

Acórdão: 5.684/23/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.002314322-49
Recurso de Revisão: 40.060155521-49
Recorrente: Curvelo Alimentos Ltda
IE: 209297902.00-81
Recorrido: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: JANAÍNA DINIZ FERREIRA DE ANDRADE
MARTINS/Outro(s)
Origem: DFT/Juiz de Fora - 2

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. Decisão mantida. Recurso de Revisão não conhecido à unanimidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades:

1. Falta de recolhimento de ICMS/ST na entrada, em retorno de industrialização, de produtos comestíveis resultantes do abate de gado bovino e suíno (Item 84, subitem 84.0, CEST 17.084.00; item 87, subitem 87.1 CEST 17.087.01 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02). As infrações referem-se ao período de março de 2017 a agosto de 2021 e outubro de 2021 (coluna “C” do Anexo XIII).

Exigências de ICMS/ST e Multa de Revalidação do art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

2. Falta de recolhimento de ICMS/ST na entrada, em operações interestaduais, de produtos alimentícios das posições 0201, 0202, 0203, 0209, 0210 e 1501 da NCM/SH. Há mercadorias sujeitas à ST/Interna (prevista apenas na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 – Anexo XI do AI) e outras mercadorias sujeitas à ST/Interestadual (decorrente do Protocolo ICMS nº 188/09 – Anexo XII do AI). As infrações referem-se ao período de março de 2017 a outubro de 2021.

Os valores recolhidos em DAE no Código de Receita “0313-7 – ICMS ST RECOLHIDO ANTECIPADAMENTE” (Anexo X do AI) foram abatidos dos valores apurados, como se pode ver na coluna “D” do Demonstrativo do Crédito Tributário – DCT (Anexo XIII do AI).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exigências de ICMS/ST e das Multas de Revalidação do art. 56, inciso II (50% - ST/Interna) e § 2º, inciso II (100% - ST/Interestadual Protocolo), da Lei nº 6.763/75.

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 24.289/22/1ª, à unanimidade, julgou procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por meio de procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de págs. 210/224.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes Acórdãos indicados como paradigmas: 22.973/21/2ª e 24.201/22/1ª.

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

A Assessoria do CCMG, em parecer às págs. 298/320, opina, em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão interposto e, no 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

Quanto ao Acórdão nº 22.973/21/2ª

A Recorrente, narra, inicialmente, que a presente autuação versa sobre exigência de ICMS/ST “*supostamente devido na entrada de mercadorias no estabelecimento do contribuinte no retorno de industrialização das matérias-primas (carcaças de bovinos, suínos etc.) por ele industrializadas, no período compreendido*

entre 01/03/2017 e 31/10/2021”, salientando do que , “de acordo com a fiscalização, o contribuinte não se qualificaria como industrial, por ter exercido também atividades de comércio varejista durante o período autuado (como se tal fato fosse capaz de afastar sua principal atividade), razão pela qual supostamente estaria sujeito ao recolhimento do ICMS-ST na entrada de mercadorias na qualidade de encomendante industrial, consoante as operações previstas no art. 18, II, § 3º, do Anexo XV do RICMS/02”.

Pontua que, em que pese “*ter apresentado robustos argumentos preliminares e de mérito demonstrando a nulidade da cobrança, a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG rejeitou as preliminares e julgou procedente o lançamento*”.

Ressalta que, “*em relação à preliminar de nulidade do auto de infração, o acórdão recorrido indicou que ‘não restou configurada a alegada nulidade da autuação, uma vez que a situação descrita no lançamento condiz com a realidade fática efetivamente ocorrida, tendo sido descritos de forma clara e precisa as condutas infracionais da Autuada, como inclusão nos autos de adequado embasamento legal’. No mérito, o lançamento foi mantido conforme realizado pela autoridade fiscal ao argumento de que a Recorrente realiza atividades não industriais, o que ocasiona a incidência do ICMS-ST na entrada de mercadorias, em retorno de industrialização, no seu estabelecimento*”.

No entanto, a seu ver, o acórdão recorrido merece ser revisado, tendo em vista a divergência jurisprudencial em relação aos seguintes temas: “*(i) nulidade do auto de infração pela ausência de aplicação do convênio 89/05 ao caso concreto, tendo em vista que as premissas utilizadas pela turma julgadora no acórdão são contraditórias; e (ii) ao se considerar que no retorno das mercadorias da industrialização por encomenda, é relevante a **atividade efetivamente exercida pelo contribuinte** independentemente de qual é a atividade formalmente cadastrada no seu CNAE*”.

Apresenta, nesse sentido, quadro comparativo das decisões proferidas no presente processo e no Acórdão nº 22.973/21/2ª (paradigma), no qual foram reproduzidos os seguintes comentários, juntamente com excertos das mencionadas decisões:

COMENTÁRIOS SOBRE AS DECISÕES

Acórdão Recorrido

- “discute-se o conceito de industrialização para fins de enquadramento do contribuinte”;
- “o contribuinte recebe carcaças inteiras de animais para beneficiamento (desossa, corte e aperfeiçoamento para consumo) e os revende em porções menores”;
- “Diante das premissas fáticas estabelecidas no acórdão, a 1ª Câmara do CCMG entendeu que o ato de preparação da matéria-prima recebida (carcaças), consistente em limpeza, desossa e embalagem não constitui processo de industrialização”

Acórdão Paradigma

- “Discute-se o conceito de industrialização para fins de enquadramento do contribuinte”;
 - “O contribuinte recebe açúcar a granel em grandes quantidades para posterior fracionamento e revenda em embalagens menores adequadas para o consumo.”;
 - “Diante das premissas fáticas estabelecidas no acórdão, a 2ª Câmara do CCMG entendeu que o processo de aperfeiçoamento para consumo, consistente no fracionamento do produto recebido e embalagem em tamanhos menores, constitui processo de industrialização na modalidade beneficiamento”.
-

TRECHOS REPRODUZIDOS DAS DECISÕES

ACÓRDÃO Nº 24.289/22/1ª

(DECISÃO RECORRIDA)

RELATÓRIO:

“A AUTUAÇÃO VERSA SOBRE AS SEGUINTE IRREGULARIDADES:

1. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST NA ENTRADA, EM RETORNO DE INDUSTRIALIZAÇÃO, DE PRODUTOS COMESTÍVEIS RESULTANTES DO ABATE DE GADO BOVINO E SUÍNO (ITEM 84, SUBITEM 84.0, CEST 17.084.00; ITEM 87, SUBITEM 87.1 CEST 17.087.01 DA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02). AS INFRAÇÕES REFEREM-SE AO PERÍODO DE MARÇO DE 2017 A AGOSTO DE 2021 E OUTUBRO DE 2021 (COLUNA “C” DO ANEXO XIII)

[...]

DA IMPUGNAÇÃO

INCONFORMADA, A AUTUADA APRESENTA, TEMPESTIVAMENTE E POR PROCURADOR REGULARMENTE CONSTITUÍDO, IMPUGNAÇÃO ÀS PÁGS. 53/79, ACOMPANHADA DOS DOCUMENTOS DE PÁGS. 80/126 DOS AUTOS.

AFIRMA, EM APERTADA SÍNTESE, O QUE SEGUE:

[...]

- A AUTUADA É UM ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL, RAZÃO PELA QUAL NÃO TEM OBRIGAÇÃO DE RECOLHER ICMS/ST NA ENTRADA, NO SEU ESTABELECIMENTO (ENCOMENDANTE), DOS PRODUTOS RESULTANTES DO ABATE DE BOVINOS E SUÍNOS. ACRESCENTA QUE ESSA OBRIGAÇÃO ESTÁ RESTRITA APENAS A ESTABELECIMENTOS **NÃO-INDUSTRIAIS**, QUE NÃO TENHAM COMO ATIVIDADE PRINCIPAL O COMÉRCIO ATACADISTA, NOS TERMOS DO ART. 18, INCISO II, §§ 3º E 6º, DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02, SITUAÇÃO NA QUAL NÃO SE ENQUADRA;

- NO CASO DAS ENTRADAS INTERESTADUAIS DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS POSIÇÕES 0201, 0202, 0203, 0206, 0209, 0210 E 1501 DA NCM/SH, TAMBÉM NÃO HÁ OBRIGAÇÃO DE RECOLHER ICMS/ST, POIS, NOS TERMOS DO ART. 18, INCISO IV, DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02, A EXIGÊNCIA DE DESSE TRIBUTO NO MOMENTO DA ENTRADA NÃO ALCANÇA OS CASOS EM QUE A MERCADORIA FOR **DESTINADA A ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL PARA EMPREGO EM PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO E ESTE ESTABELECIMENTO NÃO COMERCIALIZAR A MESMA MERCADORIA, EXATAMENTE COMO SE DÁ EM RELAÇÃO À AUTUADA;**

