

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.286/14/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000207008-39
Recurso de Revisão: 40.060136199-39
Recorrente: Fiat Automóveis Ltda.
IE: 067123354.11-01
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Rodolfo de Lima Gropen/Outro(s)
Origem: DF/Betim

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO SUBSEQUENTE – ZONA FRANCA DE MANAUS. Constatado o aproveitamento indevido de crédito de ICMS originário de aquisição de veículo, fabricado por outra empresa, destinado à Zona Franca de Manaus ao abrigo da isenção conforme item 50 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XIII, alínea “b” da Lei nº 6.763/75. A manutenção de crédito de ICMS em relação às remessas de mercadorias para a Zona Franca de Manaus restringe-se à matéria-prima, material secundário e de embalagem, utilizados na fabricação daquelas, e somente na hipótese em que a remessa da mercadoria tenha sido efetuada pelo próprio estabelecimento fabricante da mercadoria, conforme dispõe o art. 269, inciso II do Anexo IX do RICMS/02. Infração caracterizada nos termos do art. 31, inciso I da Lei nº 6.763/75 c/c o art. 71, inciso I da Parte 1 do RICMS/02. Mantida a decisão recorrida.

Recurso de Revisão conhecido à unanimidade e não provido pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

Decorre o lançamento da constatação de que a Autuada aproveitou indevidamente créditos de ICMS, no período de fevereiro de 2008 a outubro de 2008, destacados em notas fiscais de aquisição de veículos que foram posteriormente comercializados ao abrigo da isenção em razão de terem sido destinados à Zona Franca de Manaus.

A manutenção de crédito de ICMS em relação às remessas de mercadorias para a Zona Franca de Manaus restringe-se à matéria-prima, material secundário e de embalagem, utilizados na fabricação daquelas, e somente na hipótese em que a remessa da mercadoria tenha sido efetuada pelo próprio estabelecimento fabricante da mercadoria, conforme dispõe o art. 269, inciso II do Anexo IX do RICMS/02.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exigências do ICMS recolhido a menor, apurado em recomposição da conta gráfica, da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XIII, alínea “b” da mesma lei.

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 21.518/14/1ª, pelo voto de qualidade, julgou procedente o lançamento. Vencidos os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves (Relator) e Sauro Henrique de Almeida, que o julgavam improcedente.

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente e por intermédio de procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 200/219, requerendo, ao final, seu conhecimento e provimento.

DECISÃO

Da Preliminar

Superadas as condições de admissibilidade capituladas no art. 163, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, é cabível o presente Recurso de Revisão.

Do Mérito

Cumprido de início ressaltar que, nos termos do art. 168 do RPTA, o Recurso de Revisão admitido devolve à Câmara Especial o conhecimento da matéria nele versada.

No caso em epígrafe, a Recorrente propugna pela insubsistência integral da autuação fiscal ou, sucessivamente, para que seja reconhecido o direito à manutenção parcial dos créditos de ICMS apropriados, até o limite do imposto incidente sobre as matérias-primas e produtos intermediários empregados na fabricação dos veículos remetidos à Zona Franca de Manaus, bem como para que seja decotada do lançamento a multa isolada imposta.

De modo preambular, requer a Defesa a aplicação do disposto no art. 150, §4º do Código Tributário Nacional – CTN, de modo a ver configurada a decadência, obstando o lançamento realizado pela Fiscalização.

Entretanto, não há de se falar em decadência ao direito de lançar, relativamente aos fatos geradores autuados com aplicação do disposto no § 4º do art. 150 do CTN, como sustentado pela Recorrente.

Conforme estabelece o mencionado dispositivo, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (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, constitui regra geral que ao lançamento de ofício aplica-se a contagem fixada no art. 173, inciso I do CTN.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destaca-se que este E. Conselho tem decidido reiteradamente que a decadência é regida pelo art. 173, inciso I do CTN, no qual consta que o prazo de 5 (cinco) anos conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Cita-se, a título de exemplo, os Acórdãos nºs 3.997/13/CE, 21.262/14/3ª e 21.457/14/1ª.

