

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.902/12/2ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000172317-93
Impugnação: 40.010131627-30
Impugnante: Nextel Telecomunicações Ltda.
IE: 062956363.01-99
Proc. S. Passivo: Mauro Henrique Alves Pereira/Outro(s)
Origem: DF/BH-1 - Belo Horizonte

EMENTA

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO - CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - BEM PARA O ATIVO PERMANENTE - NOTA FISCAL SEM DESTAQUE DO IMPOSTO. Constatada apropriação indevida de crédito extemporâneo vinculado a nota fiscal sem destaque do imposto. Infração comprovada nos termos do art. 68 da Parte Geral do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO - CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - BEM PARA O ATIVO PERMANENTE - IMOBILIZAÇÃO SUPERIOR A DOZE MESES. Constatada apropriação irregular de crédito extemporâneo lançado no livro CIAP relativo a bens recebidos em transferência interestadual, em operações tributadas pelo ICMS. Procedimento fiscal respaldado no disposto do art. 12, inciso I da Lei Complementar nº 87/96 e no art. 7º, inciso XI da Lei nº 6.763/75. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO - CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - BEM PARA O ATIVO PERMANENTE - EXTEMPORÂNEO. Constatada a apropriação extemporânea de crédito de ICMS decorrente de operação de recebimento de bem do ativo permanente, acobertado por nota fiscal emitida após o transcurso do prazo previsto no § 4º do art. 30 da Lei nº 6.763/75. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

Da Autuação

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de setembro a dezembro de 2010, em decorrência de apropriação indevida de créditos de ICMS de bens destinados ao ativo permanente, relativos às seguintes irregularidades:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1 - apropriação de créditos vinculados a operações não tributadas ou sem destaque do ICMS;

2 - lançamentos referentes a créditos nas transferências de bens do ativo permanente que foram imobilizados por período superior a 12 (doze) meses, os quais não geram direito a crédito, nos termos do art. 12, inciso I da Lei Complementar nº 87/96 e no art. 7, inciso XI da Lei nº 6.763/75;

3 - apropriação de crédito depois de decorridos 5 (cinco) anos de emissão da nota fiscal de transferência do produto, em desacordo com o § 4º do art. 30 da Lei nº 6.763/75.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 419/432, acompanhada dos documentos de fls. 433/449 e requer, ao final, a procedência da peça de defesa.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco, em manifestação de fls. 451/459, refuta as alegações da defesa e requer a procedência do lançamento.

Do Parecer da Assessoria do CC/MG

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 463/472, opina pela procedência parcial do lançamento para excluir as exigências relativas aos seguintes documentos fiscais: 1246, 132178, 1272, 1273, 1275, 1276, 1408, 132480, 1458, 1550, 1551, 1552 e 1554.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram, em grande parte utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de setembro a dezembro de 2010, em decorrência de apropriação indevida de créditos de ICMS.

Trata-se de apropriação de créditos extemporâneos, apurados pela Autuada conforme documento de fls. 29/36, relativos aos bens do Ativo Permanente recebidos no período de setembro de 2005 a novembro de 2007.

Inicialmente, coube ao Fisco a tarefa de revisar os coeficientes de aproveitamento de crédito adotado pela Autuada na planilha de fls. 31.

Ao elaborar o “Anexo 2” (fls. 14/15), o Fisco expurgou dos valores de saídas aquelas registrados no “Anexo 3” (fls. 16/23), que se referem a outras saídas que não a prestação de serviço de comunicação.

Assim, foram corretamente excluídas da apuração dos coeficientes as transferências de bens do ativo permanente e as saídas de mercadorias não vinculadas ao serviço de comunicação, como material de uso e consumo e outras saídas de mercadorias e bens.

Tais providências resultaram na apuração de novos coeficientes (fls. 15) que foram aplicados sobre os créditos apropriados pela Autuada, resultando na planilha de fls. 26, com as parcelas devidas em decorrência do estorno de crédito.

