

Acórdão: 5.761/23/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.002535112-22
Recurso de Revisão: 40.060156575-95
Recorrente: Oi S.A. - Em Recuperação Judicial
IE: 062269679.00-26
Recorrido: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: André Mendes Moreira/Outro(s)
Origem: DF/Juiz de Fora - 1

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 autuação versa sobre a constatação das seguintes irregularidades, nos exercícios de 2018 a 2021:

- falta de emissão de notas fiscais de entradas relativas às operações de aquisições de energia elétrica, inerentes às liquidações com posições devedoras no Mercado de Curto Prazo da CCEE (exige-se Multa Isolada – art. 55, inciso XXVIII, da Lei nº 6.763/75 c/c § 2º, inciso I, do mesmo dispositivo);

- falta de recolhimento do ICMS devido relativo às aquisições de energia elétrica nas operações relativas às liquidações com posições devedoras no Mercado de Curto Prazo da CCEE (exige-se ICMS e Multa de Revalidação – art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75);

- falta de emissão de notas fiscais de saídas referentes às liquidações com posições credoras no Mercado de Curto Prazo da CCEE (exige-se Multa Isolada – art. 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75 c/c § 2º, inciso II, do mesmo dispositivo legal);

- falta de estorno do crédito de imposto apropriado na entrada de energia elétrica, na proporção das saídas de energia amparadas pela não incidência, relativas às liquidações com posições credoras no Mercado de Curto Prazo da CCEE (exige-se ICMS, Multa de Revalidação – art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75 – e Multa Isolada – art. 55, inciso XIII, alínea “b”, da Lei nº 6.763/75 c/c § 2º, inciso II, do mesmo dispositivo legal).

As exigências referem-se ao ICMS apurado, acrescido da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, e das Multas Isoladas capituladas no art. 55, incisos II, XIII, alínea “b”, e XXVIII, da Lei nº 6.763/75 (multas isoladas já adequadas aos limites estabelecidos no § 2º do art. 55 da mesma lei).

A 3ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 24.638/23/3ª, julgou procedente o lançamento, conforme reformulação do lançamento acostada às págs. 150, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Iara Maria Diniz Leite e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marismar Cirino Motta.

A Autuada apresentou, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Pedido de Retificação, o qual teve o seguimento negado, conforme Despacho de págs. 348/351.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o presente Recurso de Revisão, em que afirma que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no Acórdão nº 22.072/19/2ª, indicado como paradigma.

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

A Assessoria do CCMG, em Parecer de págs. 354/363, opina, em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo não provimento do Recurso de Revisão interposto.

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.

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 normativo, 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.

Importante ressaltar, *a priori*, que o pressuposto de cabimento do recurso não leva em consideração decisões tomadas pelo Poder Judiciário, nem por outros

órgãos julgadores administrativos, tendo em vista que o objetivo processual buscado com essa possibilidade recursal se circunscreve às possíveis divergências jurisprudenciais ocorridas no âmbito deste Órgão Julgador, o CC/MG.

Feitas essas considerações, passa-se à análise da admissibilidade do Recurso em apreço.

A Recorrente sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no Acórdão nº 22.072/19/2ª, indicado como paradigma.

Ressalta-se que referida decisão encontra-se apta para ser analisada quanto ao cabimento do Recurso, tendo em vista que foi publicada no Diário Oficial deste Estado em 20/05/19, portanto, há menos de 05 (cinco) anos da publicação da decisão recorrida (11/09/23), considerando-se a previsão constante no inciso I do art. 165 do RPTA.

Mencione-se ainda que, em relação ao acórdão paradigma, houve interposição de Pedido de Retificação pela Autuada e pela 2ª Câmara de Julgamento, cujo resultado de julgamento, que se encontra consubstanciado no Acórdão nº 22.768/21/2ª, em nada modificou o aspecto apontado no presente recurso de revisão.

Segundo a Recorrente, a divergência entre as decisões recorrida e paradigma decorre do entendimento manifestado no acórdão recorrido, o qual promoveu a alteração no critério jurídico do lançamento questionado, contrariando o posicionamento firmado no Acórdão nº 22.072/19/2ª (paradigma), no qual declarou-se a impossibilidade de prosseguimento de cobrança tributária com base de critério jurídico diverso do que manifestado na constituição do lançamento.