- NA CONDIÇÃO DE ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL, A AUTUADA FAZ JUS AO REGIME DE CRÉDITO PRESUMIDO DO ART. 75, INCISO IV, E § 2º, INCISO III, DO RICMS/02, COM CARGA EFETIVA DE 0,1% (UM DÉCIMO POR CENTO), TENDO EM VISTA QUE TAL DISPOSITIVO RECONHECE A DESOSSA COMO UMA ETAPA DO PROCESSAMENTO INDUSTRIAL DE CARNE;

- A CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 058/2021 TAMBÉM RECONHECE QUE **“...AS ATIVIDADES DE DESOSSA E SEPARAÇÃO EM CORTES E PEÇAS FAZEM PARTE DO PROCESSAMENTO DA CARNE E, DESSA FORMA, SÃO CONSIDERADAS INDUSTRIALIZAÇÃO NA MODALIDADE BENEFICIAMENTO”**. ACRESCENTA QUE, NO ENTANTO, *“...A FISCALIZAÇÃO ENTENDEU QUE SOMENTE PODERIA SER AFASTADO O ICMS-ST NA ENTRADA DAS MERCADORIAS CASO O CONTRIBUINTE NÃO DESEMPENHASSE, PARALELAMENTE À PRODUÇÃO INDUSTRIAL, ATIVIDADE TÍPICAMENTE COMERCIAL COM OS MESMOS PRODUTOS VENDIDOS”* (PÁGS. 68);

- OS AÇOUGUES E FRIGORÍFICOS NÃO ESTÃO EXPRESSAMENTE CITADOS NO § 6º DO ART. 222 DO RICMS/02, INVOCADO PELO FISCO NO PRÓPRIO TEXTO DA CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 058/2021 PARA JUSTIFICAR PRETENSA EXCEÇÃO À HIPÓTESE DE INDUSTRIALIZAÇÃO DO INCISO II DO MESMO DISPOSITIVO. AFIRMA QUE NÃO PROSPERA O ENTENDIMENTO DO FISCO DE QUE ESSE ROL É MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO E CONCLUI QUE REFERIDO DISPOSITIVO NÃO FUNDAMENTA O LANÇAMENTO ...”

DECISÃO:

“... AINDA QUANTO AO TEMA, AO INSISTIR QUE EXERCE A ATIVIDADE INDUSTRIAL DO ART. 222, INCISO II, ALÍNEA “B”, DO RICMS/02 (BENEFICIAMENTO), A DEFESA ALEGA QUE A CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 058/2021 TAMBÉM RECONHECE QUE **“...AS ATIVIDADES DE DESOSSA E SEPARAÇÃO EM CORTES E PEÇAS FAZEM PARTE DO PROCESSAMENTO DA CARNE E, DESSA FORMA, SÃO CONSIDERADAS INDUSTRIALIZAÇÃO NA MODALIDADE BENEFICIAMENTO”**.

ACRESCENTA QUE, NO ENTANTO, *“...A FISCALIZAÇÃO ENTENDEU QUE SOMENTE PODERIA SER AFASTADO O ICMS-ST NA ENTRADA DAS MERCADORIAS CASO O CONTRIBUINTE NÃO DESEMPENHASSE, PARALELAMENTE À PRODUÇÃO INDUSTRIAL,*

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ATIVIDADE TÍPICAMENTE COMERCIAL COM OS MESMOS PRODUTOS VENDIDOS” (PÁGS. 68).

[...]

TODAVIA, CONFORME JÁ ESCLARECIDO, TRATANDO-SE A IMPUGNANTE DE UM ESTABELECIMENTO COMERCIAL (AÇOUGUE) E TENDO SIDO CONSTATADO QUE REALIZA A VENDA DAS CARNES A CONSUMIDORES FINAIS, PESSOAS FÍSICAS E JURÍDICAS, A HIPÓTESE É DE APLICAÇÃO DA EXCEÇÃO CONTIDA NO INCISO I DO § 6º DO ART. 222 DO RICMS/02, SEGUNDO A QUAL **NÃO SE CONSIDERA INDUSTRIALIZAÇÃO A PRODUÇÃO OU O PREPARO DE PRODUTOS ALIMENTARES EM ESTABELECIMENTO COMERCIAIS, DESDE QUE OS PRODUTOS SE DESTINEM A VENDA DIRETA A CONSUMIDOR E NÃO TENHA HAVIDO RECOLHIMENTO DO IPI SOBRE ELES: ...**” (GRIFOS DA RECORRENTE)

ACÓRDÃO Nº 22.973/21/2ª

(PARADIGMA)

“... A AUTUAÇÃO VERSA SOBRE FALTA DE RETENÇÃO E DE RECOLHIMENTO DO ICMS/ST NO PERÍODO DE 01/11/16 A 31/12/19, DEVIDO PELA AUTUADA, SUBSTITUTA TRIBUTÁRIA NAS SAÍDAS DE MERCADORIA (AÇÚCAR CRISTAL) ADQUIRIDA A GRANEL E INDUSTRIALIZADA NO ESTABELECIMENTO, EM INOBSERVÂNCIA ÀS DETERMINAÇÕES DO ART. 12, CAPUT, DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02.

A MERCADORIA É ADQUIRIDA A GRANEL OU EM EMBALAGENS PARA TRANSPORTE (BAGS) E POSTERIORMENTE FRACIONADA E REEMBALADA EM UNIDADES DE 1, 2 E 5 KG NO ESTABELECIMENTO DA AUTUADA, CARACTERIZANDO O PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO PREVISTO NO ART. 222, INCISO II, ALÍNEA “D”, DO RICMS/02 (REACONDICIONAMENTO).

[...]

PASSANDO AOS QUESTIONAMENTOS DA PEÇA DE DEFESA, **CONCLUI-SE QUE NÃO ASSISTE RAZÃO AOS IMPUGNANTES QUANDO ALEGAM QUE O REACONDICIONAMENTO DO AÇÚCAR EM EMBALAGENS DE 2 KG (DOIS QUILOGRAMAS) E 5 KG (CINCO QUILOGRAMAS) NÃO É CONSIDERADO INDUSTRIALIZAÇÃO**, POIS COMO SE VIU, A DEFINIÇÃO DESTA ATIVIDADE COMO DE INDUSTRIALIZAÇÃO ESTÁ EXPRESSAMENTE PREVISTA NO ART. 222, INCISO II, ALÍNEA “D” DO RICMS/02, NA MODALIDADE REACONDICIONAMENTO ...” (GRIFOS DA RECORRENTE)

Conclui, dessa forma, “*que a dois processos produtivos bastante parecidos foi dada qualificação jurídica distinta. No acórdão Recorrido (24.289/22/1ª), a 1ª Câmara do CCMG entendeu que o fracionamento e embalagem de carne não se amoldam ao conceito de industrialização. Já no acórdão paradigma (22.973/21/2ª), o entendimento foi de que o mesmo fracionamento e embalagem (só que no caso de açúcar) constituem processo industrial, na modalidade beneficiamento. Resta, evidente, portanto, a divergência jurisprudencial*”.

No entanto, após a análise dos autos e do inteiro teor do acórdão indicado como paradigma, verifica-se não assistir razão à Recorrente, uma vez não caracterizada a alegada divergência jurisprudencial.

Com efeito, conforme demonstrado nas linhas abaixo, a conclusão da Câmara a quo, baseada em provas contidas nos autos, é que a Recorrente é um estabelecimento estritamente comercial (açougue), cujas atividades não se enquadram em nenhuma das modalidades de industrialização estabelecidas no art. 222, inciso II do RICMS/02.

Nesse sentido, a decisão recorrida expressou, inicialmente, que *“a celeuma do presente Auto de Infração gira em torno de se determinar se a Autuada é ou não um estabelecimento industrial, como alega, tendo em vista que o ICMS/ST devido na entrada das mercadorias objeto da presente da autuação, seja em retorno de industrialização por encomenda ou em aquisição interestadual de produtos alimentícios, somente é devido pelas empresas não industriais”*.

A seguir, a Câmara a quo relatou os seguintes argumentos apresentados pela então Impugnante:

- *“... durante quase todo período autuado, seu CNAE-F era 1013-09/01 (fabricação de produtos de carne), mas que para desqualificar essa atividade, ‘... a autoridade fiscal indica uma pequena alteração ocorrida em 03/2020 (ou seja, apenas ao final do período autuado), quando houve alteração do CNAE da atividade principal da empresa.’ (págs. 56)”*;

- *“... A AUTUADA NÃO É UM ESTABELECIMENTO COMERCIAL, MAS SIM UMA EMPRESA COM ATIVIDADE PRINCIPAL DE ‘... INDUSTRIALIZAÇÃO E PROCESSAMENTO DE CARNES DESTINADAS PARA CONSUMO HUMANO, INCLUSIVE COM COMERCIALIZAÇÃO EM LARGA ESCALA (ATACADO) PARA CONSUMIDORES DE GRANDE VOLUME COMO HOSPITAIS, PRESÍDIOS E OUTROS.’ (PÁGS. 61)”*;

- *“que a mera imagem do ‘Google Street View’ demonstrando a existência de comércio varejista no local do estabelecimento, mesmo em conjunto com as notas fiscais emitidas pelos fornecedores para acobertar operações com carcaças bovinas e suínas (Anexo VII do AI) não se mostra suficiente para afastar a atividade industrial desempenhada no local”*.

