

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.410/20/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.001284255-45
Impugnação: 40.010149198-51
Impugnante: Tubominas Indústria de Embalagens Eireli
IE: 236511331.00-76
Proc. S. Passivo: Antônio Novais Caiafa/Outro(s)
Origem: DFT/Comercio Exterior/B.Hte

EMENTA

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO/CARGA - CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – PRESTAÇÃO VINCULADA À SAÍDA DE MERCADORIA/BEM ISENTA OU NÃO TRIBUTADA. Constatou-se o aproveitamento indevido de créditos de ICMS relativos a prestações de serviços de transporte vinculadas a saídas de mercadorias ocorridas sob o amparo da isenção do imposto. Infração caracterizada, eis que a equiparação às saídas destinadas à exportação (imunidade), tese da Defesa, não encontra amparo na legislação. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XIII, alínea “b” da mesma lei. Entretanto, deve ser excluída a referida multa isolada, por inaplicável ao caso dos autos.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o aproveitamento indevido de créditos de ICMS, no período de maio de 2015 a dezembro de 2017, relativos a prestações de serviços de transporte vinculadas a saídas de mercadorias ocorridas sob o amparo da isenção do imposto (vendas para a Zona Franca de Manaus).

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XIII, alínea “b” da mesma lei.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 575/610 e requer, ao final, a procedência da impugnação.

A Fiscalização, em manifestação de fls. 651/669, refuta as alegações da Defesa e requer, portanto, a procedência do lançamento.

DECISÃO

Das Preliminares

22.410/20/2ª

1

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios que entende existir no lançamento.

Alega que a Autuada não recebeu a ordem de serviço prevista no inciso VI do art. 4º do Código de Defesa do Contribuinte Mineiro quando da ação fiscal.

Argumenta que o Auto de Infração (AI) foi lavrado após transcorrido o prazo que a legislação mineira limitou para a duração fiscal, de 90 (noventa) dias, não tendo sido expedido auto de renovação da ação fiscal, nem tão pouco ter havido prorrogação automática.

Afirma que mesmo antes da formal instauração da ação fiscal, com a intimação do Auto de Início da Ação Fiscal (AIAF), a Fiscalização já vinha coletando dados para dar início aos trabalhos que entendesse necessários, pois emitiu o Termo de Cientificação e Intimação de fls. 02.

Cita legislações, doutrinas e princípios que regem o direito que entende corroborarem o seu entendimento.

Entretanto, constata-se, da análise do referido Termo de Cientificação e Intimação, que sua emissão se deu para cientificar a Contribuinte que ela passava a se encontrar sob Procedimento Fiscal Auxiliar Exploratório e, ainda, solicitar documentação específica.

O art. 66 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, estabelece que os procedimentos fiscais auxiliares exploratórios ou de monitoramento de contribuinte, nos termos da definição contida no referido dispositivo, não caracterizam o início da ação fiscal.

Art. 66. A realização dos procedimentos fiscais auxiliares abaixo mencionados não caracterizam o início da ação fiscal:

I - monitoramento, assim considerada a avaliação do comportamento fiscal-tributário de sujeito passivo, de carteira de contribuintes ou de setor econômico, mediante o controle corrente do cumprimento de obrigações e análise de dados econômico-fiscais, apresentados ao Fisco ou obtidas mediante visitação in loco; e

II - exploratório, assim considerada a atividade destinada a aumentar o grau de conhecimento sobre as atividades econômicas ou o comportamento fiscal-tributário de sujeito passivo, de carteira de contribuintes ou de setor econômico, mediante visitação in loco, verificação de documentos e registros, identificação de indícios sobre irregularidades tributárias ou análise de dados e indicadores.

