MINEIRO DAS MERCADORIAS E NEM COMO CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO VINCULADO A ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL FABRICANTE MINEIRO, UMA VEZ QUE AS MERCADORIAS NÃO FORAM FABRICADAS POR INDUSTRIAL FABRICANTE DE MESMA TITULARIDADE DA AUTUADA.

[...]

NO TOCANTE À ALEGAÇÃO DA IMPUGNANTE/COBRIGADA DE QUE A AUTUADA É UM ESTABELECIMENTO VINCULADO AO ESTABELECIMENTO DA "BALL" INSCRITO NO CNPJ 00.771.979/0002-82, CUJA PRÁTICA DE ATIVIDADE INDUSTRIAL É INCONTROVERSA, E QUE TAMBÉM ADERIU AO RE, CONFORME DESTACA ÀS FLS. 56 DOS AUTOS, CUMPRE REGISTRAR QUE AS NOTAS FISCAIS OBJETO DESTE LANÇAMENTO FORAM EMITIDAS POR ESTABELECIMENTO DIVERSO DO MENCIONADO E, TAMBÉM, QUE A AUTUADA NÃO SE CARACTERIZA COMO CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO VINCULADO A INDUSTRIAL MINEIRO DE MESMA TITULARIDADE. PORTANTO, REFERIDA ALEGAÇÃO NÃO TEM O CONDÃO DE AFASTAR A ACUSAÇÃO FISCAL.

CORROBORANDO A CONCLUSÃO RETRO, REGISTRA-SE, UMA VEZ MAIS, QUE O REFERIDO TERMO DE ADESÃO AO RE CONCEDIDO À AUTUADA FOI "REVOGADO DE OFÍCIO" CONFORME DOCUMENTO DE FLS. 25 (DATADO DE 29/08/18) "TENDO EM VISTA QUE A ADERENTE NÃO SE ENQUADRA EM NENHUMA DAS DUAS HIPÓTESES PREVISTAS NO §1º DO ART. 3º DO REFERIDO REGIME ESPECIAL".

[...]

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

NESSE DIAPASÃO, RESPONDE PELO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, DE FORMA SOLIDÁRIA COM A AUTUADA, A ORA COOBRIGADA (DESTINATÁRIA DAS MERCADORIAS), NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 21, INCISO XII, DA LEI Nº 6.763/75, POR SER A DETENTORA DO REGIME ESPECIAL E POR TER RECEBIDO MERCADORIA COM O PAGAMENTO DO IMPOSTO INDEVIDAMENTE DIFERIDO POR AQUELA, CONTRARIANDO AS CONDIÇÕES ESTABELECIDAS NO PRÓPRIO REGIME ESPECIAL DE TRIBUTAÇÃO (RE), COMO EXPLANADO PELA FISCALIZAÇÃO:

[...]

ASSIM, NOTA-SE QUE A COOBRIGADA DESCUMPRIU AS EXIGÊNCIAS DO REGIME ESPECIAL DO QUAL É BENEFICIÁRIA E CONCORREU PARA A PRÁTICA DA INFRAÇÃO.

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

XII - qualquer pessoa pelo recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos por contribuinte ou responsável, quando os atos ou as omissões daquela concorrerem para o não-recolhimento do tributo por estes. (Grifou-se).

VERIFICA-SE QUE, AO CONTRÁRIO DO ENTENDIMENTO EXTERNADO PELA COOBRIGADA, HÁ PREVISÃO NA LEI Nº 6.763/75 PARA A SUA INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. ADEMAIS, PREVÊ O ART. 207 DA LEI Nº 6.763/75:

[...]

TAMBÉM CONSTA NO ART. 58 DO RPTA QUE A COOBRIGADA (DESTINATÁRIA DAS MERCADORIAS – BENEFICIÁRIA DO RE) ESTAVA OBRIGADA AO CUMPRIMENTO DE TODAS AS DISPOSIÇÕES PREVISTAS NO REGIME ESPECIAL A ELA CONCEDIDO, DENTRE AS QUAIS A DE RECEBER AS MERCADORIAS (LATAS E TAMPAS DE ALUMÍNIO) COM DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO SOMENTE SE FABRICADAS PELO PRÓPRIO REMETENTE OU ORIUNDAS DE CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO A ESTE VINCULADO, COMO JÁ MENCIONADO:

[...]

O INCISO XVII DO ART. 96 DO RICMS/02 TAMBÉM DEIXA CLARO QUE A EMPRESA DEVE CUMPRIR AS OBRIGAÇÕES CONSTANTES EM SEU REGIME ESPECIAL: ... (GRIFOU-SE).