Contraditando esses argumentos, a Câmara a quo destacou, inicialmente, que *“aquilo que Autuada denomina como ‘pequena alteração’ do Código Nacional de Atividade Econômica e Fiscal (CNAE-F) ocorrida em março de 2020, é na verdade a correção de um erro no CNAE-F que vinha sendo utilizado pelo estabelecimento, pois não houve qualquer alteração na atividade desempenhada pela empresa até aquele momento capaz de justificar a alteração do CNAE-F de uma atividade industrial para uma atividade comercial varejista, como se deu”*.

Salientou que *“a caracterização de um estabelecimento como industrial não decorre do simples ato do Contribuinte de se declarar como tal, mas sim da efetiva prática das atividades descritas no art. 222, inciso II, do RICMS/02”*.

Informou que *“em 08/03/20 a Autuada solicitou a alteração do seu CNAE-F cadastrado, de 1013-9/01 (fabricação de produtos de carne) para 4722-9/01*

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(comércio varejista de carne bovina, suína e derivados), que, como demonstram os elementos dos autos, é a atividade que sempre foi exercida em seu estabelecimento”, complementando que o estabelecimento da Autuada é um açougue, o que poderia ser observado “tanto na imagem do Anexo VI do AI, referente a junho de 2019 (anterior à modificação do CNAE-F, ocorrida em março de 2020), quanto na imagem atual do local, referente a junho de 2022, consultada pela Assessoria do CCMG no mesmo ‘Google Street View’. Em suma, as duas imagens demonstram que o estabelecimento da Autuada era e continua sendo um açougue voltado para vendas a consumidores finais, apenas com uma ‘atualização’ na sua aparência”.

Ressaltou que “a Autuada jamais apresentou informações relativas ao livro Registro de Controle da Produção e do Estoque - LRCPE (arquivos do ‘Bloco K’ da EFD), o qual é obrigatório para estabelecimentos industriais ou a ele equiparados”.

Reportando-se aos equipamentos, máquinas e estruturas existentes no estabelecimento autuado, conforme fotografias apresentadas em atendimento ao Auto de Início de Ação Fiscal, a Câmara a quo enfatizou que “essas estruturas e máquinas podem ser encontradas em qualquer açougue ou mercado que comercialize carnes, mesmo que de pequeno porte, pois são essenciais para se trabalhar com venda de carnes a consumidores finais”.

Afirmou, nesse sentido, que, pelo conjunto probatório contido nos autos, não havia qualquer dúvida de que “o estabelecimento da Autuada é de natureza comercial e não industrial”.

Concluiu que, “tratando-se a Impugnante de um estabelecimento comercial (açougue) e tendo sido constatado que realiza a venda das carnes a consumidores finais, pessoas físicas e jurídicas, a hipótese é de aplicação da exceção contida no inciso I do § 6º do art. 222 do RICMS/02, segundo a qual não se considera industrialização a produção ou o preparo de produtos alimentares em estabelecimentos comerciais, desde que os produtos se destinem a venda direta a consumidor e não tenha havido recolhimento do IPI sobre eles”, complementando que tal entendimento, ao contrário da alegação da Recorrente, era corroborado pela Consulta de Contribuinte nº 058/2021, *verbis*:

ACÓRDÃO Nº 24.289/22/1ª

(DECISÃO RECORRIDA)

“... COMO DITO, A AUTUAÇÃO VERSA A CONSTATAÇÃO, NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE MARÇO DE 2017 E OUTUBRO DE 2021, DE FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST NA ENTRADA, EM RETORNO DE INDUSTRIALIZAÇÃO, DE PRODUTOS RESULTANTES DO ABATE DE GADO BOVINO E SUÍNO E, AINDA, DE FALTA DE RETENÇÃO E/OU DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST NA ENTRADA, EM OPERAÇÕES INTERESTADUAIS, DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS CONSTANTES DAS POSIÇÕES 0201, 0202, 0203, 0203, 0209, 0210 E 1501 DA NCM/SH, SUJEITOS A ST/INTERNA E, EM ALGUNS CASOS, À ST/INTERESTADUAL (PRODUTOS INCLuíDOS NO PROTOCOLO ICMS Nº 188/09).

EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST E DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO DO ART. 56, INCISO II (50%) E § 2º, INCISO II (100%), DA LEI Nº 6.763/75.

[...]

ASSIM, A CELEUMA DO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO GIRA EM TORNO DE SE DETERMINAR SE A AUTUADA É OU NÃO UM ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL, COMO ALEGA, TENDO EM VISTA QUE O ICMS/ST DEVIDO NA ENTRADA DAS MERCADORIAS OBJETO DA PRESENTE DA AUTUAÇÃO, SEJA EM RETORNO DE INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA OU EM AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS, SOMENTE É DEVIDO PELAS EMPRESAS NÃO INDUSTRIAIS.

A DEFESA ALEGA QUE DURANTE QUASE TODO PERÍODO AUTUADO, SEU CNAE-F ERA 1013-09/01 (FABRICAÇÃO DE PRODUTOS DE CARNE), MAS QUE PARA DESQUALIFICAR ESSA ATIVIDADE, “...A AUTORIDADE FISCAL INDICA UMA PEQUENA ALTERAÇÃO OCORRIDA EM 03/2020 (OU SEJA, APENAS AO FINAL DO PERÍODO AUTUADO), QUANDO HOUE ALTERAÇÃO DO CNAE DA ATIVIDADE PRINCIPAL DA EMPRESA.” (PÁGS. 56).

AFIRMA QUE A AUTUADA NÃO É UM ESTABELECIMENTO COMERCIAL, MAS SIM UMA EMPRESA COM ATIVIDADE PRINCIPAL DE “...INDUSTRIALIZAÇÃO E PROCESSAMENTO DE CARNES DESTINADAS PARA CONSUMO HUMANO, INCLUSIVE COM COMERCIALIZAÇÃO EM LARGA ESCALA (ATACADO) PARA CONSUMIDORES DE GRANDE VOLUME COMO HOSPITAIS, PRESÍDIOS E OUTROS.” (PÁGS. 61).

CONCLUI QUE A MERA IMAGEM DO “GOOGLE STREET VIEW” DEMONSTRANDO A EXISTÊNCIA DE COMÉRCIO VAREJISTA NO LOCAL DO ESTABELECIMENTO, MESMO EM CONJUNTO COM AS NOTAS FISCAIS EMITIDAS PELOS FORNECEDORES PARA ACOBERTAR OPERAÇÕES COM CARCAÇAS BOVINAS E SUÍNAS (ANEXO VII DO AI) NÃO SE MOSTRA SUFICIENTE PARA AFASTAR A ATIVIDADE INDUSTRIAL DESEMPENHADA NO LOCAL.

ENTRETANTO, RAZÃO NÃO LHE ASSISTE.

DE INÍCIO, **IMPORTANTE DESTACAR QUE AQUILO QUE AUTUADA DENOMINA COMO “PEQUENA ALTERAÇÃO” DO CÓDIGO NACIONAL DE ATIVIDADE ECONÔMICA E FISCAL (CNAE-F) OCORRIDA EM MARÇO DE 2020, É NA VERDADE A CORREÇÃO DE UM ERRO NO CNAE-F QUE VINHA SENDO UTILIZADO PELO ESTABELECIMENTO, POIS NÃO HOUE QUALQUER ALTERAÇÃO NA ATIVIDADE DESEMPENHADA PELA EMPRESA ATÉ AQUELE MOMENTO CAPAZ DE JUSTIFICAR A ALTERAÇÃO DO CNAE-F DE UMA ATIVIDADE INDUSTRIAL PARA UMA ATIVIDADE COMERCIAL VAREJISTA, COMO SE DEU.**

ENTRE 06/09/13 E 07/03/20 CONSTOU DO CADASTRO JUNTO À SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA DE MINAS GERAIS (SEF/MG) QUE A ATIVIDADE PRINCIPAL DA AUTUADA SERIA DE “FABRICAÇÃO DE PRODUTOS DE CARNE” (CNAE-F 1013-9/01),

SENDO SABIDO QUE A INDICAÇÃO DO CNAE-F É ATO DECLARATÓRIO, REALIZADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE QUANDO SOLICITA A CONCESSÃO DE UMA INSCRIÇÃO ESTADUAL, DE FORMA QUE A VERACIDADE DA INFORMAÇÃO PRESTADA É DE SUA INTEIRA RESPONSABILIDADE.

