

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Acórdão: 19.862/12/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000173795-53  
Impugnação: 40.010132005-18  
Impugnante: Ferro & Aço Uberlândia Comercial Ltda  
IE: 702826123.00-32  
Proc. S. Passivo: Cássio José Zago  
Origem: DF/Uberlândia

**EMENTA**

**SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST - RESOLUÇÃO Nº 3.166/01 - CRÉDITO PRESUMIDO CONCEDIDO NA ORIGEM SEM CONVÊNIO.** Constatado que a Autuada promoveu o recolhimento a menor do ICMS/ST, uma vez que, ao calcular o imposto devido, deduziu, a título de ICMS operação própria do remetente, o valor integral destacado nas notas fiscais, valor esse objeto de incentivo fiscal na origem, não ratificado mediante convênio, contrariando a Lei Complementar nº 24/75 e a Resolução nº 3.166/01. Exige-se ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, II da Lei nº 6.763/75. Corretas as exigências fiscais. Lançamento procedente. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST), na entrada de mercadorias, vergalhões (NBM 7214.20.00), no Estado de Minas Gerais, uma vez que, no cálculo do imposto a recolher, foram deduzidos integralmente os valores destacados nas notas fiscais de compra, a título de ICMS relativo à operação própria do remetente.

No entanto, parte destes valores não foi efetivamente recolhida ao Estado de origem (Pará) em razão de crédito presumido concedido irregularmente tornando-se, assim, indevida a dedução relativamente à parcela referente à vantagem econômica decorrente de benefício fiscal.

Exige-se ICMS/ST, MR (50%) com fulcro no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 30/76 e documentos de fls. 77/109, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 114/124.

**DECISÃO**

Ressalta-se, inicialmente, que os fundamentos expostos na manifestação fiscal foram utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão, salvo pequenas alterações.

### **Da Preliminar**

Aduz a Impugnante a existência de vícios no lançamento, que resultaram em cerceamento de sua defesa e ofensa a princípios constitucionais, sustentando que o Fisco não cumpriu todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

Alega a inexistência de termo de abertura e de encerramento de fiscalização, e descrição genérica e imprecisa da pretensa conduta omissiva, uma vez que não instruiu o Auto de Infração (AI) com provas capazes de comprovar as supostas irregularidades, o que implica cerceamento de seu direito de defesa e, conseqüentemente, a nulidade do AI.

Com efeito, o Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, determina os elementos que devem constar no AI para sua plena validade, *in verbis*:

Art. 85. A exigência de crédito tributário será formalizada mediante:

(...)

II - Auto de Infração (AI), nas hipóteses de lançamentos relativos ao ICMS, ao ITCD, às taxas, e respectivos acréscimos legais, inclusive de penalidades por descumprimento de obrigação acessória;

(...)

Art. 89. O Auto de Infração e a Notificação de Lançamento conterão, no mínimo, os seguintes elementos:

I - número de identificação;

II - data e local do processamento;

III - nome, domicílio fiscal ou endereço do sujeito passivo e os números de sua inscrição estadual e no CNPJ ou CPF;

IV - descrição clara e precisa do fato que motivou a emissão e das circunstâncias em que foi praticado;

V - citação expressa do dispositivo legal infringido e do que comine a respectiva penalidade;

VI - valor total devido, discriminado por tributo ou multa, com indicação do período a que se refira;

VII - os prazos em que o crédito tributário poderá ser pago com multa reduzida, se for o caso;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VIII - intimação para apresentação de impugnação administrativa, se cabível, com indicação do respectivo prazo, ou anotação de se tratar de crédito tributário não-contencioso;

IX - a indicação da repartição fazendária competente para receber a impugnação, em se tratando de crédito tributário contencioso.

(...)

Art. 92. As incorreções ou as omissões da peça fiscal não acarretarão a sua nulidade, quando nela constarem elementos suficientes para determinar com segurança a natureza da infração arguida.

