

A. I. Nº - 207103.0003/04-0
AUTUADO - POLITENO INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A.
AUTUANTE - LINDINALVA RODRIGUES DA SILVA e LAUDELINO PASSOS DE ALMEIDA
ORIGEM - INFAS SIMÕES FILHO
INTERNET - 17/12/004

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0492-01/04

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITO RELATIVO A INSUMOS EMPREGADOS NA PRODUÇÃO DE BENS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS COM ISENÇÃO DO IMPOSTO. Matéria *sub judice*: deferida pelo STF medida cautelar na ADIN 310-0-DF requerida pelo governo do Estado do Amazonas. Mantido o lançamento de ofício para evitar a decadência do crédito tributário, ficando, contudo, suspensa a sua exigibilidade até a decisão do mérito da ADIN. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 09/09/2004, exige ICMS no valor de R\$ 9.042.452,30, por ter deixado de efetuar o estorno de crédito fiscal do imposto relativo às entradas de matéria prima, material secundário, material de embalagem, etc, utilizados na fabricação de produtos industrializados com benefício de isenção, destinados à Zona Franca de Manaus, nos exercícios de 1999 a 2003, com manutenção do crédito fiscal não previsto na legislação.

O autuado, às fls. 68 a 72, apresentou defesa alegando não encontrar respaldo o lançamento, à luz da legislação tributária, uma vez que os dispositivos citados (art. 100, I e 124 do RICMS/97) tratam das hipóteses de estorno ou anulação do crédito fiscal e prazos de recolhimentos.

Asseverou ter promovido saídas para a ZFM – Zona Franca de Manaus, beneficiadas pela isenção, na forma do art. 29 do citado regulamento, o qual transcreveu.

Alegou que a matéria é regida por Convênio, ratificado pelos Estados, não havendo o que se falar em transgressão ao art. 100, I, do RICMS/97, já que a hipótese de manutenção dos créditos fiscais dos insumos está assegurada legalmente pela Cláusula Terceira do Convênio ICM 65/88, sendo, ao seu ver, descabido o estorno ou anulação do crédito fiscal exigido. Transcreveu o Convênio ICM nº 65/88.

Protestou ser improcedente o crédito tributário reclamado e que mantém crédito fiscal acumulado em valor excedente ao exigido, o que é passível afirmar que este está escriturado nos seus livros fiscais, não tendo sido utilizado, não resultando em falta de recolhimento ou recolhimento a menos do ICMS.

Requeru seja julgado improcedente o Auto de Infração.

O autuante, à fl. 76, informou que a defesa alegou que a manutenção do crédito está assegurada pela Cláusula Terceira do Convênio ICM 65/88, no entanto, o Convênio ICMS 02/90 revoga a isenção prevista na Cláusula Primeira do Convênio ICM 65/88, para saídas de produtos industrializados, semi-elaborados para o município de Manaus e, o Convênio ICMS 06/90 revoga a manutenção de crédito prevista na Cláusula Terceira do Convênio 65/88.

Esclareceu que o fato do Convênio ICMS 06/90 ter os seus efeitos suspensos por medida cautelar deferida pelo STF em Ação Direta de Inconstitucionalidade, impetrada pelo Estado de Amazonas, ADIN 310-1-DF, em nada prejudica a constituição do crédito reclamado, até que seja apreciado o mérito da referida ADIN.

Informou ainda, ter sido este o entendimento do CONSEF, citando diversos Acórdãos.

Opinou pela manutenção da autuação.

VOTO

A ação fiscal diz respeito a glosa do crédito fiscal relativo às aquisições de matérias primas, materiais secundários e materiais de embalagens, empregados na fabricação de produtos destinados à Zona Franca de Manaus com isenção de ICMS, envolvendo os exercícios de 1999 a 2003.

