

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.440/10/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000159409-16
Impugnação: 40.010124148-91
Impugnante: DMA Distribuidora S/A
IE: 578.678368.48-34
Proc. S. Passivo: Viviane Araújo de Aguiar/Outros
Origem: DF/BH-4 - Belo Horizonte

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE USO E CONSUMO – Constatado o aproveitamento indevido de crédito do ICMS referente a aquisições de sacolas plásticas, que não se enquadram no conceito de material de embalagem, porquanto são usadas para transporte e consideradas material de uso e consumo. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75. Manutenção da exigência de ICMS, com aplicação do disposto no parágrafo único do art. 100 do CTN, excluindo-se as parcelas de multas (revalidação e isolada) e juros, voltando este a incidir a partir da constituição do devedor em mora. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, constatado mediante conferência de arquivos eletrônicos, livros e documentos fiscais, no período de junho a dezembro de 2003, em função do aproveitamento do crédito de ICMS destacado em notas fiscais de aquisição de sacolas plásticas, consideradas material de uso e consumo do estabelecimento.

Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, a partir de novembro de 2003.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por intermédio de seu procurador, Impugnação de fls. 93/118, com o Fisco se manifestando às fls. 142/155.

A 3ª Câmara de Julgamento, em sessão de 29/04/09, converte o julgamento em diligência, atendida pelo Fisco às fls. 160.

A Impugnante retorna aos autos às fls. 170/172, com a devida manifestação do Fisco às fls. 174/175.

DECISÃO

Cuida a presente autuação de recolhimento a menor de ICMS, constatado mediante conferência de arquivos eletrônicos, livros e documentos fiscais, no período

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de junho a dezembro de 2003, em função do aproveitamento do crédito de ICMS destacado em notas fiscais de aquisição de sacolas plásticas, consideradas material de uso e consumo do estabelecimento, pelo que se exigiu ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inc. XXVI da Lei nº 6.763/75, a partir de novembro de 2003.

O Fisco procedeu ao estorno de crédito apenas em relação às sacolas utilizadas para transporte de mercadorias pelos clientes e disponibilizadas na frente de caixa.

Nos termos do art. 155, § 2º, inc. XII da Constituição Federal, cabe à lei complementar disciplinar o regime de compensação do imposto. Embora o art. 20, da Lei Complementar nº 87/96, assegure ao contribuinte o direito a creditar-se do imposto referente às entradas de mercadorias, inclusive aquelas destinadas ao seu uso ou consumo, o art. 33, inc. I, postergou este direito para janeiro de 2011, conforme abaixo transcritos:

Art. 20. Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

(...)

Art. 33. Na aplicação do art. 20 observar-se-á o seguinte:

I - somente darão direito de crédito as mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento nele entradas a partir de 1º de janeiro de 2011; (Redação dada pela Lcp nº 122, de 2006)

Cabe ressaltar que o texto legal, além de postergar o direito ao crédito do imposto de mercadorias destinadas ao uso e consumo (objeto da autuação em análise), traz em seu bojo algumas outras restrições ao benefício, não só em relação às operações isentas ou não tributadas, mas especialmente em relação às mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento.

Art. 20(omissis)

§ 1º Não dão direito a crédito as entradas de mercadorias ou utilização de serviços resultantes de operações ou prestações isentas ou não tributadas, ou que se refiram as mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento.

Na mesma linha, o art. 31, inc. III da Lei nº 6.763/75, reproduz a vedação ao creditamento expresso no parágrafo acima.

Art. 31 - Não implicará crédito para compensação com o imposto devido nas operações ou nas prestações subseqüentes.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

III - o imposto relativo à entrada de bem ou ao recebimento de serviço alheios à atividade do estabelecimento.

