

Acórdão: 5.386/21/CE Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.001420425-85  
Recurso de Revisão: 40.060150973-28  
Recorrente: Danone Ltda  
IE: 518038971.33-46  
Recorrido: Fazenda Pública Estadual  
Proc. S. Passivo: Liege Schroeder de Freitas Araújo/Outro(s)  
Origem: DF/Poços de Caldas

**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**

Versa a presente autuação sobre o recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro a dezembro de 2014, em função das seguintes irregularidades:

1. Aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados em notas fiscais de devolução de mercadorias impróprias para consumo (produtos alimentícios com o prazo de validade vencido), que não foram objeto de saída subsequente;

2. Aproveitamento indevido de créditos de ICMS relativos a operações de devoluções de mercadorias, uma vez que em valores superiores aos previstos no Regime Especial de Tributação concedido à Autuada.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI da mesma lei.

A 2ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 22.448/20/2ª, quanto à prejudicial de mérito, à unanimidade dos votos, não reconheceu a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário, em relação ao período de janeiro a outubro de 2014. No mérito propriamente dito, também à unanimidade, julgou procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente, por meio de procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 241/257.

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

- Quanto ao tema “Decadência”: Acórdão nº 21.552/17/2ª (cópias às fls. 275/292);

- Quanto ao tema “Multa Isolada”: Acórdão nº 5.232/19/CE (cópias às fls. 294/312).

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

A Assessoria do CCMG, em parecer de fls. 315/325, opina em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo não provimento.

---

### **DECISÃO**

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

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

Para efeito de se avaliar a admissibilidade do Recurso, deve-se ressaltar que essa espécie de Recurso de Revisão tem como pressuposto de cabimento a existência de decisões divergentes quanto à aplicação da legislação tributária, sobre a mesma matéria e em circunstâncias/condições iguais, proferidas pela mesma ou por outra Câmara de Julgamento deste Órgão Julgador.

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

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

#### **Dos Pressupostos de Admissibilidade:**

#### **Do Acórdão com Análise Prejudicada (21.552/17/2ª):**

O Acórdão nº 21.552/17/2ª não se presta como paradigma, nos termos previstos no art. 59 do Regimento Interno do CC/MG (Decreto nº 44.906/08), uma vez que reformado pela decisão consubstanciada no Acórdão nº 5.041/18/CE, no que diz respeito ao tema “Prazo Decadencial” (art. 150, § 4º x art. 173, inciso I do CTN).

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

(Grifou-se)

-----  
ACÓRDÃO Nº 5.041/18/CE - (REFORMA DO ACÓRDÃO Nº ACÓRDÃO Nº 21.552/17/2ª)

EMENTA (PARCIAL):

“CRÉDITO TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA. NOS TERMOS DO ART. 173, INCISO I DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL O PRAZO DECADENCIAL APLICÁVEL AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO CONTA-SE A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO EFETUADO. NO CASO DOS AUTOS, NÃO SE ENCONTRA DECAÍDO O DIREITO DA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. REFORMADA A DECISÃO ANTERIOR.”

RELATÓRIO:

“A AUTUAÇÃO VERSA SOBRE O DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA PREVISTA NA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA ESTADUAL, NO PERÍODO DE 01/01/11 A 31/12/11, EM DECORRÊNCIA DA CONSIGNAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO EM DESACORDO COM O ESTABELECIDO NO ART. 19, INCISO I, ALÍNEA B, ITEM 3 DO ANEXO XV DO RICMS/02, NAS NOTAS FISCAIS DE VENDA DESTINADAS AO CONTRIBUINTE MINEIRO SOTREQ S/A, DAS MERCADORIAS RELACIONADAS NO ITEM 14 DA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02.

[...]