Da mesma forma, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial, o Ministro do STJ, Humberto Martins, deixou consignado o seguinte:

TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA REGRA PREVISTA NO ART. 173, I, DO CTN. PRECEDENTES. 1. A JURISPRUDÊNCIA DO STJ FIRMOU O ENTENDIMENTO NO SENTIDO DE QUE, HAVENDO CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS, O PRAZO DECADENCIAL PARA QUE O FISCO EFETUE O LANÇAMENTO DE OFÍCIO É REGIDO PELO ART. 173, I, DO CTN, CONTANDO-SE O PRAZO DE CINCO ANOS, A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE À OCORRÊNCIA DO FATO IMPONÍVEL, DONDE SE DESSUME A NÃO OCORRÊNCIA, IN CASU, DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO LANÇAR OS REFERIDOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. 2. "NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, QUANDO OCORRE O RECOLHIMENTO EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL, DEVE A AUTORIDADE FISCAL PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), INICIANDO-SE O PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO FEITO (ART. 173, I, DO CTN)." (REsp 973189/MG, REL. MIN. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 04/09/2007, DJ 19/09/2007, P. 262). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (76977 RS 2011/0191109-3, RELATOR: MINISTRO HUMBERTO MARTINS, DATA DE JULGAMENTO: 12/04/2012, T2 - SEGUNDA TURMA).

Dessa forma, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao exercício de 2008 somente expirou em 31/12/13, conforme disposto no inciso I do mencionado art. 173, não ocorrendo a decadência relativamente ao crédito tributário exigido, uma vez que a intimação do Auto de Infração em discussão ocorreu em 25/11/13 (fls. 04).

No mesmo sentido, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial, o Ministro do STJ, o Relator Humberto Martins:

PROCESSO:
AGRG NO AREsp 76977 RS 2011/0191109-3
RELATOR(A):
MINISTRO HUMBERTO MARTINS
JULGAMENTO:
12/04/2012

ÓRGÃO JULGADOR:

T2 - SEGUNDA TURMA

PUBLICAÇÃO:

DJE 19/04/2012

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA REGRA PREVISTA NO ART. 173, I, DO CTN. PRECEDENTES.

1. A JURISPRUDÊNCIA DO STJ FIRMOU O ENTENDIMENTO NO SENTIDO DE QUE, HAVENDO CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS, O PRAZO DECADENCIAL PARA QUE O FISCO EFETUE O LANÇAMENTO DE OFÍCIO É REGIDO PELO ART. 173, I, DO CTN, CONTANDO-SE O PRAZO DE CINCO ANOS, A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE À OCORRÊNCIA DO FATO IMPONÍVEL, DONDE SE DESSUME A NÃO OCORRÊNCIA, *IN CASU*, DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO LANÇAR OS REFERIDOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS.

2. "NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, QUANDO OCORRE O RECOLHIMENTO EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL, DEVE A AUTORIDADE FISCAL PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), INICIANDO-SE O PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO FEITO (ART. 173, I, DO CTN)." (RESP 973189/MG, REL. MIN. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 04/09/2007, DJ 19/09/2007, P. 262). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

Dessa forma, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao exercício de 2008 somente expirou em 31/12/13, nos termos do inciso I do mencionado art. 173, não ocorrendo a decadência relativamente ao crédito tributário exigido, uma vez que a Autuada foi regularmente intimada da lavratura do Auto de Infração em 25/11/13.

Como relatado, o lançamento em análise decorre da constatação de que a Autuada aproveitou indevidamente créditos de ICMS, no período de fevereiro de 2008 a outubro de 2008, destacados em notas fiscais de aquisição de veículos que foram posteriormente comercializados ao abrigo da isenção em razão de terem sido destinados à Zona Franca de Manaus.

A manutenção de crédito de ICMS em relação às remessas de mercadorias para a Zona Franca de Manaus restringe-se à matéria-prima, material secundário e da embalagem, utilizados na fabricação daquelas, e somente na hipótese em que a remessa da mercadoria tenha sido efetuada pelo próprio estabelecimento fabricante da mercadoria, conforme dispõe o art. 269, inciso II do Anexo IX do RICMS/02.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exigências de ICMS recolhido a menor, apurado em recomposição da conta gráfica, da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada do art. 55, inciso XIII, alínea “b” da mesma lei.

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 21.518/14/1ª, pelo voto de qualidade, julgou procedente o lançamento.

Contudo não merece reforma a decisão recorrida, conforme se verá.

As remessas de mercadorias para a Zona Franca de Manaus estão sujeitas à isenção do ICMS, nos termos dos seguintes dispositivos da legislação mineira:

RICMS/02

Art. 6º - São isentas do imposto as operações e as prestações relacionadas no Anexo I.

(...)

Anexo I

PARTE 1 - DAS HIPÓTESES DE ISENÇÃO

(a que se refere o artigo 6º deste Regulamento)

Item: 50

Saída de produto industrializado de origem nacional, observadas as condições estabelecidas nos artigos 268 a 281 da Parte 1 do Anexo IX, com destino a estabelecimento de contribuinte do imposto localizado nos seguintes Municípios:

a) Brasiléia, Epitaciolândia ou Cruzeiro do Sul, no Estado do Acre; Macapá ou Santana, no Estado do Amapá; Tabatinga, no Estado do Amazonas; Guajaramirim, no Estado de Rondônia, e Bonfim ou Boa Vista, no Estado de Roraima, para comercialização ou industrialização nas respectivas Áreas de Livre Comércio;

b) Manaus, Rio Preto da Eva ou Presidente Figueiredo, no Estado do Amazonas, para comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus.

(...)

Anexo IX do RICMS/02

Das Operações Relativas à Saída de Produtos Industrializados com Destino às Áreas de Livre Comércio e à Zona Franca de Manaus.

Art. 268 - É isenta do imposto a saída de produtos industrializados de origem nacional com destino a estabelecimento de contribuinte localizado nos seguintes Municípios:

I - Brasiléia, Epitaciolândia e Cruzeiro do Sul, no Estado do Acre; Macapá e Santana, no Estado do Amapá; Tabatinga, no Estado do Amazonas; Guajaramirim, no Estado de Rondônia, e Bonfim ou Boa Vista, no Estado de Roraima, para

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

comercialização ou industrialização nas respectivas Áreas de Livre Comércio;

II - Manaus, Rio Preto da Eva e Presidente Figueiredo, no Estado do Amazonas, para comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus.

(...)

Verifica-se, também, que a legislação vigente limita, na hipótese de remessa para a Zona Franca de Manaus ao abrigo da isenção, a manutenção do crédito do ICMS ao valor da matéria-prima, do material secundário e da embalagem e, somente na hipótese em que a referida remessa tenha sido efetuada pelo próprio estabelecimento fabricante da mercadoria resultante do emprego daqueles bens. Examine-se:

Anexo IX do RICMS/02

Art. 269 - Não será exigido o estorno de crédito relativo à entrada de matéria-prima, material secundário e de embalagem empregados na fabricação dos produtos cuja saída se der com destino a estabelecimento de contribuinte do imposto localizado nos Municípios de Manaus, Rio Preto da Eva e Presidente Figueiredo, no Estado do Amazonas, salvo se:

(...)

II - o remetente for estabelecimento comercial ou diferente do fabricante. (Grifou-se)

Salienta-se que essa norma originou-se do Convênio ICM nº 65/88, o qual dispõe:

CONVÊNIO ICM nº 65/88

Isenta do ICM as remessas de produtos industrializados de origem nacional para comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus, nas condições que especifica.

Cláusula primeira: Ficam isentas do imposto às saídas de produtos industrializados de origem nacional para comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus, desde que o estabelecimento destinatário tenha domicílio no Município de Manaus.

(...)

Cláusula terceira: Fica assegurado ao estabelecimento industrial que promover a saída mencionada na cláusula primeira a manutenção dos créditos relativos às matérias primas, materiais secundários e materiais de embalagens utilizados na produção dos bens objeto daquela isenção.

(...)(Grifou-se)

Constata-se que o termo utilizado no Convênio supra é “estabelecimento industrial”, de forma que o acordo entre os estados limita-se a permitir a manutenção

do crédito pelo estabelecimento fabril e somente quando ele for o próprio remetente do produto, para a Zona Franca de Manaus.

No caso dos presentes autos, a Recorrente pretende a manutenção de créditos de ICMS oriundos de aquisições dos veículos acabados, cujas subseqüentes saídas ocorreram com o benefício da isenção.

É certo, porém, que o veículo acabado não se enquadra como matéria-prima, material secundário e embalagem, para fins do creditamento pretendido pela Recorrente. Além disso, o estabelecimento autuado não é o industrial fabricante dos veículos objeto das remessas para Zona Franca de Manaus, não sendo possível, portanto, o aproveitamento do crédito, conforme pretendido.

Esse entendimento encontra-se bem fundamentado na resposta da SEF/MG, por intermédio da atual Superintendência de Tributação (Superintendência de Legislação Tributária – SLT à época), na Consulta de Contribuintes nº 078/03, em seguida transcrita:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 078/2003

(MG de 19/06/2003)

ISENÇÃO - ZONA FRANCA DE MANAUS - CRÉDITO - MANUTENÇÃO DE CRÉDITO - ESTORNO - Nas remessas para a ZONA FRANCA de Manaus com isenção do ICMS, somente é permitida a manutenção do crédito quando o remetente for o próprio estabelecimento industrial fabricante da mercadoria. Nas demais hipóteses há que se estornar o crédito respectivo.

(...)

RESPOSTA:

1) Sim, desde que atendidas todas as condições necessárias ao gozo de tal isenção, contidas no capítulo XXX do Anexo IX do RICMS/02, aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002 (anteriormente, Capítulo XXXIII, RICMS/96);

2) Não. A legislação vigente limita a manutenção crédito ao valor da matéria-prima, do material secundário e da embalagem, e somente na hipótese em que a remessa para a ZONA FRANCA de Manaus tenha sido efetuada pelo próprio estabelecimento fabricante da mercadoria resultante do emprego daqueles bens.

E não há mais dúvidas quanto à possibilidade de se estabelecer, para efeitos tributários, a autonomia entre estabelecimentos de uma mesma pessoa.

A discussão acerca do tema parece-nos, inclusive, hoje avelhantada.

Tal possibilidade é real, largamente utilizada desde o antigo ICM e perfeitamente prevista na legislação vigente, que trata do ICMS.

Além do que, conforme determinação constitucional, a instituição de isenção, em matéria de ICMS, é prerrogativa dos estados, desde que celebrem acordo neste sentido através de Convênio ICMS.

Também é deles a prerrogativa para estabelecerem condições próprias para o gozo da isenção pelos respectivos contribuintes.

E no que se refere à remessa de mercadorias para a ZONA FRANCA de Manaus a isenção alcança as operações promovidas seja pelo industrial, seja pelo comerciante.

Entretanto, a manutenção de crédito de ICMS, conforme já dissemos, somente é possível por parte do estabelecimento industrial, em atendimento ao disposto no inciso II do artigo 269 do Capítulo XXX do Anexo IX do RICMS/02 (anteriormente, inciso II, artigo 286, Capítulo XXXIII, Anexo IX, RICMS/96):

“Art. 269 - Não será exigido o estorno de crédito relativo à entrada de matéria-prima, material secundário e de embalagem empregados na fabricação dos produtos cuja saída se der com destino a estabelecimento de contribuinte do imposto localizado nos Municípios de Manaus, Rio Preto da Eva e Presidente Figueiredo, no Estado do Amazonas, salvo se:

(...)

II - o remetente for estabelecimento comercial ou diferente do fabricante.” (Destaca-se)

Note-se que da expressão empregada *“o remetente for estabelecimento comercial ou diferente do fabricante”* extrai-se um mesmo comando para duas situações distintas:

A) será exigido o estorno de crédito sempre que o estabelecimento remetente for comercial, ainda que pertencente à mesma pessoa proprietária do estabelecimento fabril;

B) será exigido o estorno de crédito sempre que o estabelecimento remetente, ainda que industrial, for diferente do estabelecimento fabricante do produto remetido para a ZONA FRANCA de Manaus.

E para espantar qualquer dúvida que possa persistir, vejamos o Convênio ICMS nº 65/88, do qual se originou a norma sob análise:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

"Cláusula terceira Fica assegurado ao estabelecimento industrial que promover a saída mencionada na cláusula primeira a manutenção dos créditos relativos às matérias primas, materiais secundários e materiais de embalagens utilizados na produção dos bens objeto daquela isenção." (Destaca-se)

O termo utilizado é estabelecimento industrial, de forma que o acordo entre os estados se limita a permitir a manutenção do crédito pelo estabelecimento fabril e somente quando ele for o próprio remetente do produto para a ZONA FRANCA de Manaus.

(...) (Grifou-se)

A matéria em comento já foi objeto de análise por este Conselho, conforme várias decisões que trilharam no mesmo sentido do voto prevalente desta decisão. Cita-se, a propósito, a seguinte, de mesma relatoria desta:

ACÓRDÃO: 21.364/13/1^a

RITO: SUMÁRIO

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO SUBSEQUENTE – ZONA FRANCA DE MANAUS. CONSTATADO O APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS EM DECORRÊNCIA DA FALTA DO ESTORNO, CONFORME DETERMINADO PELO INCISO I DO ART. 32 DA LEI Nº 6.763/75, TENDO EM VISTA OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS ALCANÇADAS PELA ISENÇÃO DO IMPOSTO, NOS TERMOS DO ITEM 50 DA PARTE 1 DO ANEXO I DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA, CAPITULADA NO ART. 55, INCISO XIII, ALÍNEA “B”, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

(...)

DIANTE DO EXPOSTO, ACORDA A 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CC/MG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM DEFERIR A JUNTADA DE DOCUMENTOS. NO MÉRITO, À UNANIMIDADE, EM JULGAR PROCEDENTE O LANÇAMENTO. ASSISTIU AO JULGAMENTO A DRA. FERNANDA GUILHERME SANTIAGO. PARTICIPARAM DO JULGAMENTO, ALÉM DA SIGNATÁRIA, OS CONSELHEIROS ANTÔNIO CÉSAR RIBEIRO (REVISOR), CARLOS ALBERTO MOREIRA ALVES E IVANA MARIA DE ALMEIDA.

SALA DAS SESSÕES, 19 DE SETEMBRO DE 2013.

MARIA DE LOURDES MEDEIROS

PRESIDENTE / RELATORA

Por conseguinte, ao caso dos autos aplica-se a regra geral prevista para as operações subsequentes com mercadorias isentas. Confira-se:

Constituição Federal de 1988

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

(...)

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

(...)

II - a isenção ou não-incidência, salvo determinação em contrário da legislação:

(...)

b) acarretará a anulação do crédito relativo às operações anteriores.

Lei Complementar nº 87/96

Art. 19. 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 pelo mesmo ou por outro Estado.

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.

§ 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 a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento.

(...)

§ 3º É vedado o crédito relativo a mercadoria entrada no estabelecimento ou a prestação de serviços a ele feita:

(...)

II - para comercialização ou prestação de serviço, quando a saída ou a prestação subsequente não forem tributadas ou estiverem isentas do imposto, exceto as destinadas ao exterior.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 4º - Deliberação dos estados, na forma do art. 28 poderá dispor que não se aplique, no todo ou em parte, a vedação prevista no parágrafo anterior.

Lei nº 6.763/75

Art. 8º- As isenções do imposto serão concedidas ou revogadas nos termos fixados em convênios celebrados e ratificados pelos Estados, na forma prevista na legislação federal.

(...)

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

I - a operação ou a prestação beneficiada por isenção ou não-incidência do imposto, salvo previsão em contrário da legislação tributária;

(...)

Art. 32 - O contribuinte deverá efetuar o estorno do imposto de que se tiver creditado sempre que o serviço tomado ou a mercadoria ou o bem entrado no estabelecimento:

I - for objeto de operação ou prestação subseqüente não tributada ou isenta, sendo esta circunstância imprevisível na data da entrada da mercadoria ou do bem ou da utilização do serviço.

No mesmo sentido, o RICMS/02, ao regulamentar o aproveitamento do crédito e suas vedações assim determina:

RICMS/02

Art. 70. Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:

(...)

II - a operação subseqüente com a mesma mercadoria ou com outra dela resultante deva ocorrer com isenção ou não-incidência, ressalvado o disposto no inciso III do caput e no § 1º, ambos do artigo 5º deste Regulamento;

(...)

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:

I - vierem a ser objeto de operação subseqüente não tributada ou isenta, observado o disposto no § 3º deste artigo e no artigo 74 deste Regulamento;

(...)

Art. 73. Para efeitos de estorno, será emitida nota fiscal com destaque do imposto e com a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

observação de que a emissão se deu para fins de estorno do valor do imposto anteriormente creditado, mencionando o fato determinante do mesmo, devendo ser escriturada no livro Registro de Saídas.

(...)

Art. 74. Nas hipóteses do inciso I do caput do art. 71 deste Regulamento, o estorno deverá ser efetuado no mesmo período da saída da mercadoria ou do bem.

Assim, não merece reforma a decisão recorrida, estando correto o estorno dos créditos de ICMS relativos às mercadorias cujas saídas subsequentes ocorreram com a isenção do imposto.

Destaca-se que o estorno dos créditos em comento foi efetivado nos exatos termos determinados pela legislação tributária mineira, à qual se encontra o Conselho de Contribuintes adstrito em seu julgamento, a teor do que dispõe o art. 182 da Lei nº 6.763/75 (art. 110 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08), *in verbis*:

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;

Nesse diapasão, as demais alegações defensórias trazidas pela Recorrente (de que não houve prejuízo ao Fisco mineiro, equiparação das operações à exportação, direito ao crédito proporcional ao aos insumos utilizados na fabricação dos veículos, equiparação, etc.) não têm o condão de elidir o lançamento.

Contudo, reproduz-se excertos da decisão recorrida nos quais tais argumentos foram objeto de análise pela Câmara *a quo*:

A IMPUGNANTE LASTREIA SUA DEFESA SOB DIVERSOS ASPECTOS.

PRIMEIRO, ADVOGA A AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO FISCO EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES REALIZADAS, ENTENDENDO QUE, EM QUE PESE A NORMA DO ART. 269 DO ANEXO IX DO RICMS/02, O FATO DE TER SE CREDITADO DO ICMS NÃO TROUXE QUALQUER PREJUÍZO PORQUE TODA A OPERAÇÃO OCORREU DENTRO DO TERRITÓRIO DE MINAS GERAIS.

EXPLICA QUE, DO PONTO DE VISTA ECONÔMICO, O DÉBITO DO ICMS RELATIVO À SAÍDA DO VEÍCULO DA INDÚSTRIA IVECO LATIN AMÉRICA LTDA, É PARA O ESTADO ANULADO COM O CRÉDITO TOMADO PELA IMPUGNANTE, UMA VEZ QUE NÃO HÁ MARGEM DE LUCRO NESSA OPERAÇÃO, MAS MERA RECOMPOSIÇÃO DO CUSTO DE PRODUÇÃO.

NÃO OBSTANTE A LITERALIDADE DA NORMA QUANTO À VEDAÇÃO AO CRÉDITO EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES AUTUADAS, A ARGUMENTAÇÃO TRAZIDA SOB O PONTO DE VISTA ECONÔMICO TAMBÉM NÃO SOCORRE A AUTUADA.

