

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.890/12/1ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000172571-13  
Impugnação: 40.010131198-51  
Impugnante: Gerdau Aços Longos S.A.  
IE: 223346945.00-06  
Proc. S. Passivo: Luciana das Graças dos Santos/Outro(s)  
Origem: DF/Divinópolis

### **EMENTA**

**CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - RESOLUÇÃO Nº 3.166/01. Imputação fiscal de recolhimento a menor de ICMS, em face da apropriação de parcela de imposto não cobrada e não paga ao Estado de origem, destacado em notas fiscais de remessa de mercadoria (sucata) de fornecedores de outra Unidade da Federação, beneficiados com incentivos fiscais em seu Estado de origem, sem amparo em convênios celebrados no âmbito do CONFAZ. Procedimento fiscal respaldado no art. 155, § 2º e inciso XII, alínea "g" da Constituição Federal, art. 1º, parágrafo único e art. 8º, inciso I, ambos da Lei Complementar nº 24/75, art. 62, § 1º do RICMS/02 e da Resolução nº 3.166/01. Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75. Entretanto, devem ser excluídas as exigências relativas às operações promovidas por pessoa física ou contribuinte não industrial, cujo comprovante de recolhimento antecipado do imposto esteja nos autos. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.**

### **RELATÓRIO**

Versa a autuação sobre o recolhimento a menor de ICMS, no período de janeiro de 2006 a setembro de 2008, em face de ter a Fiscalização imputado à Autuada o aproveitamento de créditos indevidos de imposto, em face de aquisição de mercadorias cujo remetente é beneficiário de incentivos fiscais concedidos ao desamparo de convênio interestadual. Os créditos em questão são relativos às entradas de sucatas decorrentes de operações interestaduais com remetentes estabelecidos no Estado do Tocantins.

Exige-se o ICMS recolhido a menor, Multa de Revalidação (art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75) e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, da mesma lei.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 83/149, fazendo juntada de documentos de fls. 150/364.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Requer, ao final, a nulidade do lançamento, em face da existência de recolhimento antecipado do ICMS e a improcedência do lançamento ou a redução das multas.

O Fisco se manifesta às fls. 368/379, requerendo a manutenção do trabalho fiscal em sua integralidade.

A 1ª Câmara de Julgamento exara despacho interlocutório e diligência de fls. 385, o qual é cumprido pela Autuada (fls. 390/1.567). A Fiscalização se manifesta em resposta à diligência e a respeito do despacho interlocutório, às fls. 1.569/1.571, reiterando seu pedido de procedência do lançamento.

### ***DECISÃO***

#### **Da Preliminar**

Inicialmente cumpre analisar a alegação da Impugnante de que o Auto de Infração é nulo em face da existência de recolhimento antecipado do ICMS e, em razão da falta de fundamentação e comprovação do ilícito tributário.

O lançamento, como ato administrativo que é, está sujeito a regime jurídico de direito público e, portanto, deve observar a exigência dos pressupostos de validade dos atos administrativos, quais sejam: competência, finalidade, forma, motivo e objeto.

Neste ponto deve ser ressaltado que a forma a ser cumprida pelo lançamento encontra-se determinada, no Estado de Minas Gerais, pela Lei n.º 6.763/75 e pelo Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, em especial em seus arts. 85 e 89.

Cumpre ainda lembrar que, o lançamento é um procedimento administrativo privativo das autoridades fiscais que devem proceder nos termos da lei para a sua formalização.

*In casu*, constata-se que a Fiscalização se pautou nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional, tendo seguido os passos fundamentais:

- 1 – verificar a ocorrência do fato gerador;
- 2 – determinar o crédito tributário;
- 3 – calcular o imposto devido;
- 4 – identificar o sujeito passivo;
- 5 – identificar a penalidade (propor a penalidade a ser aplicada de acordo com a norma legal própria).

Importa observar que existindo previsão legal de benefício fiscal na origem sem amparo em deliberação do CONFAZ, prevalece a presunção relativa da Resolução n.º 3166/01, hipótese em que fica prejudicada a discussão trazida pela Defesa de nulidade do lançamento.

Outrossim, a discussão trazida em preliminar quanto ao fato, entendido pela Autuada, de que a Fiscalização não fundamentou, bem como, desconsiderou a

existência de recolhimento antecipado do ICMS, constitui, na verdade, o mérito do lançamento, que será adiante discutido.

Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade do Auto de Infração.