EXIGÊNCIA DAS MULTAS ISOLADAS CAPITULADAS NO ART. 55, INCISO VII, ALÍNEA “C” E NO ART. 54, INCISO VI, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75, C/C O ART. 215, INCISO VI, ALÍNEA “F” DO RICMS/02, EM COMPLEMENTAÇÃO AOS AUTOS DE INFRAÇÃO NºS 01.000439739-39, 01.000468906-27 E 01.000468915-34.

A 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO, EM DECISÃO CONSUBSTANCIADA NO ACÓRDÃO Nº 21.552/17/2ª, JULGOU QUANTO À PREJUDICIAL DE MÉRITO, PELO VOTO DE QUALIDADE, EM RECONHECER A DECADÊNCIA DO DIREITO DA FAZENDA PÚBLICA DE FORMALIZAR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM RELAÇÃO AO PERÍODO ANTERIOR A 25/07/11 E, AINDA, PARA EXCLUIR AS EXIGÊNCIAS DA MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO VII, ALÍNEA “C”, DA LEI Nº 6.763/75, ATINENTES AOS PTAS Nº 01.000468906-27 E Nº 01.000468915-34, NOS TERMOS DO § 4º DO ART. 150 DO CTN ...”

DECISÃO:

“... ANALISANDO-SE O MÉRITO DO RECURSO DE REVISÃO INTERPOSTO DE OFÍCIO, É INICIALMENTE APURADO, EM PARTE DA DECISÃO, O ACATAMENTO DA DECADÊNCIA DO DIREITO DA FAZENDA PÚBLICA DE FORMALIZAR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM RELAÇÃO AO PERÍODO ANTERIOR A 25/07/11 E, AINDA, PARA EXCLUIR AS EXIGÊNCIAS DA MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO VII, ALÍNEA “C”, DA LEI Nº 6.763/75, ATINENTES AOS

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PTAS Nº 01.000468906-27 E Nº 01.000468915-34, NOS TERMOS DO § 4º DO ART. 150 DO CTN.

DEPREENDE-SE DOS AUTOS, NESSE RECORTE DA DECISÃO, A DISCORDÂNCIA DE DOIS CONSELHEIROS QUANTO À DECADÊNCIA EM RELAÇÃO AO PERÍODO ANTERIOR A 25/07/11 COM FULCRO NO ART. 173, INCISO I DO CTN, O QUE GEROU A QUALIDADE NO RESULTADO DA VOTAÇÃO.

VERIFICA-SE QUE A DECISÃO RECORRIDA DE OFÍCIO, RECONHECEU A DECADÊNCIA DO DIREITO DA FAZENDA PÚBLICA DE FORMALIZAR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM RELAÇÃO AO PERÍODO ANTERIOR A 25/07/11, SOB OS SEGUINTE FUNDAMENTOS:

DESSA FORMA, NA ESTEIRA DO MAIS RECENTE PROVIMENTO JUDICIAL, O PRAZO PARA A FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL CONSTITUIR O PRESENTE CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVE LEVAR EM CONSIDERAÇÃO O DISPOSTO NO ART. 150, § 4º DO CTN.

PORTANTO, NO PRESENTE CASO, AS EXIGÊNCIAS FISCAIS RELATIVAS A FATOS GERADORES DO PERÍODO ANTERIOR A 25/07/11 ENCONTRAM-SE FULMINADAS PELA DECADÊNCIA, UMA VEZ QUE O SUJEITO PASSIVO FOI INTIMADO DA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO EM 25/07/16 (FLS. 35).

ENTRETANTO, ESTE E. CONSELHO TEM DECIDIDO REITERADAMENTE QUE A DECADÊNCIA É REGIDA PELO ART. 173, INCISO I, DO CTN, QUE ESTABELECE QUE A CONTAGEM DO PRAZO DE 5 (CINCO) ANOS INICIA-SE A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO EFETUADO.