O Conselho de Contribuintes/MG já decidiu, reiteradamente, que as sacolas plásticas cedidas aos clientes para transporte de produtos não podem ser consideradas como embalagem e, por consequência, não geram crédito de ICMS. Desta forma, diferentemente do levantado pela Impugnante, as operações de entrada de sacolas plásticas não geram direito ao crédito, na medida em que estes produtos não são alcançados pela regra estabelecida no art. 66, inc. IV, Parte Geral do RICMS/02, assim:

Art. 66 - Observadas as demais disposições deste Título, será abatido, sob a forma de crédito, do imposto incidente nas operações ou nas prestações realizadas no período, desde que a elas vinculado, o valor do ICMS correspondente:

(...)

IV - às mercadorias, inclusive material de embalagem, adquiridas ou recebidas no período para comercialização;

A definição de embalagem está no mesmo art. 66, inc. V, alínea “a”, do RICMS/02, abaixo:

(...).

a) incluem-se na embalagem todos os elementos que a acompanham, a protejam ou lhe assegurem a resistência;

A Consulta de Contribuinte nº 40/99 (após a reformulação), e mais recentemente a de nº 276/06, consolidou o entendimento quanto à inadmissibilidade do creditamento nas operações de entrada das sacolas plásticas em comento:

No conceito de embalagem deve ser considerado o invólucro ou recipiente que tenha por função principal embalar outra mercadoria, como também aqueles elementos que a componham, protejam ou assegurem a resistência desta embalagem, estando destinada a alterar a apresentação do produto. Dessa forma, as sacolas plásticas cedidas à clientela não se caracterizam como material para embalagem, visto que se prestam ao transporte de mercadoria, não alterando a apresentação da mesma, portanto, não dão direito a crédito do ICMS.

Cuidou a Diretoria de Orientação e Legislação Tributária de explicitar o conceito de embalagens, ao qual efetivamente as sacolas utilizadas na frente de caixa não se enquadram. Desta forma, como já analisado anteriormente, considerando que as sacolas plásticas sejam materiais de uso e consumo, neste caso, a própria lei complementar só admite o creditamento após janeiro/2011.

A Impugnante discorreu longamente sobre seu entendimento sobre a natureza jurídica das sacolas plásticas em comento, tentando comprovar que as mesmas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

não podem ser consideradas como material de uso e consumo ou mesmo ser coibido a apropriação dos créditos do imposto referentes à sua aquisição; que não restam dúvidas que as sacolas plásticas cujos créditos foram glosados caracterizam-se efetivamente como material de embalagem; que, no caso dos autos, as sacolas plásticas protegem a mercadoria, a compõe, e, em muitos casos, alteram a apresentação do produto e não se destinam unicamente ao seu transporte. E ainda que tais características são evidentes nos produtos cujos créditos foram glosados.

O Fisco, em consonância com as infringências relacionadas tanto no corpo do Auto de Infração, quanto no Relatório Fiscal Contábil, levou a efeito o estorno de crédito nos termos do art. 70, inc. III do RICMS/02 – material de uso e consumo. Sobre a matéria, o Conselho de Contribuintes, como já citado anteriormente, tem reiterado a posição restritiva, como pode ser observado nos Acórdãos nºs 18704/08/3ª, 3.323/08/CE e 18.764/08/1ª.

O Fisco pautou-se pela estrita observância dos preceitos legais. A Consulta de Contribuinte nº 276/06, bem como o disposto na Lei Complementar nº 87/96 e na Lei nº 6.763/75 são dotados de sustentação fática na medida em que apenas detalham o conceito de embalagem, definindo as sacolas plásticas cedidas aos clientes como material destinado ao transporte de mercadorias, e que não altera a apresentação das mesmas.

Desta forma, não se enquadrando no conceito de embalagens, as sacolas adquirem características de material de uso e consumo, para o qual existe restrição ao creditamento expresso no art. 33, inc. I da LC nº 87/96, bem como no art. 70, inc. III, Parte Geral, do RICMS/02.