Portanto, como já afirmado, não se trata de divergência jurisprudencial, e sim de decisões distintas, em função da presença ou ausência de provas em cada processo, vinculadas à atribuição de responsabilidade tributária às pessoas arroladas na sujeição passiva dos respectivos lançamentos.

Esse fato, por si só, descaracteriza a alegada divergência das decisões, tendo em vista que cuida da forma de apreciação de provas e não de divergência das decisões quanto à aplicação da legislação tributária.

Quanto ao Acórdão nº 21.992/18/2ª

A Recorrente (Coobrigada) destaca que *“o principal argumento de mérito utilizado pelo V. Acórdão recorrido para julgar o lançamento integralmente procedente consiste no entendimento, fundamentado em interpretação restritiva do artigo 222, caput, inciso XIV, c/c § 3º, do RICMS/MG, de que o Regime Especial PTA 45000000151-81 somente autorizaria o diferimento do ICMS em operações promovidas por estabelecimentos industriais, ou por centros de distribuição a ele vinculados, os quais, por sua vez, seriam definidos apenas como aqueles que realizam as operações de industrialização em questão em seu próprio estabelecimento”*.

Ressalta, no entanto, que o Acórdão nº 21.992/18/2ª, *“em situação semelhante, considerou que o termo ‘estabelecimento industrial’ não significa dizer que o estabelecimento deva desempenhar exclusivamente atividade industrial, admitindo-se também a prática de atividade comercial concomitante”*, destacando que, *“no caso dos autos, restou claro, a despeito do equivocado entendimento do V. acórdão recorrido, que o estabelecimento da Ball em questão, independentemente da prática de atividade comercial, está nitidamente vinculado a um estabelecimento industrial mineiro, mesmo que não exerça atividade exclusivamente industrial”*.

Sustenta que, *“como é possível depreender da leitura dos julgados acima, há nítida divergência jurídica quanto à interpretação do termo ‘estabelecimento industrial’*. De um lado, o V. Acórdão paradigma entendeu que, para fins de caracterização nesse sentido, é possível que o estabelecimento desempenhe, simultaneamente, atividade industrial e comercial, isto é, que industrialize determinados bens e comercialize outros. No entanto, o V. Acórdão recorrido conferiu interpretação restritiva a esse termo, dispondo que somente o estabelecimento que fabrique os bens em questão pode ser caracterizado como estabelecimento industrial para fins de aplicação do Regime Especial ora em discussão ou seja um centro de distribuição a ele vinculado”.

Conclui, dessa forma, que resta demonstrada a divergência jurisprudencial nesse ponto.

No entanto, em que pesem os argumentos da Recorrente, verifica-se, uma vez mais, não lhe assistir razão, uma vez não caracterizada a alegada divergência jurisprudencial.

Nesse sentido, há que se destacar, inicialmente, que os temas tratados nas decisões confrontadas são totalmente distintos, pois o caso analisado pela Câmara a quo envolve os conceitos de “estabelecimentos industriais fabricantes mineiros” e “centro de distribuição a estes vinculados”, enquanto o examinado pela decisão indicada como paradigma se refere à inaplicabilidade ou não da substituição tributária, nos termos do art. 18, inciso IV do Anexo XV do RICMS/02, às remessas de mercadorias sujeitas à substituição tributária (ST), para contribuintes mineiros que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

exercem, simultaneamente, atividades industriais e comerciais com o mesmo produto adquirido.

Assim, como os temas tratados em cada uma das decisões são distintos, não tendo nenhuma relação entre si, especialmente em relação aos dispositivos legais a eles pertinentes, não há que se falar em divergência jurisprudencial.

Além disso, nos termos previstos no art. 59 do Regimento Interno do CC/MG (Decreto nº 44.906/08), o Acórdão nº 21.992/18/2ª não se presta como paradigma, uma vez que reformado pela decisão consubstanciada no Acórdão nº 5.219/19/CE, em relação ao ponto de vista invocado pela Recorrente, conforme a seguir demonstrado:

Regimento Interno - CC/MG - Decreto nº 44.906/08

Art. 59. Além das hipóteses previstas no inciso II do art. 165 do RPTA, o Recurso de Revisão interposto com base no inciso II do art. 163 do RPTA não será conhecido se versar sobre questão consubstanciada em acórdão paradigma reformado em caráter definitivo. (Grifou-se)

ACÓRDÃO Nº 21.992/18/2ª (PARADIGMA)

EMENTA:

“SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - PROTOCOLO/CONVÊNIO. ACUSAÇÃO FISCAL DE FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS ELENCADAS NA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02 (SUBITENS 11.2, 23.1.10, 23.1.17, 24.2.3 E 48.1), CONFORME REDAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO AUTUADO. EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST E MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II C/C O §2º, INCISO II, DA LEI Nº 6.763/75. CONTUDO, APLICA-SE AO CASO DOS PRESENTES AUTOS A REGRA DA NÃO-APLICABILIDADE DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PREVISTA NO ART. 18, INCISO IV, DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02, CONFORME REDAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO AUTUADO.

