

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.193/16/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 16.000906410-82  
Impugnação: 40.010139289-45  
Impugnante: Mineração Usiminas S.A.  
IE: 001610177.03-11  
Proc. S. Passivo: Sacha Calmon Navarro Coêlho/Outro(s)  
Origem: DF/Ipatinga

### **EMENTA**

**RESTITUIÇÃO – ICMS – RECOLHIMENTO A MAIOR. Devidamente comprovado que a Impugnante realizou pagamentos superiores aos devidos, com consequente recolhimento a maior de ICMS.**

**Impugnação procedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

A Requerente pleiteia da Fazenda Pública Estadual, conforme documento de fls. 02, a restituição dos valores pagos relativamente ao ICMS referentes ao exercício de 2010, face a valores destacados a maior, e glosados, em notas fiscais de venda de minério à empresa Usinas Siderúrgicas de Minas Gerais S/A – Usiminas, IE 028.312.985.115, CNPJ 60.894.730/0063-08, estabelecida em Cubatão – SP, ao argumento de que as notas fiscais referentes às compras efetuadas pela Usiminas Cubatão foram faturadas pela Mineração Usiminas em valores diversos daqueles pactuados, o que resultou em glosas pelo adquirente dos valores referentes à diferença.

A Fiscalização, às fls. 106/110, defere parcialmente o pedido, condicionando ao abatimento de supostos valores devidos pela Contribuinte.

Inconformada, a Requerente apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 128/130, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 162/166.

### **DECISÃO**

Trata-se de requerimento de restituição dos valores pagos relativamente ao ICMS, referente ao exercício de 2010, face a valores destacados a maior, e glosados, em notas fiscais de venda de minério à empresa Usinas Siderúrgicas de Minas Gerais S/A – Usiminas, IE 028.312.985.115, CNPJ 60.894.730/0063-08, estabelecida em Cubatão – SP.

A Contribuinte sustenta que as notas fiscais referentes às compras efetuadas pela Usiminas Cubatão foram faturadas pela Mineração Usiminas em valores diversos daqueles pactuados, o que resultou em glosas pelo adquirente dos valores referentes à diferença.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Após minuciosa análise de toda documentação apresentada, a Fiscalização, em parecer de fls. 106/110, aponta os seguintes fatos:

a) uma parte das notas fiscais relacionadas pela Impugnante apresentou pagamentos superiores aos devidos, com conseqüente recolhimento de ICMS a maior, num montante de R\$ 3.018.044,01 (três milhões, dezoito mil, quarenta e quatro reais e um centavo);

b) uma parte das notas fiscais relacionadas pela Impugnante apresentou pagamentos inferiores aos devidos, com conseqüente recolhimento de ICMS a menor, num montante de R\$ 1.580.293,72 (um milhão, quinhentos e oitenta mil, duzentos e noventa e três reais e setenta e dois centavos).

Em suas conclusões, a Fiscalização assevera que: “a restituição deverá se efetivar sob a forma de aproveitamento de crédito” (...) “no entanto, entendemos que a restituição deve ficar condicionada ao pagamento do imposto incidente sobre a diferença dos valores recebidos a menor no valor de R\$1.580.293,72 (um milhão, quinhentos e oitenta mil, duzentos e noventa e três reais e setenta e dois centavos).

A Contribuinte apresenta impugnação argumentando que seria “inadmissível condicionar a restituição do indébito ao pagamento integral e imediato do mencionado débito”.

O Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, em seu art. 35, estabelece que:

Art. 35. Deferido o pedido de restituição, esta se efetivará:

I - sob a forma de dedução de valores devidos pelo sujeito passivo à Fazenda Pública Estadual;

II - sob a forma de aproveitamento de crédito, no caso de restituição de valor indevidamente recolhido a título de ICMS a contribuinte do imposto que apresente com regularidade saldo devedor em sua escrita fiscal;

III - em moeda corrente, nos demais casos.

Parágrafo único. Na hipótese do inciso I do caput:

I - não serão deduzidos créditos tributários com exigibilidade suspensa;

II - a dedução será realizada de ofício pela autoridade competente, restituindo-se eventual saldo nas formas estabelecidas nos incisos II e III do caput.

Através da análise deste dispositivo, é possível verificar que o legislador determinou que deveria ser realizado a dedução de valores devidos pelo sujeito passivo à Fazenda Pública Estadual, nos casos em que seja deferido o pedido de restituição, ressalvando que não seria deduzido os créditos com exigibilidade suspensa.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O primeiro ponto que merece destaque é o disposto no art. 142 do Código Tributário Nacional que dispõe acerca da constituição do crédito tributário, que deve ser obrigatoriamente realizado pela autoridade administrativa:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Neste sentido, o RPTA, em seu art. 85, defini as hipóteses em que a exigência do crédito tributário é formalizada em Minas Gerais:

Art. 85. A exigência do crédito tributário será formalizada, exceto na hipótese do § 3º do art. 102, mediante:

I - Termo de Autodenúncia (TA), no caso de denúncia apresentada pelo sujeito passivo;

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;

III - Notificação de Lançamento (NL), no caso de IPVA e respectivos acréscimos legais, inclusive de penalidades por descumprimento de obrigação acessória.

Desta feita, para que um crédito tributário seja devido pelo sujeito passivo à Fazenda Pública Estadual, conforme dispõe o art. 35 do RPTA, é imprescindível que o mesmo seja constituído, nos termos do art. 142 do CTN e 85 do RPTA. Sendo certo que após a constituição, com a respectiva notificação, o Contribuinte poderá impugnar o lançamento, ocasião na qual o crédito estará com exigibilidade suspensa.

Uma vez que o processo tributário administrativo em tela, não se enquadra em uma das hipóteses do art. 85 do RPTA, no que diz respeito à formalização do crédito tributário, resta comprovado que condicionar a restituição a pagamento de supostos créditos ainda não constituídos, não atende aos termos da legislação vigente.

Desta feita, diante da comprovação de que a Impugnante realizou pagamentos superiores aos devidos, com conseqüente recolhimento de ICMS a maior, num montante de R\$ 3.018.044,01 (três milhões, dezoito mil, quarenta e quatro reais e um centavo), bem como que não há crédito constituído para ser deduzido, resta patente o direito de restituição da Impugnante, expurgando o condicionamento imposto pela Fiscalização.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente a impugnação. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Fernanda Fagundes Menezes Neves e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Shirley Daniel de Carvalho. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Hélio Victor Mendes Guimarães (Revisor) e Marco Túlio da Silva.

**Sala das Sessões, 01 de setembro de 2016.**

**Sauro Henrique de Almeida**  
**Presidente**

**Marcelo Nogueira de Moraes**  
**Relator**

CC/MG