(...)

Da análise dos dispositivos regulamentares acima, verifica-se que o presente AI atende de forma regular e plena os mandamentos prescritos.

A citação dos dispositivos infringidos e cominativos das penalidades está correta, sendo que todos os requisitos formais e materiais necessários para a atividade de lançamento, previstos no art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN) e no art. 89 do RPTA, foram observados, não tendo procedência a arguição de cerceamento de defesa.

Constata-se, portanto, a plena validade do ato administrativo de lançamento, que cumpriu e observou todos os requisitos que poderiam, caso não estivessem presentes, viciá-lo ou mesmo torná-lo nulo.

Ademais, todos os documentos que comprovam os fatos alegados estão anexados aos autos, não se configurando qualquer violação ao direito de defesa da Impugnante.

Depreende-se das argumentações trazidas ao processo, que a Impugnante teve perfeita ciência do que é acusada.

O Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF), contendo o devido registro do número da Ordem de Serviço, se encontra nos autos às fls. 2/3.

Quanto a lavratura do termo de encerramento da fiscalização após a lavratura do Auto de Infração não é requisito essencial para a validade do lançamento e não se encontra previsto no art. 196, parágrafo único do CTN. Veja-se:

Art. 196. A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas.

Parágrafo único. Os termos a que se refere este artigo serão lavrados, sempre que possível, em um dos livros fiscais exibidos; quando lavrados em separado deles se entregará, à pessoa sujeita à fiscalização, cópia autenticada pela autoridade a que se refere este artigo.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tampouco tem-se o aludido termo de encerramento previsto no Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

Não procede a alegação de que a conduta omissiva foi descrita de forma genérica e imprecisa, uma vez que o relatório fiscal, presente nos autos às fls. 7/8, descreve de forma clara os fatos constatados. Consta no Anexo 2 (fl. 13) planilha que demonstra, com detalhamento, os cálculos utilizados pela Impugnante e os corretos, ou seja, os que deveriam ter sido utilizados nas operações.

Quanto à alegação de que o lançamento apoia-se em mera presunção, conclui corretamente a Defesa ao afirmar que 13,834% do crédito utilizado em cada operação é válido.

Também a de que o Fisco presumiu a utilização de crédito indevido. Isso porque é claro e comprovado o aproveitamento, pela Impugnante, da totalidade do crédito destacado nas notas fiscais, sendo que, apenas parte desse crédito (13,834%) é válido, como afirma a própria Defesa. Valor este que está presente na coluna "J" da planilha do Anexo 2 do relatório fiscal, e foi utilizado para abater o ICMS/ST devido.

Portanto, sem razão a Defesa, uma vez que a Fiscalização cumpriu todos os requisitos ditados pela legislação tributária de forma a assegurar a validade de seu ato.

As demais questões se confundem com a matéria meritória e serão analisadas mais adiante.

### **Do Mérito**

Versa a presente autuação sobre o recolhimento a menor do ICMS/ST relativo às operações interestaduais de aquisição de vergalhões de aço junto à empresa Siderúrgica Norte Brasil S/A (CNPJ 07.933.914/0001-54), haja vista que, no cálculo do imposto devido a Minas Gerais, a Autuada deduziu os valores integrais destacados nas notas fiscais de compra, a título de ICMS relativo à operação própria do remetente.

Em razão de benefício fiscal (crédito presumido) concedido irregularmente pelo Estado de origem (Pará), os referidos valores não foram integralmente recolhidos, tornando-se, assim, indevida a dedução integral, posto que, segundo a legislação de regência do imposto, o aproveitamento do crédito é vinculado e limitado ao montante efetivamente recolhido na origem.

A tese central da Defesa é que, não obstante a legislação mineira estabelecer tal limitação, a Autuada faz jus à dedução integral, tal como procedeu, de modo que as exigências seriam ilegais e inconstitucionais.

Todavia, razão não lhe assiste, como se verá a seguir.