Esclareça-se que os créditos vinculados aos itens adiante foram apropriados extemporaneamente no período de setembro a dezembro de 2010 e corresponde às transferências recebidas no período de setembro de 2005 a novembro de 2007.

A Impugnante não discorre especificamente sobre os itens do Auto de Infração, sustentando, genericamente, a legitimidade dos créditos, destacando que a hipótese dos autos não se refere a operações amparadas pela isenção ou não incidência, razão pela qual não se aplica as restrições ao princípio da não-cumulatividade.

Noutra linha, destaca que as transferências de bens pertencentes à mesma empresa não é fato gerador do ICMS, e que o imposto apropriado se refere ao saldo não aproveitado no Estado de origem.

Entende que os bens, por ocasião das transferências, não são considerados como mercadorias, razão pela qual se afasta a restrição constitucional ao aproveitamento dos créditos.

Cita a legislação do Estado de São Paulo (Decreto nº 45.490/00), que autoriza a transferência de créditos dos bens do ativo permanente, quando não se concluiu o aproveitamento integral no estabelecimento adquirente do bem.

Passa-se, a seguir, a analisar os pontos levantados pelo Fisco.

1) Escrituração de créditos no recebimento de bens do Ativo permanente nas transferências em operações não tributadas ou sem destaque do ICMS.

Os créditos se referem às operações de transferência de bens do ativo permanente em operações não tributadas, que não geram crédito de acordo com o disposto na alínea “a” do inciso II do § 2º do art. 155 da CF/88; art. 20 da Lei Complementar nº 87/96; art. 31, inciso I da Lei nº 6.763/75 e art. 70, inciso I da Parte Geral do RICMS/02.

Analisando a planilha de fls. 10/13 percebe que, à exceção das Notas Fiscais de nºs 546, 1246, 132178, 1272, 1273, 1275, 1276, 1408, 132480, 1458, 1550, 1551, 1552 e 1554, os demais documentos fiscais não possuem destaque do ICMS na operação própria. Logo, não há que se falar em aproveitamento de crédito, conforme dispõe a legislação vigente.

Se a própria Impugnante reconhece a inexistência de tributação nas operações, razão não há para o lançamento dos créditos, até mesmo pela inexistência deles nos documentos fiscais de transferência dos bens.

Frise-se que os créditos foram calculados pela Impugnante mediante rateio em face do número de meses para se atingir o total de 48 (quarenta e oito) parcelas,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

apurados entre a data de emissão da nota fiscal de aquisição do bem e data de remessa do mesmo produto para o Estado de Minas Gerais.

Aplica-se ao caso, portanto, a regra prevista no art. 68 e a vedação ao crédito contida no inciso do art. 70, ambos da Parte Geral do RICMS/02, que assim dispõem:

Art. 68. O crédito corresponderá ao montante do imposto corretamente cobrado e destacado no documento fiscal relativo à operação ou à prestação.

(...)

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

I - a operação que ensejar a entrada de mercadoria ou de bem ou a prestação que ensejar o recebimento de serviço estiverem beneficiadas por isenção ou não-incidência, ressalvadas as disposições em contrário previstas neste Regulamento;

A Lei Complementar nº 87/96, de igual modo veda a apropriação de tais créditos, a teor da regra contida no § 1º do art. 20, a saber:

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.

(...)

Como bem destacou o Fisco, há de se preservar a autonomia dos estabelecimentos, de modo que as regras que regem a apuração do ICMS devam ser aplicadas em relação a cada estabelecimento.

Com efeito, dispõe o art. 11, inciso II, § 3º da Lei Complementar nº 87/96 que é autônomo cada estabelecimento do mesmo titular, não havendo possibilidade de apuração conjunto do imposto, salvo as hipóteses admitidas na legislação tributária.

Assim, não é possível transferir ao estabelecimento mineiro eventuais créditos não apropriados pelos estabelecimentos sediados em outros Estados, por ausência absoluta de previsão legal.