No tocante às arguições de ilegalidade levantadas pela Impugnante, relativas à aplicação das multas, à suposta infringência aos princípios da vedação ao confisco e da capacidade contributiva, bem como à cobrança de juros de mora, não se inclui na competência do Órgão Julgador a negativa de lei, decreto ou ato normativo, conforme o disposto no art. 182 da Lei nº 6.763/75, abaixo transcrito, e no art. 105 do RPTA/MG (Dec. nº 44.747/08), com igual redação:

Lei nº 6.763/75

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

Ressalte-se que a cobrança de juros de mora está prevista no art. 226 da Lei nº 6.763/75, disciplinada através da Resolução da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais nº 2.880 de 13/10/97, bem como nos arts. 212 e 215 do RPTA/MG. Estabelece a Resolução indicada que os créditos tributários, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, serão acrescidos de multa e juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 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.

RPTA/MG (Decreto nº 44.747/08)

Art. 212. Os débitos decorrentes do não-recolhimento de tributo e multa nos prazos fixados, terão, se for o caso, seu valor corrigido em função da variação do poder aquisitivo da moeda, observado o disposto em resolução da Secretaria de Estado de Fazenda.

Art. 215. 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.

Logo, resta caracterizada a infringência à legislação tributária e estão corretamente demonstradas as exigências de ICMS.

Insta destacar que o entendimento esposado pelo Fisco, seguido pelos Contribuintes, foi o exposto na Consulta de Contribuinte nº 040/99, única publicada sobre o assunto no período em que vigorou, desde sua publicação em 21/04/99 até 18/11/06, data em que foi reformulada. Em 24/11/06 foi publicada a mencionada Consulta de Contribuinte nº 276/06.

Cabe destacar, também e por oportuno, o art. 45 do atual RPTA e § 1º do art. 21 da então CLTA/MG, com a seguinte previsão:

Art. 45. A observância pelo consulente da resposta dada à consulta, enquanto prevalecer o entendimento nela consubstanciado, exime-o de qualquer penalidade e o exonera do pagamento do tributo considerado não devido no período.

Parágrafo único. A reforma de orientação adotada em solução de consulta prevalecerá em relação ao consulente após cientificado da nova orientação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sem qualquer esforço interpretativo, é possível afirmar que a regra que dispensa o recolhimento do tributo produz efeitos apenas, e exclusivamente, em favor do consulente, que não é a ora Autuada.

Entretanto, é indubitável que a Impugnante como tantos outros Contribuintes e o próprio Fisco, atuou em consonância com o entendimento esposado na Consulta nº 040/99, sendo possível a aplicação do disposto no parágrafo único do art. 100 do Código Tributário Nacional, que prescreve a seguinte ordem:

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

(...)

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;

III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

(...)

Parágrafo único. A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo.

Com efeito, conforme magistério do Professor Sacha Calmon, “se o contribuinte age de conformidade com a orientação do Fisco, acatando atos administrativos normativos mencionados no art. 100, pouco importando a nomenclatura oficial, fica totalmente livre de multas, juros e correção monetária. Pagará unicamente, se for o caso, o tributo que deixou de recolher por força de orientação equivocada que a Administração lhe passou através das pré-faladas normas complementares.”

Desta forma, as exigências de multas (de revalidação e isolada), bem como os juros de mora, devem ser excluídas do lançamento fiscal.

Entretanto, após a intimação do Sujeito Passivo para pagamento do crédito tributário remanescente, originário da liquidação da presente decisão, caso venha a ocorrer o inadimplemento da obrigação, os juros voltarão a ser calculados a partir do primeiro dia subsequente ao prazo concedido pela repartição fazendária (prazo de 10 dias) nos termos do art. 56 do Regimento Interno do CC/MG, que assim prescreve:

Art. 56. Nas decisões em que o crédito tributário aprovado seja indeterminado, transcorrido o prazo de recurso, se cabível, o PTA será remetido à repartição fazendária de origem, para apuração do valor devido.