DESTACA-SE A TÍTULO DE EXEMPLO, OS ACÓRDÃOS N.º 3.742/11/CE, 3.709/11/CE, 3.907/12/CE, 5.003/18/CE, 20.425/11/1ª, 20.637/11/1ª, 19.626/10/3ª, E 21.919/15/1ª.

DA ANÁLISE DAS PEÇAS QUE COMPÕEM OS AUTOS, TEM-SE QUE, EM RELAÇÃO AOS FATOS GERADORES OCORRIDOS NO EXERCÍCIO DE 2011, A CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL INICIOU-SE EM 01/01/12, FINDANDO-SE EM 31/12/16. CONSIDERANDO-SE QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO EM 07/07/16 E QUE O SUJEITO PASSIVO FOI INTIMADO EM 25/07/16, VERIFICA-SE, INEQUIVOCAMENTE, A NÃO OCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE PROMOVER O LANÇAMENTO EM APREÇO.

[...]

DIANTE DO EXPOSTO, ACORDA A CÂMARA ESPECIAL DO CC/MG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM CONHECER DOS RECURSOS DE REVISÃO. NO MÉRITO, QUANTO AO RECURSO Nº 40.060144837-80 - CATERPILLAR BRASIL COMÉRCIO DE MÁQUINAS E PEÇAS LTDA., À UNANIMIDADE, EM LHE NEGAR PROVIMENTO. QUANTO AO RECURSO Nº 40.060144889-94 - 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO, POR MAIORIA DE VOTOS, EM LHE DAR PROVIMENTO PARCIAL PARA RESTABELECE A MULTA ISOLADA

PREVISTA NO ART. 54, INCISO VI DA LEI Nº 6.763/75, RELATIVAMENTE AO PERÍODO ANTERIOR A 25/07/11, ADEQUANDO-A AO DISPOSTO NO ART. 55 DA LEI Nº 22.549/17” (GRIFOU-SE)

**Quanto ao Acórdão nº 5.232/19/CE** (Tema: “Multa Isolada”):

A Recorrente relata, inicialmente, que a presente autuação se refere a “suposto” recolhimento a menor do ICMS, em razão de aproveitamento indevido de crédito destacado em notas fiscais de produtos inservíveis, que não foram objeto de saídas subsequentes, bem como de aproveitamento indevido de crédito em operações com produtos “bons”, por não observância da legislação tributária e das condições estabelecidas no Protocolo de Intenções 079/2013 e no Regime Especial de Tributação (RET) nº 009/2014, do qual era signatária à época dos fatos geradores.

Destaca que, em função das infrações que lhe foram imputadas, foram exigidos, além do ICMS devido, as Multas de Revalidação e Isolada capituladas nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, respectivamente.

Salienta que *“o acórdão ora recorrido manteve a aplicação das referidas penalidades e, especificamente em relação à multa isolada, o Colegiado entendeu que ‘por outro lado, ao descumprir a norma tributária, ocorre o inadimplemento pelo contribuinte de obrigação tributária acessória, sujeitando-se o infrator à penalidade prevista no art. 55, inciso XXVI da mencionada lei’”*.

Sustenta que, *“ao assim decidir, porém, o acórdão nº 22.448/20/2ª divergiu do entendimento outrora manifestado por essa própria C. Câmara Especial, quando do julgamento do Recurso de Revisão 40.060148053-88 (PTA/AI 01.001106786-46, acórdão 5.232/19/CE ...)”*.

Pondera que, *“diz-se isso, pois, assim como no caso concreto, o acórdão paradigma nº 5.232/19/CE analisou discussão decorrente do suposto aproveitamento indevido de créditos de ICMS, em relação às saídas para Manaus, de produtos cujo valor da matéria-prima de origem animal ou vegetal foi superior ao dispendido com a mão-de-obra empregada na sua industrialização, nos termos do disposto no inciso I do art. 269 do Anexo IX do RICMS/02 (item 01 do AI)”*.