ALÉM DISSO, A CARACTERIZAÇÃO DE UM ESTABELECIMENTO COMO INDUSTRIAL NÃO DECORRE DO SIMPLES ATO DO CONTRIBUINTE DE SE DECLARAR COMO TAL, MAS SIM DA EFETIVA PRÁTICA DAS ATIVIDADES DESCRITAS NO ART. 222, INCISO II, DO RICMS/02:

[...]

EM 08/03/20 A AUTUADA SOLICITOU A ALTERAÇÃO DO SEU CNAE-F CADASTRADO, DE 1013-9/01 (FABRICAÇÃO DE PRODUTOS DE CARNE) PARA 4722-9/01 (COMÉRCIO VAREJISTA DE CARNE BOVINA, SUÍNA E DERIVADOS), QUE, **COMO DEMONSTRAM OS ELEMENTOS DOS AUTOS, É A ATIVIDADE QUE SEMPRE FOI EXERCIDA EM SEU ESTABELECIMENTO.**

NA VERDADE, O ESTABELECIMENTO DA AUTUADA É UM AÇOUGUE, SITUADO EM UMA RUA MOVIMENTADA NO CENTRO DE MONTES CLAROS (COMO TANTOS OUTROS EM REGIÕES CENTRAIS DE GRANDES CIDADES), IDENTIFICADO PELO NOME FANTASIA DE “MEGA CARNES”, **COMO SE PODE VER TANTO NA IMAGEM DO ANEXO VI DO AI, REFERENTE A JUNHO DE 2019** (ANTERIOR À MODIFICAÇÃO DO CNAE-F, OCORRIDA EM MARÇO DE 2020), **QUANTO NA IMAGEM ATUAL DO LOCAL, REFERENTE A JUNHO DE 2022**, CONSULTADA PELA ASSESSORIA DO CCMG NO MESMO “GOOGLE STREET VIEW”. EM SUMA, AS DUAS IMAGENS DEMONSTRAM QUE O ESTABELECIMENTO DA AUTUADA ERA E CONTINUA SENDO UM AÇOUGUE VOLTADO PARA VENDAS A CONSUMIDORES FINAIS, APENAS COM UMA “ATUALIZAÇÃO” NA SUA APARÊNCIA.

ALÉM DISSO, COMO BEM SALIENTA O FISCO, OBSERVANDO-SE O PERFIL DAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADA E SAÍDA DE MERCADORIAS ANTES E APÓS A MUDANÇA DO CNAE-F (ANEXOS I A IV E ANEXOS VII A XII), VERIFICA-SE QUE AS CARACTERÍSTICAS DOS PRODUTOS DE CARNE ADQUIRIDOS JUNTO AOS FORNECEDORES E COMERCIALIZADOS PELO CONTRIBUINTE, ANTES E APÓS A DATA DA ALTERAÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA, NÃO SOFRERAM QUAISQUER MODIFICAÇÕES RELEVANTES, CAPAZES DE INDICAR UMA ALTERAÇÃO EFETIVA NAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS DESENVOLVIDAS.

ISSO DEMONSTRA QUE TAL MODIFICAÇÃO DA ATIVIDADE PRINCIPAL NO CNAE-F FOI SOLICITADA APENAS PARA CORREÇÃO DE ERRO NO CADASTRO JUNTO À SEF/MG, JÁ QUE UM AÇOUGUE NÃO É UM ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL, MAS SIM UM ESTABELECIMENTO COMERCIAL E, COMO TAL DEVE SER IDENTIFICADO JUNTO AO FISCO.

DESTAQUE-SE, AINDA, QUE CONFORME DEMONSTRAM OS DOCUMENTOS DO ANEXO XVI (“CONSULTA DE CONTAGEM DE TIPOS DE REGISTRO DO SPED TRANSMITIDOS”), A **AUTUADA JAMAIS APRESENTOU INFORMAÇÕES RELATIVAS AO LIVRO REGISTRO DE CONTROLE DA PRODUÇÃO E DO ESTOQUE - LRCPE (ARQUIVOS DO “BLOCO K” DA EFD)**, O QUAL É OBRIGATÓRIO PARA ESTABELECEMENTOS INDUSTRIAIS OU A ELE EQUIPARADOS.

DE FATO, A AUTUADA NÃO APRESENTOU ESSE LIVRO PORQUE NÃO O ESCRITURA. E O MOTIVO É SIMPLES E ATÉ ÓBVIO: COMO NÃO REALIZA ATIVIDADE INDUSTRIAL, MAS SIM COMERCIALIZA SEUS PRODUTOS PARA CONSUMIDORES FINAIS (AINDA QUE PESSOAS JURÍDICAS), ELA NÃO SE ENQUADRA NAS HIPÓTESES DE OBRIGATORIEDADE DE ESCRITURAÇÃO DO LRCPE, HOJE REPRESENTADO PELO “BLOCO K” DA EFD.

QUANTO AO MAQUINÁRIO UTILIZADO NO ESTABELECEMENTO, QUE TAMBÉM É CITADO PELA DEFESA COMO FORMA DE COMPROVAR QUE AS ATIVIDADES REALIZADAS NO ESTABELECEMENTO SERIAM PREPONDERANTEMENTE DE INDUSTRIALIZAÇÃO, NOTA-SE PELAS FOTOGRAFIAS APRESENTADAS NA RESPOSTA AO AUTO DE INÍCIO DE AÇÃO FISCAL (ANEXO V) QUE SE RESUMEM AOS SEGUINTE ITENS:

- “CÂMARA FRIA”, UTILIZADA PARA RESFRIAMENTO OU CONGELAMENTO DOS ALIMENTOS;
- “TRILHOS” PARA PENDURAR E MOVIMENTAR AS CARCAÇAS E CARNES;
- “MÁQUINA SERRA FITA”, UTILIZADA CORTAR CARNE COM OSSOS EM PARTES MENORES QUE FACILITEM A EXPOSIÇÃO E VENDA;
- “MOEDOR DE CARNES”, UTILIZAR PARA TRITURAR (MOER) CARNE;
- “MESA DE CORTE” E “FACAS”, UTILIZADOS NA REALIZAÇÃO DE CORTES MANUAIS; E
- “EMBALADORA” DE CARNES.

ESSAS ESTRUTURAS E MÁQUINAS PODEM SER ENCONTRADAS EM QUALQUER AÇOUGUE OU MERCADO QUE COMERCIALIZE CARNES, MESMO QUE DE PEQUENO PORTE, POIS SÃO ESSENCIAIS PARA SE TRABALHAR COM VENDA DE CARNES A CONSUMIDORES FINAIS.

DESSA FORMA, PELO CONJUNTO DE PROVAS DOS AUTOS, RESTA CLARO QUE O ESTABELECEMENTO DA AUTUADA É DE NATUREZA COMERCIAL E NÃO INDUSTRIAL.

AINDA QUANTO AO TEMA, AO INSISTIR QUE EXERCE A ATIVIDADE INDUSTRIAL DO ART. 222, INCISO II, ALÍNEA “B”, DO RICMS/02 (BENEFICIAMENTO), A DEFESA ALEGA QUE A CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 058/2021 TAMBÉM RECONHECE QUE “...AS ATIVIDADES DE DESOSSA E SEPARAÇÃO EM CORTES E PEÇAS

FAZEM PARTE DO PROCESSAMENTO DA CARNE E, DESSA FORMA, SÃO CONSIDERADAS INDUSTRIALIZAÇÃO NA MODALIDADE BENEFICIAMENTO”.

ACRESCENTA QUE, NO ENTANTO, “...A FISCALIZAÇÃO ENTENDEU QUE SOMENTE PODERIA SER AFASTADO O ICMS-ST NA ENTRADA DAS MERCADORIAS CASO O CONTRIBUINTE NÃO DESEMPENHASSE, PARALELAMENTE À PRODUÇÃO INDUSTRIAL, ATIVIDADE TÍPICAMENTE COMERCIAL COM OS MESMOS PRODUTOS VENDIDOS” (PÁGS. 68).

ADUZ QUE OS AÇOUGUES E FRIGORÍFICOS NÃO ESTÃO EXPRESSAMENTE CITADOS NO § 6º DO ART. 222 DO RICMS/02, INVOCADO PELO FISCO NO PRÓPRIO TEXTO DA CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 058/2021 PARA JUSTIFICAR PRETENSA EXCEÇÃO À HIPÓTESE DE INDUSTRIALIZAÇÃO DO INCISO II DO MESMO DISPOSITIVO.

CONCLUI QUE NÃO PROSPERA O ENTENDIMENTO DO FISCO DE QUE ESSE ROL DO § 6º É MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO, DE FORMA QUE ELE NÃO FUNDAMENTA O LANÇAMENTO.