Alega que o acórdão recorrido modificou os critérios jurídicos empregados no presente lançamento ao consignar que o procedimento fiscal de reformulação do lançamento que culminou na majoração do crédito tributário estaria fundamentado no art. 149, inciso VIII do CTN e no art. 168, §1º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 120, §1º do RPTA, eis que os dispositivos em questão não foram citados no Termo de Reformulação do Lançamento.

Entende que o acórdão recorrido violou o art. 146 do CTN, que veda a retroatividade da modificação nos critérios jurídicos, mesmo que decorrente de decisão administrativa, uma vez que deveria analisar a legitimidade da alteração promovida no lançamento à luz da fundamentação legal empregada pela própria Fiscalização, sem adotar um novo critério para justificar a revisão do lançamento.

Argumenta que o acórdão paradigma, de forma oposta ao acórdão recorrido, consignou a ilegitimidade de se prosseguir com cobrança tributária baseada em critério jurídico diverso do que empregado no lançamento originário, destacando o seguinte trecho do acórdão paradigma (22.072/19/2ª):

ACÓRDÃO 22.072/19/2ª

(...)

POR CONSEQUINTE, TENDO OCORRIDO ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO JURÍDICO DO LANÇAMENTO, VÍCIO MATERIAL DO AUTO DE INFRAÇÃO, RESTA DECLARAR SUA IMPROCEDÊNCIA.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EM RAZÃO DA APLICAÇÃO DA PORTARIA Nº 04, DE 16/02/01, DEU-SE PROSSEGUIMENTO AO JULGAMENTO ANTERIOR REALIZADO EM 10/04/19. ACORDA A 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CCMG EM ALTERAR OS VOTOS PROFERIDOS NA SESSÃO ANTERIOR PELOS CONSELHEIROS IVANA MARIA DE ALMEIDA (RELATORA), ANDRÉ BARROS DE MOURA (REVISOR) E LUIZ GERALDO DE OLIVEIRA E, NO MÉRITO, À UNANIMIDADE, EM JULGAR IMPROCEDENTE O LANÇAMENTO. PARTICIPARAM DO JULGAMENTO, ALÉM DOS SIGNATÁRIOS, OS CONSELHEIROS ANDRÉ BARROS DE MOURA (REVISOR) E LUIZ GERALDO DE OLIVEIRA.

Conclui pedindo que seja declarada a nulidade do Acórdão nº 24.638/23/3ª (recorrido) por promover indevida alteração dos critérios jurídicos empregados no presente lançamento.

No entanto, em que pesem os argumentos da Recorrente, constata-se que inexistente a alegada divergência jurisprudencial.

Com efeito, analisando o acórdão indicado como paradigma, verifica-se que a 2ª Câmara de Julgamento defendeu a tese de alteração de critério jurídico na autuação por ela analisada, em função dos aspectos a seguir descritos, de forma sintetizada.

O contribuinte explorava a atividade de prestação de serviços rodoviário de cargas, encontrando-se submetido, de acordo com a acusação fiscal (original), ao crédito presumido estabelecido no art. 75, inciso XXIX, alínea “a” do RICMS/02 (20% do valor dos débitos, vedados quaisquer outros créditos do imposto), por força do Decreto nº 44.253/06, com vigência a partir de 01/04/06.

No entanto, o contribuinte havia escriturado indevidamente créditos oriundos de aquisições diversas, incluindo peças, combustível, serviços de comunicação, bens do ativo imobilizado, dentre outros créditos.

O dispositivo legal supramencionado (art. 75, inciso XXIX, alínea “a” do RICMS/02) constou expressamente no Auto de Infração, para fundamentar a glosa dos créditos indevidamente apropriados.

Diante disso, foi mencionado na decisão paradigmática que era *“inquestionável que a autuação relativa ao item 1 se deu em face de a Contribuinte não ter se utilizado do crédito presumido, entendido pela Fiscalização como a tributação correta para a empresa”*.

Porém, após promover retificação do crédito tributário, *“a apuração do novo crédito apropriado indevidamente, base das exigências fiscais, buscou identificar o percentual permitido de crédito (atrelado às operações da empresa tributadas pelo ICMS), em cumprimento ao disposto no art. 66, inciso VIII, do RICMS/02”*.

Não obstante, não houve nenhuma alteração nos dispositivos legais tidos por infringidos, ou seja, de acordo com o acórdão paradigmático, houve ratificação dos dispositivos originalmente relacionados no Auto de Infração, apesar de ter sido abandonada a apuração via “crédito presumido”, passando-se a adotar procedimento para a glosa dos créditos de forma similar à utilizada em empresas que apuram o

imposto pelo sistema normal de débito e crédito (estorno proporcional às prestações isentas/não tributadas).