O Auto de Infração em comento está pautado nas normas previstas na Resolução nº 3.166/01, especificamente no seu art. 1º, parágrafo único:

RESOLUÇÃO Nº 3.166, DE 11 DE JULHO DE 2001

(MG de 12/07/2001 e ret. em 13/07/2001)

Veda a apropriação de crédito do ICMS nas  
entradas, decorrentes de operações

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

interestaduais, de mercadorias cujos remetentes estejam beneficiados com incentivos fiscais concedidos em desacordo com a legislação de regência do Imposto.

O SECRETÁRIO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso de suas atribuições, e tendo em vista o disposto no artigo 225 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975, e (...)

Art. 1º - O crédito do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) correspondente à entrada de mercadoria remetida a estabelecimento localizado em território mineiro, a qualquer título, por estabelecimento que se beneficie de incentivos indicados no Anexo Único, será admitido na mesma proporção em que o imposto venha sendo efetivamente recolhido à unidade da Federação de origem, na conformidade do referido Anexo.

Parágrafo único - O crédito do ICMS relativo a qualquer entrada de mercadoria oriunda de outra unidade da Federação somente será admitido, ou deduzido para os efeitos do Micro Geraes, na conformidade do disposto no caput, ainda que as operações estejam beneficiadas por incentivos decorrentes de atos normativos não listados no Anexo Único desta Resolução. (Grifou-se).

Com efeito, a legislação sobre o assunto é clara e precisa quanto ao princípio da não cumulatividade, ao direito de apropriação ao crédito e vedações decorrentes de apropriações indevidas, não exigindo esforço de interpretação além do método literal ou gramatical, conforme abaixo:

### Constituição Federal

Art. 155 -

(...)

XII - Cabe à Lei Complementar:

(...)

g - regular a forma como, mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados.

A Lei Complementar nº 24/75, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, dispõe sobre a necessidade de convênios para concessão de quaisquer incentivos ou favores fiscais ou financeiro-fiscais:

Art. 1º - As isenções do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias serão concedidas ou revogadas nos termos de convênios celebrados e ratificados pelos Estados e pelo Distrito Federal, segundo esta Lei.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Parágrafo único - O disposto neste artigo também se aplica:

I - à redução de base de cálculo;

II - à devolução total ou parcial, direta ou indireta, condicionada ou não, do tributo, ao contribuinte, a responsável ou a terceiros;

III - à concessão de créditos presumidos;

IV - a quaisquer outros incentivos ou favores fiscais ou financeiro-fiscais, concedidos com base no imposto de circulação de mercadorias, dos quais resulte redução ou eliminação direta ou indireta, do respectivo ônus;

V - às prorrogações e às extensões das isenções vigentes nesta data. (grifou-se)

O § 2º do art. 2º é taxativo:

Art. 2º -

(...)

§ 2º - A Concessão de benefícios dependerá sempre de decisão unânime dos Estados representados;"

E conclusivo o art. 8º:

Art. 8º - A inobservância dos dispositivos desta lei acarretará, cumulativamente:

I - a nulidade do ato e a ineficácia do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento receptor da mercadoria.

De ver-se, assim, que as normas aplicam-se a todas as Unidades da Federação, donde a impossibilidade de qualquer delas, isoladamente, conceder qualquer benefício a seus contribuintes, mormente quando possa repercutir em prejuízo de outro ente tributante, como na espécie.

O que transparece claro, portanto, é que a parcela do crédito presumido outorgado constitui-se imposto não cobrado e não pago, não gerando crédito ao adquirente da mercadoria.

Logo, considerando que inexistente prova nos autos no sentido de que os valores de ICMS relativo às operações próprias do remetente tenham sido integralmente recolhidos na origem, inadmissível a sua dedução integral no cálculo do ICMS/ST devido a Minas Gerais, como defende a Impugnante, até porque, neste caso, quem estaria arcando com o ônus financeiro decorrente dos créditos presumidos seria o Estado de Minas Gerais, e não o Estado do Pará, que os concedeu irregularmente.

