

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.574/16/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000262217-20
Recurso de Revisão: 40.060139003-44
Recorrente: Raízen Combustíveis S/A
IE: 067012844.08-04
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Leonardo Vinícius Correia de Melo/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, não se configurando, por conseguinte, os pressupostos de admissibilidade para o recurso.

Recurso de Revisão não conhecido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de falta de recolhimento do ICMS, no período de 1º de janeiro de 2010 a 22 de março de 2012, apurado por meio de Verificação Fiscal Analítica e Recomposição de Conta Gráfica, em razão da falta de estorno de créditos pelas entradas de combustíveis derivados de petróleo, cujas subsequentes saídas, em operações interestaduais, ocorreram ao abrigo da não incidência do imposto.

Exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada, previstas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XIII, alínea "b". A Multa Isolada foi majorada, em razão da constatação de reincidência, a partir de 28 de outubro de 2011, conforme estabelecido no art. 53, inciso II, § 6º e § 7º da Lei n.º 6.763/75.

Da Decisão Recorrida

Apreciando o lançamento a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em sessão realizada em 25 de agosto de 2015, em preliminar e à unanimidade, rejeitou a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, também à unanimidade, julgou parcialmente procedente o lançamento, para que a penalidade isolada fosse majorada somente a partir de 30 de dezembro de 2011, data da decisão irrecorrível na esfera administrativa (data da publicação da decisão no Diário Oficial deste estado), nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Na oportunidade, sustentaram oralmente,

pela Impugnante, o Dr. Leonardo Vinícius Correia de Melo e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Mariane Ribeiro Bueno.

Esta decisão está consubstanciada no Acórdão n.º 20.842/15/2ª (fls. 243/257).

Do Recurso de Revisão

Inconformada com a decisão a Recorrente, por seus procuradores regularmente constituídos, apresenta Recurso de Revisão de fls. 259/282, em síntese, aos fundamentos seguintes:

- a hipótese de cabimento nos presentes autos resta adstrita ao inciso II do art. 163 do RPTA, considerando decisões proferidas por este Conselho de Contribuintes que conferiram aplicação diversa à legislação tributária;

- o acórdão recorrido estipula como correta a realização do estorno dos créditos de ICMS quando das saídas interestaduais de combustíveis por força da não incidência prevista no art. 155, § 2º, inciso X, alínea "b" da Constituição Federal;

- o resultado prático dessa determinação acaba por ocasionar nítido efeito financeiro aos cofres do Estado de Minas Gerais no que tange ao imposto que fora recolhido quando das operações internas anteriores com esses combustíveis remetidos posteriormente a outros Estados, na medida em que houve a tributação pelo ICMS nas etapas passadas, sendo recolhido o imposto ao ente federativo onde a mercadoria seria inicialmente consumida (Minas Gerais);

- com esse entendimento, este Conselho de Contribuintes houve por anuir, ao arrepio da Constituição Federal, que o imposto devido pela circulação de combustíveis deverá ficar em parte no Estado onde não ocorreu o consumo da mercadoria, qual seja, Minas Gerais, pois, mesmo que a saída interestadual não tenha sido tributada em Minas Gerais, houve recolhimento a esse mesmo ente quando da entrada do combustível no estabelecimento (operação anterior), havendo, naquele momento, o recolhimento do imposto ao erário mineiro;

- entendimento completamente diverso foi aplicado quando do julgamento que deu ensejo ao acórdão paradigma o qual reconhece integralmente a aplicabilidade do princípio constitucional do destino referente às operações com combustíveis, energia elétrica e lubrificantes, salientando, expressamente que o ICMS deve ser em sua integralidade, desde a produção até o consumo, conferido ao estado de destino da mercadoria, ou seja, onde ocorrerá o seu consumo, de modo que o estado de origem não deve perceber qualquer valor decorrente das operações com a dita mercadoria;

- ora, se o acórdão paradigma apresentado é expresso em aduzir que o estado de destino, por ser o consumidor do combustível, deverá perceber integralmente o ICMS desde a produção até o consumo, é certo que o estado de origem (*in casu* Minas Gerais) não poderá ter qualquer locupletamento financeiro pelo ICMS desta mercadoria, sendo consequência lógica a manutenção do crédito pelo remetente da mercadoria, justamente para anular o efeito caixa;