Acrescenta que, *“dessa forma, em ambos os acórdãos há suposto recolhimento a menor de ICMS, o que ocasionou o lançamento da diferença em razão da glosa de créditos”*.

Porém, a seu ver, ao tempo em que no caso presente o Acórdão recorrido nº 22.448/20/2ª manteve a aplicação da Multa Isolada com fundamento no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, o acórdão indicado como paradigma (5.232/19/CE), em situação idêntica, decidiu que a multa isolada a ser aplicada seria aquela prevista no art. 55, inciso XIII, alínea “b” do mesmo diploma legal.

Entende, dessa forma, que está caracterizada a divergências jurisprudencial, concluindo que deve ser dado provimento ao presente recurso, a fim de se cancelar a aplicação da multa isolada exigida no presente processo, sob pena de violação do princípio da estrita legalidade.

No entanto, após análise dos autos e do inteiro teor do acórdão indicado como divergente, constata-se não assistir razão à Recorrente, uma vez que não se trata de divergência jurisprudencial, e sim de decisões distintas, em função da análise de casos concretos também distintos.

Como bem salienta a própria Recorrente, a matéria analisada no Acórdão nº 5.232/19/CE (Paradigma) referia-se à falta de recolhimento de ICMS, em razão de apropriação indevida de créditos do imposto, por falta de estorno correspondente às entradas de matéria-prima, material secundário e de embalagem empregados na fabricação de produtos, cujas saídas subseqüentes encontravam-se amparadas pela isenção prevista no item 50 do Anexo I do RICMS/02.

As exigências referiam-se ao ICMS devido, acrescido das Multas de Revalidação e Isolada previstas nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, respectivamente, as quais foram integralmente mantidas pela 3ª Câmara de julgamento (Acórdão nº 23.225/19/3ª).

Porém, a E. Câmara Especial de Julgamento, ao reanalisar o mérito do lançamento, em fase recursal, externou o seu entendimento de que a Multa Isolada aplicável em casos como tais seria aquela prevista no art. 55, inciso XIII, alínea “b” da Lei nº 6.763/75, por ser a mais específica, e não a estabelecida no art. 55, inciso XXVI do mesmo diploma legal, por se tratar de glosa de créditos vinculada a operações subseqüentes beneficiadas com a isenção do imposto, *in verbis*:

ACÓRDÃO Nº 5.232/19/CE - (PARADIGMA)

EMENTA:

“CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - OPERAÇÃO SUBSEQÜENTE NÃO TRIBUTADA. CONSTATADO O APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS RELATIVOS A ENTRADAS DE MATÉRIA-PRIMA, MATERIAL SECUNDÁRIO E DE EMBALAGEM EMPREGADOS NA FABRICAÇÃO DE PRODUTOS CUJAS OPERAÇÕES DE SAÍDA, AMPARADAS PELA ISENÇÃO PREVISTA NO ITEM 50 DO ANEXO I DO RICMS/02, SE DESTINAM AO MUNICÍPIO DE MANAUS, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO INCISO I DO ART. 269 DO ANEXO IX DO RICMS/02, BEM COMO SE DESTINAM AOS MUNICÍPIOS DE EPITACIOLÂNDIA, MACAPÁ E BOA VISTA, SEM RESPALDO EM REGIME ESPECIAL, CONFORME PREVISÃO EXPRESSA NO ART. 269-A DO ANEXO IX DO RICMS/02. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXVI, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75. REFORMA PARCIAL DA DECISÃO A QUO PARA QUE SEJA EXCLUÍDA A PENALIDADE ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXVI, DA LEI Nº 6.763/75, POR INAPLICÁVEL AO CASO DOS AUTOS.

RECURSO DE REVISÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO À UNANIMIDADE.”