Lado outro, o que consta nos autos é a Resolução nº 001/10 da Comissão da Política de Incentivos ao Desenvolvimento Socioeconômico do Estado do Pará (fls. 10/12), que, em seu art. 3º, concede um crédito presumido à empresa remetente das mercadorias, de forma que a carga tributária líquida resulte em 1,66% (um inteiro e sessenta e seis centésimos por cento).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, ao destacar o imposto à alíquota de 12% (doze por cento), em operação interestadual, o remetente não o fazia sobre o valor corretamente cobrado, havendo, por conseguinte, um excedente que não deve ser suportado pelo Estado destinatário.

Desta forma, tais disposições bastam juridicamente para fundamentar a exigência do valor complementar de ICMS/ST, em face da concessão de benefício à revelia do CONFAZ.

Assim, com fundamento no art. 8º, I da Lei Complementar nº 24/75, o Estado de Minas Gerais considera ineficaz os créditos de ICMS relativos a benefícios fiscais irregularmente concedidos, conforme determina a Lei nº 6.763/75, bem como o Regulamento do ICMS, nos seguintes termos:

### Lei 6763/75:

Art. 28 - O imposto é não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação com o montante cobrado nas anteriores por este Estado ou outra unidade da Federação.

(...)

§ 5º - Na hipótese do caput, não se considera cobrado, ainda que destacado em documento fiscal, o montante do imposto que corresponder a vantagem econômica decorrente de concessão de incentivo ou benefício fiscal em desacordo com o disposto na alínea "g" do inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição da República.

### RICMS/02:

Art. 62 - O imposto é não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte, interestadual ou intermunicipal, ou de comunicação com o montante cobrado nas anteriores, por este ou por outro Estado.

§ 1º - Não se considera cobrado, ainda que destacado em documento fiscal, o montante do imposto que corresponder a vantagem econômica decorrente da concessão de incentivo ou benefício fiscal em desacordo com o disposto na alínea "g" do inciso XII do § 2º do artigo 155 da Constituição Federal, observado o disposto nos § 4º a 6º. (Grifou-se).

§ 2º - A Secretaria de Estado da Fazenda, mediante resolução, disciplinará a apropriação do crédito do imposto relativamente às operações e prestações objeto do incentivo ou do benefício fiscal de que trata o parágrafo anterior.

Art. 68 - O crédito corresponderá ao montante do imposto corretamente cobrado e destacado no

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

documento fiscal relativo à operação ou à prestação.

(...)

Art. 71 - O contribuinte deverá efetuar o estorno do imposto creditado sempre que o serviço tomado ou a mercadoria ou o bem entrados no estabelecimento:

(...)

VI - tiverem o imposto destacado na documentação fiscal não cobrado na origem, conforme disposto no § 1º do art. 62 deste Regulamento.

Como se vê, tanto a Lei nº 6.763/75, quanto o Regulamento do ICMS/02, em perfeita sintonia com o texto constitucional e a Lei Complementar nº 24/75, vedam o crédito do ICMS relativo à parcela correspondente ao benefício fiscal concedido sem prévia autorização em convênio, ao considerarem como não cobrado, ainda que destacado em documento fiscal, o montante do imposto correspondente à vantagem econômica decorrente da concessão de incentivo ou benefício fiscal, exigindo o estorno da parcela vinculada a esta vantagem.

Portanto, no caso concreto, se o imposto destacado nas notas fiscais é maior que o efetivamente cobrado e recolhido na origem, em razão do benefício concedido unilateralmente pelo Estado do Pará, obviamente que a sua dedução integral, como crédito na operação própria para a apuração da substituição tributária, resultou em valores do imposto menores do que os devidos a Minas Gerais a título de ICMS/ST, pelo que, são legítimas as exigências correspondentes aos valores deduzidos em excesso, sem o que, pelas razões acima expostas, estaria o Estado de Minas Gerais arcando indevidamente com o ônus financeiro do benefício irregularmente concedido pela referida Unidade da Federação.