- o entendimento diametralmente oposto constante dos acórdãos enseja o cabimento do Recurso de Revisão;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- faz uma síntese dos fatos e do Auto de Infração;
- não obstante os argumentos expendidos, a impugnação apresentada foi julgada improcedente, sob o singelo fundamento que o art. 155, § 2º, inciso X, alínea 'b' da Constituição Federal se trataria de hipótese de não incidência, o que atrairia o quanto disposto no art. 155, § 2º, inciso II, 'b', da mesma Constituição Federal, que estipula a vedação do crédito adquirido na entrada, quando a saída se dá com amparo de isenção ou imunidade;
- o acórdão recorrido demanda reforma, eis que insta por aplicar o entendimento em confronto ao princípio do destino, inclusive em desconformidade ao quanto já decidido pelo o Supremo Tribunal Federal, que o ICMS sobre os combustíveis deve, em sua totalidade, desde a remessa inicial até o consumo, ser destinado ao estado de destino da mercadoria, anulando-se, assim, o recolhimento que porventura tenham sido realizados à Unidade Federada de origem ou intermediária, o que denota a propriedade da ausência de estorno do crédito praticada;
- ainda que superados os pontos retromencionados, o que se pode admitir em respeito ao princípio da eventualidade, ao menos, deverá lhe ser conferido o direito à restituição do ICMS que fora recolhido em favor do Estado de Minas Gerais quando da entrada dos combustíveis em objeto, pois estes valores não cabem à esse estado, mas sim àquele onde foram efetivamente consumidos;
- a ausência de estorno do crédito decorre justamente do respeito ao princípio constitucional da tributação dos combustíveis no destino;
- no caso das operações envolvendo combustíveis derivados de petróleo, o recolhimento do ICMS devido deve ocorrer integralmente no estado de destino da mercadoria, onde esta será efetivamente consumida;
- a hipótese de imunidade prevista na Constituição Federal abarca o estado de origem da mercadoria, o qual não perceberá qualquer valor a título de imposto quando da operação interestadual com a dita mercadoria, mas o estado de destino fará *jus* à totalidade do ICMS devido quando da venda/transferência da mercadoria, devendo ser anulado/restituído qualquer recolhimento efetuado aos estados onde a mercadoria apenas transitou, não sendo consumida;
- em função desse comando, após a saída dos combustíveis em operações imunes, não procedeu com o estorno do crédito de ICMS adquirido nas operações de entrada destes no Estado de Minas Gerais;
- deu fiel cumprimento às disposições constitucionais atinentes à matéria que consagram o princípio da tributação dos combustíveis apenas no estado de destino das mercadorias, onde efetivamente ocorrerá o seu consumo;
- a única forma para que os valores anteriormente recolhidos viessem a ser anulados seria pela manutenção do respectivo crédito, mesmo na ocasião de sua posterior remessa para outra Unidade da Federação, ou seja, a ausência do estorno, em verdade, é uma condição para que o tributo anteriormente recolhido fosse anulado;
- o cabimento da tributação apenas no estado de destino não é novidade na jurisprudência e na doutrina e, nesse sentido, já decidiu o Supremo Tribunal Federal;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- no caso, se o consumo ocorreu em outros estados (de destino), seriam esses os que detêm competência para cobrar o ICMS na operação interestadual, e não o de Minas Gerais, cuja pretensão deve ser totalmente afastada, com o julgamento pelo cancelamento do Auto de Infração;

- no caso sob análise, as mercadorias adquiridas, inicialmente, seriam consumidas no Estado de Minas Gerais, tanto que foi realizado o recolhimento do ICMS em relação àquelas quando da entrada da mercadoria em seu território;

- posteriormente, essas mercadorias foram objeto de transferência para comercialização em favor de estabelecimentos localizados em outras Unidades da Federação;

- a forma pela qual seriam anulados os recolhimentos anteriormente feitos em favor do Estado de Minas Gerais seria a manutenção crédito relativo;