“... RELATÓRIO

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A AUTUAÇÃO VERSA SOBRE FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS, NO PERÍODO DE JANEIRO DE 2014 A DEZEMBRO DE 2017, EM RAZÃO DE APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITOS DO IMPOSTO, POR FALTA DE ESTORNO CORRESPONDENTE ÀS ENTRADAS DE MATÉRIA-PRIMA, MATERIAL SECUNDÁRIO E DE EMBALAGEM EMPREGADOS NA FABRICAÇÃO DE PRODUTOS CUJAS SAÍDAS ENCONTRAM-SE AMPARADAS PELA ISENÇÃO PREVISTA NO ITEM 50 DO ANEXO I DO RICMS/02, NAS SEGUINTE SITUAÇÕES:

- SAÍDAS, PARA O MUNICÍPIO DE MANAUS, DE PRODUTOS CUJO VALOR DA MATÉRIA-PRIMA DE ORIGEM ANIMAL OU VEGETAL FOI SUPERIOR AO DISPENDIDO COM A MÃO-DE-OBRA EMPREGADA NA SUA INDUSTRIALIZAÇÃO, DEIXANDO DE ATENDER AO REQUISITO PREVISTO NO INCISO I DO ART. 269 DO ANEXO IX DO RICMS/02;

- SAÍDAS DE PRODUTOS PARA OS MUNICÍPIOS DE EPITACIOLÂNDIA, MACAPÁ E BOA VISTA, SEM A EXISTÊNCIA DE REGIME ESPECIAL CONCEDIDO PELO SUPERINTENDENTE DE TRIBUTAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 269-A DO ANEXO IX DO RICMS/02.

EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO DE 50% (CINQUENTA POR CENTO) CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II, DA LEI Nº 6.763/75 E MULTA ISOLADA DE 50% (CINQUENTA POR CENTO SOBRE O VALOR DO CRÉDITO INDEVIDAMENTE APROPRIADO PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXVI, DO CITADO DIPLOMA LEGAL.

A 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO, EM DECISÃO CONSUBSTANCIADA NO ACÓRDÃO Nº 23.225/19/3ª, À UNANIMIDADE, JULGOU PROCEDENTE O LANÇAMENTO, NOS TERMOS DO PARECER DA ASSESSORIA DO CC/MG.

[...]

DECISÃO

[...]

QUANTO À CARACTERIZAÇÃO DAS INFRAÇÕES E EXIGÊNCIAS DE ICMS E MULTA DE REVALIDAÇÃO DE 50% (CINQUENTA POR CENTO) CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II, DA LEI Nº 6.763/75, CORRETO O LANÇAMENTO CONFORME RATIFICADO PELA DECISÃO RECORRIDA.

JÁ COM RELAÇÃO À MULTA ISOLADA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA, O LANÇAMENTO E A DECISÃO RECORRIDA MERECEM REPAROS, ACATANDO-SE, EM PARTE, AS RAZÕES DA DEFESA.

NA MESMA LINHA DA DECISÃO PARADIGMA CONSUBSTANCIADA NO ACÓRDÃO Nº 4.486/15/CE, VERIFICA-SE NOS ACÓRDÃOS NºS 4.289/14/CE, 4.286/14/CE, 4.436/15CE, 4.485/15/CE, 4.669/16/CE E 4.790/17/CE O ENTENDIMENTO DE QUE AO CASO DOS PRESENTES AUTOS CORRETA É A PENALIDADE ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XIII, ALÍNEA "B", DA LEI Nº 6.763/75, VEZ QUE MAIS ESPECÍFICA.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EXAMINE-SE OS COMANDOS LEGAIS PERTINENTES ÀS REFERIDAS MULTAS ISOLADAS:

ART. 55. AS MULTAS PARA AS QUAIS SE ADOTARÃO OS CRITÉRIOS A QUE SE REFEREM OS INCISOS II A IV DO ART. 53 DESTA LEI SÃO AS SEGUINTE:

(...)

XIII - POR UTILIZAR INDEVIDAMENTE CRÉDITO FISCAL RELATIVO A:

(...)

B) OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO SUBSEQÜENTE, COM A MESMA MERCADORIA OU COM OUTRA DELA RESULTANTE, BENEFICIADA COM A ISENÇÃO OU NÃO-INCIDÊNCIA - 50% (CINQUENTA POR CENTO) DO VALOR DA PRESTAÇÃO OU DA OPERAÇÃO;

(...)

XXVI - POR APROPRIAR CRÉDITO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA, INCLUSIVE NO CASO DE APROPRIAÇÃO DE CRÉDITO RELATIVO À AQUISIÇÃO DE MERCADORIA ALCANÇADA POR REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO NA ENTRADA OU NA OPERAÇÃO SUBSEQÜENTE, RESSALVADAS AS HIPÓTESES PREVISTAS NOS INCISOS ANTERIORES - 50% (CINQUENTA POR CENTO) DO VALOR DO CRÉDITO INDEVIDAMENTE APROPRIADO;

**EFEITOS DE 1º/11/2003 A 30/06/2017 - REDAÇÃO DADA PELO ART. 28 E VIGÊNCIA ESTABELECIDADA PELO ART. 42, I, AMBOS DA LEI 14.699/2003:**

*“XXVI - POR APROPRIAR CRÉDITO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA, RESSALVADAS AS HIPÓTESES PREVISTAS NOS INCISOS ANTERIORES - 50% (CINQUENTA POR CENTO) DO VALOR DO CRÉDITO INDEVIDAMENTE APROPRIADO;”*

(GRIFOU-SE).

POIS BEM, VERIFICA-SE QUE O INCISO XXVI RETRO CONTÉM RESSALVA EXPRESSA PARA APLICAÇÃO DA REFERIDA PENALIDADE EM RELAÇÃO ÀS “HIPÓTESES PREVISTAS NOS INCISOS ANTERIORES”, DE MODO QUE, ANTES DE APLICAR TAL PENALIDADE, É MISTER SE CERTIFICAR DE QUE A CONDUTA PUNÍVEL NÃO SE ENQUADRA TAMBÉM NOS INCISOS ANTERIORES DO MESMO ARTIGO.

[...]

NO CASO DOS AUTOS, A CONDUTA PUNÍVEL É EXATAMENTE A FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITOS DE ICMS CORRESPONDENTE ÀS ENTRADAS DE MATÉRIA-PRIMA, MATERIAL SECUNDÁRIO E DE EMBALAGEM EMPREGADOS NA FABRICAÇÃO DE PRODUTOS CUJAS SAÍDAS ENCONTRAM-SE AMPARADAS PELA ISENÇÃO PREVISTA NO ITEM 50 DO ANEXO I DO RICMS/02.

ORA, SE HÁ PENALIDADE ESPECÍFICA PARA A FALTA DE ESTORNO DOS CRÉDITOS EM RELAÇÃO ÀS SAÍDAS ISENTAS (ART. 55, INCISO XIII, ALÍNEA “B”, DA LEI Nº 6.763/75), EM RAZÃO DESTA



## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PREVISÃO ESPECÍFICA, A MULTA APLICÁVEL É ESTA, E NÃO AQUELA DO INCISO XXVI.

LOGO, MESMO ESTANDO DIANTE DE HIPÓTESE DE APROPRIAÇÃO DE CRÉDITO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO, A MULTA APLICÁVEL IN CASU É A PREVISTA NO INCISO XIII, ALÍNEA “B” DO ART. 55 DA LEI Nº 6.763/75, AFASTANDO-SE A DO INCISO XXVI, EM FACE DA MENCIONADA RESSALVA.