### **Do Mérito**

De início, a Impugnante alega que o crédito tributário, que compreende o período de janeiro de 2006 a 25 de dezembro de 2006, já se encontraria decaído, posto que a emissão do Auto de Infração se deu em 20/12/11 e foi intimada em 26/12/11.

No caso em comento, a análise se prende ao disposto no § 4º, do art. 150 do CTN:

Art. 150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (grifou-se)

Conforme estabelece o mencionado dispositivo, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 05 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador e, expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário.

No entanto, inexistindo lançamento, ou na hipótese da constatação de dolo, fraude ou simulação, o direito da Fazenda Pública exigir o crédito tributário obedece à regra estatuída no inciso I do artigo 173 do CTN.

Depreende-se que a regra do citado art. 150 do CTN refere-se àqueles valores oferecidos à tributação, isto é, lançados, e não àqueles que ficaram à margem do lançamento.

Assim, no presente caso, não se aplica a regra prevista no § 4º, do art. 150 do CTN, eis que as irregularidades apontadas dizem respeito à falta de recolhimento ou recolhimento a menor do imposto, não havendo que se falar em homologação de ato que tem por propósito diminuir ou anular a obrigação tributária principal ou de ato inexistente.

Ausente a antecipação do pagamento a que se refere o art. 150 do CTN, o lançamento por homologação não se aperfeiçoa, dando lugar ao lançamento de ofício. Assim sendo, infere-se que o direito da Fiscalização, *in casu*, está circunscrito à regra geral estabelecida pelo art. 173 do CTN.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Dessa forma, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao exercício de 2006 somente se expirou em 31/12/11, conforme o inciso I, do art. 173 do CTN, não tendo ocorrido a decadência relativamente ao crédito tributário exigido, vez que a Autuada foi regularmente intimada da lavratura do Auto de Infração em 26/12/11, conforme já mencionado.

No mérito propriamente dito, a Fiscalização imputa à Autuada o aproveitamento indevido de créditos de ICMS, destacados em notas fiscais relativas a operações interestaduais, cujo remetente das mercadorias é beneficiário de incentivo fiscal concedido sem amparo em convênios celebrados no âmbito do CONFAZ, contrariando o disposto no art. 1º da Resolução SEF/MG n.º 3.166 de 11 de julho de 2001.

No caso em questão, as mercadorias constantes das notas fiscais relacionadas às fls. 33/64 foram adquiridas de diversos remetentes situados no Estado do Tocantins, e o benefício descrito pela Fiscalização está previsto no item 6.7 do Anexo Único da, qual seja:

6.7	Sucatas, aparas e resíduos industriais (papel usado, apara de papel, papelão, sucatas de metais ferrosos ou não ferrosos, plásticos, resíduos de plásticos, vidros, cacos de vidros e aparas de vidros, outros resíduos sólidos e efluentes, e lixo, destinados à indústria, para reciclagem ou outro fim correlato, e produtos resultantes da sua industrialização, recondicionamento e compostagem).	<b>crédito presumido de 100%</b> <b>(Lei 1.095/99, art. 2º e Dec. 462/97- RICMS, art. 34, XVIII)</b>	0% NF emitida a partir de 29/10/99
-----	--	---	---------------------------------------

Dispõe a Constituição Federal de 1988, art. 155, § 2º, incisos I e XII, alínea "g", *in verbis*:

Art. 155

(...)

§ 2º o imposto previsto no inciso II, atenderá ao seguinte:

I - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;

(...)

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. (grifos acrescidos)

A Lei Complementar nº 24/75, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, prescreve, *in verbis*:

Art. 1º - As isenções do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias serão concedidas ou revogadas nos termos de Convênios

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

celebrados e ratificados pelos Estados e pelo Distrito Federal, segundo esta Lei.

Parágrafo único - o disposto neste artigo também se aplica:

(...)

IV - à 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;

Art. 2º - Os convênios a que alude o art. 1º, serão celebrados em reuniões para as quais tenham sido convocados representantes de todos os Estados e do Distrito Federal, sob a presidência de representantes do Governo Federal.

§1º-As reuniões se realizarão com a presença de representantes da maioria das Unidades da Federação.

§ 2º-A concessão de benefícios dependerá sempre de decisão unânime dos Estados representados; a sua revogação total ou parcial dependerá de aprovação de quatro quintos, pelo menos, dos representantes presentes.

(...)

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;

II - a exigibilidade do imposto não pago ou devolvido e a ineficácia da lei ou ato que conceda remissão do débito correspondente.