- a doutrina não possui dúvidas acerca do direito à manutenção do crédito objeto do questionamento no Auto de Infração;

- a pretensão adotada pela D. Autoridade Fiscal apenas poderia prevalecer acaso a operação em comento fosse tributada no estado de origem, e não no destino;

- ocorre que a tributação na origem (regra geral) não se aplica às operações que envolvem combustíveis, as quais são integralmente oneradas pelo estado de destino, onde ocorre o consumo dos mesmos, o que afasta a aplicação da vedação ao creditamento disposto no art. 155, § 2º, inciso II da Constituição Federal;

- esse fato deve, por si só, ensejar a improcedência da autuação;

- subsidiariamente, acaso mesmo diante de toda a fundamentação se entenda pela manutenção da glosa do crédito apropriado, quando da subsequente saída abarcada pela não incidência ou isenção, cumpre a esse Ilustre Conselho de Contribuintes, ao menos, reconhecer o direito de proceder a restituição dos valores recolhidos indevidamente ao Estado de Minas Gerais;

- considerando que os combustíveis debatidos no Auto de Infração foram remetidos em operações interestaduais para outros estados, não há dúvidas que o montante recolhido a Minas Gerais, em decorrência da entrada desses mesmos combustíveis em território mineiro, hoje figura como pagamento indevido, de modo que urge o direito à restituição, nos termos do art. 165 do Código Tributário Nacional;

Ao final, requer o conhecimento e provimento do Recurso para que seja determinado o cancelamento do Auto de Infração e, caso assim não se entenda, subsidiariamente, que ao menos seja reconhecido o direito em proceder com a restituição dos valores recolhidos indevidamente a título de ICMS ao Estado de Minas Gerais.

Do Parecer da Assessoria do CC/MG

A Assessoria do CC/MG, em parecer fundamentado de fls. 339/344, opina em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e, no mérito, pelo seu não provimento.

DECISÃO

Da Preliminar

Inicialmente cumpre analisar a preliminar de cabimento do presente recurso nos termos do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais - RPTA, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, que assim determina:

SEÇÃO IX

DO RECURSO DE REVISÃO

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;

§ 1º Não ensejará recurso de revisão:

I - a decisão tomada pelo voto de qualidade, relativa à:

a) questão preliminar, exceto a referente à descon sideração do ato ou negócio jurídico ou a que resulte em declaração de nulidade do lançamento;

b) concessão de dedução de parcela do crédito tributário escriturada ou paga após a ação fiscal;

II - a decisão relativa ao cancelamento ou redução de multa isolada pelo órgão julgador conforme estabelecida nos termos do § 3º do art. 53 da Lei n.º 6.763, de 26 de dezembro de 1975.
.....

Superada, de plano, a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do RPTA, acima transcrito, cumpre verificar o atendimento, também, da segunda condição estatuída no citado dispositivo legal, relativa à divergência jurisprudencial.

Após análise dos autos e inteiro teor do acórdão indicado como divergente, é possível verificar não assistir razão à Recorrente, pois a decisão nele consubstanciada não se revela divergente da recorrida quanto à aplicação da legislação tributária.

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, proferidas pela mesma ou por outra Câmara de Julgamento deste Órgão Julgador.

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

A Recorrente relata, inicialmente, que *“o acórdão recorrido estipula como correta a realização do estorno dos créditos de ICMS quando das saídas interestaduais de combustíveis por força da não incidência prevista no artigo 155, parágrafo segundo, inciso X, alínea ‘b’, da Constituição Federal”*.

A seu ver, *“o resultado prático dessa determinação acaba por ocasionar nítido efeito financeiro aos cofres do Estado de Minas Gerais no que tange ao imposto que fora recolhido quando das operações internas anteriores com esses combustíveis remetidos posteriormente a outros Estados, na medida em que houve a tributação pelo ICMS nas etapas passadas, sendo recolhido o imposto ao ente federativo onde a mercadoria seria inicialmente consumida (Minas Gerais)”*.