Por sua vez, o art. 67, incisos I e II do mesmo diploma legal, disciplinam que, havendo indícios de irregularidades, o contribuinte será incluído na programação fiscal, sendo lavrado o Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) somente no caso de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

constatação de infração à legislação tributária, exceto nos casos de dispensa deste para a lavratura do Auto de Infração. Veja-se:

Art. 67. Na realização dos procedimentos de monitoramento ou exploratório será observado o seguinte:

I - identificado indício de infração à legislação tributária, o titular da Delegacia Fiscal encerrará o procedimento e incluirá o sujeito passivo na programação fiscal para apuração das possíveis irregularidades, podendo a referida inclusão e a possibilidade de denúncia espontânea serem comunicadas ao sujeito passivo;

II - constatada infração à legislação tributária, será lavrado o Auto de Início de Ação Fiscal, exceto nos casos de dispensa deste para a lavratura de Auto de Infração.

E é exatamente esse o caso do presente Auto de Infração.

O Termo de Cientificação e Intimação foi emitido em 04/09/18 (fls. 02) e, posteriormente, constatada infração à legislação tributária, a Fiscalização lavrou o AIAF em 03/05/19 (fls. 06), nos termos da legislação supratranscrita.

Assim, até a data do recebimento do AIAF não há ação fiscal, mesmo que o Fisco esteja monitorando e/ou explorando as atividades e fazendo a análise de documentos relacionados com a escrita comercial e fiscal do contribuinte.

Saliente-se que tal fato, não obstante, não apresenta qualquer vício. Pelo contrário, constitui atividade também de competência da Fiscalização, como previsto na legislação supratranscrita.

No tocante à afirmação de que a Autuada não recebeu a ordem de serviço referente à ação fiscal, melhor sorte não assiste à Defesa. A Ordem de Serviço nº 08.190001343.45 foi emitida e consta do AIAF de fls. 06, recebido pela Autuada, conforme AR de fls. 07, legitimando a incursão fiscal sobre o Contribuinte, nos termos, também, do Código de Defesa do Contribuinte Mineiro.

Conclui-se, pois, que o AIAF emitido, nos termos legais, respalda a ação fiscal.

Lado outro, a Impugnante ainda defende a nulidade do Auto de Infração, afirmando que o AIAF não foi prorrogado, tendo expirado o prazo antes da ciência da lavratura do Auto de Infração.

A respeito, tem-se o disciplinamento do art. 70, § 3º e 4º do RPTA:

Art. 70. O Auto de Início de Ação Fiscal será utilizado para solicitar do sujeito passivo a apresentação de livros, documentos, dados eletrônicos e demais elementos relacionados com a ação fiscal, com indicação do período e do objeto da fiscalização a ser efetuada.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 3º O Auto terá validade por 90 (noventa) dias, podendo ser prorrogado por iguais e sucessivos períodos pela autoridade fiscal.

§ 4º Esgotado o prazo previsto no parágrafo anterior, é devolvido ao sujeito passivo o direito a denúncia espontânea, o qual, entretanto, não exercido, ensejará a lavratura de AI, independentemente de formalização de novo início de ação fiscal. (Grifou-se)

Portanto, corretamente argumenta a Fiscalização que *“pelo que está expresso no §4º do art. 70 do RPTA, a solicitação de nulidade pelo fato do AIAF não ter sido prorrogado, não encontra amparo legal, tendo tal fato apenas devolvido ao sujeito passivo o direito a denúncia espontânea, o qual não foi por ele exercido”*.

Por fim, quanto às preliminares, a Impugnante advoga cerceamento ao direito de defesa. Nesse sentido, aduz que a via do AI recebida pela Autuada não correspondeu à íntegra do trabalho, conforme determina o art. 93, § 1º, do RPTA e que só tomou conhecimento de tal fato por iniciativa própria, ao solicitar vista e cópias dos autos na DF/Varginha.

Além disso, afirma que até o momento da apresentação da peça de defesa a Impugnante não havia recebido qualquer resposta às suas manifestações referentes a estes fatos.

Sobre o assunto, importa trazer o relato da Fiscalização que explica detalhadamente o histórico dos fatos:

A impugnante recebeu por AR este de nº PTA 01.001284255-45 em 02/10/2019 (Fls.548). A impugnação foi protocolizada em 31/10/2019. Portanto, a impugnação é tempestiva.