Frise-se que sequer cabe a análise quando ao Decreto do Estado de São Paulo, trazido pela Impugnante, em decorrência da legislação transcrita.

Nesta linha, constata-se que estão corretas as exigências fiscais.

2) Lançamentos referentes a créditos nas transferências de bens do Ativo Permanente que foram imobilizados por período superior a 12 (doze) meses.

Neste caso, o estorno se refere a créditos originários de bens recebidos em transferência, após imobilização por mais de 12 (doze) meses, contrariando, segundo o Fisco, o disposto no art. 12, inciso I da Lei Complementar nº 87/96 e art. 7º, inciso XI da Lei nº 6.763/75.

Conforme apurado na planilha de fls. 10/13, esta irregularidade se refere aos seguintes documentos fiscais: 1246, 132178, 1272, 1273, 1275, 1276, 1408, 132480, 1458, 1550, 1551, 1552 e 1554.

Neste caso, os documentos de transferência dos bens do Ativo Permanente foram emitidos com destaque do ICMS na origem.

Sustenta o Fisco que todo o objeto do crédito tributário constituído encontra-se circunscrito à transferência de bens do ativo imobilizado do estabelecimento da Nextel Telecomunicações Ltda sediado no Estado de São Paulo para o estabelecimento sediado no Estado de Minas Gerais.

Informa a Autoridade Fiscal que a definição de Ativo Imobilizado encontra-se no inciso IV do art. 179 da Lei nº 6.404/76, segundo o qual devem ser classificados no ativo imobilizado, os direitos que tenham por objeto bens corpóreos destinados à manutenção das atividades da companhia ou da empresa ou exercidos com essa finalidade, inclusive os decorrentes de operações que transfiram à companhia os benefícios, riscos e controle desses bens.

Ressalta o Fisco que tais direitos, para que sejam considerados como duradouros, devem permanecer por um tempo mínimo integrados ao patrimônio da empresa. Para fins tributários, o prazo mínimo para permanência dos direitos integrados ao patrimônio da empresa encontra-se previsto no inciso XI do art. 7º da Lei nº 6.763/75, ao estabelecer que será considerado como bem integrado no ativo imobilizado, aquele imobilizado pelo prazo mínimo de 12 (doze) meses.

Prossegue o Fisco afirmando que desse regime jurídico deduz-se que o bem destinado ao patrimônio da empresa em razão de sua destinação à manutenção das atividades da companhia difere dos demais bens adquiridos para a finalidade comercial da empresa, devendo seguir uma disciplina jurídica tributária adequada ao seu propósito.

Destaca que, sabendo-se que o bem em questão integrou o patrimônio de empresa por tempo superior a 12 (doze) meses, não há como fazer aplicar sobre este as normas tributárias de incidência do ICMS como se mercadoria posta ao comércio fosse.

Portanto, o regime de incidência do ICMS aplicável na hipótese de transferência do bem integrado ao patrimônio da empresa deverá ser o da não-incidência, conforme estabelecido no inciso XI do Art. 7º da Lei nº 6.763/75.

A aplicação deste dispositivo pode também ser verificada na resposta à consulta formulada pela ora Impugnante, publicada no Diário Oficial do Estado de Minas Gerais, em 26 de setembro de 2009, que possui a seguinte ementa:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 218/2009

“ICMS – ATIVO IMOBILIZADO – TRANSFERÊNCIA – CONFORME DISPOSTO NO INCISO XI, ART. 7º DA LEI N. 6763/1975, NÃO HÁ INCIDÊNCIA DE ICMS NA TRANSFERÊNCIA INTERESTADUAL DE BEM DO ATIVO PERMANENTE, ASSIM DEFINIDO NOS TERMOS DO ART. 179 DA LEI Nº 6404/1976, QUE TENHA SIDO INTEGRADO POR UM PERÍODO ACIMA DE 12 (DOZE) MESES. INFERE-SE DO DISPOSITIVO QUE NO RECEBIMENTO DO BEM POR DESTINATÁRIO ESTABELECIDO NESTE ESTADO NÃO SERÁ ADMITIDA A APROPRIAÇÃO DE CRÉDITO, AINDA QUE O IMPOSTO TENHA SIDO DESTACADO NO RESPECTIVO DOCUMENTO FISCAL.”

Portanto, a obrigação de abster-se de praticar ato de apropriação de crédito do ICMS em algumas hipóteses decorre da legislação tributária mineira em consonância com as normas gerais previstas na Lei Complementar nº 87/96.

Assim, revelam-se corretas as exigências fiscais.

3) Apropriação de crédito depois de decorridos 5 (cinco) anos de emissão da nota fiscal de remessa de bem do Ativo Permanente.

Sustenta o Fisco a ilegitimidade do crédito lançado depois de transcorridos 5 (cinco) anos da data de emissão da nota fiscal de recebimento de bem do ativo permanente, em desacordo, portanto, com o disposto no § 4º do art. 30 da Lei nº 6.763/75 e § 3º do art. 67 da Parte Geral do RICMS/02.

Assim, entende-se que a análise do direito ao crédito se faz por ocasião da aquisição ou recebimento das mercadorias, e não pelo momento de apropriação das parcelas dos créditos vinculados aos bens do Ativo Permanente. Neste caso, quaisquer documentos emitidos antes de 31 de agosto de 2005 não mais se prestam para legitimar créditos, por força da decadência operada, nos termos do mencionado § 4º do art. 30 da Lei nº 6.763/75.

Analisando os itens das irregularidades lançadas pelo Fisco ao final da planilha de fls. 10/13, constata-se que apenas a Nota Fiscal nº 546, de 30/11/04 se enquadra nesta hipótese, uma vez emitida há mais de cinco anos, contados em relação à sua data de emissão e o lançamento do crédito extemporâneo.

A Constituição Federal estabelece no § 2º do art. 155 que o ICMS 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, reservando-se à lei complementar a disciplina do regime de compensação do imposto.

A matéria foi disciplinada no art. 23 da Lei Complementar nº 87 de 1996, segundo o qual, o direito de crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

Verifica-se, portanto, que, ao dispor acerca do regime jurídico de compensação do ICMS, a Lei Complementar nº 87/96 define como critério de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

compensação a observância de prazos e determinadas condições estabelecidas na legislação tributária.

O legislador incluiu no art. 23, disposição expressa acerca do prazo para exercício do direito ao crédito, para efeito de compensação com débito do imposto:

Art. 23 - (...)

Parágrafo único. O direito de utilizar o crédito extingue-se depois de decorridos cinco anos contados da data de emissão do documento.

Com efeito, no âmbito do Estado de Minas Gerais, a disciplina de tais condições encontra-se inserida no art. 30 da Lei nº 6763/75, que estabelece:

Art. 30 - O direito ao crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido a mercadoria ou o bem ou para o qual tenha sido prestado o serviço, está condicionado à idoneidade formal, material e ideológica da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e nas condições estabelecidos na legislação.

(...)

§ 4º O direito de utilizar o crédito extingue-se decorridos 5 (cinco) anos contados da data de emissão do documento.

Do disposto, conclui-se que o direito ao crédito não constitui uma esfera de liberdade absoluta do Sujeito Passivo, como pretende a Impugnante. Ao contrário, encontra-se bem delimitada, segundo os prazos e condições que a norma geral estabelece no regime jurídico de sua aplicação.

Assim, revelam-se corretas as exigências fiscais.

Por outro lado, exigiu corretamente o Fisco a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a 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;

(...)

Registre-se que neste PTA não há qualquer discussão em relação à consulta formulada pela Impugnante à Superintendência de Tributação – SUTRI, que resultou no PTA nº 16.000129083-43.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento. Vencido o Conselheiro Sauro Henrique de Almeida, que o julgava parcialmente procedente, nos termos do parecer da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assessoria. Participaram do julgamento, além do signatário e do Conselheiro vencido, os Conselheiros Fernando Luiz Saldanha (Revisor) e Ricardo Wagner Lucas Cardoso.

Sala das Sessões, 04 de dezembro de 2012.

André Barros de Moura
Presidente/Relator

EJ

CC/MIG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	19.902/12/2ª	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.000172317-93	
Impugnação:	40.010131627-30	
Impugnante:	Nextel Telecomunicações Ltda.	
	IE: 062956363.01-99	
Proc. S. Passivo:	Mauro Henrique Alves Pereira/Outro(s)	
Origem:	DF/BH-1 - 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, no período de setembro a dezembro de 2010, em decorrência de apropriação indevida de créditos de ICMS.

Trata-se de apropriação de créditos extemporâneos, apurados pela Autuada conforme documento de fls. 29/36, relativos aos bens do Ativo Permanente recebidos no período de setembro de 2005 a novembro de 2007.

A divergência do voto vencedor, refere-se ao item 2, que trata:

Lançamentos referentes a créditos nas transferências de bens do Ativo Permanente que foram imobilizados por período superior a 12 (doze) meses.

O estorno se refere a créditos originários de bens recebidos em transferência, após imobilização por mais de 12 (doze) meses, contrariando, segundo o Fisco, o disposto no art. 12, inciso I da Lei Complementar nº 87/96 e art. 7º, inciso XI da Lei nº 6763/75.

Conforme apurado na planilha de fls. 10/13, esta irregularidade se refere aos seguintes documentos fiscais: 1246, 132178, 1272, 1273, 1275, 1276, 1408, 132480, 1458, 1550, 1551, 1552 e 1554.

Neste caso, os documentos de transferência dos bens do Ativo Permanente foram emitidos com destaque do ICMS na origem.

Sustenta o Fisco que todo o objeto do crédito tributário constituído encontra-se circunscrito à transferência de bens do ativo imobilizado do estabelecimento da Nextel Telecomunicações Ltda sediado no Estado de São Paulo para o estabelecimento sediado no Estado de Minas Gerais.

Informa a Autoridade Fiscal que a definição de Ativo Imobilizado encontra-se no inciso IV do art. 179 da Lei nº 6404/76, segundo o qual devem ser classificados

no ativo imobilizado os direitos que tenham por objeto bens corpóreos destinados à manutenção das atividades da companhia ou da empresa ou exercidos com essa finalidade, inclusive os decorrentes de operações que transfiram à companhia os benefícios, riscos e controle desses bens.

Ressalta o Fisco que tais direitos, para que sejam considerados como duradouros, devem permanecer por um tempo mínimo integrados ao patrimônio da empresa. Para fins tributários, o prazo mínimo para permanência dos direitos integrados ao patrimônio da empresa encontra-se previsto no inciso XI do art. 7º da Lei nº 6763/75, ao estabelecer que será considerado como bem integrado no ativo imobilizado, aquele imobilizado pelo prazo mínimo de 12 (doze) meses.

Prossegue o Fisco afirmando que desse regime jurídico deduz-se que o bem destinado ao patrimônio da empresa em razão de sua destinação à manutenção das atividades da companhia difere dos demais bens adquiridos para a finalidade comercial da empresa, devendo seguir uma disciplina jurídica tributária adequada ao seu propósito.

Destaca que, sabendo-se que o bem em questão integrou o patrimônio de empresa por tempo superior a 12 (doze) meses, não há como fazer aplicar sobre este as normas tributárias de incidência do ICMS como se mercadoria posta ao comércio fosse.

A Autoridade Fiscal afirma, assim, que o regime de incidência do ICMS aplicável na hipótese de transferência do bem integrado ao patrimônio da empresa deverá ser o da não-incidência, conforme estabelecido no inciso XI do Art. 7º da Lei 6763/75.

Sustenta-se, ainda o Fisco, na resposta à consulta formulada pela ora Impugnante, publicada no Diário Oficial do Estado de Minas Gerais, em 26 de setembro de 2009, que possui a seguinte ementa:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 218/2009

“ICMS – ATIVO IMOBILIZADO – TRANSFERÊNCIA – CONFORME DISPOSTO NO INCISO XI, ART. 7º DA LEI N. 6763/1975, NÃO HÁ INCIDÊNCIA DE ICMS NA TRANSFERÊNCIA INTERESTADUAL DE BEM DO ATIVO PERMANENTE, ASSIM DEFINIDO NOS TERMOS DO ART. 179 DA LEI Nº 6404/1976, QUE TENHA SIDO INTEGRADO POR UM PERÍODO ACIMA DE 12 (DOZE) MESES. INFERE-SE DO DISPOSITIVO QUE NO RECEBIMENTO DO BEM POR DESTINATÁRIO ESTABELECIDO NESTE ESTADO NÃO SERÁ ADMITIDA A APROPRIAÇÃO DE CRÉDITO, AINDA QUE O IMPOSTO TENHA SIDO DESTACADO NO RESPECTIVO DOCUMENTO FISCAL.”

Neste caso, em decorrência do destaque do imposto, é preciso analisar a pertinência do lançamento do crédito na escrita fiscal da Impugnante.

Não obstante a previsão de intributabilidade dessas operações, inclusive no Estado de São Paulo, norma complementar de vigência nacional autoriza o tratamento diferenciado para as transferências de bens entre estabelecimentos do mesmo titular.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com efeito, o inciso XIV do art. 7º do Regulamento do ICMS do Estado de São Paulo, aprovado pelo Decreto nº 45.490/00, contém a regra de não-incidência simples para as operações com bens do Ativo Permanente, com a seguinte redação:

Artigo 7º - O imposto não incide sobre (Lei Complementar federal 87/96, art. 3º, Lei 6.374/89, art. 4º,, na redação da Lei 10.619/00, art. 1º, III; Convênios ICM-12/75, ICMS-37/90, ICMS-124/93, cláusula primeira, V, 1, e ICMS-113/96, cláusula primeira, parágrafo único):

(...)

XIV - a saída de bem do ativo permanente;

(...)

Os Estados firmaram, no entanto, o Convênio ICMS nº 19/91, que autoriza a tributação nas transferências de bens do Ativo, da seguinte forma:

CONVÊNIO ICMS 19/91

Consolidado até Conv. ICMS 06/99
Ratificado pelo Decreto n° 758/91.
Ratificação Nacional DOU de 18.07.91, pelo Ato
COTEPE/ICMS 06/91.
Alterado pelo Conv. ICMS 06/99.

Dispõe sobre o tratamento tributário nas operações interestaduais de bens do ativo imobilizado ou de material de uso ou consumo.

O Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento e os Secretários de Fazenda, Economia ou Finanças dos Estados e do Distrito Federal, na 63ª Reunião Ordinária do Conselho Nacional de Política Fazendária, realizada em Brasília, DF, no dia 25 de junho de 1991, tendo em vista o disposto na Lei Complementar nº 24, de 07 de janeiro de 1975, resolvem celebrar o seguinte

CONVÊNIO

Cláusula primeira Nas operações interestaduais, relativas a transferências entre estabelecimentos da mesma empresa, de bens integrados ao ativo imobilizado ou de material de uso ou consumo, observar-se-á:

I - nas saídas do estabelecimento remetente, este:

a) emitirá Nota Fiscal, indicando como valor da operação, o da última entrada do bem imobilizado ou do material de consumo, aplicando-se a alíquota interestadual;

b) lançará os créditos fiscais originários cobrados, a qualquer título, sobre o respectivo bem ou material de consumo;

II - nas entradas no estabelecimento destinatário, este pagará o diferencial de alíquota, correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, sobre a base de cálculo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

constante da alínea "a" do inciso anterior, na forma prevista na legislação de cada unidade da Federação.