Nesse contexto, a 2ª Câmara de Julgamento afirmou que era inquestionável que o lançamento fiscal original (estorno de crédito por inobservância do crédito presumido) divergia completamente do lançamento retificado (estorno de crédito por inobservância do limite de crédito permitido atrelado às operações tributadas), concluindo, dessa forma, que houve alteração do critério jurídico do lançamento, fato que motivou a declaração da improcedência do lançamento.

É o que se depreende, em síntese, da decisão proferida pela 2ª Câmara de Julgamento, *in verbis*:

ACÓRDÃO 22.072/19/2ª

(PARADIGMA)

EMENTA

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO/CARGA - CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - APURAÇÃO POR DÉBITO/CRÉDITO - FALTA DE REGIME ESPECIAL.

(...)

DECISÃO

(...)

NO ENTANTO, OUTRA DISCUSSÃO LEVA A UM MAIOR PREJUÍZO AO LANÇAMENTO, DE CARÁTER ALÉM DO ASPECTO FORMAL, CONFORME PASSA-SE A DEMONSTRAR.

CONFORME RELATADO, A PRIMEIRA IRREGULARIDADE DO LANÇAMENTO CONSTITUI APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DO ICMS, REDIGIDO NO AUTO DE INFRAÇÃO, COMO:

- 1) “ESCRITUROU INDEVIDAMENTE CRÉDITOS ORIUNDOS DE AQUISIÇÕES DAS MAIS DIVERSAS, INCLUINDO PEÇAS, COMBUSTÍVEL E OUTROS MATERIAIS DESTINADOS OU NÃO AO USO E CONSUMO EXCLUSIVO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE; CREDITOU-SE DE ICMS RELATIVOS AOS SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO ADQUIRIDOS, ATIVO IMOBILIZADO E TAMBÉM DE OUTRAS AQUISIÇÕES, CONFORME SE VERIFICA NAS LINHAS [016], [020], [024], [026], [030] E OUTRAS DA DAPI. PROCEDENDO DE FORMA DOLOSA, COM A INTENÇÃO DE NÃO RECOLHER NENHUM VALOR A TÍTULO DE ICMS INCIDENTE NESSAS OPERAÇÕES, POIS SABEDOR QUE TAL PROCEDIMENTO ESTAVA VEDADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA DO ICMS;
- 2) APROPRIOU-SE INDEVIDAMENTE DE CRÉDITOS DE ICMS EM CONSEQUÊNCIA DA ESCRITURAÇÃO INDEVIDA DESTACADA NO ITEM ANTERIOR”

O DETALHAMENTO DA AUTUAÇÃO CONSTA NO RELATÓRIO ANEXO AO AUTO DE INFRAÇÃO DA SEGUINTE FORMA:

“8.1) CRÉDITO DE ICMS ESCRITURADOS INDEVIDAMENTE

COMO É CEDIÇO, O DECRETO Nº 44.253, DE 09 DE MARÇO DE 2006 (MG DE 10/03/2006) ALTEROU O REGULAMENTO DO ICMS – RICMS, APROVADO PELO DECRETO Nº 43.080, DE 13 DE DEZEMBRO DE 2002 NA FORMA DE APURAÇÃO DO IMPOSTO DOS CONTRIBUINTES PRESTADORES DE SERVIÇOS DE TRANSPORTES, CUJOS EFEITOS FORAM A PARTIR DE 01/04/2006.

VEJAMOS O QUE DISPÕS O DECRETO 44.253/06:

ART. 1º - O REGULAMENTO DO ICMS (RICMS), APROVADO PELO DECRETO Nº 43.080, DE 13 DE DEZEMBRO DE 2002, PASSA A VIGORAR COM AS SEGUINTE ALTERAÇÕES:

(...)

ART. 75. (...)