Importante salientar que, em vista das solicitações da autuada, o prazo para impugnação foi reaberto conforme está explícito no parecer de Fls.570 e ofício 148/2019/AF/Varginha (Fls. 572) recebido em 05/11/2019 (Fls.614).

Em 10/10/2019, a autuada apresenta às Fls. 549, por seu procurador regularmente constituído, expediente onde requer que os autos tenham todas as suas folhas devidamente numeradas, bem como posterior “vista” ao contribuinte para obtenção de cópias.

Às Fls. 559, o advogado Lucas Andrade (procuração às Fls. 551) declara que em 11/10/2019, compareceu na Administração Fazendária de Varginha e obteve cópia dos documentos de Fls. 01 a 305.

Em 14/10/2019, às Fls. 560 a servidora Angela Maria Ricetto (Masp 331.971-2) informa que, em trabalho de instrução e saneamento deste PTA, procederam a renumeração das Fls. 545 a 557, tendo em vista a aposição incorreta da numeração anterior.

Às Fls. 561, o advogado Lucas Andrade (procuração às Fls. 551) declara que em 15/10/2019, compareceu na Administração Fazendária de Varginha e obteve cópia dos documentos de Fls. 01 a 560 e teve ciência da renumeração das Fls. 545 a 557, conforme Termo de Renumeração de Fls. 560.

Em 15/10/2019, às Fls. 562 a 565, novamente o procurador da empresa solicita a renovação da intimação e a reabertura de prazo de 30 dias para impugnação alegando:

a) que ao ser intimada do AI, não recebeu todos os documentos que o integram;

b) que ao comparecer na repartição no dia 11/10/2019 para ter vista dos autos e retirada de cópias do processo não teve acesso à totalidade da documentação que acompanha o AI.

A Chefe da Administração Fazendária de Varginha (Fls.566) expressou seu entendimento no sentido de que as alegações da empresa não mereciam prosperar, por não ter ocorrido nenhum prejuízo ou cerceamento de defesa e direitos para a empresa requerente. Além disto, o prazo de impugnação, na época, ainda se encontrava em curso e os procuradores da empresa já tinham obtido vista de todo o processo, quando protocolizaram a última petição.

Mesmo com este entendimento da Chefe da Administração Fazendária de Varginha, em prestígio ao exercício pleno do contraditório e ampla defesa, constitucionalmente garantidos, foi novamente concedida à empresa cópia de todos os documentos que compõem a peça fiscal e o prazo para impugnação foi reaberto, conforme podemos constatar às Fls. 570 e 572.

Portanto, não hão de prosperar os argumentos apresentados, uma vez que, como comprovado, não houve cerceamento de seu direito de ampla defesa administrativa, muito menos diminuição indevida do seu prazo para impugnação, prazo este dilatado como requerido pela Impugnante.

Assim, em 31/10/2019, tempestivamente, a autuada apresenta a impugnação de Fls. 575 a 610.

Acrescenta-se que, através do documento de Fls. 573/574, protocolizado em 31/10/2019, o contribuinte encaminha à Delegacia Fiscal autuante a impugnação a este auto de infração (Fls 575 a 610), para que seja encaminhada ao Conselho de Contribuintes, anexando o comprovante de

recolhimento da taxa de expediente referente à impugnação (Fls.611) e solicita que, “caso seja concedida vista ao auditor fiscal responsável pela autuação ou outro que lhe faça as vezes e sobrevenha qualquer manifestação fiscal, a peticionaria requer que antes da remessa ao Col. Conselho de Contribuintes, seja-lhe concedida vista e prazo razoável para manifestação, tudo em respeito ao princípio do contraditório e ampla defesa . art. 4º da Lei Estadual 13.515/200”.

É necessário salientar que os arts. 117, 119 e 120 do RPTA determinam:

(...)