Tais mandamentos também fazem parte da Legislação Tributária do Estado de Minas Gerais, conforme §§ 1º e 2º, do art. 62 do RICMS/02, *in verbis*:

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.

§ 2º - A Secretaria de Estado da Fazenda, mediante resolução, disciplinará a apropriação do crédito do imposto relativamente às operações e prestações

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

objeto do incentivo ou do benefício fiscal de que trata o parágrafo anterior.

A Resolução nº 3.166/01, norma operacional que orienta o Fisco e os contribuintes, para dar cumprimento ao art. 62, § 2º disciplina em seu art. 1º a forma em que será admitido o crédito, *in verbis*:

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.

Na peça impugnatória, a Defesa se sustenta na inexistência do benefício na origem para as operações autuadas, trazendo como comprovação o fato de existir pagamento integral do imposto, à efetiva alíquota de 12% (doze por cento).

A Fiscalização contesta tal informação detalhando que não há guia de recolhimento para todas as notas fiscais, e cita como exemplo, as notas fiscais de fls. 66/75.

A existência dos pagamentos tem como respaldo a tese da Autuada de que, na quase totalidade do período autuado, vigia o Convênio ICMS nº 69/76, o qual determinava o pagamento antecipado do imposto nas operações interestaduais com sucata. Tal fato não é contraditado pela Fiscalização, por entender que “o simples fato de haver guia de recolhimento antecipado não anula a acusação fiscal que existe um benefício fiscal concedido a revelia dos outros Estados, via CONFAZ” (sic).

Considerando os argumentos expendidos pela Impugnante, bem como os documentos anexados, por amostragem, decidiu a Câmara de Julgamento solicitar comprovação inequívoca da inexistência do uso do benefício fiscal na origem, para todas as operações.

Primeiramente, a Autuada acresce dados à planilha fiscal de relação de notas fiscais de entrada, origem do estorno de crédito, informando o número da nota fiscal do fornecedor e valor do ICMS antecipadamente recolhido por ele. Por fim, faz a juntada do que chama de:

1- “cópia de todas as notas fiscais envolvidas na autuação, tanto as notas fiscais de entrada quanto as notas fiscais emitidas pelas fornecedoras de mercadorias; e

2- cópia de todos os comprovantes de recolhimento antecipado de ICMS, correspondentes às notas fiscais acima mencionadas”.

Em análise, a Fiscalização mantém seu posicionamento por entender que, não obstante os pagamentos, o benefício retorna ao remetente das mercadorias, posto

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

que a legislação do Estado de Tocantins, vigente até hoje, prevê o crédito presumido de 100% (cem por cento) do ICMS devido nas operações interestaduais de sucatas.

Posto isso, urge análise da legislação do Estado de Tocantins. Transcreve-se a Lei nº 1.095, de 20/10/99, no que for aplicável:

LEI N.º 1.095 DE 20 DE OUTUBRO 1999.

Concede benefícios fiscais para as operações que específica e dá outras providências.

O GOVERNADOR DO ESTADO DO TOCANTINS,

Faço saber que a ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO TOCANTINS aprova e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Ficam isentas do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS as operações internas de saídas de:

I - papel usado, aparas de papel, papelão, sucatas de metais ferrosos ou não ferrosos, plásticos, resíduos de plásticos, vidros, cacos de vidros e aparas de vidros, outros resíduos sólidos e efluentes, e lixo, destinados à indústria para reciclagem ou outro fim correlato;

(...)

§ 2º Considera-se sucata ou resíduo a mercadoria que se tornar definitiva e totalmente inservível para o uso a que se destinava originalmente, somente se prestando ao emprego, como matéria-prima, na fabricação de outro produto. (Redação dada pela Lei nº 1.747 de 19.12.06).

(...)

Art. 2º Fica concedido crédito fiscal presumido, no percentual de 100% (cem por cento) do valor do ICMS devido, nas operações interestaduais com os produtos a que se refere o inciso II do artigo anterior.

§ 1º O crédito fiscal presumido previsto neste artigo é concedido às indústrias que: (Redação dada pela Lei nº 1.747 de 19.12.06).

Redação Anterior: (1) Lei 1.095 de 20.12.99.

Parágrafo único. O crédito fiscal presumido previsto neste artigo, será concedido às indústrias que:

(...)

§ 2º Cabe restituição dos valores pagos a maior à empresa que efetuar recolhimento antecipado do ICMS, por força de Convênio ou Protocolo. (Redação dada pela Lei nº 1.747 de 19.12.06).

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Constata-se, portanto, pela legislação supra, que há a previsão do crédito presumido nas operações interestaduais para estabelecimentos industriais, sendo que, a partir de 19/12/06, havendo o pagamento antecipado, o benefício se efetivaria mediante restituição.

Não obstante a previsão do benefício fiscal, a especificidade da maioria das operações autuadas exige conclusão diversa da Fiscalização. É que, no caso dos autos, verifica-se que quase 100% (cem por cento) das operações referem-se a mercadorias comercializadas por pessoas físicas, para as quais operações foram emitidas notas fiscais avulsas da Secretaria de Fazenda daquele Estado.

Portanto, para esses casos, conclui-se inexistir previsão de benefício fiscal nos termos da Lei nº 1.095, de 20/10/99.

Lado outro, para as operações em que há emissão de nota fiscal por contribuinte industrial, bem como para os casos em que não há prova de recolhimento do imposto, correto se faz o estorno procedido pela Fiscalização.

Por fim, segundo entendimento da Impugnante, há excesso e cumulação não razoável das multas aplicadas.

Inicialmente, no que tange à aplicação da multa isolada, destaca-se a perfeita sincronia entre o tipo nela descrito e a imputação fiscal, *in verbis*:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II e IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

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;

Com efeito, a multa de 50% (cinquenta por cento) prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 (Multa de Revalidação) refere-se a descumprimento de obrigação principal, exigida em razão do recolhimento a menor efetuado pela Autuada. Já a multa capitulada no art. 55, inciso XXVI da citada lei (Multa Isolada) foi exigida pelo aproveitamento indevido do crédito, descumprimento de obrigação acessória, qual seja, o dever de aproveitar como previsto na legislação os créditos decorrentes de suas aquisições, escriturando-os corretamente em seus livros fiscais. Vê-se, portanto, que se trata de infrações distintas, uma relativa à obrigação principal e outra decorrente de descumprimento de obrigação acessória.

Neste sentido é o entendimento de abalizada doutrina.

Para Aliomar Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro, atualizado por Misabel Derzi, 11ª ed., p. 759), as penalidades compreendem as infrações, relativas ao descumprimento do dever de pagar o tributo tempestivamente e as infrações apuradas em autuações, de qualquer natureza (multas moratórias ou de revalidação) e as infrações aos deveres de fazer ou não fazer, chamados acessórios (às quais se cominam multas específicas).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Na lição de RICARDO LOBO TORRES (in Curso de Direito Financeiro e Tributário, 6ª ed., p. 277-278):

"As penalidades pecuniárias e as multas fiscais não se confundem juridicamente com o tributo. A penalidade pecuniária, embora prestação compulsória, tem a finalidade de garantir a inteireza da ordem jurídica tributária contra a prática de ilícitos, sendo destituída de qualquer intenção de contribuir para as despesas do Estado. O tributo, ao contrário, é o ingresso que se define primordialmente como destinado a atender às despesas essenciais do Estado, cobrado com fundamento nos princípios da capacidade contributiva e do custo/benefício."

O Professor Hugo de Brito Machado (Curso de Direito Tributário, 2002, p. 417), ao discorrer sobre ilicitude e sanção tributária, destaca que:

"ilícito administrativo tributário é o comportamento que implica inobservância de norma tributária. Implica inadimplemento de obrigação tributária, seja principal ou acessória".

"Sanção é o meio de que se vale a ordem jurídica para desestimular o comportamento ilícito. Pode limitar-se a compelir o responsável pela inobservância da norma ao cumprimento de seu dever, e pode consistir num castigo, numa penalidade a este cominada".

"Não resta dúvida de que as sanções tributárias não podem ser insignificantes, de modo que percam seu aspecto repressivo ou preventivo de coibição de ilícito. (...)"(DERZI, Misabel Abreu Machado. Notas ao livro Direito tributário brasileiro, de Aliomar Baleeiro. 11. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 863).

"As penalidades são postas para desencorajar o inadimplemento das obrigações tributárias" (CALMON, Sacha, in Curso de Direito Tributário Brasileiro, 1999, p. 696).

Assim, caracterizada a correção das penalidades aplicadas, tem-se o pedido da Autuada de redução das mesmas ao percentual de 20% (vinte por cento).

Entretanto, *in casu*, o benefício de redução de multas de competência deste egrégio Conselho de Contribuintes, não pode ser aplicado ao caso presente, tendo em vista o disposto no § 5º, itens 3 e 5 do art. 53 da Lei nº 6.763/75. Transcreve-se:

Art. 53.

(...)

§ 3º- A multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que esta não seja tomada pelo voto de qualidade e que seja observado o disposto nos §§ 5º e 6º deste artigo.

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 5º - O disposto no § 3º não se aplica aos casos:

3. em que a infração tenha sido praticada com dolo ou dela tenha resultado falta de pagamento do tributo.

5. de aproveitamento indevido de crédito;

Por fim, quanto à correção dos valores relativos ao imposto e multas pela Taxa Selic, assevera-se que os arts. 127 e 226 da Lei nº 6.763/75 c/c § 3º, art. 5º da Lei Federal nº 9.430/96 determinam tal imposição, sendo disciplinado, no âmbito deste Estado, pela Resolução nº 2.880/97, inclusive, conforme art. 1º, quanto ao seu termo inicial.

Lei nº 6.763/75

Art. 226 - Sobre os débitos decorrentes do não-recolhimento de tributo e multa nos prazos fixados na legislação, incidirão juros de mora, calculados do dia em que o débito deveria ter sido pago até o dia anterior ao de seu efetivo pagamento, com base no critério adotado para cobrança dos débitos fiscais federais.

Resolução nº 2.880/97

Art. 1º - Os créditos tributários, cujos vencimentos ocorrerão a partir de 1º de janeiro de 1998, serão expressos em reais e, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, acrescidos de multa e de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil.

(...)

Ressalte-se que a matéria vem sendo apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça e sendo confirmada a possibilidade de utilização da referida taxa, quando previsto no ordenamento tributário do Estado, como ocorre no presente caso.

A primeira sessão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em julgamento de Recursos Especiais Repetitivos pacificou entendimento de que é legítima a aplicação da Taxa Selic aos débitos tributários estaduais pagos em atraso. A decisão acolheu Recurso Especial (REsp nº 879.844) interposto pela AGE – Advocacia Geral do Estado de Minas Gerais.

Ademais, quanto à discordância da Defesa na cobrança dos juros Selic em face do disposto no art. 161 do CTN, destaca-se que não compete ao órgão julgador administrativo apreciá-las, dado o impedimento previsto no art. 110, inciso I do RPTA, que assim dispõe:

Art. 110. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

(...)

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir das exigências fiscais as operações relativas às mercadorias remetidas por pessoa física ou por contribuinte não industrial e desde que haja nos autos prova de recolhimento do imposto. Vencido, em parte, o Conselheiro Antônio César Ribeiro, que o julgava parcialmente procedente, para excluir, também, as operações afetas aos remetentes industriais. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Luciana das Graças dos Santos e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Mariane Ribeiro Bueno. Participou do julgamento, além das signatárias, e do Conselheiro Vencido, o Conselheiro Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor).

**Sala das Sessões, 09 de agosto de 2012.**

**Maria de Lourdes Medeiros**  
**Presidente**

**Ivana Maria de Almeida**  
**Relatora**

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

Acórdão: 20.890/12/1ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000172571-13  
Impugnação: 40.010131198-51  
Impugnante: Gerdau Aços Longos S.A.  
IE: 223346945.00-06  
Proc. S. Passivo: Luciana das Graças dos Santos/Outro(s)  
Origem: DF/Divinópolis

---

Voto proferido pelo Conselheiro Antônio César Ribeiro, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Em que pese o posicionamento exarado pelos votos majoritários, reputo que, no caso vertente, o Contribuinte, satisfatoriamente, demonstrou por meio das notas fiscais de entrada por ele emitidas, somadas às notas fiscais dos fornecedores e, somadas ainda, às guias de recolhimento. Todos os documentos se vinculam.

Assim, as operações autuadas que estejam atreladas a tais provas materiais, reputo inaplicáveis as exigências fiscais no caso presente, ainda que o remetente seja industrial, pois, no caso do fornecedor industrial temos, nos termos do benefício existente, que observar se houve ou não o preenchimento de alguma condicionante, já que tal benesse é condicionada.

Ora, a prova desta condicionante atendida é do Fisco e não do contribuinte.

Portanto, julgo parcialmente procedente o lançamento, para excluir as exigências fiscais que recaem àqueles casos em que foi trazido ao Auto de Infração a nota fiscal de entrada, a nota fiscal do fornecedor e a respectiva guia de recolhimento do ICMS antecipado, ainda que o remetente seja industrial.

**Sala das Sessões, 09 de agosto de 2012.**

**Antônio César Ribeiro  
Conselheiro**