NÃO SE PODE PRETENDER COMPARAR VALOR DE MATÉRIA-PRIMA, ACRESCIDO DE VALORES DE MATERIAL SECUNDÁRIO E DE EMBALAGEM, COM O VALOR DE VEÍCULO PRONTO. MESMO CONSIDERANDO A ALEGADA INEXISTÊNCIA DE MARGEM DE LUCRO, HÁ DE SE VALORAR TODOS OS CUSTOS INDIRETOS PRESENTES NA INDUSTRIALIZAÇÃO DO VEÍCULO, PRINCIPALMENTE O CUSTO DE MÃO DE OBRA. OU SEJA, A TESE DA DEFESA NÃO SE SUSTENTA NEM EM FACE DO SENSO COMUM.

SOB O PONTO DE VISTA TRIBUTÁRIO, POR CONSEQUENTE, CONFRONTAR O CRÉDITO DO IMPOSTO QUANDO DA AQUISIÇÃO DO VEÍCULO COM O DA AQUISIÇÃO DE ITENS DE SUA PRODUÇÃO, NÃO POSSIBILITA A PROPAGADA INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO, MAS, PELO CONTRÁRIO, REFORÇA.

LADO OUTRO, COMO BEM DESTACADO PELA FISCALIZAÇÃO, INDIFERENTE DO FATO FINANCEIRO PARA OS COFRES PÚBLICOS, AS OPERAÇÕES CONSTANTES NA PEÇA FISCAL ACABARAM POR TRANSFERIR O DIREITO DE MANUTENÇÃO DOS CRÉDITOS DE ICMS DA EMPRESA FABRICANTE DAS MERCADORIAS (IVECO LATIN AMÉRICA LTDA) PARA O ESTABELECIMENTO DA IMPUGNANTE, SEM NORMA LEGAL AUTORIZATIVA.

EM UMA SEGUNDA TESE, A DEFENDENTE ALEGA QUE A NORMA MINEIRA INSERIDA NO ART. 269 DO ANEXO IX DO RICMS/02 FAZ LETRA MORTA DA REGRA CONSTITUCIONAL QUE EQUIPARA AS REMESSAS DE MERCADORIAS À ZONA FRANCA DE MANAUS ÀS EXPORTAÇÕES, DISPOSTA NO ART. 40 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS (ADCT).

ACRESCENTA, ASSIM, QUE, SENDO A OPERAÇÃO PARA ZONA FRANCA DE MANAUS (ZFM) EQUIPARADA À EXPORTAÇÃO, O REGRAMENTO QUE SOBRE ELA REPOUSA É O DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA E NÃO, DA ISENÇÃO.

A PRETENDIDA EQUIPARAÇÃO DA REMESSA PARA ZONA FRANCA DE MANAUS A UMA EXPORTAÇÃO, DANDO-LHE OS EFEITOS DA IMUNIDADE ESTABELECIDA PARA ESSA ÚLTIMA, NÃO É ALBERGADA PELA LEGISLAÇÃO QUE, CONFORME AMPLAMENTE DISCORRIDO, PREVÊ A ISENÇÃO NA OPERAÇÃO INTERESTADUAL, BENEFÍCIO ACORDADO PELAS UNIDADES FEDERADAS POR MEIO DO CONVÊNIO ICMS N.º 65/88 E, NORMATIZADA NO ITEM "50" DO ANEXO I, OBSERVADAS AS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NO CAPÍTULO XXX DO ANEXO IX, TODOS DO RICMS/02.

NUMA TERCEIRA FRENTE DE DEFESA, A IMPUGNANTE ADUZ QUE OS ENTES FEDERADOS NÃO PODEM RESTRINGIR OU NEGAR VALIDADE AOS CRÉDITOS DE ICMS NAS OPERAÇÕES QUE DESTINEM MERCADORIAS À ZONA FRANCA DE MANAUS, O QUE LEVARIA A INVALIDAÇÃO, POR VIA REFLEXA, DA POSIÇÃO ESPECIAL QUE ESSA OSTENTA NO QUE CONCERNE ÀS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

OPERAÇÕES REALIZADAS COM CONTRIBUINTES LÁ ESTABELECIDOS, OS QUAIS AO CONTRÁRIO, DEVEM SER FOMENTADOS CONSOANTE DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL.