TODAVIA, CONFORME JÁ ESCLARECIDO, TRATANDO-SE A IMPUGNANTE DE UM ESTABELECIMENTO COMERCIAL (AÇOUGUE) E TENDO SIDO CONSTATADO QUE REALIZA A VENDA DAS CARNES A CONSUMIDORES FINAIS, PESSOAS FÍSICAS E JURÍDICAS, A HIPÓTESE É DE APLICAÇÃO DA EXCEÇÃO CONTIDA NO INCISO I DO § 6º DO ART. 222 DO RICMS/02, SEGUNDO A QUAL **NÃO SE CONSIDERA INDUSTRIALIZAÇÃO A PRODUÇÃO OU O PREPARO DE PRODUTOS ALIMENTARES EM ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS, DESDE QUE OS PRODUTOS SE DESTINEM A VENDA DIRETA A CONSUMIDOR E NÃO TENHA HAVIDO RECOLHIMENTO DO IPI SOBRE ELES:**

[...]

A CONSULTA CONTRIBUINTES Nº 058/2021, CITADA PELA DEFESA, APESAR DE NÃO TER SIDO FORMULADA PELA AUTUADA, TRAZ DE FORMA EXPLÍCITA A INTERPRETAÇÃO QUE A SEF/MG ENTENDE COMO MAIS ADEQUADA EM RELAÇÃO AO ALCANCE DO INCISO I DO § 6º, SUPRA, DEIXANDO CLARO QUE OS TIPOS DE ESTABELECIMENTOS INCLUÍDOS NO DISPOSITIVO SÃO UMA LISTA EXEMPLIFICATIVA, COMO DENOTA O TERMO “TAIS COMO” (QUE É SINÔNIMO DE “POR EXEMPLO”).

ASSIM, COMO A LISTA DO INCISO I É MERAMENTE EXEMPLIFICATIVA, ABARCANDO QUAISQUER ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS QUE PREPARAM ALIMENTOS NO PRÓPRIO ESTABELECIMENTO (COMO OS AÇOUGUES), NÃO HÁ QUE SE FALAR EM INDUSTRIALIZAÇÃO, CABENDO À AUTUADA RECOLHER O ICMS/ST NO MOMENTO DA ENTRADA DA MERCADORIA. OBSERVE-SE OS TRECHOS MAIS RELEVANTES DA CITADA CONSULTA:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 058/2021

[...]

NO ENTANTO, TRATANDO-SE A CONSULENTE DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL CLASSIFICADO NA CNAE 4711-3/02 (SUPERMERCADO), SUPÕE-SE QUE REALIZA A VENDA DAS CARNES A CONSUMIDOR FINAL, O QUE ATRAI A APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO INCISO I DO § 6º DO ART. 222 DO RICMS/2002, SEGUNDO O QUAL NÃO SE CONSIDERA INDUSTRIALIZAÇÃO A PRODUÇÃO OU O PREPARO DE PRODUTOS ALIMENTARES EM ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS COMO SUPERMERCADO, DENTRE OUTROS, DESDE QUE OS PRODUTOS SE DESTINEM A VENDA DIRETA A CONSUMIDOR E NÃO TENHA HAVIDO RECOLHIMENTO DO IPI SOBRE OS PRODUTOS.

(...)

PORTANTO, SEM RAZÃO A DEFESA ...” (DESTACOU-SE)

No caso da decisão indicada como paradigma, a autuação versava sobre falta de retenção e de recolhimento do ICMS/ST no período de 01/11/16 a 31/12/19, devido pela Autuada, substituta tributária nas saídas de mercadoria (açúcar cristal) adquirida a granel e industrializada no estabelecimento, em inobservância às determinações do art. 12, caput, da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

Na mencionada decisão, consta a informação de que a mercadoria era adquirida a granel ou em embalagens para transporte (bags) e posteriormente fracionada e reembalada em unidades de 1, 2 e 5 kg no estabelecimento da Autuada, caracterizando o processo de industrialização previsto no art. 222, inciso II, alínea “d”, do RICMS/02 (reacondicionamento).

Consta, ainda, que “o açúcar cristal acondicionado em embalagens para consumo é uma nova mercadoria em relação ao açúcar cristal a granel, sujeita a nova incidência do ICMS/ST (observado o direito ao crédito do ICMS/ST retido/recolhido nas operações anteriores), possuindo inclusive um Código Especificador da Substituição Tributária (CEST) diferente, como pode ser visto nos Itens 101.0, 101.1 e 101.2, todos do Capítulo 17 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02”.

Analisando os argumentos dos Sujeitos Passivos, que alegavam que “o reacondicionamento do açúcar em embalagens de 2 Kg (dois quilogramas) e 5 kg (cinco quilogramas) não é considerado industrialização”, a 2ª Câmara de Julgamento foi enfática ao afirmar que “a definição desta atividade como de industrialização está expressamente prevista no art. 222, inciso II, alínea ‘d’ do RICMS/02, na modalidade reacondicionamento”.

Na parte final de sua decisão, a 2ª Câmara reafirmou que o caso dos autos se tratava de “constatação fática de que a Autuada realiza efetivamente o procedimento de industrialização do açúcar cristal, na forma definida no art. 222, inciso II, alínea “d”, do RICMS/02, o que é bastante e suficiente para determinar incidência do ICMS/ST nas saídas das mercadorias resultantes, exatamente como se exigiu”.

ACÓRDÃO Nº 22.973/21/2ª

(PARADIGMA)

“... CONFORME RELATADO, A AUTUAÇÃO VERSA SOBRE FALTA DE RETENÇÃO E DE RECOLHIMENTO DO ICMS/ST NO PERÍODO DE 01/11/16 A 31/12/19, DEVIDO PELA AUTUADA, SUBSTITUTA TRIBUTÁRIA NAS SAÍDAS DE MERCADORIA (AÇÚCAR CRISTAL) ADQUIRIDA A GRANEL E INDUSTRIALIZADA NO ESTABELECIMENTO, EM INOBSERVÂNCIA ÀS DETERMINAÇÕES DO ART. 12, CAPUT, DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02.

A MERCADORIA É ADQUIRIDA A GRANEL OU EM EMBALAGENS PARA TRANSPORTE (BAGS) E POSTERIORMENTE FRACIONADA E REEMBALADA EM UNIDADES DE 1, 2 E 5 KG NO ESTABELECIMENTO DA AUTUADA, CARACTERIZANDO O PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO PREVISTO NO ART. 222, INCISO II, ALÍNEA “D”, DO RICMS/02 (REACONDICIONAMENTO).

EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST, MULTA DE REVALIDAÇÃO DO ART. 56, INCISO II E § 2º, INCISO I E MULTA ISOLADA DO ART. 55, INCISO XXXVII, DA LEI Nº 6.763/75, ESTA ÚLTIMA LIMITADA A DUAS VEZES O VALOR DO IMPOSTO INCIDENTE NA OPERAÇÃO, NOS TERMOS DO § 2º DO MESMO DISPOSITIVO LEGAL.

[...]

PASSANDO À ANÁLISE DO LANÇAMENTO EM SI, OBSERVA-SE QUE A AUTUADA ESTÁ CADASTRADA COMO UM “COMÉRCIO ATACADISTA DE AÇÚCAR” (CNAE 46.37-1/02). **NAS SUAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS COTIDIANAS, ELA ADQUIRE AÇÚCAR A GRANEL DIRETAMENTE DAS USINAS PRODUTORAS, COM ICMS/ST RETIDO NO DOCUMENTO FISCAL OU RECOLHIDO ANTECIPADAMENTE (NO CASO DE REMETENTES NÃO INSCRITOS EM MINAS GERAIS), CONFORME DETERMINA O ART. 117 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02.**

EM SEGUIDA, O AÇÚCAR CRISTAL A GRANEL É REACONDICIONADO EM EMBALAGENS MENORES, DE ATÉ 5 KG (CINCO QUILOGRAMAS), PRÓPRIAS PARA VENDA A CONSUMIDOR FINAL, COMO SE RECONHECE NA PRÓPRIA PEÇA DE DEFESA (FLS. 105).

NOS TERMOS DO ART. 222, INCISO II, ALÍNEA “D”, DO RICMS/02, A ATIVIDADE DE REACONDICIONAMENTO REALIZADA PELA AUTUADA É UMA ATIVIDADE DE INDUSTRIALIZAÇÃO:

[...]

PARA FINS TRIBUTÁRIOS, O AÇÚCAR CRISTAL ACONDICIONADO EM EMBALAGENS PARA CONSUMO É UMA NOVA MERCADORIA EM RELAÇÃO AO AÇÚCAR CRISTAL A GRANEL, SUJEITA A NOVA INCIDÊNCIA DO ICMS/ST (OBSERVADO O DIREITO AO CRÉDITO DO ICMS/ST RETIDO/RECOLHIDO NAS OPERAÇÕES ANTERIORES), POSSUINDO INCLUSIVE UM CÓDIGO ESPECIFICADOR DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (CEST) DIFERENTE, COMO PODE SER VISTO NOS ITENS 101.0, 101.1 E 101.2, TODOS DO CAPÍTULO 17 DA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02:

[...]