LANÇAMENTO IMPROCEDENTE. DECISÃO PELO VOTO DE QUALIDADE.” (GRIFOU-SE)

ACÓRDÃO Nº 5.219/19/CE (REFORMA DO ACÓRDÃO Nº 21.992/18/2ª)

EMENTA:

“SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - PROTOCOLO/CONVÊNIO. CONSTATOU-SE A FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 15 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02 (ART. 22, § 18 DA

LEI Nº 6.763/75), EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS, ELENCADAS NA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02 (SUBITENS 11.2, 23.1.10, 23.1.17, 24.2.3 E 48.1), CONFORME REDAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO AUTUADO, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RESTABELECID A EXIGÊNCIA REFERENTE AO ICMS E, AINDA, DEVE-SE: 1) ADEQUAR A MVA DOS PRODUTOS “QUEROSENE” E “AGUARRÁS” AO PERCENTUAL DE 30% (TRINTA POR CENTO) PREVISTO PARA AS REFERIDAS MERCADORIAS, COM A CONSEQUENTE ADEQUAÇÃO DA MVA AJUSTADA, QUANDO FOR O CASO E; 2) FAZER A COMPENSAÇÃO DOS VALORES DE ICMS DEVIDOS NA ENTRADA DOS PRODUTOS AUTUADOS COM O ICMS EFETIVAMENTE PAGO NAS SAÍDAS DESSES PRODUTOS, NO SISTEMA DÉBITO E CRÉDITO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 150, § 3º DO CTN. RECURSO DE REVISÃO CONHECIDO À UNANIMIDADE E PARCIALMENTE PROVIDO PELO VOTO DE QUALIDADE.” (GRIFOU-SE)

RELATÓRIO:

“A AUTUAÇÃO VERSA SOBRE A FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS, NO PERÍODO DE 01/01/13 A 30/04/15, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 15 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02 (ART. 22, § 18 DA LEI Nº 6.763/75), EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS, ELENCADAS NA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02 (SUBITENS 11.2, 23.1.10, 23.1.17, 24.2.3 E 48.1), CONFORME REDAÇÃO VIGENTE NO INTERREGNO AUTUADO, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.

EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST E MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II C/C §2º, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75.

A 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO, EM DECISÃO CONSUBSTANCIADA NO ACÓRDÃO Nº 21.992/18/2ª, JULGOU IMPROCEDENTE O LANÇAMENTO. VENCIDOS OS CONSELHEIROS LUIZ GERALDO DE OLIVEIRA (REVISOR) E IVANA MARIA DE ALMEIDA, QUE O JULGAVAM PARCIALMENTE PROCEDENTE PARA: 1) ADEQUAR A MVA DOS PRODUTOS “QUEROSENE” E “AGUARRÁS” AO PERCENTUAL DE 30% (TRINTA POR CENTO) PREVISTO PARA AS REFERIDAS MERCADORIAS, COM A CONSEQUENTE ADEQUAÇÃO DA MVA AJUSTADA, QUANDO FOR O CASO E; 2) FAZER A COMPENSAÇÃO DOS VALORES DE ICMS DEVIDOS NA ENTRADA DOS PRODUTOS AUTUADOS COM O ICMS EFETIVAMENTE PAGO NAS SAÍDAS DESSES PRODUTOS, NO SISTEMA DÉBITO E CRÉDITO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 150, § 3º DO CTN. MEDIANTE DECLARAÇÃO NA DECISÃO, FOI INTERPOSTO DE OFÍCIO, PELA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO, O PRESENTE RECURSO DE REVISÃO ...” (GRIFOU-SE)

DECISÃO:

“... DIANTE DO EXPOSTO, ACORDA A CÂMARA ESPECIAL DO CCMG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM INDEFERIR O REQUERIMENTO DE JUNTADA DE DOCUMENTOS PROTOCOLADOS