XXIX - AO ESTABELECIMENTO PRESTADOR DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS DE VALOR EQUIVALENTE A 20% (VINTE POR CENTO) DO VALOR DO IMPOSTO DEVIDO NA PRESTAÇÃO, OBSERVANDO-SE O SEGUINTE:

A) O CRÉDITO PRESUMIDO SERÁ APLICADO PELO CONTRIBUINTE, EM SUBSTITUIÇÃO AO SISTEMA NORMAL DE DÉBITO E CRÉDITO, VEDADA A UTILIZAÇÃO DE QUAISQUER OUTROS CRÉDITOS;

B) O PRESTADOR DE SERVIÇO DE TRANSPORTE DISPENSADO DE INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE CONTRIBUINTES DO ICMS OU DA ESCRITURAÇÃO FISCAL APROPRIAR-SE-Á DO CRÉDITO PREVISTO NESTE INCISO NO PRÓPRIO DOCUMENTO DE ARRECADAÇÃO;

“NESSE SENTIDO, APENAS ALTEROU-SE A FORMA DE APURAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS DE ICMS, OU SEJA, A NOVA SISTEMÁTICA ESTABELECEU QUE SE APURASSE NORMALMENTE O DÉBITO RELATIVO AO ICMS INCIDENTE EM TAIS OPERAÇÕES; O CRÉDITO, POR SUA VEZ, SERIA ENTÃO OBTIDO APLICANDO-SE UM PERCENTUAL DE 20% (VINTE POR CENTO) SOBRE REFERIDO DÉBITO. DEVENDO, PORTANTO, O CONTRIBUINTE RECOLHER A DIFERENÇA, E NADA MAIS. OBSERVE QUE O ENQUADRAMENTO DO CONTRIBUINTE PERMANECEU O MESMO, OU SEJA, DÉBITO E CRÉDITO.

DIANTE DE TAIS ALTERAÇÕES, O CONTRIBUINTE QUEDOU-SE INERTE, NÃO CUMPRINDO TAL DISPOSITIVO E CONTINUOU APURANDO O IMPOSTO COMO ANTES, OU SEJA, SISTEMA NORMAL DE DÉBITO E CRÉDITO, ESCRITURANDO OS CRÉDITOS ORIUNDOS DE AQUISIÇÕES DAS MAIS DIVERSAS, INCLUINDO PEÇAS, COMBUSTÍVEL E OUTROS MATERIAIS DESTINADOS OU NÃO AO USO E CONSUMO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE; CREDITOU-SE DE ICMS RELATIVOS AOS SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO ADQUIRIDOS, ATIVO IMOBILIZADO E TAMBÉM DE OUTRAS AQUISIÇÕES, CONFORME SE VERIFICA NAS LINHAS [016], [020], [024], [026], [030] E OUTROS DA DAPI.

O LEGISLADOR DEU OPÇÃO AO CONTRIBUINTE DE SE VALER DE UM REGIME ESPECIAL PARA CONTINUAR NAS MESMAS CONDIÇÕES ANTERIORES, OU SEJA, APURAÇÃO NORMAL DO ICMS. EMBORA CONSTE EM NOSSO SISTEMA PEDIDO E

CONCESSÃO DE REGIME ESPECIAL NO EXERCÍCIO DE 2012, VERIFICOU-SE QUE O MESMO NÃO FOI COLOCADO EM PRÁTICA EM NENHUM MOMENTO PELO CONTRIBUINTE. ASSIM, APESAR DE SUA VIGÊNCIA, O REGIME ESPECIAL FOI TOTALMENTE IGNORADO E NÃO FORAM CUMPRIDAS SUAS EXIGÊNCIAS.”

RATIFICANDO A REDAÇÃO DA FISCALIZAÇÃO, CONSTA DO AUTO DE INFRAÇÃO COMO “BASE LEGAL/INFRINGÊNCIA”, O ART. 75, INCISO XXIX, ALÍNEA “A” DO DECRETO ESTADUAL Nº 43.080, DE 13/12/02 (RICMS/02), FL. 05 DOS AUTOS.

DO EXPOSTO, INQUESTIONÁVEL QUE A AUTUAÇÃO RELATIVA AO ITEM 1 SE DEU EM FACE DE A CONTRIBUINTE NÃO TER SE UTILIZADO DO CRÉDITO PRESUMIDO, ENTENDIDO PELA FISCALIZAÇÃO COMO A TRIBUTAÇÃO CORRETA PARA A EMPRESA.