PASSANDO AOS QUESTIONAMENTOS DA PEÇA DE DEFESA, CONCLUI-SE QUE NÃO ASSISTE RAZÃO AOS IMPUGNANTES QUANDO ALEGAM QUE O REACONDICIONAMENTO DO AÇÚCAR EM EMBALAGENS DE 2 KG (DOIS QUILOGRAMAS) E 5 KG (CINCO QUILOGRAMAS) NÃO É CONSIDERADO INDUSTRIALIZAÇÃO, **POIS COMO SE VIU, A DEFINIÇÃO DESTA ATIVIDADE COMO DE INDUSTRIALIZAÇÃO ESTÁ EXPRESSAMENTE PREVISTA NO ART. 222, INCISO II, ALÍNEA “D” DO RICMS/02, NA MODALIDADE REACONDICIONAMENTO.**

[...]

AO CONTRÁRIO DO ALEGADO, A FISCALIZAÇÃO NÃO ESTÁ EQUIPARANDO O ESTABELECIMENTO DA AUTUADA A UM ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL, PROCEDIMENTO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO DO IPI PARA FINS DE INCIDÊNCIA DESSE TRIBUTO, DE COMPETÊNCIA DA UNIÃO.

[...]

NO CASO DOS AUTOS, A SITUAÇÃO É INVERSA: **A AUTUADA REALIZA EFETIVAMENTE OPERAÇÃO DE INDUSTRIALIZAÇÃO EM SEU ESTABELECIMENTO, O QUE É RECONHECIDO POR ELA PRÓPRIA (FLS. 105), MAS DECLARA EM SEU CADASTRO SER APENAS UM COMÉRCIO ATACADISTA DE AÇÚCAR, EXATAMENTE PARA TENTAR ESCAPAR DA INCIDÊNCIA DO ICMS/ST, SOB A JUSTIFICATIVA DE QUE “...TODO O MERCADO MINEIRO, OU SEJA, TODOS OS CONCORRENTES DA PRIMEIRA IMPUGNANTE TRABALHAM DA MESMA FORMA, OU SEJA, NENHUM DELES CONSIDERAM ESTE PROCEDIMENTO INDUSTRIALIZAÇÃO, NÃO RECOLHENDO, DESTARTE, NOVAMENTE O ICMS ST...” (FLS. 105).**

ASSIM, NÃO HÁ AQUI UMA EQUIPARAÇÃO DA AUTUADA A ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL, MESMO PORQUE A LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA DO ICMS NÃO EXIGE TAL PROCEDIMENTO COMO REQUISITO PARA SE COBRAR O ICMS/ST, COMO BEM DESTACOU A FISCALIZAÇÃO. **O QUE OCORRE, SIM, É A CONSTATAÇÃO FÁTICA DE QUE A AUTUADA REALIZA EFETIVAMENTE O PROCEDIMENTO DE INDUSTRIALIZAÇÃO DO AÇÚCAR CRISTAL, NA FORMA DEFINIDA NO ART. 222, INCISO II, ALÍNEA “D”, DO RICMS/02, O QUE É BASTANTE E SUFICIENTE PARA DETERMINAR INCIDÊNCIA DO ICMS/ST NAS SAÍDAS DAS MERCADORIAS RESULTANTES, EXATAMENTE COMO SE EXIGIU.**

PORTANTO, O ARGUMENTO NÃO MERECE PROSPERAR ...”
(GRIFOU-SE)

Como se vê, no caso do presente processo há dois fatos que não estão presentes na decisão indicada como paradigma, quais sejam: (i) com base em provas contidas nos autos, concluiu-se que a Recorrente é um estabelecimento estritamente comercial (açougue) e (ii) enquadramento da atividade da Recorrente na exceção contida no inciso I do § 6º do art. 222 do RICMS/02.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, como já afirmado, inexistente a alegada divergência jurisprudencial, tratando-se, na verdade, de decisões distintas, em função de circunstâncias fáticas e formais também distintas.

Quanto ao Acórdão nº 24.201/22/1ª

A Recorrente afirma que “há divergência jurisprudencial, também, quanto a aplicação, no caso concreto, do convênio 89/05”, oportunidade em que indica como paradigma o Acórdão nº 24.201/22/1ª.

Em seguida, assim como no item anterior, a Recorrente apresenta novo comparativo, transcrevendo comentários e os seguintes trechos das decisões:

COMENTÁRIOS SOBRE AS DECISÕES

Acórdão Recorrido

- “A empresa foi autuada por supostamente não se enquadrar na condição de indústria”;
- “Trata-se de cobrança de ICMS-ST nas operações interestaduais de entradas de mercadorias”;
- “Diante das premissas fáticas estabelecidas no acórdão, a 1ª Câmara do CCMG entendeu que não se aplica a redução de base de cálculo nas operações de aquisição interestadual de produtos alimentícios”

Acórdão Paradigma

- “A empresa foi autuada por supostamente não se enquadrar na condição de indústria”;
- “Trata-se de cobrança de ICMS-ST nas operações de entradas de mercadorias adquiridas de contribuintes de outros estados”;
- “Diante das premissas fáticas estabelecidas no acórdão, a 1ª Câmara do CCMG entendeu que se aplica a redução da base de cálculo do ICMS, previsto no Convênio nº 89/05, de forma que a carga tributária seja equivalente a 7%”.

ACÓRDÃO Nº 24.201/22/1ª

(PARADIGMA)

RELATÓRIO:

“A AUTUAÇÃO VERSA SOBRE A FALTA DO RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO A TÍTULO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NOS TERMOS DO ART. 14 E DO ART. 46, INCISO II, AMBOS DO ANEXO XV DO RICMS/02, NAS OPERAÇÕES DE ENTRADAS DE MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE CONTRIBUINTES DE OUTROS ESTADOS, DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS CONSTANTES DAS POSIÇÕES 0201, 0203, 0206 E 0207 DA NBM/SH DA PARTE 2

DO ANEXO XV DO RICMS/02, NO PERÍODO DE 10/08/18 A 31/10/21.

DECISÃO:

“... RELATIVAMENTE AS ALEGAÇÕES ACERCA DA APLICAÇÃO DO **CONVÊNIO ICMS Nº 89/05**, REGISTRA-SE QUE O MENCIONADO CONVÊNIO PREVÊ A REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE FORMA QUE A CARGA TRIBUTÁRIA SEJA EQUIVALENTE A 7% (SETE POR CENTO) DO VALOR DAS OPERAÇÕES, NAS SAÍDAS INTERESTADUAIS DE CARNE E DEMAIS PRODUTOS COMESTÍVEIS FRESCOS, RESFRIADOS, CONGELADOS, SALGADOS, SECOS OU TEMPERADOS, RESULTANTES DO ABATE DE AVES, LEPORÍDEOS E GADO BOVINO, BUFALINO, CAPRINO, OVINO E SUÍNOS, COMO DISPOSTO NA CLÁUSULA PRIMEIRA DO CONVÊNIO:

[...]

PORTANTO, NA FORMA DA LEI, FOI APLICADO CORRETAMENTE O **CONVÊNIO ICMS Nº 89/05**, QUE PREVÊ A REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS, DE FORMA QUE A CARGA TRIBUTÁRIA SEJA EQUIVALENTE A 7% (SETE POR CENTO) DO VALOR DAS OPERAÇÕES NA SAÍDA INTERESTADUAL DE CARNE E DEMAIS PRODUTOS JÁ CITADOS, PORÉM ESSA REDUÇÃO SOMENTE OCORRE NA SAÍDA DA OPERAÇÃO INTERESTADUAL DE AQUISIÇÃO DOS PRODUTOS PELO SUJEITO PASSIVO ...” (GRIFOS DA RECORRENTE)

ACÓRDÃO Nº 24.289/22/1ª

(DECISÃO RECORRIDA)

RELATÓRIO:

“A AUTUAÇÃO VERSA SOBRE AS SEGUINTE IRREGULARIDADES:

[...]

2. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST NA ENTRADA, EM OPERAÇÕES INTERESTADUAIS, DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS DAS POSIÇÕES 0201, 0202, 0203, 0209, 0210 E 1501 DA NCM/SH. HÁ MERCADORIAS SUJEITAS À ST/INTERNA (PREVISTA APENAS NA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02 – ANEXO XI DO AI) E OUTRAS MERCADORIAS SUJEITAS À ST/INTERESTADUAL (DECORRENTE DO PROTOCOLO ICMS Nº 188/09 – ANEXO XII DO AI). AS INFRAÇÕES REFEREM-SE AO PERÍODO DE MARÇO DE 2017 OUTUBRO DE 2021.