Sustenta, nesse sentido, que a decisão recorrida anuiu, *“ao arrepio da Constituição Federal, que o imposto devido pela circulação de combustíveis deverá ficar em parte no Estado onde não ocorreu o consumo da mercadoria, qual seja, Minas Gerais. Isso porque, mesmo que a saída interestadual não tenha sido tributada no Estado de Minas Gerais, houve recolhimento a esse mesmo ente quando da entrada do combustível no estabelecimento da Recorrente (operação anterior), havendo, naquele momento, o recolhimento do imposto ao erário mineiro”*.

Afirma que o acórdão paradigma *“é expreso ao aduzir que o Estado de destino, por ser o consumidor do combustível, deverá perceber integralmente o ICMS desde a produção até o consumo”*, ou seja, o Estado de origem (*in casu* Minas Gerais) não poderia ter qualquer *“locupletamento financeiro pelo ICMS desta mercadoria, sendo consequência lógica a manutenção do crédito pelo remetente da mercadoria, justamente para anular o efeito caixa das operações internas passadas na origem”*.

Conclui, dessa forma, que a decisão recorrida sustenta entendimento diametralmente oposto ao contido no acórdão indicado como paradigma.

Com efeito, o caso analisado pela Câmara *a quo* se refere a falta de estorno de créditos do imposto, relativos a entradas de combustíveis derivados de petróleo, cujas subseqüentes saídas, em operações interestaduais com o mesmo produto, ocorreram ao abrigo da não incidência do imposto, nos termos previstos no art. 155, § 2º, inciso X, alínea “b” da Constituição Federal de 1988, cuja decisão foi assim ementada:

DECISÃO RECORRIDA

ACÓRDÃO Nº 20.842/15/2ª

EMENTA

“CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – OPERAÇÃO SUBSEQÜENTE NÃO TRIBUTADA.

CONSTATADO O APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS REFERENTES A ENTRADAS DE COMBUSTÍVEL DERIVADO DE PETRÓLEO CUJAS SAÍDAS POSTERIORES, EM OPERAÇÕES INTERESTADUAIS COM O MESMO PRODUTO, OCORRERAM AO ABRIGO DA NÃO INCIDÊNCIA DO IMPOSTO PREVISTA NO ART. 155, § 2º, INCISO X, ALÍNEA “B” DA CF/88. EXIGÊNCIAS DE ICMS, APURADO APÓS RECOMPOSIÇÃO DE CONTA GRÁFICA, MULTA DE REVALIDAÇÃO E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XIII, ALÍNEA “B” DA LEI Nº 6.763/75, ESTA MAJORADA EM RAZÃO DA CONSTATAÇÃO DE REINCIDÊNCIA, NO PERCENTUAL DE 50% (CINQUENTA POR CENTO), A PARTIR DE 28 DE OUTUBRO DE 2011, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 53, §§ 6º E 7º DA CITADA LEI. INFRAÇÃO CARACTERIZADA, CONFORME O DISPOSTO NO ART. 155, § 2º, INCISO II, ALÍNEAS “A” E “B” DA CF/88, ARTS. 20, § 3º, INCISO II E 21, INCISO I, AMBOS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96, ARTS. 31, INCISO II, 32, INCISO I E § 2º, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75 E ARTS. 70, INCISO II, 71, INCISO I E § 2º, AMBOS DO RICMS/02. CONTUDO, A PENALIDADE ISOLADA DEVE SER MAJORADA SOMENTE A PARTIR DE 30/12/11, DATA DA DECISÃO IRRECORRÍVEL NA ESFERA ADMINISTRATIVA (DATA DA PUBLICAÇÃO DA DECISÃO NO DIÁRIO OFICIAL DESTES ESTADO).

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.”

Por outro lado, analisando-se o Acórdão n.º 21.815/15/1ª, indicado como paradigma, verifica-se que este não tem qualquer relação com estorno de créditos, pois a matéria nele analisada refere-se à falta de retenção e de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST), em operações praticadas por contribuinte sediado em outra unidade da Federação, destinando produtos derivados de petróleo a consumidores finais localizados neste Estado.