É AINDA, QUE É ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL EM VIRTUDE DO DISPOSTO NO ART. 3º DA LEI Nº 4.502/64, QUE EQUIPARA AS FILIAIS E DEMAIS ESTABELECIMENTOS AO ESTABELECIMENTO PRODUTOR E, INCLUSIVE, APURA E RECOLHE O IPI DEVIDO, SENDO QUE A NORMA EM COMENTO NÃO PODE RESTRINGIR A QUAIS CONTRIBUINTES SERÁ ASSEGURADO O DIREITO AO CRÉDITO DO IMPOSTO, SOB PENA DE INVASÃO DE COMPETÊNCIA DA UNIÃO.

POR FIM, ARGUMENTA QUE, MESMO QUE CONSIDERE QUE O BENEFÍCIO APLICÁVEL ÀS SAÍDAS COM DESTINO À ZFM REFERE-SE À MERA ISENÇÃO, SUBSISTIRIA O DIREITO À ESCRITURAÇÃO E APROVEITAMENTO DO CRÉDITO DA ETAPA ANTERIOR, DEVIDAMENTE DESTACADO PELA FABRICANTE/REMETENTE DOS VEÍCULOS.

VÊ-SE, POIS, QUE AS DIVERSAS TESES DE DEFESA PODEM SER RESUMIDAS NA INSURGÊNCIA DA NORMA POSTA, ENTENDENDO CONTRÁRIA AOS DISCIPLINAMENTOS CONSTITUCIONAIS.

NESSE ASPECTO, É IMPORTANTE DESTACAR QUE A COMPETÊNCIA DE ANÁLISE DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES ESTÁ DELIMITADA PELO ART. 110 DO REGULAMENTO DO PROCESSO E DOS PROCEDIMENTOS TRIBUTÁRIOS ADMINISTRATIVOS DO ESTADO DE MINAS GERAIS - RPTA, APROVADO PELO DECRETO N.º 44.747/08, REPRODUZIDO TAMBÉM NO ART. 182 DA LEI N.º 6.763/75, A SABER:

(...)

Registra-se, também, que não há respaldo na legislação mineira para o aproveitamento de crédito proporcional às matérias-primas e produtos intermediários utilizados na fabricação dos veículos pela empresa fabricante, conforme requereu a Recorrente.

Também não merece reparo a decisão recorrida relativamente à Multa Isolada exigida, capitulada no art. 55, inciso XIII, alínea “b” da Lei nº 6.763/75, específica ao caso dos autos. Confira-se:

Art. 55. (...)

XIII - por utilizar indevidamente crédito fiscal relativo a:

(...)

b) operação ou prestação subsequente, com a mesma mercadoria ou com outra dela resultante, beneficiada com a isenção ou não-incidência - 50% (cinquenta por cento) do valor da prestação ou da operação;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Registra-se que, embora tenha constado nos fundamentos da decisão recorrida menção à majoração da penalidade isolada pela constatação de reincidência, não houve tal exigência nos autos.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, pelo voto de qualidade, em lhe negar provimento. Vencidos os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Relatora), Antônio César Ribeiro e Carlos Alberto Moreira Alves, que lhe davam provimento, nos termos do voto vencido. Designada relatora a Conselheira Maria de Lourdes Medeiros (Revisora). Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. João Manoel Martins Vieira Rolla e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marcelo Pádua Cavalcanti. Participaram do julgamento, além da signatária e dos conselheiros vencidos, os Conselheiros Fernando Luiz Saldanha e José Luiz Drumond.

Sala das Sessões, 18 de julho de 2014.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente / Relatora designada**