DECISÃO:

“... NO ENTANTO, NO CASO DAS OPERAÇÕES DE AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS, OBJETO DO QUESTIONAMENTO DA DEFESA, AS MERCADORIAS NÃO FORAM PRODUZIDAS EM MINAS GERAIS, MAS SIM EM OUTROS ESTADOS, DE ONDE FORAM ADQUIRIDAS PELA AUTUADA, SITUAÇÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

SUFICIENTE PARA AFASTAR A APLICAÇÃO DA REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO EM COMENTO ..." (GRIFOS DA RECORRENTE)

Conclui *“que a divergência existente entre o acórdão recorrido e o acórdão paradigma diz respeito à aplicação da redução de base de cálculo do ICMS prevista no Convênio nº 89/05 nas operações de saídas interestaduais de carne, o que levou a 1ª Câmara do CCMG a proferir decisões antagônicas no que diz respeito à qualificação jurídica das operações praticadas, embora não haja justificativa fática alguma para a sua diferenciação”*.

No entanto, em que pesem os seus argumentos, verifica-se, uma vez mais, não assistir razão à Recorrente.

No caso do presente processo, a Câmara *a quo* relatou, inicialmente, o argumento da Recorrente no sentido de que, *“no caso das entradas interestaduais de produtos alimentícios (Anexos XI, XII e XIII do AI), não foi observada a redução de base de cálculo de 61,11% para as saídas internas dessas mercadorias, prevista no Item 20, subalínea ‘a.1’ c/c item 36 da Parte 1, ambos do Anexo IV do RICMS/02”*.

Salientou, contudo, que *“a citada redução da base de cálculo de 61,11% está prevista no item 20 (item 19 até 27/12/19) da Parte 1 c/c item 6 da Parte 6, ambos do Anexo IV do RICMS/02. Tais dispositivos preveem o benefício da redução de base de cálculo na hipótese de saída interna de produtos comestíveis resultantes do abate de gado bovino ou suíno, em estado natural, resfriados ou congelados, desde que produzidos no Estado, correspondente à aplicação de multiplicador opcional de 0,07 (redução de 61,11% na base de cálculo do imposto)”*.

Informou que *“tal redução foi aplicada em relação às entradas em retorno de industrialização (Anexo VIII do AI), pois nesse caso são operações internas, nas quais as mercadorias foram produzidas no estado de Minas Gerais, como exige a legislação para a concessão do benefício. Além disso, como tais operações são internas, ao apurar a BC/ST não houve ajuste de MVA, tendo sido utilizado no cálculo o percentual de 15% previsto na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (itens 84 e 87.1 do Capítulo 17)”*.

Ressaltou, porém, que *“no caso das operações de aquisição interestadual de produtos alimentícios, objeto do questionamento da Defesa, as mercadorias não foram produzidas em Minas Gerais, mas sim em outros estados, de onde foram adquiridas pela Autuada, situação suficiente para afastar a aplicação da redução de base de cálculo em comento”*, no tocante às saídas internas das mesmas mercadorias, *in verbis*:

ACÓRDÃO Nº 24.289/22/1ª

(DECISÃO RECORRIDA)

“... COMO DITO, A AUTUAÇÃO VERSA A CONSTATAÇÃO, NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE MARÇO DE 2017 E OUTUBRO DE 2021, DE FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST NA ENTRADA, EM RETORNO DE INDUSTRIALIZAÇÃO, DE PRODUTOS RESULTANTES DO ABATE DE GADO BOVINO E SUÍNO E, AINDA, DE FALTA DE RETENÇÃO E/OU DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST NA

ENTRADA, EM OPERAÇÕES INTERESTADUAIS, DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS CONSTANTES DAS POSIÇÕES 0201, 0202, 0203, 0203, 0209, 0210 E 1501 DA NCM/SH, SUJEITOS A ST/INTERNA E, EM ALGUNS CASOS, À ST/INTERESTADUAL (PRODUTOS INCLUÍDOS NO PROTOCOLO ICMS Nº 188/09).

EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST E DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO DO ART. 56, INCISO II (50%) E § 2º, INCISO II (100%), DA LEI Nº 6.763/75.

[...]

A DEFESA ALEGA QUE NO CASO DAS ENTRADAS INTERESTADUAIS DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS (ANEXOS XI, XII E XIII DO AI), NÃO FOI OBSERVADA A REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO DE 61,11% PARA AS SAÍDAS INTERNAS DESSAS MERCADORIAS, PREVISTA NO ITEM 20, SUBALÍNEA "A.1" C/C ITEM 36 DA PARTE 1, AMBOS DO ANEXO IV DO RICMS/02.

ACRESCENTA QUE APESAR DE SER RECOLHIDO NO MOMENTO DA ENTRADA DAS MERCADORIAS, O ICMS/ST DIZ RESPEITO ÀS SAÍDAS INTERNAS POSTERIORES QUE AINDA OCORRERÃO, AS QUAIS ESTÃO SUJEITAS À REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO.

AINDA COM RELAÇÃO ÀS MESMAS ENTRADAS INTERESTADUAIS DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS, ADUZ QUE NÃO HÁ QUE SE FALAR EM AJUSTE DA MVA DE 15% PARA 23,41%, VISTO QUE EM RAZÃO DA REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO, A ALÍQUOTA EFETIVA DA OPERAÇÃO É DE 7% (SETE POR CENTO), PORTANTO, INFERIOR À ALÍQUOTA INTERESTADUAL. EXEMPLIFICA O CÁLCULO QUE ENTENDE CORRETO POR MEIO DO "DOC. 04", ANEXO À IMPUGNAÇÃO.

NO ENTANTO, MAIS UMA VEZ NÃO LHE ASSISTE RAZÃO.

A CITADA REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DE 61,11% ESTÁ PREVISTA NO ITEM 20 (ITEM 19 ATÉ 27/12/19) DA PARTE 1 C/C ITEM 6 DA PARTE 6, AMBOS DO ANEXO IV DO RICMS/02. TAIS DISPOSITIVOS PREVEEM O BENEFÍCIO DA REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO NA HIPÓTESE DE SAÍDA INTERNA DE PRODUTOS COMESTÍVEIS RESULTANTES DO ABATE DE GADO BOVINO OU SUÍNO, EM ESTADO NATURAL, RESFRIADOS OU CONGELADOS, DESDE QUE PRODUZIDOS NO ESTADO, CORRESPONDENTE À APLICAÇÃO DE MULTIPLICADOR OPCIONAL DE 0,07 (REDUÇÃO DE 61,11% NA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO).

TAL REDUÇÃO FOI APLICADA EM RELAÇÃO ÀS ENTRADAS EM RETORNO DE INDUSTRIALIZAÇÃO (ANEXO VIII DO AI), POIS NESSE CASO SÃO OPERAÇÕES INTERNAS, NAS QUAIS AS MERCADORIAS FORAM PRODUZIDAS NO ESTADO DE MINAS GERAIS, COMO EXIGE A LEGISLAÇÃO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALÉM DISSO, COMO TAIS OPERAÇÕES SÃO INTERNAS, AO APURAR A BC/ST NÃO HOUE AJUSTE DE MVA, TENDO SIDO UTILIZADO NO CÁLCULO O PERCENTUAL DE 15% PREVISTO NA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02 (ITENS 84 E 87.1 DO CAPÍTULO 17).

NO ENTANTO, NO CASO DAS OPERAÇÕES DE AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS, OBJETO DO QUESTIONAMENTO DA DEFESA, AS MERCADORIAS NÃO FORAM PRODUZIDAS EM MINAS GERAIS, MAS SIM EM OUTROS ESTADOS, DE ONDE FORAM ADQUIRIDAS PELA AUTUADA, SITUAÇÃO SUFICIENTE PARA AFASTAR A APLICAÇÃO DA REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO EM COMENTO.

SALIENTE-SE QUE A REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO É CONSIDERADA UMA ISENÇÃO PARCIAL DO IMPOSTO, NOS TERMOS DO INCISO XV DO ART. 222 DO RICMS/02, RAZÃO PELA QUAL DEVE SER INTERPRETADA DE FORMA LITERAL, NOS TERMOS DO ART. 111, INCISO II, DO CTN:

[...]

ALÉM DISSO, POR SEREM TAIS OPERAÇÕES INTERESTADUAIS, AO APURAR O ICMS/ST O FISCO CORRETAMENTE OBSERVOU AS DETERMINAÇÕES DO ART. 19, § 5º, DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02, AJUSTANDO A MVA DE 15% PARA 23,41% EM RAZÃO DA DIFERENÇA ENTRE A ALÍQUOTA INTERNA (18%) E A INTERESTADUAL (12%):

[...]

DESTAQUE-SE QUE O “MULTIPLICADOR OPCIONAL DE 0,07” UTILIZADO PARA SE CHEGAR DE FORMA FACILITADA AO VALOR DO ICMS NAS OPERAÇÕES COM REDUÇÃO DE BASE CÁLCULO NÃO PODE SER CONFUNDIDO COM UMA “ALÍQUOTA DE 7%”, COMO OCORRE NA PEÇA DE DEFESA.

