



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 1.004/SP

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

REQUERENTE: GOVERNADOR DO ESTADO DO AMAZONAS

INTERESSADO: TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS DO ESTADO DE SÃO PAULO – TIT-SP

PARECER AJCONST/PGR Nº 766294/2023

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AUTUAÇÕES DO FISCO PAULISTA E DECISÕES DO TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS DO ESTADO DE SÃO PAULO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 15 DA LEI COMPLEMENTAR 24/1975. GLOSA DE CRÉDITOS DE ICMS REFERENTES À AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS ORIUNDAS DO ESTADO DO AMAZONAS, CONTEMPLADAS COM INCENTIVOS FISCAIS DECORRENTES DO REGIME ESPECIAL DA ZONA FRANCA DE MANAUS. RELEVÂNCIA DA MATÉRIA. OFENSA AO ART. 40 DO ADCT. EFICÁCIA DA NORMA CONSTITUCIONAL TRANSITÓRIA QUE DEPENDE DA MANUTENÇÃO DOS FAVORES FISCAIS PREVISTOS NO DECRETO-LEI 288/1967 E NAS DEMAIS LEIS PRÉ-CONSTITUCIONAIS. DISPENSA DE AUTORIZAÇÃO DE CONVÊNIO CELEBRADO NO ÂMBITO DO CONFAZ PARA A CONCESSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS CONCERNENTES AO ICMS ÀS EMPRESAS INSTALADAS – OU QUE VIEREM A SE INSTALAR – NA ZFM. CONSTITUCIONALIDADE. PARECER PELA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. O quadro normativo pré-constitucional de incentivos fiscais concernentes à Zona Franca de Manaus foi



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

elevado ao plano constitucional, nos termos dos arts. 40, 92 e 92-A, todos do ADCT.

2. A eficácia do art. 40 do ADCT depende da manutenção dos favores fiscais previstos não só no Decreto-Lei 288/1967, como também nas demais leis anteriores à Constituição Federal de 1988, a exemplo da Lei Complementar 24/1975, que dispensa a autorização de convênio celebrado no âmbito do CONFAZ para a concessão de incentivos referentes ao ICMS às empresas instaladas – ou que vierem a se instalar – na Zona Franca de Manaus (art. 15).

– Parecer pela procedência do pedido, para que o Fisco paulista e o Tribunal de Impostos e Taxas/SP não mais determinem, por ausência de convênio aprovado no âmbito do CONFAZ, a glosa de créditos de ICMS oriundos da aquisição de produtos da Zona Franca de Manaus, sujeitos a tratamento diferenciado de concessão de isenções, incentivos e benefícios fiscais.

Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux,

Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Governador do Estado do Amazonas, em face de autuações do Fisco paulista e de decisões do Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo (TIT-SP), que, interpretando o art. 15 da Lei Complementar 24/1975, determinaram a glosa de créditos de ICMS referentes à aquisição de mercadorias oriundas do Estado do Amazonas,



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

contempladas com incentivos fiscais decorrentes do regime especial da Zona Franca de Manaus (ZFM).

Sustenta o requerente que as decisões do TIT-SP formaram jurisprudência no âmbito da referida Corte administrativa.

A título de exemplo, ressalta a decisão proferida nos autos do AIIM 4119725-2, quando o TIT-SP destacou o entendimento pacificado do Tribunal pela ilegitimidade de créditos de ICMS de contribuintes paulistas que adquiriram, pós-Carta da República de 1988, produtos da ZFM contemplados por benefícios fiscais, contudo, sem suporte normativo em Convênio do Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ).

Argumenta que, por ocasião do julgamento da ADI 310/AM, o Supremo Tribunal Federal assentou a preservação, pelo art. 40 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, do quadro normativo pré-constitucional de incentivo fiscal à ZFM, *“nele incluído o art. 15 da LC 24/75”* (peça eletrônica 1, p. 14).

Alega, assim, ser vedada a glosa de créditos de ICMS das operações provenientes das empresas instaladas – ou que vierem a se instalar – na ZFM, uma vez que o dispositivo legal proíbe as demais unidades da Federação de determinarem a exclusão de incentivo fiscal, prêmio ou estímulo concedido pelo Estado do Amazonas.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Nessa esteira de raciocínio, afirma o requerente que as autuações do Fisco paulista e as decisões do TIT-SP ofendem os arts. 40, 92 e 92-A do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e os arts. 3º, III, 170, VII, e 225 da Constituição Federal.

Nesses termos, pleiteia cautelarmente (peça eletrônica 1, p. 41):

A.1) a suspensão dos efeitos das decisões proferidas pelo TIT-SP e da jurisprudência administrativa firmada que determinaram a glosa de créditos de ICMS oriundos de incentivos fiscais concedidos pelo Estado do Amazonas, nos termos do art. 15 da LC 24/75;

A.2) A abstenção de novas autuações pelo Fisco paulista e de novas decisões administrativas pelo TIT-SP que determinem a glosa de créditos de ICMS oriundos de incentivos fiscais concedidos pelo Estado do Amazonas, nos termos do art. 15 da LC 24/75.

No mérito, pugna pela procedência do pedido, a fim de reconhecer (peça eletrônica 1, p. 41-42):

C) (...) a impossibilidade de glosa de créditos de ICMS para adquirentes de mercadorias oriundas da Zona Franca de Manaus, relativas a incentivos fiscais regularmente concedidos pelo Estado do Amazonas, nos termos do art. 15 da LC 24/75.

No dia 29.8.2022, a Ministra Rosa Weber negou seguimento a esta arguição de descumprimento de preceito fundamental por inobservância do requisito da subsidiariedade (peça eletrônica 7).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Contra essa decisão, o requerente interpôs agravo regimental, sustentando não ser cabível, na espécie, o ajuizamento de ação abstrata de constitucionalidade diversa. Aduziu, ainda, a inexistência de outros mecanismos de feição subjetiva, capazes de repelir, de modo eficaz, amplo e geral, possível ofensa à Constituição Federal (peça eletrônica 10).

Dada vista dos autos ao Ministério Público Federal, o Procurador-Geral da República opinou pelo provimento do recurso interposto, em razão da satisfação do requisito da subsidiariedade (peça eletrônica 20).

À luz dos argumentos expostos, Vossa Excelência reconsiderou a decisão agravada, julgando prejudicado o agravo regimental e determinando o prosseguimento do julgamento do processo (peça eletrônica 22).

Tendo em conta a **relevância acentuada da matéria**, adotou-se, por analogia, o rito do art. 12 da Lei 9.868/1999 (peça eletrônica 26).

A Associação Brasileira das Indústrias de Refrigerantes e de Bebidas não Alcoólicas (ABIR) foi admitida no processo na qualidade de *amicus curiae* (peça eletrônica 27).

O Tribunal de Taxas e Impostos do Estado de São Paulo (TIT-SP) pronunciou-se, preliminarmente, pelo não conhecimento da ADPF e, no mérito, pela improcedência do pedido (peça eletrônica 31).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

A Advocacia-Geral da União manifestou-se pela procedência do pedido, nos termos da seguinte ementa (peça eletrônica 37):

Tributário. Créditos de ICMS. Decisões administrativas proferidas pelo Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo. Glosa de créditos de ICMS de adquirente de mercadorias contempladas com incentivos fiscais da Zona Franca de Manaus. Violação de preceitos fundamentais de proteção à ZFM (arts. 3º, III e 170, VII da Constituição arts. 40, 92 e 92-A do ADCT). Essa Suprema Corte possui precedente (RE nº 592.891/SP) que reconhece o direito ao aproveitamento de crédito de tributo em situação semelhante à presente. A exigência de deliberação prévia dos Estados-membros e do DF para a concessão de benefícios fiscais de ICMS “não se aplica às indústrias instaladas ou que vierem a instalar-se na Zona Franca de Manaus, sendo vedado às demais Unidades da Federação determinar a exclusão de incentivo fiscal, prêmio ou estímulo concedido pelo Estado do Amazonas” (artigo 15 da Lei Complementar nº 24/1975). O controle de constitucionalidade consiste em atribuição exclusiva da função jurisdicional, não extensível a órgão administrativo. Manifestação pela procedência do pedido.

Vieram os autos com vista à Procuradoria-Geral da República.

Eis, em síntese, o relatório.

Inicialmente, convém apontar a importância da controvérsia constitucional sujeita à apreciação desse Supremo Tribunal Federal, porquanto o que está posto para debate não é a interpretação de norma infraconstitucional, mas, sim, a eficácia do art. 40 do ADCT.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Cinge-se a controvérsia, assim, em analisar se a norma constitucional transitória impõe a preservação do conjunto normativo informador da Zona Franca de Manaus e, por conseguinte, do art. 15 da LC 24/1975, que dispensa a autorização de Convênio do CONFAZ para a concessão de incentivos fiscais referentes ao ICMS às empresas instaladas – ou que vierem a se instalar – na Zona Franca de Manaus.