DECISÃO INDICADA COMO PARADIGMA

ACÓRDÃO Nº 21.815/15/1ª

“SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RETENÇÃO E DE RECOLHIMENTO ICMS/ST - COMBUSTÍVEIS, LUBRIFICANTES, SIMILARES - OPERAÇÃO INTERESTADUAL. CONSTATADA A FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO ICMS/ST DEVIDO PELA AUTUADA NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO, EM OPERAÇÕES COM PRODUTOS DERIVADOS DE PETRÓLEO, DESTINADOS A CONSUMIDORES FINAIS LOCALIZADOS NESTE ESTADO (NÃO DESTINADOS À COMERCIALIZAÇÃO OU INDUSTRIALIZAÇÃO DO PRÓPRIO PRODUTO). EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II C/C O § 2º, INCISO I DA LEI Nº 6.763/75 E DA MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO VII DA CITADA LEI, ADEQUADA AO DISPOSTO NA ALÍNEA “C” DO REFERIDO INCISO, NOS TERMOS DO ART. 106, INCISO II, ALÍNEA “C” DO CTN. A MULTA ISOLADA FOI MAJORADA EM 50% (CINQUENTA POR CENTO), NO PERÍODO DE 15/01/11 A 31/12/11, EM RAZÃO DA CONSTATAÇÃO DE REINCIDÊNCIA NOS TERMOS DO ART. 53, §§

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

6º E 7º DA LEI Nº 6.763/75. ENTRETANTO, DEVE-SE EXCLUIR A REFERIDA PENALIDADE ISOLADA POR SER INAPLICÁVEL À IRREGULARIDADE EM ANÁLISE, BEM COMO A RESPECTIVA MAJORAÇÃO.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.”

Assim, como não poderia deixar de ser, a decisão paradigma em momento algum fez qualquer alusão a estorno ou à manutenção de créditos do imposto, mesmo porque tal assunto era totalmente estranho ao processo.

Tal fato, por si só, afasta qualquer hipótese de divergência jurisprudencial, pois esta somente ocorreria se a decisão indicada como paradigma tivesse analisado caso análogo ao do presente processo (estorno de créditos de ICMS vinculados a remessas de combustíveis, por contribuintes mineiros, para outros Estados, ao amparo da não incidência do ICMS) e tivesse interpretado de forma diversa a legislação, ou seja, fosse no sentido de se manter os créditos glosados, o que sequer foi analisado, pois, como afirmado, tal assunto era totalmente estranho ao processo analisado no acórdão paradigma.

Além disso, ao contrário da alegação da Recorrente, as decisões confrontadas não divergem quanto à interpretação do art. 155, § 2º, inciso X, alínea “b” da Constituição Federal de 1988, no sentido de que a totalidade do ICMS incidente sobre operações com petróleo, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, deve caber ao Estado destinatário do produto (Estado destinatário, consumidor do combustível).

Destaque-se, nesse sentido, que consta expressamente na decisão recorrida as seguintes afirmações, dentre outras:

→ “a CF/88 elenca as operações que destinem a outros Estados petróleo, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados como hipótese de não incidência do ICMS” (não incidência para o Estado de origem);

→ “Nesse diapasão, prevê a LC nº 87/96 acerca da tributação pelo ICMS na entrada do território do **Estado destinatário** de petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos dele derivados” (tributação no Estado destinatário).

A decisão recorrida afirma, ainda, que “a vedação ao crédito do imposto, ou seu estorno, quando ocorrer subsequente saída de mercadoria amparada pela não incidência do ICMS, matéria objeto de análise dos autos” encontra-se prevista na própria Constituição Federal (art. 155, § 2º, inciso II, alíneas “a” e “b”) e em toda legislação infraconstitucional, enfatizando, nesse contexto, “que não há na legislação tributária, dispositivo que assegure a manutenção dos créditos do imposto como se verifica em relação as remessas de mercadorias para exportação”.