POR ISSO, EM UMA REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO DE 61,11%, COMO SE DÁ NO PRESENTE CASO, OS 38,89% DE BASE DE CÁLCULO REMANESCENTES SERÃO TRIBUTADAS PELA ALÍQUOTA INCIDENTE SOBRE A MERCADORIA, QUE NO CASO É DE 18%, NOS TERMOS DO ART. 42, INCISO I, ALÍNEA “E” DO RICMS/02 (O QUE EQUIVALE, **APENAS NUMERICAMENTE**, A MULTIPLICAR A BC SEM REDUÇÃO POR 0,07): ...” (GRIFOU-SE)

No acórdão indicado como paradigma, a decisão seguiu a mesma linha de entendimento externada pela Câmara *a quo*.

Observe-se, nesse sentido, que a 1ª Câmara de Julgamento foi categórica ao afirmar que “*não há como olvidar o fato de que, em se tratando de operação com mercadorias produzidas em outro estado, resta impossibilitada a redução de base de cálculo de 61,11%, posto que o benefício somente alcança as operações de saídas internas dos produtos alimentícios produzidos no estado de Minas Gerais*”.

Reportando-se ao Convênio ICMS nº 89/05, a 1ª Câmara registrou que “*o mencionado convênio prevê a redução da base de cálculo do imposto de forma que a carga tributária seja equivalente a 7% (sete por cento) do valor das operações, nas saídas interestaduais de carne e demais produtos comestíveis frescos, resfriados, congelados, salgados, secos ou temperados, resultantes do abate de aves, leporídeos e gado bovino, bufalino, caprino, ovino e suínos, como disposto na cláusula primeira do Convênio*”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em momento posterior, a 1ª Câmara apenas afirmou que, “na forma da lei, foi aplicado corretamente o Convênio ICMS nº 89/05, que prevê a redução da base de cálculo do ICMS, de forma que a carga tributária seja equivalente a 7% (sete por cento) do valor das operações na saída interestadual de carne e demais produtos já citados, porém essa redução somente ocorre na saída da operação interestadual de aquisição dos produtos pelo Sujeito Passivo”, vale dizer, o benefício se aplica à saída do estabelecimento do fornecedor remetente, sediado em outra UF, não contemplando a saída interna subsequente da mesma mercadoria, a ser realizada pela Recorrente, por não ser produzida neste Estado.

ACÓRDÃO Nº 24.201/22/1ª

(PARADIGMA)

“... CONFORME RELATADO, A AUTUAÇÃO VÉRSA SOBRE AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO A TÍTULO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NOS TERMOS DO ART. 14 E DO ART. 46, INCISO II, AMBOS DO ANEXO XV DO RICMS/02, DAS OPERAÇÕES DE ENTRADAS DE MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE CONTRIBUINTES DE OUTROS ESTADOS, DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS CONSTANTES DAS POSIÇÕES 0201, 0203, 0206 E 0207 DA NBM/SH DA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02, NO PERÍODO DE 10/08/18 A 31/10/21.

[...]

NO TOCANTE À ALEGAÇÃO DA DEFESA DE QUE A AUTUAÇÃO TERIA DEIXADO DE APLICAR A REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO PREVISTA NO REGULAMENTO DO ICMS, VIOLANDO ASSIM O QUE PRESCREVE O ITEM “A.1”, ITEM 20, DO ANEXO IV DO RICMS/02, VALE DESTACAR QUE A AFIRMAÇÃO NÃO PROCEDE.

COM EFEITO, O ITEM 19, ALÍNEA “A”, SUBALÍNEA A.1, PARTE 1, DO ANEXO IV DO RICMS/02 (ATÉ 27/12/19) E O ITEM 20, ALÍNEA “A”, SUBALÍNEA A.1, PARTE 1, DO ANEXO IV DO RICMS/02 (A PARTIR DE 28/12/19), ESTABELECEM A REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO NAS OPERAÇÕES RELATIVAS À SAÍDA EM OPERAÇÃO INTERNA, FACULTADO A APLICAÇÃO DE MULTIPLICADOR DE 7% (SETE POR CENTO), DE MANEIRA A RESULTAR EM REDUÇÃO DA CARGA TRIBUTÁRIA A 7% (SETE POR CENTO).

TODAVIA, O BENEFÍCIO NÃO SE APLICA ÀS OPERAÇÕES INTERESTADUAIS, COMO PRETENDE FAZER CRER A IMPUGNANTE.

ASSIM, NÃO HÁ COMO OLVIDAR O FATO DE QUE, EM SE TRATANDO DE OPERAÇÃO COM MERCADORIAS PRODUZIDAS EM OUTRO ESTADO, RESTA IMPOSSIBILITADA A REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO DE 61,11%, POSTO QUE O BENEFÍCIO SOMENTE ALCANÇA AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS INTERNAS DOS PRODUTOS ALIMENTÍCIOS PRODUZIDOS NO ESTADO DE MINAS GERAIS.

QUANTO AO ARGUMENTO RELATIVO À SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 6 DE 28/01/19, ASSIM COMO, TAMBÉM, GARANTE A ORIENTAÇÃO DOLT/SUTRI Nº 001/07, ITEM 34, DO MESMO

MODO NÃO ASSISTE RAZÃO À DEFESA, POIS ESSAS ORIENTAÇÕES SÃO RELATIVAS A OPERAÇÕES DE SAÍDAS INTERNAS DOS PRODUTOS ALIMENTÍCIOS PRODUZIDOS NO ESTADO DE MINAS GERAIS, DIFERENTEMENTE DAS MERCADORIAS QUE SÃO OBJETO DA AUTUAÇÃO.

RELATIVAMENTE AS ALEGAÇÕES ACERCA DA APLICAÇÃO DO CONVÊNIO ICMS Nº 89/05, REGISTRA-SE QUE O MENCIONADO CONVÊNIO PREVÊ A REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE FORMA QUE A CARGA TRIBUTÁRIA SEJA EQUIVALENTE A 7% (SETE POR CENTO) DO VALOR DAS OPERAÇÕES, NAS SAÍDAS INTERESTADUAIS DE CARNE E DEMAIS PRODUTOS COMESTÍVEIS FRESCOS, RESFRIADOS, CONGELADOS, SALGADOS, SECOS OU TEMPERADOS, RESULTANTES DO ABATE DE AVES, LEPORÍDEOS E GADO BOVINO, BUFALINO, CAPRINO, OVINO E SUÍNOS, COMO DISPOSTO NA CLÁUSULA PRIMEIRA DO CONVÊNIO:

[...]

PORTANTO, NA FORMA DA LEI, FOI APLICADO CORRETAMENTE O CONVÊNIO ICMS Nº 89/05, QUE PREVÊ A REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS, DE FORMA QUE A CARGA TRIBUTÁRIA SEJA EQUIVALENTE A 7% (SETE POR CENTO) DO VALOR DAS OPERAÇÕES NA SAÍDA INTERESTADUAL DE CARNE E DEMAIS PRODUTOS JÁ CITADOS, PORÉM ESSA REDUÇÃO SOMENTE OCORRE NA SAÍDA DA OPERAÇÃO INTERESTADUAL DE AQUISIÇÃO DOS PRODUTOS PELO SUJEITO PASSIVO.

EM REFERÊNCIA AO ACÓRDÃO Nº 24.015/22/1ª, CITADO PELA AUTUADA, A QUESTÃO ESTÁ RELACIONADA COM OPERAÇÕES INTERNAS, E NÃO OPERAÇÕES INTERESTADUAIS, NÃO SE TRATANDO DE CASO SEMELHANTE À AQUISIÇÃO DE CARNES DE OUTROS ESTADOS DA FEDERAÇÃO, COMO ALEGADO PELA DEFESA.

PORTANTO, NÃO HÁ COMO ACOLHER AS APURAÇÕES CONSTANTES DA PLANILHA ANEXADA AOS AUTOS PELA IMPUGNANTE COM A REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO NA APURAÇÃO DO ICMS/ST, NÃO CABENDO A ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA IGUALDADE TRIBUTÁRIA.

ASSIM, AS INFRAÇÕES COMETIDAS PELA IMPUGNANTE RESTARAM DEVIDAMENTE COMPROVADAS, O LANÇAMENTO FOI REALIZADO COM A PLENA OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA E, NÃO TENDO A IMPUGNANTE APRESENTADO NENHUMA PROVA CAPAZ DE ELIDIR O FEITO FISCAL, LEGÍTIMO É O LANÇAMENTO EM EXAME ...” (GRIFOU-SE)

Assim, como já afirmado, inexistente a alegada divergência jurisprudencial, pois ambas as decisões trilham o mesmo caminho, ao afirmarem que o benefício da redução da base de cálculo somente se aplica às operações de saídas internas dos produtos alimentícios produzidos no estado de Minas Gerais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, 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. José Henrique Guaracy Rebelo e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich (Revisor), André Barros de Moura, Ivana Maria de Almeida e Thiago Álvares Feital.

Sala das Sessões, 14 de abril de 2023.

**Cindy Andrade Moraes
Relatora**

**Geraldo da Silva Datas
Presidente**