§ 1º Para os efeitos deste artigo, considera-se crédito tributário indeterminado quando o valor devido não puder ser apurado no Conselho de Contribuintes em razão da complexidade dos cálculos ou do volume de dados a serem revistos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 2º Apurado o valor do débito, a repartição fiscal intimará o sujeito passivo a recolhê-lo no prazo de dez dias, contados da intimação.

§ 3º O sujeito passivo poderá, no prazo previsto no § 2º deste artigo, manifestar por escrito a sua discordância da liquidação efetuada, apresentando os fundamentos e indicando os valores que entender devidos, hipótese em que o PTA será devolvido diretamente ao Conselho de Contribuintes com os esclarecimentos da repartição fazendária, para julgamento da liquidação.

§ 4º No julgamento da liquidação, de cuja decisão não cabe recurso, discutir-se-á apenas a forma de apuração do débito de acordo com a decisão que julgou o feito, não sendo possível modificar o julgamento anterior.

§ 5º Vencido o prazo, sem discordância escrita e fundamentada nem pagamento do débito apurado, o PTA terá tramitação normal.

Portanto, transcorrido o prazo de 10 (dez) dias sem recurso inerente à liquidação e sem pagamento do valor remanescente, a mora estará caracterizada, devendo, a partir daí, reiniciar a contagem de juros moratórios.

A adoção desta data parte do pressuposto de que, em casos tais, somente a ação do Fisco junto ao contribuinte põe fim àquela prática reiterada de se conceder os créditos nas aquisições das sacolas plásticas, uma vez que a Autuada não é a consulente na Consulta de Contribuinte nº 040/99.

De se destacar que, por lançamento, há de se entender aquele definitivamente constituído, ou seja, não passível de qualquer recurso administrativo.

No presente caso, somente após o transcurso do prazo previsto no § 2º do art. 56 do Regimento Interno, sem a apresentação de recurso, estará caracterizada a mora do devedor.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir as exigências relativas às multas e juros, devendo eventual reinício da contagem de juros se iniciar após o 10º (décimo) dia da intimação ao contribuinte para liquidação do crédito tributário, a partir da decisão irrecorrível, na hipótese de não quitação da exigência remanescente quando então se configurará a mora. Vencido, em parte, o Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior, que não excluía os juros e adotava a data de publicação da consulta (18/11/06) como marco para reinício da contagem dos juros. Vencido, também, em parte, o Conselheiro Sauro Henrique de Almeida, que julgava improcedente o lançamento. Participou do julgamento, além do signatário e dos vencidos, o Conselheiro Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor).

Sala das Sessões, 18 de março de 2010.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.440/10/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000159409-16
Impugnação: 40.010124148-91
Impugnante: DMA Distribuidora S/A
IE: 578678368.48-34
Proc. S. Passivo: Viviane Araújo de Aguiar/Outro(s)
Origem: DF/BH-4 - Belo Horizonte

Voto proferido pelo Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior, 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.

Este Conselheiro entende correta a exclusão das exigências relativas às multas de revalidação e isolada das parcelas relativas ao período anterior a 18/11/06, a teor do art. 100, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, uma vez que, como dito pelo Relator Designado, é indubitável que a Impugnante, no período mencionado, atuou em consonância com entendimento manifestado por órgão da Administração Pública.

Contudo, ainda que o dispositivo legal acima citado preveja a exclusão da imposição de penalidades, da cobrança de juros de mora e da atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo, os juros de mora não devem ser excluídos.

A cobrança de juros de mora está prevista no art. 226, da Lei nº 6.763/75, disciplinada através da Resolução da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais nº 2.880 de 13/10/97, bem como nos artigos 212 e 215, do RPTA/MG, transcritos no acórdão. Estabelece a Resolução indicada que os créditos tributários, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, serão acrescidos de multa e juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil.