Mas não só. Isso porque o dispositivo legal proíbe, ainda, que as demais unidades federativas determinem a exclusão de incentivo fiscal, prêmio ou estímulo concedido pelo Estado do Amazonas.

Logo, esta ação constitucional tem como objetivo definir o alcance dos efeitos do art. 40 do ADCT e seus reflexos no ordenamento jurídico brasileiro.

A pretensão do requerente encontra forte respaldo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual o pedido formulado há de ser julgado procedente.

A Zona Franca de Manaus foi criada pela Lei 3.173/1957; contudo, institucionalizou-se juridicamente e iniciou seu pleno funcionamento apenas com a edição do Decreto-Lei 288/1967.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

De acordo com o Decreto-Lei 288/1967, a Zona Franca de Manaus é uma área de livre-comércio de importação e exportação e de incentivos fiscais, cuja finalidade é estabelecer, no interior da Amazônia, um centro industrial, comercial e agropecuário que reúne condições econômicas para permitir o desenvolvimento da região, em virtude dos fatores locais e da grande distância que os centros consumidores de seus produtos se encontram.

Notório, pelo período de institucionalização e de funcionamento da Zona Franca de Manaus, que a legislação extraía, à época, validade da ordem constitucional vigente, qual seja, a Constituição de 24.1.1967, posteriormente emendada pela Emenda Constitucional 1, de 17.10.1969.

A Constituição de 1988, por força do art. 40 do ADCT, manteve, com suas características de área de livre-comércio, de exportação, de importação e de incentivos fiscais, a região da Zona Franca de Manaus com regime tributário favorecido, senão vejamos:

Art. 40. É mantida a Zona Franca de Manaus, com suas características de área de livre comércio, de exportação e importação, e de incentivos fiscais, pelo prazo de vinte e cinco anos, a partir da promulgação da Constituição.

Parágrafo único. Somente por lei federal podem ser modificados os critérios que disciplinam ou venham a disciplinar a aprovação dos projetos na Zona Franca de Manaus.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

A recepção do elenco pré-constitucional de incentivos à ZFM e a manutenção do regime tributário favorecido à região foram estendidos pelas ECs 42/2003 (ADCT, art. 92) e 83/2014 (ADCT, art. 92-A), que acresceram, ao prazo inicial disposto no art. 40 do ADCT, mais 60 (sessenta) anos, razão pela qual a transitoriedade dos incentivos fiscais no interior da Amazônia expira-se, somente, no ano de 2073.

Os constituintes originário e derivado, com o intuito de resguardar o projeto desenvolvimentista para a região da Amazônia, constituído sob a ordem constitucional pretérita, tornaram expressa a manutenção – por tempo certo e determinado – do regramento jurídico existente, assegurando e observando a finalidade primordial da instituição da ZFM de criação, na região setentrional do país, de um centro industrial, comercial e agropecuário.

A eficácia do art. 40 do ADCT e a preservação dos favores fiscais previstos na legislação pré-constitucional não são temas novos no Supremo Tribunal Federal, que, em várias ocasiões, registrou a necessidade de se observar o tratamento constitucional especialíssimo¹ conferido à sub-região de Manaus,

1 A peculiaridade e a importância da Zona Franca de Manaus, como região socioeconômica, foram elementos determinantes para que essa Excelsa Corte, no julgamento dos REs 592.891/SP e 596.614/SP, reafirmasse, com fulcro no art. 43, § 2º, III, da Constituição Federal e **no art. 40 do ADCT**, a necessidade de **preservação de incentivos regionais à Zona Franca de Manaus**. De acordo com a Ministra Rosa Weber, “o sistema constitucional determina tratamento diferenciado para os incentivos fiscais da Zona Franca de Manaus, para que ela siga fomentando o desenvolvimento da região, *que é interesse da fede-*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

sob pena de descaracterizar-se a ZFM (ADI 2.348-MC/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, *DJ* de 7.11.2003; RE 826.779-AgR/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, *DJe* de 16.12.2015; ADI 4.254/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, *DJe* de 17.9.2020; ADI 7.036/DF, Rel. Min. Nunes Marques, Rel. p/acórdão Min. Dias Toffoli, *DJe* de 22.3.2023, entre outros julgados).