NO CC/MG EM 15/05/19, SOB O Nº 19.238, OS QUAIS FICAM À DISPOSIÇÃO DO INTERESSADO, NOS TERMOS DA DELIBERAÇÃO Nº 03/08. AINDA, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM CONHECER DO RECURSO DE REVISÃO. NO MÉRITO, PELO VOTO DE QUALIDADE, EM LHE DAR PROVIMENTO PARCIAL PARA RESTABELECER A EXIGÊNCIA REFERENTE AO ICMS, E AINDA PARA: 1) ADEQUAR A MVA DOS PRODUTOS “QUEROSENE” E “AGUARRÁS” AO PERCENTUAL DE 30% (TRINTA POR CENTO) PREVISTO PARA AS REFERIDAS MERCADORIAS, COM A CONSEQUENTE ADEQUAÇÃO DA MVA AJUSTADA, QUANDO FOR O CASO E; 2) FAZER A COMPENSAÇÃO DOS VALORES DE ICMS DEVIDOS NA ENTRADA DOS PRODUTOS AUTUADOS COM O ICMS EFETIVAMENTE PAGO NAS SAÍDAS DESSES PRODUTOS, NO SISTEMA DÉBITO E CRÉDITO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 150, § 3º DO CTN. VENCIDOS, EM PARTE, OS CONSELHEIROS RITA ELIZA REIS DA COSTA BACCHIERI (REVISORA), CARLOS ALBERTO MOREIRA ALVES E ERICK DE PAULA CARMO, QUE LHE NEGAVAM PROVIMENTO, NOS TERMOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO ...” (GRIFOU-SE).

Do Recurso da Autuada

Acórdãos com Análise Prejudicada (22.018/16/1ª e 20.964/16/2ª)

Os Acórdãos nºs 22.018/16/1ª e 20.964/16/2ª não se prestam como paradigmas, nos termos estabelecidos no art. 165, inciso I do RPTA, uma vez que publicados há mais de 05 (cinco) anos da data da publicação da decisão recorrida.

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)

Ressalte-se que os acórdãos supracitados foram disponibilizados no Diário Eletrônico em 20/04/16 e 22/06/16 (fls. 1.137/1.171 e 1.203/1.224), respectivamente, enquanto a decisão recorrida foi disponibilizada no mesmo diário em 02/07/21 (fls. 950).

Quanto ao Acórdão nº 23.469/20/3ª

A Recorrente narra, inicialmente, que, *“para justificar a manutenção do lançamento tributário, o acórdão recorrido busca sustentar que a Recorrente não poderia aplicar a regra do diferimento de ICMS nas saídas de mercadorias destinadas à SPÁL, vis-à-vis a regra constante do art. 3º do Regime Especial ..., por entender que ‘só poderia se valer do referido termo de adesão ao RE o próprio industrial das mercadorias ou o estabelecimento distribuidor de mesma titularidade”*.

A seguir, reproduz as disposições contidas no art. 3º do mencionado regime especial e afirma que as regras, em seus respectivos períodos de vigência, têm conteúdo similar e, *“quanto aos sujeitos passivos que poderiam se valer da regra do diferimento*

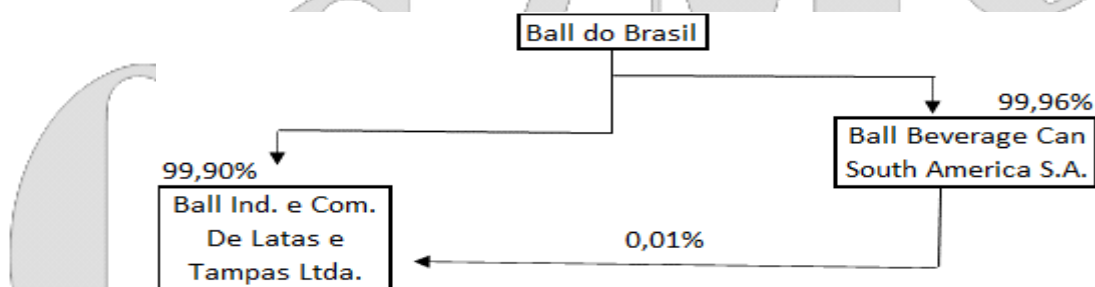
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

do ICMS em saídas de mercadorias com destino à SPAL, determina que seriam eles os 'estabelecimentos industriais fabricantes mineiros' ou 'centros de distribuição a eles vinculados'".

Confirma que, com relação ao primeiro grupo, de fato não pode ser classificada como estabelecimento industrial/fabricante.

Salienta, porém, que, "se tal fato é verdade, também é incontestável que a RECORRENTE, ao contrário do entendimento manifestado pelo acórdão recorrido, é um centro de distribuição vinculado a estabelecimento industrial localizado em Minas Gerais", acrescentando que "dos documentos anexados à defesa de piso, 100% das mercadorias fornecidas pela RECORRENTE à SPAL são originárias das plantas da BALL BEVERAGE CAN SOUTH AMERICA S/A (BCSA) e da BALL DO BRASIL LTDA. (BDB), situadas nos Municípios de Pouso Alegre e Extrema, e que, nesse sentido, adequam-se perfeitamente ao conceito de 'estabelecimento industrial fabricante em Minas Gerais/mineiro'".