O sujeito passivo argumentou descaber a autuação sob o fundamento de que a manutenção do crédito está prevista através do Convênio ICM nº 65/88, ratificado pelos Estados e, também afirma, manter crédito fiscal acumulado escriturado nos seus livros fiscais, em valor superior ao exigido na autuação, fato que, ao seu ver, não resulta em falta de recolhimento ou recolhimento a menos do ICMS.

No tocante a discussão quanto à manutenção ou não do crédito fiscal, a matéria se encontra *sub judice*, já que através do Convênio ICM nº 65/88 foram concedidos benefícios no tocante às saídas de produtos industrializados para a Zona Franca de Manaus, ou seja, foi concedida isenção nas saídas e manutenção dos créditos fiscais, relativos às matérias-primas, aos materiais secundários e aos materiais de embalagens, utilizados na produção dos bens que tivessem aquela destinação.

Posteriormente, os Convênios ICMS de nºs 02/90 e 06/90, o primeiro restringiu a isenção para os produtos industrializados em sentido estrito, excluindo os semi-elaborados, que passaram a ter redução da base de cálculo semelhante à prevista para os semi-elaborados exportados para o exterior e, o segundo revoga a Cláusula Terceira do Convênio ICM nº 65/88, que autorizava a manutenção do crédito nas saídas com isenção para a Zona Franca de Manaus.

No entanto, os Convênios ICMS nº 02/90 e 06/90 tiveram os seus efeitos suspensos por medida cautelar deferida pelo STF em Ação Direta de Inconstitucionalidade movida pelo Estado do Amazonas (ADIN 310-1-DF), tendo como requerente o Governador do Estado do Amazonas e como requeridos os Secretários de Fazenda ou Finanças dos Estados e do Distrito Federal e o Ministro da Fazenda.

Em decisão sobre a mesma matéria, esta 1ª JJF, tendo como relator, o Dr. José Bezerra Lima Irmão, através do Acórdão JJF nº A-0196-01/02, transcreveu parte de artigo publicado em jornal de circulação interna desta Secretaria, onde a Dra. Sylvia Amoedo Cavalcante, da PROFAZ, traçou a linha a ser seguida em situação dessa natureza, o qual transcrevo a seguir:

“[...] efetuado o lançamento e notificado o contribuinte, deve ser esclarecido ao mesmo que a exigibilidade do crédito apurado permanecerá suspensa, em face da liminar concedida em MS, nos termos do art. 151 do C.T.N.” (Nulidade do Processo Administrativo Fiscal, in Informativo Técnico Tributário, ano II, nº 9. Set/97, SEFAZ, p. 6-7).

Assim, correta a exigência do estorno do crédito fiscal, haja vista não haver previsão legal para a manutenção do crédito fiscal.

Observo, inclusive, que já existem diversas decisões prolatadas por este CONSEF, mantendo a exigência do crédito tributário (Acórdãos CJF nºs 0309/11-02, 0341/12-02, 0445/12-02, 0448/12-02, 0248-11/03), não restando dúvidas sobre o acerto da ação fiscal. Ficando, contudo, suspensa a execução fiscal do referido crédito até a decisão final da ADIN 310-1 DF.

Em relação a alegação de existência de crédito acumulado, o mesmo tem a sua utilização regulamentada de forma específica no RICMS/97, não guardando nenhuma relação com a matéria em lide.

Voto pela Procedência do Auto de Infração, ficando, contudo, suspensa a execução fiscal do referido crédito até a decisão final da ADIN 310-1 DF.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **207103.0003/04-0**, lavrado contra **POLITENO INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 9.042.452,30**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, sendo o valor de R\$497.930,84, atualizado monetariamente. Fica suspensa a exigibilidade do crédito tributário até a decisão final da ADIN 310-1-DF, em que figuram como requerente o Governador do Estado do Amazonas e como requeridos os Secretários de Fazenda ou Economia dos Estados e do Distrito Federal.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de dezembro de 2004.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE/RELATORA

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR

MARCELO MATTEDE E SILVA– JULGADOR