O SELIC – Sistema Especial de Liquidação e de Custódia é um sistema eletrônico de teleprocessamento, administrado pelo Banco Central do Brasil e operado em parceria com a Associação Nacional das Instituições do Mercado Financeiro – ANDIMA. O Sistema efetua a custódia e o registro de operações realizadas pelas instituições que dele participam com títulos públicos federais emitidos pelo Tesouro Nacional. A taxa referencial SELIC nada mais é que a taxa com que o Governo Federal remunera os títulos da dívida pública. Esta, por sua vez, é representada pelos recursos financeiros que o Governo busca no mercado para completar os recursos próprios necessários para financiar a atividade estatal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com a proibição de se exigir atualização monetária, quando do programa de estabilização econômica levado a cabo com a introdução do Real, passou-se a exigir juros de mora sobre os débitos decorrentes do não-recolhimento de tributo nos prazos fixados na legislação. A finalidade é não outra a não ser compensar o Erário dos juros que paga pela dívida pública, ou seja, juros que paga quando vai ao mercado buscar recursos financeiros para completar os recursos próprios necessários para financiar a atividade estatal, financiamento este que não seria necessário se os tributos fossem recolhidos integralmente e nos prazos estabelecidos.

Desse modo, no presente caso, estando caracterizada a infringência à legislação tributária e estando corretamente demonstrada a exigência do ICMS não recolhido na época própria, mesmo estando a Autuada atuando em consonância com o entendimento manifestado por órgão da Administração Pública, o valor não recolhido à época própria deve ser recomposto pela taxa SELIC, a mesma que o Erário utilizou para remunerar a dívida pública que, não ocorresse a falta de recolhimento de tributos, não existiria.

Contudo, por maioria de votos, no julgamento do lançamento, a 3ª Câmara entendeu que o Contribuinte agiu em conformidade com a orientação do Fisco, acatando atos administrativos normativos mencionados no art. 100 do CTN. Desta forma, foram excluídas as parcelas de multas (isolada e de revalidação), bem como os juros de mora.

Insta destacar que o entendimento esposado pelo Fisco, seguido pelos Contribuintes, foi o exposto na Consulta de Contribuinte nº 040/99, única publicada sobre o assunto no período em que vigorou, desde sua publicação em 21/04/99 até 18/11/06, data em que foi reformulada. Em 24/11/06 foi publicada a Consulta de Contribuinte nº 276/06, que expressamente reformulou a Consulta nº 040/99 e consolidou o entendimento quanto à inadmissibilidade do creditamento nas operações de entrada de sacolas plásticas.

Registre-se que a Consulta de Contribuinte nº 040/99 foi formulada por COC – Comercial Oliveirense de Cereais Ltda no PTA nº 16.000015179-76, e a de nº 276/06 foi formulada por Leroy Merlin Cia Brasileira de Bricolagem no PTA nº 16.000137676-54.

Os juros de mora, no presente caso, deve incidir a partir de 18/11/06. Constatou-se que o Contribuinte, em sua Impugnação, sequer invocou o entendimento estampado na Consulta de Contribuintes nº 040/99 em seu favor. Foi a 3ª Câmara de Julgamento que, por justiça fiscal, já que aquela consulta foi a única no período em que vigorou, entendeu que dever-se-ia dar a ela o “status” de ato normativo previsto no art. 100 do CTN. Para isso, entendeu que o Contribuinte agia de acordo com a citada consulta, do mesmo modo que os demais contribuintes e o Fisco. Cessados seus efeitos, forçoso é também entender que o Contribuinte, beneficiado por aquele entendimento, estava ciente de sua mudança, declarada pelo Fisco quando reformulou tal consulta. Desse modo, estando o Contribuinte ciente da reformulação da consulta, é também de justiça fiscal e de correção que, a partir daí, incida sobre o imposto não recolhido os juros moratórios que irão remunerar o Estado pelo tempo pelo que sem ele ficou.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do acima exposto, julgo parcialmente procedente o lançamento para excluir as multas de revalidação e isolada das parcelas relativas ao período anterior a 18/11/06, devendo o reinício da contagem de juros se iniciar nesta mesma data.

Sala das Sessões, 18 de março de 2010.

**René de Oliveira e Sousa Júnior
Conselheiro**

CC/MIG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.440/10/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000159409-16
Impugnação: 40.010124148-91
Impugnante: DMA Distribuidora S/A
IE: 578.678368.48-34
Proc. S. Passivo: Viviane Araújo de Aguiar/Outros
Origem: DF/BH-4 - Belo Horizonte

Voto proferido pelo Conselheiro Sauro Henrique de Almeida, 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.

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, constatado mediante conferência de arquivos eletrônicos, livros e documentos fiscais no período de junho a dezembro de 2003, em função do aproveitamento do crédito de ICMS destacado em notas fiscais de aquisição de sacolas plásticas, consideradas material de uso e consumo do estabelecimento, pelo que exigiu-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inc. XXVI, da Lei nº 6.763/75.

Cabe destacar, que autuação feita pelo Fisco foi com base na Consulta de Contribuinte nº 276/06, no qual expõe o entendimento da Secretaria de Fazenda sobre o creditamento de ICMS sobre aquisições de sacolas plásticas, consideradas material de uso e consumo, *in verbis*:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 276/2006 (MG de 24/11/2006)

PTA Nº: 16.000137676-54

ORIGEM: Contagem - MG

CRÉDITO DE ICMS - EMBALAGEM - SACOLA PLÁSTICA - INADMISSIBILIDADE- Somente será abatido do imposto incidente nas operações realizadas no período, sob a forma de crédito, o valor do ICMS correspondente à embalagem adquirida ou recebida no período e destinada a alterar a apresentação do produto (inciso IV, art. 66, Parte Geral do RICMS/2002).

Tem-se que a Consulta de Contribuinte nº 276/06, reformulou a Consulta de Contribuinte nº 040/99, que interpretava de modo favorável ao Contribuinte, no sentido

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de permitir que os produtos autuados pelo Fisco fossem passivos de creditamento, sendo que posterior a ela, não se tem a “*vacatio legis*”, norma pertinente a respeito, restando apenas a Consulta nº 040/99, *in verbis*:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 040/99

(MG DE 21/04/99 E REFORMULADA NO MG DE 18/11/2006) PTA Nº: 16.000015179-76 ORIGEM: OLIVEIRA - MG

CRÉDITO DE ICMS - EMBALAGEM - ETIQUETA - SUPERMERCADOS - MATERIAL DE EMBALAGEM

É O INVÓLUCRO OU RECIPIENTE, INCLUINDO TODOS OS ELEMENTOS QUE O COMPOÑAM, PROTEJAM OU ASSEGUREM A SUA RESISTÊNCIA, UTILIZADO PARA ACONDICIONAR O BEM OU A MERCADORIA, ALTERANDO SUA APRESENTAÇÃO, CONFORME SE DEPREENDE DA LEITURA DO ART. 66, § 1º, ITEM 1 E SUBITEM 2.1 C/C O ART. 222, INCISO II, ALÍNEA "D", TODOS DA PARTE GERAL DO RICMS/1996. AS SACOLAS PLÁSTICAS CEDIDAS À CLIENTELA E AS ETIQUETAS DE PREÇOS DE MERCADORIAS SÃO MATERIAIS DE USO OU CONSUMO E NÃO ENSEJAM DIREITO A CRÉDITO DO ICMS CORRESPONDENTE ÀS SUAS AQUISIÇÕES.

Isto posto, como não se tem norma anterior a Consulta de Contribuinte nº 276/06, que alterasse o entendimento exposto na Consulta nº 040/99, não consigo visualizar o efeito “*ex-Tunc*” da consulta para exigir os valores do imposto referente ao estorno do crédito anteriores a publicação da Consulta de Contribuinte nº 276/06.

Neste sentido, julgo improcedente o lançamento para excluir todas as exigências relativas ao período anterior a 18/11/2006, data da publicação da Consulta de Contribuinte nº 276/06.

Sala das Sessões, 18 de março de 2010.

Sauro Henrique de Almeida
Conselheiro