Daí a colocação do Ministro Carlos Velloso de que: *“o constar de uma Constituição que é mantida a Zona Franca de Manaus é até inusitado, sem dúvida alguma. Demonstra, entretanto, o art. 40 do ADCT, a preocupação do constituinte com essa zona de livre-comércio; demonstra a preocupação do constituinte em manter e proteger essa zona de livre-comércio da ação do legislador ordinário”*.²

Nos autos da ADI 310/AM, registrou a Ministra Cármen Lúcia que o quadro normativo de incentivo fiscal à ZFM, anterior à Carta de 1988, foi alçado à **estatura constitucional** por força do art. 40 do ADCT (*DJe* de 9.9.2014).

Salientou, ainda, que, *“considerando-se não apenas os conceitos de permanência e de transitoriedade, mas também os conceitos de generalidade e de especificidade das normas constitucionais discutidas, não se há cogitar de*

ração como um todo, pois este desenvolvimento é, na verdade, da nação brasileira, bem como a preservação ambiental e a própria integração nacional” (RE 592.891/SP, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno (Tema 322), *DJe* de 20.9.2019) – Grifos nossos.

2 Trecho de voto proferido no julgamento na Medida Cautelar na ADI 310/AM, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, *DJ* de 16.4.1993 (grifos acrescidos).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*incompatibilidade do regramento pré-constitucional referente aos incentivos fiscais conferidos à Zona Franca de Manaus com o sistema tributário nacional surgido com a Constituição de 1988*³ – grifos nossos.

A ausência de incompatibilidade entre o regramento pré-constitucional concernente aos incentivos fiscais conferidos à ZFM com o sistema tributário estabelecido pela Carta da República de 1988 afasta o argumento de que, para a concessão de incentivos fiscais à referida área de livre comércio, é imprescindível a celebração de convênio no âmbito do CONFAZ.

Vislumbra-se, ante o exposto, que a eficácia da norma constitucional transitória depende da **manutenção dos favores fiscais** previstos não só no Decreto-Lei 288/1967, como também nas demais leis (anteriores à CF/88), **a exemplo da LC 24/1975**. Isso porque, o quadro normativo de incentivo fiscal à ZFM – anterior à CF/88 – não se limita ao DL 288/1967.

Por essa razão, não há que se falar em inconstitucionalidade indireta, por contrariedade a normas interpostas, pois a questão está na própria definição do alcance do art. 40 do ADCT (ADI 4.254/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, *DJe* de 17.9.2020 e ADI 310, Rel. Min. Cármen Lúcia, *DJe* de 9.9.2014).

3 ADI 310, Rel. Min. Cármen Lúcia, *DJe* de 9.9.2014.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Na situação dos autos, aparenta assistir razão ao requerente ao afirmar que as autuações do Fisco paulista e as decisões do TIT-SP afrontam o texto constitucional, visto que, ao afastarem a regra imposta no art. 15 da LC 24/1975, **esvaziaram o conteúdo normativo do art. 40 do ADCT**, o qual recepcionou o arcabouço jurídico que fundamenta o funcionamento da ZFM.

Se a eficácia da norma transitória da Lei Fundamental depende da manutenção das regras pré-constitucionais referentes à ZFM, é, por decorrência lógica, dispensada a autorização de Convênio do CONFAZ para a concessão de incentivos fiscais referentes ao ICMS às empresas instaladas – ou que vierem a se instalar – na aludida área de livre-comércio.

Não é admissível, pela mesma linha argumentativa, que as demais unidades federativas determinem a exclusão de incentivo fiscal, prêmio ou estímulo concedido pelo Estado do Amazonas.

O Supremo Tribunal Federal, inclusive, ao apreciar o Tema 322 da repercussão geral, fixou tese de que *“há direito ao creditamento de IPI na entrada de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos junto à Zona Franca de Manaus sob o regime da isenção, considerada a previsão de incentivos regionais constante do art. 43, § 2º, III, da Constituição Federal, combinada com o art. 40 do*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

ADCT”, em razão da proteção constitucional especial ao regime de incentivos e benefícios aplicáveis à Zona Franca de Manaus.