Cláusula segunda Para os efeitos da Cláusula primeira, ficam os Estados e o Distrito Federal autorizados a:

I - conceder crédito presumido, se, do confronto entre os créditos e os débitos, resultar crédito inferior, no valor correspondente à diferença apurada;

II - exigir estorno de crédito, se, do confronto em referência, resultar crédito superior, no valor correspondente à diferença constatada.

Cláusula terceira Ficam suspensas do ICMS as saídas interestaduais de bens integrados ao ativo imobilizado, bem como de moldes, matrizes, gabaritos, padrões, chapelonas, modelos e estampas, para fornecimento de serviços fora do estabelecimento, ou, com destino a outro estabelecimento inscrito como contribuinte, para serem utilizados na elaboração de produtos encomendados pelo remetente e desde que devam retornar ao estabelecimento de origem no prazo de 180 (cento e oitenta) dias contados da saída efetiva.

Parágrafo único. O prazo de retorno de bens de que trata o "caput" desta cláusula poderá ser prorrogado, a critério do Fisco da unidade federada de origem, nas condições que estabelecer. (Acrescido o parágrafo único pelo Conv. ICMS 06/99, efeitos a partir de 13.05.99.)

Cláusula quarta Este Convênio entra em vigor na data da publicação de sua ratificação nacional.

Brasília, DF, 25 de junho de 1991.

Na esteira do convênio, presumivelmente, o Estado de São Paulo tratou da questão no § 11 do art. 61 do Regulamento do ICMS do seguinte modo:

Artigo 61 - Para a compensação, será assegurado ao contribuinte, salvo disposição em contrário, o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado, nos termos do item 2 do § 1º do artigo 59, relativamente a mercadoria entrada, real ou simbolicamente, em seu estabelecimento, ou a serviço a ele prestado, em razão de operações ou prestações regulares e tributadas (Lei 6.374/89, art. 38, alterado pela Lei 10.619/00, art. 1º, XIX; Lei Complementar federal 87/96, art. 20, § 5º, na redação da Lei Complementar 102/00, art. 1º; Convênio ICMS-54/00).

(...)

§ 11 - Na transferência de bem pertencente ao ativo imobilizado antes de ser concluída a apropriação de crédito prevista no parágrafo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

anterior, fica assegurado ao estabelecimento destinatário o direito de creditar-se das parcelas remanescentes até consumir-se o aproveitamento integral do crédito relativo àquele bem, observado o procedimento a seguir:

1 - na Nota Fiscal relativa à transferência do bem deverão ser indicados no campo "Informações Complementares", a expressão "Transferência de Crédito do Ativo Imobilizado - Artigo 61, § 11 do RICMS", o valor total do crédito remanescente, a quantidade e o valor das parcelas, o número, a data da Nota Fiscal de aquisição do bem e o valor do crédito original;

2 - a Nota Fiscal prevista no item anterior deverá ser acompanhada de cópia reprográfica da Nota Fiscal relativa à aquisição do bem, a qual deverá ser conservada nos termos do artigo 202.

Caso não houvesse o convênio aprovado no CONFAZ, poder-se-ia dizer que a legislação paulista possui vigência exclusiva naquele Estado, não impondo a Minas Gerais a admissão de tais créditos, por força da vigência espacial das normas estaduais.

Mas no presente caso, deve ser aplicado o disposto no art. 102 do Código Tributário Nacional – CTN. Assim, se o Estado de Minas Gerais não adequou a sua legislação à previsão contida no convênio, não lhe cabe se opor aos créditos advindos dessas transferências, quando regularmente destacados nos documentos fiscais.

Desta forma, julgo pela manutenção dos créditos relativos aos documentos fiscais 1246, 132178, 1272, 1273, 1275, 1276, 1408, 132480, 1458, 1550, 1551, 1552 e 1554.

Sala das Sessões, 04 de dezembro de 2012.

**Sauro Henrique de Almeida
Conselheiro**