Aduz que, "fixada essa premissa, também a vinculação entre a RECORRENTE e a BCSA/BDB é absolutamente incontestável", pois, conforme denotam os atos societários da Recorrente no período atuado, seu capital era dividido entre duas pessoas jurídicas, justamente a BDB e a BCSA.



Nesses termos, "a BDB e a BCSA detém conjuntamente o capital social da RECORRENTE, circunstância essa que, à luz das normas dos arts. 1.097, 1.098 e 1.100 do Código Civil (que devem ser obrigatoriamente observadas para fins fiscais, conforme arts. 109 e 110 do CTN), tornam tais empresas COLIGADAS".

Acrescenta que, "não bastasse essa relação de coligação de tais sociedades, também o art. 1.098, II, do Codex Civil prevê a existência do chamado 'controle indireto' – conceito este amplamente disseminado e reconhecido na legislação societária -, elemento essencial para a configuração de um 'grupo econômico'".

Salienta que, "no caso em tela, tanto a Recorrente, quanto a BCSA, têm como seu controlador final a empresa BDB e, portanto, fazem parte do grupo econômico 'BALL', o que somente reforça a vinculação entre tais sociedades, seja esta econômica, jurídica ou de fato" e cita que o próprio Fisco reconhece a existência do "grupo BALL", "sendo absolutamente incongruente se conceber um grupo econômico no qual as sociedades integrantes não sejam vinculadas".

Enfatiza que "a materialização do vínculo não se esgota por aí, na medida em que, como faz prova o anexo contrato, a BDB, a BCSA e a RECORRENTE rateiam

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a mesma estrutura operacional. A IMPUGNANTE e a BCSA, inclusive, dividem o mesmo endereço físico em Pouso Alegre e possuem diretoria em comum, o que, aliás, fazem tais sociedades INTERDEPENDENTES, conforme art. 222, IX, 'b', do RICMS/MG”.

Afirma que, “para arrematar a questão e, inclusive, externar a dissidência jurisprudencial que autoriza o manejo do presente recurso, a RECORRENTE chama a atenção para os acórdãos abaixo, nos quais esse E. Tribunal, em sentido diametralmente oposto ao concluído pelo v. acórdão recorrido, firmou posição segundo a qual o conceito de ‘vinculado’ não se limita à estabelecimentos do mesmo titular”.

Concluindo, a Recorrente cita os Acórdãos nºs 22.018/16/1ª e 23.469/20/3ª e sustenta que “o acórdão recorrido empreendeu uma interpretação verdadeiramente restritiva ao termo ‘centro de distribuição vinculado’ constante do Termo de Acordo do Regime Especial”, afirmando, porém, que, “como é de conhecimento comum, em se tratando de regimes diferenciados de tributação, as disposições de regulamentação devem ser interpretadas de maneira literal (art. 111 do CTN)”.

No entanto, em que pesem os seus argumentos, verifica-se não assistir razão à Recorrente, uma vez não caracterizada a alegada divergência jurisprudencial.

Reitere-se, nesse sentido, que o Acórdão nº 22.018/16/1ª não se presta como paradigma, nos termos estabelecidos no art. 165, inciso I do RPTA, uma vez que publicado há mais de 05 (cinco) anos da data da publicação da decisão recorrida, conforme já demonstrado.

De toda forma, há que se destacar que o referido acórdão apenas utiliza a expressão “vinculação” entre empresas interdependentes, fato que em nada interfere na admissibilidade do presente recurso, mesmo porque tal decisão examinou questões afetas à importação de mercadoria do exterior, submetidas a dispositivos legais específicos, sem qualquer relação com a matéria ora analisada, isto é, concessão de diferimento do ICMS via regime especial, envolvendo os conceitos de “estabelecimentos industriais fabricantes mineiros” e “centro de distribuição a estes vinculados”.

*Da mesma forma, o Acórdão nº 23.469/20/3ª sequer tem relação com qualquer regime especial de tributação ou com os conceitos de “estabelecimentos industriais fabricantes mineiros” e “centro de distribuição a estes vinculados”, o que pode ser observado mediante simples leitura de sua ementa e dos seguintes excertos do acórdão indicado como paradigma (parcialmente reproduzidos pela Recorrente), *verbis*:*

ACÓRDÃO Nº 23.469/20/3ª (PARADIGMA)

EMENTA:

“BASE DE CÁLCULO – REDUÇÃO INDEVIDA – FALTA DE DEDUÇÃO DO IMPOSTO – TRANSFERÊNCIA INTERESTADUAL. ACUSAÇÃO FISCAL DE QUE A AUTUADA PROMOVEU SAÍDA DE MERCADORIA UTILIZANDO-SE INDEVIDAMENTE DA REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO DO ICMS PREVISTA NOS ITENS 1, 3 E 5 DO ANEXO IV DO RICMS/02, POR

NÃO TER DEDUZIDO DO PREÇO DA MERCADORIA, O VALOR EQUIVALENTE AO IMPOSTO DISPENSADO NA OPERAÇÃO E INDICADO A DEDUÇÃO NO CAMPO DESTINADO ÀS INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA CAPITULADA DO ART. 55, INCISO VII, ALÍNEA “C” C/C § 2º, INCISO I, TODOS DA LEI Nº 6.763/75. INFRAÇÃO CARACTERIZADA, AINDA QUE SE TRATE DE TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DO MESMO TITULAR.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.”

DECISÃO:

“... CONSULTA DE CONTRIBUINTES Nº 125/2013:

(...)

Conforme expressa dicção legal - inciso XV, art. 222 do RICMS/02 - a redução de base de cálculo sobre operação sujeita ao ICMS é considerada isenção parcial, devendo, portanto, a interpretação do dispositivo em análise observar o comando contido no art. 111 do CTN.

Neste sentido, devemos atentar que a interpretação literal determinada em lei não implica em restrição/redução do alcance da norma, nem tampouco em ampliação ou integração, mas sim na ênfase ao significado etimológico das palavras empregadas para sua formulação, conforme leciona a doutrina especializada:

“... a regra do art. 111 do Código Tributário Nacional há de ser entendida no sentido de que as normas reguladoras das matérias ali mencionadas não comportam interpretação ampliativa nem integração por equidade. Sendo possível mais de uma interpretação, todas razoáveis, ajustadas aos elementos sistemático e teleológico, deve prevalecer aquela que mais se aproximar do elemento literal. É inadequado o entendimento segundo o qual a interpretação das normas reguladoras das matérias previstas no art. 111 do Código Tributário não admite outros métodos, ou elementos de interpretação, além do literal. O elemento literal é de pobreza franciscana, e utilizado isoladamente pode levar a verdadeiros absurdos, de sorte que o hermeneuta pode e deve utilizar todos os elementos de interpretação, especialmente o elemento sistemático, absolutamente indispensável em qualquer trabalho sério de interpretação, e ainda

o elemento teleológico, de notável valia na determinação do significado das normas jurídicas. Há quem afirme que a interpretação literal deve ser entendida como interpretação restritiva. Isto é um equívoco. Quem interpreta literalmente por certo não amplia o alcance do texto, mas com certeza também não o restringe. Fica no exato alcance que a expressão literal da norma permite. Nem mais, nem menos. Tanto é incorreta a ampliação do alcance, como sua restrição.”

Assim, sem prejuízo do emprego dos demais métodos e recursos de hermenêutica, deve o intérprete privilegiar, dentre aqueles resultados tecnicamente possíveis, o que mais se aproxime do significado literal da norma, evitando com este comportamento a obtenção de conclusões precárias em seu conteúdo e, por vezes, absurdas e com grave violação à lógica que deve permear o ordenamento jurídico, decorrentes da mera literalidade. (Hugo de Brito Machado, Curso de Direito Tributário)” (Grifou-se)

Quanto à questão da interpretação literal, há que se destacar que a decisão recorrida não destoa do acórdão nº 23.469/20/1ª, pois os conceitos de “estabelecimentos industriais fabricantes mineiros”, “centro de distribuição a estes vinculados” e o alcance da norma contida no art. 3º do RET concedido à Coobrigada foram analisados segundo essa regra de interpretação, o que pode ser verificado nos seguintes trechos da decisão proferida pela Câmara *a quo*, dentre outros:

ACÓRDÃO Nº 23.786/21/3ª (DECISÃO RECORRIDA)

“... INDENE DE DÚVIDAS QUE EM TODAS AS REDAÇÕES DO ART. 3º DO REGIME ESPECIAL, ACIMA TRANSCRITAS, O DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO ICMS FOI AUTORIZADO PARA AS OPERAÇÕES PROMOVIDAS POR ESTABELECIMENTOS INDUSTRIAIS FABRICANTES EM MINAS GERAIS OU POR CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO A ESTES VINCULADOS.

O ART. 222, INCISO II, DO RICMS/02 ESTABELECE O CONCEITO DE INDUSTRIALIZAÇÃO, NOS SEGUINTE TERMOS:

[...]