Daí a legitimidade ativa do Estado de Minas Gerais para exigir da Autuada o ICMS/ST e acréscimos legais, inclusive multas, em decorrência, reiterando, da dedução integral, na forma de crédito, de valores indevidamente destacados nas notas fiscais, pelos motivos já mencionados, quando da apuração do débito da operação própria para o cálculo.

Ao contrário do que afirma a Autuada, portanto, há base legal e constitucional para as exigências constantes do Auto de Infração sob exame, não havendo também de se falar em suposta invasão ou usurpação de competências por parte do Estado de Minas Gerais, seja dos Estados de origem, seja do Poder Judiciário.

Cumprindo ainda anotar que o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em decisão no Processo n.º 1.0079.06.290086-9/004(1) - Relator: Des. Alberto Vilas Boas - data do julgamento 26/05/09 e publicação em 23/06/09 – deliberou sobre a questão, adotando os fundamentos consignados no Acórdão n.º 298643.01, conforme excerto abaixo transcrito:

É DE SE VER QUE, NA VERDADE, A EDIÇÃO DA RESOLUÇÃO 3166, DE 11/07/2001, ALTERADA PELA RESOLUÇÃO 3209, DE 04/12/2001, NÃO TEM O CONDÃO DE INOVAR NO ORDENAMENTO JURÍDICO, PELO



## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CONTRÁRIO, APENAS PRESERVA AS NORMAS TRIBUTÁRIAS, SEJAM ELAS CONSTITUCIONAIS OU INFRACONSTITUCIONAIS.

NA REALIDADE, NÃO SERIA MESMO DE SE CONCEBER QUE A ECONOMIA MINEIRA SE VISSE AFETADA PELA UNILATERAL CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS FISCAIS POR OUTROS ESTADOS DA FEDERAÇÃO, O QUE TORNARIA LETRA MORTA OS PRECEITOS TRIBUTÁRIOS CONTIDOS NO ART. 150, § 6º E ART. 155, § 2º, XII, 'G' DA CARTA MAGNA, VIOLANDO TAMBÉM AS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI COMPLEMENTAR 24/75, QUE EXIGEM A CELEBRAÇÃO DE CONVÊNIO ENTRE OS ESTADOS E O DISTRITO FEDERAL PARA QUE SE PROCEDA A DETERMINADAS GRACIOSIDADES FISCAIS.

NESSE COMPASSO, OS ATOS NORMATIVOS SUPRAMENCIONADOS NADA MAIS FIZERAM DO QUE ORIENTAR OS AGENTES FAZENDÁRIOS PARA QUE SE ACAUTELASSEM DIANTE DA POSSIBILIDADE DE APROPRIAÇÃO DE CRÉDITOS FISCAIS ILEGÍTIMOS, EVITANDO, ASSIM, QUE HOUVESSE APROVEITAMENTO DE VALORES QUE NÃO FORAM EFETIVAMENTE RECOLHIDOS AO FISCO.

Por fim, quanto às demais alegações de ilegalidade ou inconstitucionalidade do Auto de Infração, cumpre lembrar que, em face das limitações impostas a este Conselho de Contribuintes pelo art. 182, I da Lei nº 6.763/75, não tem competência para declarar a inconstitucionalidade ou negar a aplicação de atos normativos, pelo que fica prejudicada a apreciação da matéria.

Corretas as exigências de ICMS/ST e respectiva Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6763/75, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto não recolhido.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ricardo Wagner Lucas Cardoso e Sauro Henrique de Almeida.

**Sala das Sessões, 25 de outubro de 2012.**

**André Barros de Moura**  
**Presidente / Revisor**

**Fernando Luiz Saldanha**  
**Relator**