Por fim, a Câmara *a quo* destacou que, em relação a eventuais valores recolhidos para o Estado de Minas Gerais, no momento da aquisição, porém com saída subsequente para outras unidades da Federação, caberia à Recorrente pleitear a sua restituição, nos termos previstos na legislação específica que trata da matéria, *in verbis*:

DECISÃO RECORRIDA (ACÓRDÃO Nº 20.842/15/2ª)

“... PLEITEIA, TAMBÉM, A IMPUGNANTE, QUE SEJA RECONHECIDO O DIREITO À RESTITUIÇÃO DO IMPOSTO PAGO A ESTE ESTADO RELATIVO ÀS OPERAÇÕES DE ENTRADA DAS MERCADORIAS OBJETO DAS SAÍDAS EM OPERAÇÕES INTERESTADUAIS SOB A NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS.

SOBRE ESTE PLEITO DA DEFESA, ADOTAM-SE OS MESMOS FUNDAMENTOS CONSTANTES DA MANIFESTAÇÃO FISCAL:

(...)

NÃO MERECE PROSPERAR QUE TAL PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE DIREITO A RESTITUIÇÃO SEJA ANALISADO PELO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, POSTO QUE O CAPUT DO ART. 28 DO RPTA/MG DETERMINA QUE O PEDIDO EM PROCESSO DE RESTITUIÇÃO DEVE SER REQUERIDO E INSTRUÍDO JUNTO A REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA, PARA PROSSEGUIMENTO DO REGULAR TRÂMITE DETERMINADO PELO MESMO INSTRUMENTO LEGAL. O CITADO DISPOSITIVO É REPRODUZIDO ABAIXO:

ART. 28. O PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO DEPENDE DE REQUERIMENTO DO INTERESSADO, PROTOCOLIZADO NA ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA OU NO NÚCLEO DE CONTRIBUINTES EXTERNOS DO ICMS/ST A QUE ESTIVER CIRCUNSCRITO, INDICANDO AS INFORMAÇÕES RELATIVAS AO RECOLHIMENTO INDEVIDO E, SEMPRE QUE POSSÍVEL, O VALOR A SER RESTITUÍDO.

PARÁGRAFO ÚNICO. PARA OS EFEITOS DO DISPOSTO NESTE ARTIGO O INTERESSADO:

I - INSTRUIRÁ O REQUERIMENTO COM:

- A) CÓPIA DO COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO INDEVIDO, SE FOR O CASO;
- B) DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APURAÇÃO DA LIQUIDEZ E CERTEZA DA IMPORTÂNCIA A RESTITUIR;

ADEMAIS, O ART. 23 E SEGUINTE DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02 DISCIPLINAM OS PROCEDIMENTOS PARA RESTITUIÇÃO DO ICMS/ST RECOLHIDO PARA ESTE ESTADO, CUJAS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES NELE NÃO SE REALIZARAM.”

Verifica-se, pois, que não se sustenta a afirmação da Recorrente de que a decisão recorrida anuiu, “*ao arrepio da Constituição Federal, que o imposto devido pela circulação de combustíveis deverá ficar em parte no Estado onde não ocorreu o consumo da mercadoria, qual seja, Minas Gerais*”, uma vez que, eventuais recolhimentos feitos anteriormente para este Estado serão anulados mediante o pedido de restituição, a cargo da Recorrente, de acordo com os procedimentos previstos na legislação específica sobre a matéria.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conclui-se, portanto, que ambas as decisões confrontadas convergem quanto ao fato de que a totalidade do ICMS incidente sobre operações com combustíveis derivados do petróleo deve caber ao Estado onde ocorrer o seu consumo, na qualidade de destinatário final do produto, inexistindo, pois, como já afirmado, a alegada divergência jurisprudencial.

Assim, como o pressuposto de cabimento do presente recurso é justamente a existência de decisão divergente quanto à aplicação da legislação tributária sobre a mesma matéria e sob as mesmas circunstâncias, esta situação não restou configurada nos presentes autos.

Constata-se, que não se encontra caracterizada qualquer divergência entre as decisões quanto à aplicação da legislação tributária em relação à matéria suscitada.

Portanto, diante de todo o acima exposto, reputa-se não atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA (divergência jurisprudencial), frustrando a exigência de preenchimento cumulativo das condições estabelecidas no referido dispositivo legal.

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

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Júlio Salles Costa Janolio e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros José Luiz Drumond (Revisor), Eduardo de Souza Assis, Carlos Alberto Moreira Alves e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 08 de abril de 2016.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora**