

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.621/16/CE Rito: Ordinário.
PTA/AI: 01.000231587-68
Recurso de Revisão: 40.060140167-40
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: Esab Indústria e Comércio Ltda.
Proc. S. Passivo: Daniela Guimarães Souto de Abreu/Outro(s).
Origem: DF/Contagem

EMENTA

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

RELATÓRIO

A atuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de agosto de 2011 a setembro de 2013, em função de venda de mercadorias para empresas de construção civil, não contribuintes do imposto, localizadas em outras unidades da Federação, com utilização indevida da alíquota interestadual, contrariando o disposto no art. 42, § 12, do RICMS/02.

As exigências fiscais referem-se à diferença de ICMS apurada, acrescida da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI, ambos da Lei nº 6.763/75, c/c art. 215, inciso VI, alínea "f", do RICMS/02, a multa isolada majorada em 100% (cem por cento) para os fatos ocorridos até 23/10/12 e em 50% (cinquenta por cento) a partir de 24/10/12, tendo em vista constatação de reincidência.

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 22.040/16/1ª, à unanimidade, julgou parcialmente procedente o lançamento para que fossem excluídas as exigências fiscais relativas às operações praticadas com a empresa "Denge Engenharia e Consultoria Ltda", nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG.

Inconformado, o estado de Minas Gerais interpõe, tempestivamente, o Recurso de Revisão de fls. 574/578.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no seguinte acórdão indicado como paradigma: 21.946/15/1ª (cópia às fls. 576/590).

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

Intimada, a Recorrida apresenta contrarrazões às fls. 595/605, requerendo, em preliminar, o não conhecimento do Recurso de Revisão, sendo que se ao mérito chegar o julgamento, o seu não provimento.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 608/620, opina em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo seu provimento.

DECISÃO

Dos Pressupostos de Admissibilidade

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

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 do Órgão Julgador.

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

O estado de Minas Gerais sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão, definitiva na esfera administrativa, proferida no Acórdão nº 21.946/15/1ª (cópia às fls. 576/590).

Alega que a decisão recorrida diverge da decisão apontada como paradigma na conclusão relativa à condição da empresa fluminense Denge Engenharia e Consultoria Ltda como contribuinte ou não do ICMS.

Assevera que na decisão recorrida a 1ª Câmara de Julgamento reconheceu a condição de contribuinte do ICMS da citada empresa, excluindo as exigências fiscais correspondentes, sendo que na decisão apontada como paradigma a mesma 1ª Câmara não reconheceu aquele estabelecimento como contribuinte, entendendo que se tratava de período objeto das exigências diferente, mantendo-se, por conseguinte, todas as exigências fiscais correspondentes.

Importante trazer os fundamentos das decisões relativos à matéria:

DECISÃO RECORRIDA: ACÓRDÃO Nº 22.040/16/1ª

A AUTUAÇÃO VERSA SOBRE RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS, NO PERÍODO DE AGOSTO DE 2011 A SETEMBRO DE 2013, EM FUNÇÃO DE VENDA DE MERCADORIAS PARA EMPRESAS DE CONSTRUÇÃO CIVIL, NÃO CONTRIBUINTES DO IMPOSTO, LOCALIZADAS EM OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO, COM UTILIZAÇÃO INDEVIDA DA ALÍQUOTA INTERESTADUAL, CONTRARIANDO O DISPOSTO NO ART. 42, § 12 DO RICMS/02.

(...)

EMPRESA RECONHECIDA COMO CONTRIBUINTE DO ICMS EM ACÓRDÃO DO CC/MG:

EM RELAÇÃO À EMPRESA "DENGE ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA.", CNPJ Nº 73.511.933/0001-17, DOIS OUTROS ESTABELECIMENTOS DA MESMA EMPRESA (MATRIZ E FILIAL), SEDIADOS NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO (RJ), FORAM CONSIDERADOS CONTRIBUINTES DO ICMS NO ACÓRDÃO Nº 20.289/11/3ª (FLS. 365/369), *IN VERBIS*:

ACÓRDÃO Nº 20.289/11/3ª:

DECISÃO:

"... A AUTUAÇÃO VERSA SOBRE RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS, NO PERÍODO DE 2005 A 2009, EM DECORRÊNCIA DE APLICAÇÃO INCORRETA DE ALÍQUOTA DE ICMS EM OPERAÇÕES INTERESTADUAIS DESTINADAS À EMPRESA DE CONSTRUÇÃO CIVIL "DENGE ENGENHARIA E CONSULTORIA", ESTABELECIDÁ NO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO.

FORAM FEITAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS RESULTANTE DA DIFERENÇA ENTRE A ALÍQUOTA INTERNA (18%) E A INTERESTADUAL (12%) E MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO '1' INCISO II DO ART. 56 DA LEI Nº 6.763/75.

(...)

A CONTROVÉRSIA EM TELA RESIDE NA CARACTERIZAÇÃO DA DESTINATÁRIA DAS OPERAÇÕES, OBJETO DO LANÇAMENTO, COMO CONTRIBUINTE OU NÃO DO ICMS.

A RAZÃO SOCIAL SUGERE QUE SEJA UMA EMPRESA DO RAMO DA CONSTRUÇÃO CIVIL, PORÉM A ORA IMPUGNANTE COMPROVA QUE A MATRIZ DO ESTABELECIMENTO DESTINATÁRIO PRÁTICA OPERAÇÕES RELATIVAS À CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS SUJEITAS À INCIDÊNCIA DE ICMS, SENDO, POIS, CONTRIBUINTE DO ICMS.

COM RELAÇÃO À FILIAL "DENGE ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA – CNPJ Nº 73.511.933/0002-06", DEPURA-SE DOS AUTOS QUE A ALUDIDA FILIAL POSSUI INSCRIÇÃO ESTADUAL JUNTO À SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA DO RIO DE JANEIRO SOB O Nº 77.591.168.

DESTACA-SE AINDA DO CADASTRO DE REFERIDA FILIAL, QUE SEU OBJETO NÃO ABRANGE O SEGMENTO DE CONSTRUÇÃO CIVIL, TAL QUAL DEDUZIDO PELO FISCO, POIS TEM COMO ATIVIDADE PRINCIPAL A FABRICAÇÃO E O COMÉRCIO DE MÁQUINAS, APARELHOS E EQUIPAMENTOS.

EM CONSULTA À TELA "CONSULTA PÚBLICA AO CADASTRO DE CONTRIBUINTES DE ICMS DO RIO DE JANEIRO", EXTRAÍDO DO ÂMBITO DO SINTEGRA, VERIFICA-SE QUE O ESTABELECIMENTO INSCRITO NO CNPJ Nº 73.511.933/0002-06 SE SUJEITA À APURAÇÃO NORMAL DO ICMS DESDE AGOSTO DE 2003.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ADEMAIS, CONSTATA-SE QUE AS ALTERAÇÕES CONTRATUAIS DA PESSOA JURÍDICA "DENGE ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA", DESTINATÁRIA DAS MERCADORIAS, CORROBORAM O FATO DE QUE ESTA EMPRESA NÃO EXERCE A ATIVIDADE DE CONSTRUÇÃO CIVIL, CENTRANDO-SE APENAS NA FABRICAÇÃO E COMÉRCIO DE MÁQUINAS, APARELHOS E EQUIPAMENTOS.

(...)

DESTARTE, SOBRE AS OPERAÇÕES DE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS DESTINADAS À EMPRESA "DENGE ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA – CNPJ Nº 73.511.933/0002-06", CONTRIBUINTE DO ICMS LOCALIZADA NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, APLICA-SE A ALÍQUOTA INTERESTADUAL, DEVENDO SER JULGADO IMPROCEDENTE O LANÇAMENTO.”

(...)

(GRIFOS ACRESCIDOS).

DIANTE DISSO, EXCLUEM-SE AS EXIGÊNCIAS FISCAIS RELATIVAS ÀS OPERAÇÕES PRATICADAS COM A EMPRESA DENGE ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA.

DECISÃO APONTADA COMO PARADIGMA: ACÓRDÃO Nº 21.946/15/1ª

A AUTUAÇÃO TRATA DE RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS, EM RAZÃO DA UTILIZAÇÃO INDEVIDA DA ALÍQUOTA INTERESTADUAL NAS SAÍDAS DE MERCADORIAS COM DESTINO A EMPRESA DE CONSTRUÇÃO CIVIL QUE NÃO REALIZAM COM HABITUALIDADE OPERAÇÕES RELATIVAS À CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS SUJEITAS AO ICMS, CONTRARIANDO O DISPOSTO NO ART. 42, INCISO II, SUBALÍNEA “A.1”, § 12 DO RICMS/02, NO PERÍODO DE JANEIRO DE 2010 A OUTUBRO DE 2011.

(...)

QUANTO À EMPRESA DENGE ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA, A IMPUGNANTE, COM BASE NO ACÓRDÃO Nº 20.289/11/3ª, DIZ TRATAR-SE DE CONTRIBUINTE, PORÉM O ACÓRDÃO CITADO TRATA DE OUTRO ESTABELECIMENTO DESSA EMPRESA E O FATO GERADOR OCORREU EM PERÍODO DISTINTO DESTE.

(...)

DIANTE DO EXPOSTO, ACORDA A 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CC/MG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM REJEITAR A ARGUIÇÃO DE NULIDADE DO LANÇAMENTO. NO MÉRITO, POR MAIORIA DE VOTOS, EM JULGAR PROCEDENTE O LANÇAMENTO. VENCIDO O CONSELHEIRO ANTÔNIO CÉSAR RIBEIRO, QUE O JULGAVA IMPROCEDENTE. PELA IMPUGNANTE, SUSTENTOU ORALMENTE O DR. ANDRÉS DIAS DE ABREU E, PELA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL, O DR. SÉRGIO ADOLFO ELIAZAR DE CARVALHO. PARTICIPARAM DO JULGAMENTO, ALÉM DOS SIGNATÁRIOS E DO CONSELHEIRO VENCIDO, A CONSELHEIRA MARIA GABRIELA TOMICH FREITAS (REVISORA). (NÃO EXISTEM GRIFOS NO ORIGINAL)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importante observar que o acórdão recorrido reconhece a condição de contribuinte do ICMS afeta à empresa Denge Engenharia e Consultoria Ltda., chega a tal conclusão após avaliar as provas apresentadas analisando as questões de fato suscitadas pelas partes.

Analisando e confrontando o acórdão recorrido e o paradigma, conclui-se que, também, no caso vertente, a Câmara *a quo* reconheceu a qualidade de contribuinte do ICMS relativa à empresa Denge Engenharia e Consultoria Ltda.

Verifica-se portanto que inexistente no caso em análise divergência em relação à interpretação da legislação tributária capaz de ensejar o conhecimento do recurso.

A divergência existente entre os dois julgados limita-se exclusivamente à análise e interpretação das provas produzidas, e via de consequência em relação à conclusão decorrente desta.

Ou seja, o Recurso de Revisão apresentado pelo estado de Minas Gerais se fundamenta na valoração das provas produzidas, inexistindo distinção quanto à matéria de direito.

Por consequência, não se encontram configurados os pressupostos de admissibilidade para o 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. Marco Túlio Caldeira Gomes. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Eduardo de Souza Assis (Revisor), Maria Gabriela Tomich Barbosa, Marco Túlio da Silva e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 22 de julho de 2016.

Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Presidente

Carlos Alberto Moreira Alves
Relator

CS/D