COMO SE VÊ, O § 3º ACIMA DEFINE COMO INDUSTRIAL FABRICANTE SOMENTE AQUELE QUE REALIZA, EM SEU PRÓPRIO ESTABELECIMENTO, AS OPERAÇÕES REFERIDAS NAS ALÍNEAS “A” E “C” DO INCISO II DO MENCIONADO ART. 222, SITUAÇÃO ESSA EM QUE NÃO SE ENCAIXA A AUTUADA BALL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE LATAS E TAMPAS LTDA, CUJO CNAE-F 4686-9/02 É DE “COMÉRCIO ATACADISTA DE EMBALAGENS”, COMO POR ELA PRÓPRIA MENCIONADO EM SUA PEÇA DE DEFESA (FLS. 117).

RESTA SABER SE A AUTUADA SE ENQUADRA COMO UM CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO VINCULADO A ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL FABRICANTE EM MINAS GERAIS.

[...]

NESSE CONTEXTO, A FISCALIZAÇÃO, APÓS DESTACAR QUE O ESTABELECIMENTO AUTUADO ESTÁ INSCRITO NO CNAE-F 4686-9/02 (COMÉRCIO ATACADISTA DE EMBALAGENS), DEIXOU CONSIGNADO QUE O ESTABELECIMENTO MATRIZ DA AUTUADA ESTÁ SEDIADO NA CIDADE DE TRÊS RIOS - RJ E HÁ OUTRAS FILIAIS NOS ESTADOS DE PERNAMBUCO, PARÁ E SÃO PAULO, ALÉM DO ESTABELECIMENTO MINEIRO AUTUADO SITUADO EM POUSO ALEGRE, PORTANTO, NÃO HÁ INDUSTRIAL FABRICANTE MINEIRO VINCULADO AO CONTRIBUINTE ORA AUTUADO.

LADO OUTRO, DEFENDE A IMPUGNANTE/AUTUADA QUE ELA SE ENQUADRARIA COMO UM “CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO VINCULADO A ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL LOCALIZADO EM MINAS GERAIS”, AOS SEGUINTE ARGUMENTOS, EM SÍNTESE:

[...]

COMO SE VÊ, O § 3º ACIMA DEFINE COMO INDUSTRIAL FABRICANTE SOMENTE AQUELE QUE REALIZA, EM SEU PRÓPRIO ESTABELECIMENTO, AS OPERAÇÕES REFERIDAS NAS ALÍNEAS “A” E “C” DO INCISO II DO MENCIONADO ART. 222, SITUAÇÃO ESSA EM QUE NÃO SE ENCAIXA A AUTUADA BALL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE LATAS E TAMPAS LTDA, CUJO CNAE-F 4686-9/02 É DE “COMÉRCIO ATACADISTA DE EMBALAGENS”, COMO POR ELA PRÓPRIA MENCIONADO EM SUA PEÇA DE DEFESA (FLS. 117).

RESTA SABER SE A AUTUADA SE ENQUADRA COMO UM CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO VINCULADO A ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL FABRICANTE EM MINAS GERAIS.

RELEMBRE-SE QUE O § 1º DO ART. 3º DO RE É EXPRESSO EM DIZER QUE REFERIDA BENESSE SOMENTE SE APLICA ÀS SAÍDAS PROMOVIDAS POR ESTABELECIMENTOS INDUSTRIAIS FABRICANTES MINEIROS OU POR CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO A ESTES VINCULADOS, COM DESTINO AOS ESTABELECIMENTOS DA SPAL INDÚSTRIA.

NESSE CONTEXTO, A FISCALIZAÇÃO, APÓS DESTACAR QUE O ESTABELECIMENTO AUTUADO ESTÁ INSCRITO NO CNAE-F 4686-9/02 (COMÉRCIO ATACADISTA DE EMBALAGENS), DEIXOU CONSIGNADO QUE O ESTABELECIMENTO MATRIZ DA AUTUADA ESTÁ SEDIADO NA CIDADE DE TRÊS RIOS - RJ E HÁ OUTRAS FILIAIS NOS ESTADOS DE PERNAMBUCO, PARÁ E SÃO PAULO, ALÉM DO ESTABELECIMENTO MINEIRO AUTUADO SITUADO EM POUSO ALEGRE, PORTANTO, NÃO HÁ INDUSTRIAL FABRICANTE MINEIRO VINCULADO AO CONTRIBUINTE ORA AUTUADO.

LADO OUTRO, DEFENDE A IMPUGNANTE/AUTUADA QUE ELA SE ENQUADRARIA COMO UM “CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO VINCULADO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL LOCALIZADO EM MINAS GERAIS”, AOS SEGUINTE ARGUMENTOS, EM SÍNTESE:

[...]