POR FIM, EXCETUANDO-SE A MULTA ISOLADA, QUANTO AOS DEMAIS ITENS E EXIGÊNCIAS, CONSIDERANDO-SE QUE OS FUNDAMENTOS UTILIZADOS PELA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO FORAM TAMBÉM ADOTADOS NA PRESENTE DECISÃO, FICAM RATIFICADOS OS TERMOS CONSTANTES DO ACÓRDÃO Nº 23.225/19/3ª, CONFORME AUTORIZA O ART. 58 DO REGIMENTO INTERNO, ESTABELECIDO PELO DECRETO Nº 44.906 DE 26/09/08, C/C DELIBERAÇÃO Nº 01/2017.” (GRIFOU-SE)

Diferentemente, no caso do presente processo, a infração imputada à Recorrente refere-se a aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados em notas fiscais de devolução de mercadorias impróprias para consumo, que não foram objeto de saídas subsequentes, bem como aproveitamento indevido de créditos de ICMS relativos a operações de devoluções de mercadorias, uma vez que em valores superiores aos previstos no Regime Especial de Tributação concedido à Autuada, isto é, a glosa dos créditos promovida pelo Fisco não tem qualquer relação com operações subsequentes beneficiadas com isenção do ICMS.

Confira-se a ementa da decisão proferida pela Câmara *a quo*:

ACÓRDÃO Nº 22.448/20/2ª - (DECISÃO RECORRIDA)

EMENTA:

“CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA. NOS TERMOS DO ART. 173, INCISO I DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, O PRAZO DECADENCIAL APLICÁVEL AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO É DE 5 (CINCO) ANOS CONTADOS A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA SER EFETUADO. NO CASO DOS AUTOS, NÃO SE ENCONTRA DECAÍDO O DIREITO DA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL DE FORMALIZAR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM RELAÇÃO AO PERÍODO DE JANEIRO A OUTUBRO DE 2014.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - DEVOLUÇÃO IRREGULAR. CONSTATADO O APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS DESTACADOS EM NOTAS FISCAIS DE DEVOLUÇÃO DE MERCADORIAS IMPRÓPRIAS PARA CONSUMO, QUE NÃO FORAM OBJETO DE SAÍDA SUBSEQUENTE. INFRINGÊNCIA CARACTERIZADA NOS TERMOS DO ART. 71, INCISO V DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 56 DA LEI Nº 6.763/75 E MULTA ISOLADA PREVISTA NO INCISO XXVI DO ART. 55 DA MESMA LEI. INFRAÇÃO CARACTERIZADA.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - CRÉDITO PRESUMIDO. CONSTATADO O APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DE ICMS EM VALOR SUPERIOR AO PREVISTO EM REGIME ESPECIAL CONCEDIDO À IMPUGNANTE, RELATIVOS A DEVOLUÇÕES DE MERCADORIAS, CUJAS SAÍDAS DO ESTABELECIMENTO AUTUADO OCORRERAM COM UTILIZAÇÃO DE CRÉDITOS PRESUMIDOS PREVISTOS NO RESPECTIVO REGIME ESPECIAL. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DO ICMS E DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA PREVISTAS NOS ARTS. 56, INCISO II E 55, INCISO XXVI DA LEI Nº 6.763/75.

DECADÊNCIA NÃO RECONHECIDA. DECISÃO UNÂNIME.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.”

Como o caso presente não tem qualquer relação com operações subsequentes isentas ou com não incidência do ICMS, o entendimento exposto na decisão indicada como paradigma não se aplica aos presentes autos.

Assim, como já firmado, não se trata de divergência jurisprudencial, e sim de decisões distintas, em função da análise de casos concretos também distintos.

**Da Conclusão Preliminar:**

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

Por consequência, não se encontram configurados os pressupostos para admissibilidade 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 a Dra. Natália Lira Lima e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Cindy Andrade Moraes (Revisora), Carlos Alberto Moreira Alves, Eduardo de Souza Assis e Gislana da Silva Carlos.

**Sala das Sessões, 12 de fevereiro de 2021.**

**Thiago Álvares Feital**  
**Relator**

**Geraldo da Silva Datas**  
**Presidente**