

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.166/13/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000187715-71
Recurso de Revisão: 40.060134795-09
Recorrente: Nestlé Brasil Ltda
IE: 186002263.97-40
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Márcio da Rocha Medina/Outro(s)
Origem: DF/Uberaba

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. Dessa forma, não se encontram configurados os pressupostos de admissibilidade para o recurso. Recurso de Revisão não conhecido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

A autuação versa sobre a falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST, no período de 01/01/10 a 31/10/12, em razão de a Autuada (substituta tributária) ter promovido a saída de mercadorias destinadas a revendedores mineiros sem destaque e sem recolhimento do ICMS/ST relativo às mercadorias constantes do item 43 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02.

Exige-se ICMS/S e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Da Decisão Recorrida

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 21.321/13/1ª, por unanimidade de votos, julgou parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização.

Das Razões da Recorrente

Inconformado, o Sujeito Passivo interpõe, tempestivamente, o presente Recurso de Revisão (fls. 340/353), por intermédio de procurador regularmente constituído.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no seguinte acórdão indicado como paradigma: 20.656/12/1ª (cópia anexa às fls. 355/378).

Requer seja conhecido e provido seu Recurso de Revisão.

Do Parecer da Assessoria do CC/MG

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 379/382, opina em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão interposto e, se ao mérito chegar, opina pelo seu não provimento.

DECISÃO

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

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Superada, de plano, 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.

Reitera-se, *a priori*, que a Recorrente sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no Acórdão nº 20.656/12/1ª (fls. 355/378).

Importante ressaltar que a citada decisão foi apreciada, em sede recursal, pela Câmara Especial, não tendo sofrido qualquer modificação (Acórdão nº 3.892/12/CE).

O fundamento levantado no Recurso para efeito de *cabimento* refere-se à aplicação do inciso IV do art. 18 do Anexo XV do RICMS, ou seja, a inaplicabilidade da substituição tributária nas operações que destinem mercadorias a estabelecimento industrial para emprego em processo de industrialização como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem. Para tanto, a Recorrente cita parte dos fundamentos da decisão apontada como paradigma.

Contudo, os fundamentos trazidos pela Recorrente para sustentar o conhecimento do Recurso não foram objeto de decisão pela 2ª Câmara e sim, de alteração de ofício realizada pela própria Fiscalização.

Considerando-se que o Conselho de Contribuintes, por intermédio de suas Câmaras de Julgamento, não tem competência para fazer (emendar) lançamentos fiscais, considerando-se que esta espécie de Recurso de Revisão tem como pressuposto de cabimento a existência de DECISÕES divergentes quanto à aplicação da legislação com o objetivo de uniformização das DECISÕES, evitando que as Câmaras decidam de forma diferente sobre determinada matéria, conclui-se que não tendo havido decisão tomada pela Câmara em relação à matéria tratada como pressuposto paradigmático, prejudicada fica a análise quanto ao cabimento do recurso.

Observem-se as passagens da decisão apontada como paradigma que comprovam essa situação:

“CUMPRE ESCLARECER QUE A FISCALIZAÇÃO ACATOU A ALEGAÇÃO DA DEFESA DE QUE OS PRODUTOS CUJOS CÓDIGOS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

NBM/SH SÃO 3801000, 38089410, 38089419 E 84219999, À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES AUTUADOS, NÃO ESTAVAM RELACIONADOS NA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02 E QUE ALGUNS PRODUTOS NO PERÍODO AUTUADO NÃO ESTAVAM SUJEITOS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, SEJA PELO FATO DE A NBM/SH DO PRODUTO NÃO ESTAR NA PARTE 2 DO ANEXO XV OU, ENTÃO, PORQUE A DESCRIÇÃO FEITA NO RESPECTIVO SUBITEM NÃO TEM QUALQUER RELAÇÃO COM A MERCADORIA PRODUZIDA E COMERCIALIZADA PELA IMPUGNANTE.

ASSIM, VERIFICA-SE QUE NO DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO ICMS/ST (FLS. 2890/2914) A FISCALIZAÇÃO EXCLUIU DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO INICIAL TODAS AS MERCADORIAS QUE NÃO ESTAVAM LISTADAS, À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES, NA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02.

QUANTO AOS DEMAIS ARGUMENTOS DA DEFESA DE QUE OS PRODUTOS FORAM DESTINADOS À INDUSTRIALIZAÇÃO E A ESTABELECIMENTOS MINEIROS DETENTORES DE REGIMES ESPECIAIS, HÁ DE SE RESSALTAR QUE A FISCALIZAÇÃO ACATOU PARTE DOS MESMOS.

ASSIM, AS EXIGÊNCIAS SOBRE AS OPERAÇÕES ENVOLVENDO A EMPRESA PEPSICO DO BRASIL LTDA FORAM EXCLUÍDAS DO LANÇAMENTO”.

Verifica-se, com já mencionado, que as exclusões relativas à matéria foram tomadas pela própria Fiscalização.

A parte dispositiva da decisão não deixa dúvidas sobre o alcance da decisão, que não se manifesta meritoriamente sobre a parte já excluída pela Fiscalização, que é apenas citada como “reformulação”.

“EM RAZÃO DA APLICAÇÃO DA PORTARIA Nº 04, DE 16/02/01, DEU-SE PROSSEGUIMENTO AO JULGAMENTO ANTERIOR REALIZADO EM 19/01/12. ACORDA A 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CC/MG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM REJEITAR A ARGUIÇÃO DE NULIDADE DO LANÇAMENTO. TAMBÉM, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O LANÇAMENTO, NOS TERMOS DA REFORMULAÇÃO DO CRÉDITO EFETUADA PELO FISCO ÀS FLS. 2887/2915 E, TAMBÉM, PARA EXCLUIR A MULTA ISOLADA APLICADA EM RELAÇÃO À IRREGULARIDADE DO ITEM 2.2 DA AUTUAÇÃO FISCAL (FLS. 11), CONFORME DEMONSTRATIVOS CONSTANTES NO ANEXO “D” (FLS. 76/160), E, AINDA, PARA ADEQUAR A MULTA ISOLADA APLICADA EM RELAÇÃO À IRREGULARIDADE 2.1 DA AUTUAÇÃO FISCAL (FLS. 10), CONFORME DEMONSTRATIVOS CONSTANTES NO ANEXO “C” (FLS. 65/74), AO PERCENTUAL DE 20% (VINTE POR CENTO), EM VIRTUDE DAS ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI Nº 19.978 DE 28/12/11 NO INCISO VII DO ART. 55 DA LEI Nº 6.763/75”.

Nesse sentido, considerando-se a inteligência do inciso II do art. 163 do RPTA, conclui-se que não há divergência entre a decisão apontada como paradigma e a recorrida quanto à aplicação da legislação tributária em relação à matéria tratada:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RPTA

Art. 163. Das decisões da Câmara de Julgamento cabe Recurso de Revisão para a Câmara Especial, no prazo de 10 (dez) dias contados da intimação do acórdão, mediante publicação da decisão no órgão oficial dos Poderes do Estado ou no Diário Eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, nas seguintes hipóteses:

(...)

II - no caso de PTA submetido ao rito ordinário, quando a decisão recorrida seja divergente, quanto à aplicação da legislação tributária, de outra proferida por câmara do Conselho de Contribuintes. (não existem grifos no original)

Constata-se, ainda, que a análise do dispositivo do Anexo XV acima citado leva em consideração se as mercadorias são ou não utilizadas como insumo no processo produtivo dos destinatários. Nesse enfoque, percebe-se que também não há caracterização de divergência das decisões quanto à aplicação da legislação tributária tendo em vista que tanto as mercadorias quanto as empresas destinatárias envolvidas são diversas, não ensejando qualquer conclusão conforme alegado pela Recorrente.

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

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

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Marcelo Pádua Cavalcanti. Pela Recorrente, assistiu ao julgamento o Dr. Jorge Henrique Fernandes Facure. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Guilherme Henrique Baeta da Costa (Revisor), Ivana Maria de Almeida, Sauro Henrique de Almeida e Rodrigo da Silva Ferreira.

Sala das Sessões, 30 de outubro de 2013.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente

Fernando Luiz Saldanha
Relator