Veja-se a ementa do precedente vinculante:

TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS – IPI. CREDITAMENTO NA AQUISIÇÃO DIRETA DE INSUMOS PROVENIENTES DA ZONA FRANCA DE MANAUS. ARTS. 40, 92 E 92-A DO ADCT. CONSTITUCIONALIDADE. ARTS. 3º, 43, § 2º, III, 151, I, E 170, I E VII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA REGRA CONTIDA NO ART. 153, § 3º, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL À ESPÉCIE.

O fato de os produtos serem oriundos da Zona Franca de Manaus reveste-se de particularidade suficiente a distinguir o presente feito dos anteriores julgados do Supremo Tribunal Federal sobre o creditamento do IPI quando em jogo medidas desonerativas.

O tratamento constitucional conferido aos incentivos fiscais direcionados para a sub-região de Manaus é especialíssimo. A isenção do IPI em prol do desenvolvimento da região é de interesse da federação como um todo, pois este desenvolvimento é, na verdade, da nação brasileira. A peculiaridade desta sistemática reclama exegese teleológica, de modo a assegurar a concretização da finalidade pretendida. À luz do postulado da razoabilidade, a regra da não cumulatividade esculpida no art. 153, § 3º, II, da Constituição, se compreendida como uma exigência de crédito presumido para creditamento diante de toda e qualquer isenção, cede espaço para a realização da igualdade, do pacto federativo, dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil e da soberania nacional.

Recurso extraordinário desprovido.

(RE 592.891/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 20.9.2019) – Grifo nosso.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Em outro julgado, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu o direito ao aproveitamento de créditos de tributo submetido à sistemática de não-cumulatividade na entrada, em ente diverso da Federação, de insumos provenientes da Zona Franca de Manaus. Confira-se:

IPI. DIREITO DE CRÉDITO. INSUMOS PROVENIENTES DA ZONA FRANCA DE MANAUS ADQUIRIDOS SOB REGIME DE ISENÇÃO. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. CF/88, ART. 43, § 1º, II, E 2º, III; 153, § 3º, II.

A partir da hermenêutica constitucional sistemática de múltiplos níveis normativos depreende-se que a Zona Franca de Manaus constitui importante região socioeconômica que, por motivos extrafiscais, excepciona a técnica da não-cumulatividade.

É devido o aproveitamento de crédito de IPI na entrada de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero provenientes da Zona Franca de Manaus, por força de exceção constitucionalmente justificável à técnica da não-cumulatividade.

(RE 596.614/SP, Tribunal Pleno, Red. do acórdão Min. Edson Fachin, DJe de 20.09.2019).

Ficou vencida, nesse julgado, a tese proposta pelo eminente Ministro Marco Aurélio, no sentido de que “a isenção relativa a produtos da Zona Franca de Manaus não gera crédito fictício, considerada a industrialização subsequente ocorrida em outra unidade da Federação”.

O entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido do direito ao aproveitamento dos créditos de IPI de produtos provenientes da Zona



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Franca de Manaus há de se aplicar, pelos mesmos fundamentos, ao ICMS, especialmente se considerada a não-cumulatividade de ambos os impostos.

Conquanto a exigência de convênio interestadual para concessão de benefícios e incentivos fiscais de ICMS seja um mecanismo de preservação do pacto federativo, que busca evitar a chamada “guerra fiscal”, também o regime especial de proteção da ZFM, de ordem igualmente constitucional, justifica a recepção, pela Carta de 1988, do art. 15 da Lei Complementar 24/1975, uma vez que, como observado pela eminente Ministra Rosa Weber, *“o desenvolvimento da região é de interesse da federação como um todo, pois este desenvolvimento é, na verdade, da nação brasileira”*.

A Constituição Federal, além disso, no intuito de reduzir desigualdades sociais e regionais (CF, art. 3º, III, e 170, VII), atribui à União, por meio de lei complementar, competência para estabelecer regramento nacional do ICMS, sem quebra das competências tributárias dos estados-membros e do Distrito Federal, conforme ilustra trecho da ementa do seguinte julgado:

ICMS E REPULSA CONSTITUCIONAL À GUERRA TRIBUTÁRIA ENTRE OS ESTADOS-MEMBROS: O legislador constituinte republicano, com o propósito de impedir a ‘guerra tributária’ entre os Estados-membros, enunciou postulados e prescreveu diretrizes gerais de caráter subordinante destinados a compor o estatuto constitucional do ICMS. Os princípios fundamentais consagrados pela Constituição da República, em tema de ICMS, (a) realçam o perfil nacional