Desta forma, inexistindo previsão legal para o atendimento ao pleito da Impugnante, conforme se observa pela legislação acima transcrita, entende a fiscalização não caber a concessão de vistas da Manifestação Fiscal antes de ser encaminhada ao Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais.

Dessa forma, o presente lançamento foi lavrado com todos os requisitos formais previstos na legislação de regência, inexistindo, portanto, qualquer vício que pudesse acarretar a sua nulidade.

(Grifou-se)

Diante do acima exposto, verifica-se que se falha houve, ela já foi totalmente sanada. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do RPTA, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos à Autuada todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

Rejeitam-se, pois, as prefacias arguidas.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre o aproveitamento indevido de créditos de ICMS, no período de maio de 2015 a dezembro de 2017, relativos a prestações de serviços de transporte vinculadas a saídas de mercadorias ocorridas sob o amparo da isenção do imposto (vendas para a Zona Franca de Manaus).

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XIII, alínea “b” da mesma lei.

O trabalho foi desenvolvido com base na análise dos documentos fiscais e arquivos eletrônicos de envio obrigatório ao Fisco.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A metodologia do trabalho executado encontra-se detalhada no Relatório Fiscal de fls. 14/20.

Na peça de defesa apresentada, a Impugnante alega, em apertada síntese, que as vendas de mercadorias a destinatários situados na Zona Franca de Manaus são consideradas, para fins fiscais, como exportações, o que reclamaria a aplicação da imunidade constitucional, com a correspondente manutenção do direito ao crédito.

Cita, a propósito, legislações, doutrinas e jurisprudências que entende corroborarem com seu entendimento.

Argumenta que o creditamento realizado pela Autuada encontra respaldo no princípio da não cumulatividade.

Defende que as disposições infraconstitucionais também deixam claro que, em se tratando de exportação, está mantido o direito ao creditamento do ICMS incidente nas operações anteriores, citando artigos da LC n° 87/96 e do RICMS/02.

Registra-se que a própria Impugnante afirma em sua peça de defesa que *“tem-se como fato incontroverso, portanto, que todas as operações analisadas disseram respeito a venda de mercadorias pela peticionária a destinatários situados na Zona Franca de Manaus e aos serviços de transportes relacionados a estas vendas”*.

Não obstante os argumentos apresentados pela Impugnante, verifica-se que o ICMS incidente na prestação do serviço de transporte, no caso dos autos, não pode ser aproveitado, posto que, à luz da legislação estadual, as vendas para a Zona Franca de Manaus são consideradas operações isentas do imposto.

Confira-se as disposições do Regulamento do ICMS (RICMS/02):

Art. 6° - 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 6° 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, par comercialização ou industrialização nas respectivas Áreas de Livre Comércio;

b) Manaus, Rio Preto da Eva ou Presidente Figueiredo, no Estado do Amazonas, para

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus.

Anexo IX

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, Eptaciolândia 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 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.

Saliente-se que a legislação mineira em exame originou-se do Convênio ICM nº 65/88:

CONVÊNIO ICM 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.

Por conseguinte, em assim sendo, no que concerne ao aproveitamento de créditos do ICMS, há vedação, expressamente prevista, no art. 70, inciso IV, alínea “c”, do RICMS/02, *in verbis*:

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

(...)

IV - os serviços de transporte ou de comunicação recebidos pelo tomador:

(...)

c) estiverem vinculados à saída de mercadoria ou bem isenta ou não tributada, promovida pelo tomador, ressalvado o disposto no inciso III do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

caput e no § 1º, ambos do artigo 5º deste Regulamento;

Portanto, à luz da legislação estadual, as vendas para a Zona Franca de Manaus são consideradas operações isentas do imposto, e, dessa forma, não é possível admitir a manutenção dos créditos reclamados pela Impugnante, uma vez que contraria o disposto no art. 70, inciso IV, alínea “c”, do RICMS/02.

A principal tese de Defesa se assenta no entendimento de equiparação das vendas para a Zona Franca de Manaus à exportação, conforme art. 4º do Decreto-Lei nº 288/67, que dispõe:

Art. 4º A exportação de mercadorias de origem nacional para consumo ou industrialização na Zona Franca de Manaus, ou reexportação para o estrangeiro, será para todos os efeitos fiscais, constantes da legislação em vigor, equivalente a uma exportação brasileira para o estrangeiro.

Pontua, ainda, que a CF/88 manteve, por intermédio do art. 40 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, tais incentivos.

Todavia, resta claro que tal dispositivo cuidou de estabelecer a figura de uma exportação ficta, advindas de uma ficção jurídica, já que as saídas em análise não se enquadram no conceito de exportação, já que lhe faltam exatamente a característica essencial: a saída do produto do território nacional.

O conceito correto de exportação está vinculado a operações de saída de bens ou serviços para um país estrangeiro, conforme De Plácido e Silva (*SILVA, De Plácido e. Vocabulário jurídico. 22. ed. versão eletrônica 3.0. Rio de Janeiro: Forense/Jurid Publicações Eletrônicas, 2003*):

“EXPORTAÇÃO Derivado do latim exportatio, de exportare (levar para fora), indica, na terminologia comercial e jurídica, todo ato de remessa de uma mercadoria ou produto para o exterior, isto é, para fora do país em que foi produzida. Tecnicamente, pois, o vocábulo exportação envolve, simples e puramente, o sentido da saída de mercadoria para país estranho. Desse modo, não se entende exportação a circulação ou trânsito da mercadoria dentro de um país, isto é, em seus limites territoriais, pois que exportar é mandar para fora. E, juridicamente, para fora quer significar para outro país ou para país estrangeiro. Opõe-se, assim, à importação, que é a mercadoria ou o produto trazido para o interior de um país. É o ato de trazer, para consumo interno, a mercadoria estrangeira. Nesta razão é que, na terminologia fiscal, direitos ou impostos de exportação, entendem-se direitos ou impostos de saída da mercadoria para o estrangeiro.”

Isso posto e, considerando que o art. 4º do Decreto-Lei nº 288/67 foi implementado antes do sistema tributário constitucional vigente, não se pode a ele

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

conferir os efeitos tributários almejados pela Autuada por se tratar de norma decorrente de um decreto-lei federal, ao qual não cabe dispor sobre matéria de ICMS, que é reservada à lei estadual.

Outrossim, a CF/88, mediante o art. 40 do ADCT, não convalidou os benefícios fiscais relativos à Zona Franca de Manaus, nem recepcionou as ficções jurídicas correlatas preexistentes. Ela cuidou, tão-somente, de estabelecer a manutenção da Zona Franca de Manaus, com suas características de área de livre comércio e de incentivos fiscais, sendo certo que consentir outro efeito tributário caracterizado como benefício fiscal relativo ao ICMS, à ficção implementada pelo art. 4º do Decreto-Lei nº 288/67, caracterizaria uma concessão, pela União, de isenção heterônoma de um tributo estadual sem lei complementar exigida para tal fim.

Sobre essa matéria, assim dispõe a CF/88:

Art. 151. É vedado à União:

(...)

III - instituir isenções de tributos da competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios. (...)

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

(...)

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

(...)

XII - cabe à lei complementar:

(...)

e) excluir da incidência do imposto, nas exportações para o exterior, serviços e outros produtos além dos mencionados no inciso X, "a".

Nota-se, portanto, a prevalência da regra constitucional de vedação à isenção heterônoma, ao passo que a exceção a esta regra, em matéria de ICMS, está condicionada à existência de lei complementar na qual esteja previsto o referido benefício fiscal.

Por conseguinte, o art. 71, § 3º, inciso I, alínea "a", do RICMS/02 não socorre a Autuada, pois também faz referência a mercadorias "*que venham a ser objeto de operações para o exterior*", caso diverso dos autos, como visto.

Quanto ao argumento de suposta violação à não cumulatividade do ICMS, urge ressaltar que inexistente tal situação nos casos em que a própria legislação validamente veda a apropriação de créditos.

Nesta perspectiva, sempre que o imposto incidente em etapas anteriores não puder ser recuperado por força da própria legislação de regência do ICMS, a despeito de efetivamente se constituir num custo sob o aspecto financeiro-contábil, descabe cogitar da vulneração do mecanismo jurídico da não cumulatividade, eis que tal situação somente estaria caracterizada ante a inobservância da referida legislação.

Assim, não merece razão as diversas teses da Impugnante de direito a manutenção do crédito do ICMS, uma vez que todas elas se baseiam em operações para o exterior, o que, conforme demonstrado, não é o caso dos autos.

Mencione-se que esta matéria foi objeto de análise por parte deste Egrégio CCMG, com aprovação das exigências fiscais, como se pode verificar pelo Acórdão nº 22.240/16/1ª, cuja decisão foi mantida pela Câmara Especial segundo o Acórdão nº 4.689/16/CE, e pelo Acórdão nº 22.326/16/1ª, cuja decisão foi mantida pela Câmara Especial segundo o Acórdão nº 4.715/17/CE.

Da mesma forma, o Acórdão nº 21.820/18/2ª, citado pela Impugnante para corroborar sua tese, teve sua decisão reformada pela Câmara Especial conforme Acórdão nº 5.107/18/CE, para restabelecer as exigências relativas aos créditos das prestações de serviços de transporte, referentes as remessas à Zona Franca de Manaus.

Quanto às alegações de desvio de poder legislativo e abuso de direito por desnecessidade de endosso da legislação estadual, importa registrar que por determinação legal (art. 182, inciso I da Lei nº 6.763/75 c/c o art. 110, inciso I do RPTA) é defeso a este Órgão julgador a negativa de aplicação de ato normativo, *in verbis*:

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;

RPTA

Art. 110. 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 resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

Corretas, portanto, as exigências de ICMS e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Entretanto, faz-se necessário uma análise em relação à exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XIII, alínea “b” da lei nº 6.763/75:

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:

(...)

XIII - por utilizar indevidamente crédito fiscal relativo a:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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; (grifou-se)

Observa-se que a legislação acima trata das hipóteses em que o contribuinte adquire mercadoria, aproveita o crédito e, em uma operação ou prestação posterior, com a mesma mercadoria ou com outra dela resultante, promove saída com isenção ou não incidência do ICMS.

Entretanto, esse não é o caso dos autos. Aqui, a Autuada promove saída de mercadoria com isenção e, concomitantemente, é a tomadora da prestação do serviço de transporte tributada, aproveitando indevidamente o crédito correspondente.

Pelo exposto, faz-se imperioso excluir, do lançamento, a Multa Isolada do art. 55, inciso XIII, alínea “b” da lei nº 6.763/75, por inaplicável à situação dos autos.

Corroborando esse entendimento a decisão proferida nos termos do Acórdão nº 22.240/16/1ª.

Diante da referida exclusão, desnecessária a análise das outras alegações no tocante à multa isolada, inclusive quanto às argumentações de impossibilidade de cumulação de multas.

Assim, caracterizada a infringência à legislação tributária, estando corretamente demonstradas as exigências de ICMS e multa de revalidação, tendo sido o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo a Impugnante apresentado nenhuma prova capaz de ilidir as exigências fiscais, legítimo, em parte, o lançamento.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir a exigência relativa à Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XIII, alínea “b” da Lei nº 6.763/75. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Michelle Oliveira Limborço e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Maria Teresa Lima Lana Esteves. Participaram do julgamento, além dos signatários, as Conselheiras Gislana da Silva Carlos (Revisora) e Cindy Andrade Moraes.

Sala das Sessões, 10 de setembro de 2020.

Ivana Maria de Almeida
Relatora

Carlos Alberto Moreira Alves
Presidente

P