ACRESÇA-SE QUE O LEGISLADOR REGULAMENTAR, POR EXEMPLO, NO § 13 DO ART. 42 DO RICMS/02, QUANDO SE REFERE A CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO DE MESMA TITULARIDADE DO INDUSTRIAL, UTILIZOU APENAS A TERMINOLOGIA “SEU CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO”. JÁ, PARA SE REFERIR AO CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO DE DIFERENTE TITULARIDADE, O FEZ DE FORMA EXPRESSA E DETALHADA “CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO DO MESMO GRUPO ECONÔMICO DO INDUSTRIAL”, CORROBORANDO O ENTENDIMENTO EXTERNADO POR ESTA ASSESSORIA NO CASO EM EXAME. CONFIRA-SE:

[...]

ORA, SE NOS TERMOS PREVISTOS NO RE O “CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO” DEVE ESTAR VINCULADO AO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL FABRICANTE, LOGO, A CONCLUSÃO QUE SE TEM É QUE A DETERMINAÇÃO É QUE O CD SEJA DE MESMA TITULARIDADE DO CITADO INDUSTRIAL FABRICANTE.

PORTANTO, SÓ PODERIA SE VALER DO REFERIDO TERMO DE ADEÇÃO AO RE O PRÓPRIO INDUSTRIAL DAS MERCADORIAS OU O ESTABELECIMENTO DISTRIBUIDOR DE MESMA TITULARIDADE.

QUALQUER OUTRA INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO QUE FOI POSTO NO RE E ACORDADO PELAS PARTES, EXTRAPOLARIA A COMPETÊNCIA QUE DETÉM ESTE ÓRGÃO JULGADOR PARA O CASO EM ANÁLISE.

ASSIM, RAZÃO NÃO ASSISTE À IMPUGNANTE/AUTUADA, POIS A INTERPRETAÇÃO POR ELA DADA AO § 1º DO ART. 3º DO RE NÃO ENCONTRA GUARIDA, NA MEDIDA EM QUE, REPITA-SE, NÃO CONSTA DO RE QUE AS OPERAÇÕES BENEFICIADAS PUDESSEM SER PROMOVIDAS POR ESTABELECIMENTO DISTRIBUIDOR PERTENCENTE A GRUPO ECONÔMICO DO INDUSTRIAL FABRICANTE MINEIRO.

A INTERPRETAÇÃO DADA PELA IMPUGNANTE/AUTUADA, AO CONTRÁRIO DO QUE ALEGA, NÃO ENCONTRA GUARIDA NO § 1º DO ART. 3º DO RE E DESTOA DA INTERPRETAÇÃO LITERAL PREVISTA NO ART. 111 DO CTN, APLICÁVEL AO CASO ...” (GRIFOU-SE)

O texto acima deixa claro que a Câmara *a quo*, como já afirmado, examinou a matéria utilizando-se de interpretação literal, especialmente em relação aos conceitos de “estabelecimentos industriais fabricantes mineiros”, “centro de distribuição a estes vinculados” e às condições estabelecidas no RET concedido à Coobrigada, do qual a Autuada figurava como Aderente, para a utilização do diferimento do ICMS.

É absolutamente natural e compreensível a discordância quanto à decisão em si, mas é fato inequívoco que a Câmara *a quo* adotou a interpretação literal, tanto é que consignou em sua decisão que “*a interpretação dada pela Impugnante/Autuada, ao*

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

contrário do que alega, não encontra guarida no § 1º do art. 3º do RE e destoa da interpretação literal prevista no art. 111 do CTN, aplicável ao caso”.

Em resumo: para que ficasse evidenciada a alegada divergência jurisprudencial, deveria ser apresentada alguma decisão que envolvesse regime especial de tributação análogo, em que fosse autorizada a utilização do diferimento do ICMS por centros de distribuição simplesmente vinculados a um grupo econômico (e não a estabelecimento de mesma titularidade do industrial fabricante mineiro da mercadoria), o que não é o caso dos acórdãos indicados pela Recorrente.

Assim, como já afirmado, inexistente a divergência jurisprudencial suscitada pela Recorrente.

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 dos Recursos de Revisão.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer dos Recursos de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Pela Recorrente Spal Indústria Brasileira de Bebidas S/A, sustentou oralmente o Dr. Diego Caldas Rivas de Simone, pela Recorrente Ball Indústria e Comércio de Latas e Tampas Ltda, o Dr. Rodolfo Leandro Dias Junqueira e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marismar Cirino Motta. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves, Cindy Andrade Morais, Ivana Maria de Almeida e Thiago Álvares Feital.

Sala das Sessões, 17 de setembro de 2021.

Marcelo Nogueira de Morais
Relator

Eduardo de Souza Assis
Presidente / Revisor