POSTERIORMENTE, A FISCALIZAÇÃO LAVRA O TERMO DE RERRATIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO DE FLS. 388, REFORMULANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO, ANUNCIANDO QUE:

“A REFORMULAÇÃO DECORREU DO ACATAMENTO PARCIAL DAS ALEGAÇÕES DO CONTRIBUINTE REFERENTES À RETROATIVIDADE BENIGNA DA NORMA TRIBUTÁRIA, POIS, A NOVA LIMITAÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 54, VI DA LEI 6763/75, ALTERADA EM 30/06/2017 PELA LEI 22.549, COM EFEITOS A PARTIR DE 01/07/2017, É MAIS FAVORÁVEL À IMPUGNANTE. ALÉM DISSO, FORAM RECONSIDERADOS OS VALORES EXIGIDOS LEVANDO-SE EM CONSIDERAÇÃO O REGIME ESPECIAL PTA Nº 16.000451554-25 QUE VIGEU ATÉ 30/06/2013, RAZÕES PELAS QUAIS JUSTIFICARAM A REFORMULAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO” (GRIFOU-SE)

DESTACA-SE O FATO DE QUE, NÃO OBSTANTE A FISCALIZAÇÃO MENCIONAR QUE PASSOU-SE A LEVAR EM CONSIDERAÇÃO O REGIME ESPECIAL A ELE CONCEDIDO, NENHUM DISPOSITIVO DE “BASE LEGAL/INFRINGÊNCIA” FOI TRAZIDO COM O TERMO DE RERRATIFICAÇÃO, O QUE REPRESENTA RATIFICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS ANTERIORMENTE PREVISTOS PARA TANTO.

AO TERMO DE RERRATIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO JUNTA-SE O CD DE FLS. 392, O QUAL CONSTA, DENTRE OUTRAS, A PLANILHA “APURAÇÃO 2012 - REF”, PASTA “CRÉDITOS”:

(...)

CONSIDERANDO A INFORMAÇÃO DA NOTA 02, RELATIVA AO ITEM “CRÉDITOS ENTRADAS”, NECESSÁRIO SE FAZ TAMBÉM TRANSCREVER A PLANILHA “MULTA ISOLADA - ARTIGO 55 - XXVI - REF” NA ABA DENOMINADA “APURAÇÃO RE”:

(...)

DOS QUADROS DA FISCALIZAÇÃO RETRORANSCRITOS, NOVAMENTE DESTACA-SE INEXISTIR INFORMAÇÃO DE DISPOSITIVO DE “BASE LEGAL/INFRINGÊNCIA”, O QUE

REPRESENTA, PORTANTO, RATIFICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS ANTERIORMENTE PREVISTOS. (GRIFOU-SE)

NÃO OBSTANTE, CONSIDERANDO A EXPLICAÇÃO DA FISCALIZAÇÃO ÀS FLS. 388 E A ANÁLISE DE VALORES RELATIVOS A OPERAÇÕES “ISENTAS”, “NÃO TRIBUTADA”, “EXPORTAÇÃO”, DENTRE OUTROS, DO QUADRO APRESENTADO ANTERIORMENTE, E CONSEQUENTE APURAÇÃO DO “CRÉDITO PERMITIDO” E “CRÉDITO APROP. INDEVIDAMENTE”, CONSTATA-SE/INFERE-SE QUE:

1. ACATA-SE NA REFORMULAÇÃO O REGIME ESPECIAL CONCEDIDO À CONTRIBUINTE; OU SEJA, ABANDONA-SE A APURAÇÃO VIA “CRÉDITO PRESUMIDO” E ADOTA-SE O REGIME DE “DÉBITO/CRÉDITO”; (GRIFOU-SE)

2. A APURAÇÃO DO NOVO CRÉDITO APROPRIADO INDEVIDAMENTE, BASE DAS EXIGÊNCIAS FISCAIS, BUSCOU IDENTIFICAR O PERCENTUAL PERMITIDO DE CRÉDITO (ATRELADO ÀS OPERAÇÕES DA EMPRESA TRIBUTADAS PELO ICMS), EM CUMPRIMENTO AO DISPOSTO NO ART. 66, INCISO VIII, DO RICMS/02 QUE PRECEITUAVA (REDAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO AUTUADO):

(...)

DO EXPOSTO, INQUESTIONÁVEL QUE O LANÇAMENTO FISCAL ORIGINAL: ESTORNO DE CRÉDITO POR INOBSERVÂNCIA DO CRÉDITO PRESUMIDO, DIVERGE COMPLETAMENTE DO LANÇAMENTO RÉTIFICADO: ESTORNO DE CRÉDITO POR INOBSERVÂNCIA DO LIMITE DE CRÉDITO PERMITIDO ATRELADO ÀS OPERAÇÕES TRIBUTADAS. POR CONSEQUINTE, IMPERIOSO CONCLUIR QUE OCORREU ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO JURÍDICO DO LANÇAMENTO.

PARA MELHOR ENTENDIMENTO, IMPORTANTE TRAZER O CONCEITO DE CRITÉRIO JURÍDICO.

(...)

POR CONSEQUINTE, TENDO OCORRIDO ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO JURÍDICO DO LANÇAMENTO, VÍCIO MATERIAL DO AUTO DE INFRAÇÃO, RESTA DECLARAR SUA IMPROCEDÊNCIA.

Como afirma a própria Recorrente, no Acórdão nº 22.072/19/2ª (paradigma), “*declarou-se a impossibilidade de prosseguimento de cobrança tributária com base de critério jurídico diverso do que manifestado na constituição do lançamento*”, julgando-se improcedente o lançamento.

No caso analisado pela decisão recorrida, a Câmara *a quo*, em sua razão de decidir, foi enfática ao afirmar que, no presente caso, a reformulação do lançamento “*está devidamente respaldada em lei, estando plenamente apta a surtir os efeitos que lhes são próprios*”.

Nesse sentido, consta expressamente na decisão recorrida, dentre outras afirmações fáticas e/ou de direito, que a revisão do lançamento estava respaldada no art. 145, inciso III c/c art. 149, incisos I e VIII do CTN e que a reformulação efetuada

pelo Fisco se enquadra na hipótese estabelecida no art. 168, § 1º, da Lei nº 6.7636/75 c/c art. 120, § 1º, do RPTA.

A Câmara *a quo* foi clara, ainda, no sentido de que “*não há que se falar, também, em ofensa ao disposto no art. 146 do CTN, pois a acusação fiscal, os dispositivos tidos por infringidos e aqueles relativos às penalidades aplicadas são exatamente os mesmos constantes do lançamento originalmente formalizado*”.

Além disso, restou consignado na decisão recorrida que o presente lançamento foi lavrado com todos os requisitos formais estabelecidos no art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

No presente processo inexistem elementos fático-jurídicos presentes no acórdão paradigmático e não houve qualquer procedimento fiscal que pudesse ensejar a aplicação da norma contida no art. 146 do CTN.

No caso do acórdão apontado como paradigma, a exclusão das exigências fiscais relativas ao aproveitamento indevido de crédito decorreu do entendimento de que houve alteração no critério jurídico do lançamento, o que não ocorreu no caso presente.

No caso do acórdão recorrido, a reformulação do crédito tributário ocorreu “*após constatação fiscal do registro errôneo do Agente perante a CCEE, sendo tal fato trazido à luz pela Impugnante em sua defesa do Auto de Infração nº 01.002553032-95, devendo-se destacar que é dever do Agente manter seu cadastro atualizado perante a CCEE*”.

Portanto, resta demonstrado que a alteração do lançamento no presente caso decorreu de elementos que vieram a conhecimento da Fiscalização trazidos pela própria Impugnante, sem modificação da acusação fiscal, em perfeita sintonia com as previsões da legislação que autorizam a modificação do Auto de Infração já notificado ao Contribuinte.

Assim, resta claro que a situação fática que resultou na decisão consubstanciada no acórdão recorrido é diferente daquela que resultou na decisão contidas no acórdão indicado como paradigma.

Destaca-se que depreende-se que restou consignado na decisão recorrida que o presente feito fiscal foi elaborado com estrita observância das disposições estabelecidas na legislação mineira, bem como se percebe que não houve alteração da irregularidade inicial, pontos centrais que distinguem, por completo, o caso por ela analisado e aquele inerente ao acórdão indicado como paradigma, no qual, repita-se, houve mudança na acusação fiscal inicial, sem que houvesse a devida capitulação legal que lhe desse respaldo.

Não há, portanto, divergência relativa à aplicação da legislação tributária entre o acórdão recorrido e o acórdão indicado como paradigma.

Percebe-se que o que transparece do Recurso de Revisão é a contrariedade da Recorrente com o teor da decisão. Contudo, essa simples contrariedade não tem o condão de provocar a reapreciação do julgamento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No caso em tela, como o pressuposto para reapreciação do julgamento é a caracterização de divergência entre as decisões recorrida e paradigma quanto à aplicação da legislação tributária, sobre a mesma matéria e em circunstâncias/condições iguais, constata-se que a Recorrente não logrou êxito em comprovar tal requisito.

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 Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Maria Teresa Lima Lana Esteves e, pela Recorrente, assistiu ao julgamento a Dra. Iara Maria Diniz Leite. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Gislana da Silva Carlos (Revisora), Cindy Andrade Moraes, Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 01 de dezembro de 2023.

**Ivana Maria de Almeida
Relatora**

**Geraldo da Silva Datas
Presidente**

D