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

de que se reveste este tributo, (b) legitimam a instituição, pelo poder central, de regramento normativo unitário destinado a disciplinar, de modo uniforme, essa espécie tributária, notadamente em face do seu caráter não-cumulativo, (c) justificam a edição de lei complementar nacional vocacionada a regular o modo e a forma como os Estados-membros e o Distrito Federal, sempre após deliberação conjunta, poderão, por ato próprio, conceder elou revogar isenções, incentivos e benefícios fiscais.
(ADI 1.247/PA, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 8.9.1995)

Desse modo, é inconstitucional a glosa de créditos de ICMS relativos à aquisição de mercadorias oriundas do Estado do Amazonas contempladas com incentivos fiscais decorrentes do regime especial da ZFM, sob o argumento da imperiosidade de convênio aprovado no CONFAZ.

Ademais, não comporta acerto, à luz da transitoriedade do art. 40 do ADCT, toda e qualquer interpretação no sentido de restringir o benefício fiscal previsto no art. 15 da LC 24/1975 até a data da promulgação da Carta de 1988, uma vez que seria o mesmo que contrariar as vontades manifestadas pelo constituinte originário e reformador de manutenção do regime especial da Zona Franca de Manaus até o ano de 2073.

Por fim, conforme sustentado pela Associação Brasileira das Indústrias de Refrigerantes e de Bebidas não Alcoólicas (ABIR), a jurisprudência do TIT-



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

SP vai de encontro ao Convênio ICMS 190/2017, na redação dada pelo Convênio ICMS 131/2022⁴, ambos celebrados no CONFAZ.

É o que se observa da leitura da cláusula primeira, §§ 3º e 5º, do Convênio ICMS 190/2017, senão vejamos:

Cláusula primeira Este convênio dispõe sobre a remissão dos créditos tributários, constituídos ou não, decorrentes das isenções, dos incentivos e dos benefícios fiscais ou financeiro-fiscais, relativos ao Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, instituídos, por legislação estadual ou distrital publicada até 8 de agosto de 2017, em desacordo com o disposto na alínea “g” do inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, bem como sobre a reinstauração dessas isenções, incentivos e benefícios fiscais ou financeiro-fiscais, observado o contido na Lei Complementar nº 160, de 7 de agosto de 2017, e neste convênio. (...)

§ 3º O disposto neste convênio **não se aplica aos benefícios fiscais** instituídos por legislação estadual, nos termos do art. 15 da Lei Complementar nº 24, de 7 de janeiro de 1975, e pelo art. 4º do Decreto-Lei nº 288, de 28 de fevereiro de 1967, ambos com fundamento no art. 40 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT da Constituição Federal. (...)

§ 5º Para fins de interpretação do § 3º, **os benefícios fiscais nele referidos possuem a mesma validade jurídica dos benefícios autorizados pelo CONFAZ na forma da Lei Complementar nº 24/1975, que regulamenta a alínea “g” do inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, inclusive em relação à apropriação e**

4 A celebração do Convênio ICMS 131/2022 levou em consideração a jurisprudência reiterada do STF, em especial da ADI 310/AM, no sentido de que o art. 40 do ADCT impôs a preservação do elenco pré-constitucional de incentivos à Zona Franca de Manaus.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*manutenção dos créditos fiscais do ICMS destacados em documento fiscal que acoberte operação interestadual **originada na Zona Franca de Manaus, não sendo cabível a exigência de convênio como forma de garantir a legitimidade daqueles benefícios e dos respectivos créditos.** (Acrescido o § 5º à cláusula primeira pelo Conv. ICMS 131/22, efeitos a partir de 17.10.22) – Grifos nossos.*

É evidente, portanto, que a atuação do Fisco paulista e do TIT-SP vem, reiteradamente, esvaziando a eficácia do art. 40 do ADCT.

Em face do exposto, opina o PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA pela procedência do pedido, para que o Fisco paulista e o Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo (TIT-SP) não mais determinem, por ausência de convênio aprovado no âmbito do CONFAZ, a glosa de créditos de ICMS oriundos da aquisição de produtos da Zona Franca de Manaus, sujeitos a tratamento diferenciado de concessão de isenções, incentivos e benefícios fiscais.

Brasília, data da assinatura digital.

Augusto Aras
Procurador-Geral da República
Assinado digitalmente

JAF/PC