



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0000.25.037831-2/001 **Númeraço** 0378320-
Relator: Des.(a) Carlos Henrique Perpétuo Braga
Relator do Acórdão: Des.(a) Carlos Henrique Perpétuo Braga
Data do Julgamento: 26/06/2025
Data da Publicação: 04/07/2025

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ISSQN. PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA DE CONCRETO BETUMINOSO A QUENTE (CBUQ). UTILIZAÇÃO DO PRODUTO INDUSTRIALIZADO EM PROCESSO SUBSEQUENTE DE INDUSTRIALIZAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA DO ISSQN.

I. CASO EM EXAME:

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar postulada em mandado de segurança, com a finalidade de afastar a cobrança de ISSQN sobre operações de industrialização por encomenda de manta asfáltica.

II. QUESTÕES EM DISCUSSÃO:

2. Discute-se a incidência de ISSQN sobre processo de industrialização por encomenda de concreto betuminoso a quente (CBUQ), com material fornecido pelo encomendante.

III. RAZÕES DE DECIDIR:

3. É inconstitucional a incidência do ISS a que se refere o subitem 14.05 da Lista anexa à LC nº 116/03, se o produto é destinado à industrialização ou à comercialização. Tema nº 816 do STF.

4. As operações de industrialização por encomenda de concreto betuminoso destinado à integração ou à utilização direta em processo subsequente de industrialização estão sujeitas à incidência do ICMS e não do ISSQN.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

IV. DISPOSITIVO:

6. Dar provimento ao recurso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO-CV Nº 1.0000.25.037831-2/001 - COMARCA DE CARMO DO CAJURU - AGRAVANTE(S): ITABRITA - BRITADORA ITATIAIUÇU LTDA. - AGRAVADO(A)(S): MUNICIPIO DE CARMO DO CAJURU, SECRETARIO MUNICIPAL DE FAZENDA E PLANJEMANENTO DE CARMO DO CAJURU

A C Ó R D ã O

Vistos etc., acorda, em Turma, a 19ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

DES. CARLOS HENRIQUE PERPÉTUO BRAGA

RELATOR

DES. CARLOS HENRIQUE PERPÉTUO BRAGA (RELATOR)

V O T O

Agravo de Instrumento interposto por ITABRITA - BRITADORA ITATIAIUÇU LTDA. contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Christiano Oliveira Cesarino, da Comarca de Carmo do Cajuru, que, nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do Secretário Municipal de Fazenda e Finanças do Município de Carmo do Cajuru, indeferiu a liminar postulada, nos termos seguintes:

"(...) O impetrante argumentou que o ato impugnado consiste no ato do Secretário Municipal de Fazenda e Planejamento de Carmo do Cajuru de exigir da impetrante o recolhimento do ISSQN sobre as operações tidas por industrialização por encomenda. Aduz que a operação realizada pela impetrante, consistente na industrialização por encomenda que transforma os insumos em produto final absolutamente diferente daqueles, mais especificamente o CBUQ (massa asfáltica), se enquadra como obrigação de dar, e não de fazer. Assim, a atividade realizada não se constitui por serviço prestado a consumidor final, dado que a transformação dos materiais remetidos pelos contratantes se insere em um ciclo de industrialização de massa asfáltica, conforme descrito no art. 4º, I do Decreto nº 7.212/2010. Ou seja, dá-se entrada em determinados insumos e, posteriormente, após o ciclo de industrialização operacionalizado pela Impetrante (usinagem), é obtido uma "espécie nova", a massa asfáltica, produto que não guarda qualquer relação com aqueles insumos que a originou. Por se inserir no ciclo de industrialização, com a formação e entrega de um produto novo e distinto dos insumos que o formaram, não há de se falar em incidência do ISSQN, já que tem como fato gerador a prestação de serviços - entendido como "obrigação de fazer" - constantes da lista anexa à LCP n.º 116/2003. No entanto, em primeira análise, não há prova patente do alegado direito líquido e certo para a concessão da liminar em mandado de segurança. Ademais, o ato administrativo goza dos atributos de presunção de legitimidade e veracidade. Nesse sentido: A supremacia do interesse público confere à administração pública uma série de prerrogativas que repercutem na prática de atos administrativos, os quais são dotados dos seguintes atributos: presunção de legitimidade, imperatividade, exigibilidade e executoriedade. (DALLARI, Adilson Abreu. Ato administrativo, processo e presunção de legalidade. Cadernos Jurídicos, São Paulo, ano 22, nº 58, p. 9-21, Abril-Junho/2021) Com efeito, o artigo 7º, inciso III, da Lei 12.016/2009, prevê, para a concessão da liminar no mandado de segurança, os seguintes requisitos: a) fundamento relevante - direito líquido e certo;

b) perigo de ineficácia da medida - periculum in mora; e c) prestação de caução, fiança, depósito. Prima facie, não se vislumbra a probabilidade do direito para deferir de forma liminar, visto o tema estar, inclusive, sendo objeto de discussão perante o STF - tese afetada pela repercussão geral - Tema nº 816. Quanto ao segundo elemento (perigo de ineficácia da medida), percebe-se que não há urgência no deferimento da liminar para a concessão da isenção tributária, não restou consignada a urgência para evitar eventual perecimento de direitos ou em situação de risco irreversível. Por fim, não houve prestação de caução, fiança ou depósito para assegurar eventual ressarcimento à pessoa jurídica, em caso de ser realmente devido o pagamento. Assim, não se vislumbram preenchidos os requisitos para o deferimento da liminar no presente mandamus. Posto isso, INDEFIRO o pedido liminar, porque o direito invocado e os documentos não demonstram a liquidez e certeza para seu deferimento, que melhor será analisado após a notificação e resposta da autoridade coatora." (evento 16)

A Agravante, em minuta recursal, sustentou que realiza operação de industrialização por encomenda de manta asfáltica, material amplamente utilizado na construção civil, principalmente em pavimentação de estradas e ruas.

Disse que no processo de industrialização ocorre o beneficiamento de determinados materiais que culminam na entrega de produto cujas características fisionômicas e de funcionalidade são totalmente diversas daqueles insumos inicialmente por ela recebidos no início do processo.

Fala-se, portanto, de fornecimento de um material sem qualquer vínculo com eventual empreitada correspondente à sua aplicação final, tratando-se a obrigação de dar e não de fazer.

Pontuou que não utiliza ou aplica material por ela produzido, mas por quem o encomenda, não havendo que se cogitar, por conseguinte,



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

em prestação de serviço.

Concluiu que em razão das peculiaridades do processo de industrialização por encomenda, não pode haver incidência de ISSQN, mas, quando muito, de ICMS, de competência do Estado.

Requeru a antecipação da tutela recursal, para determinar que o Agravado se abstinhasse de a compelir a recolher ISSQN sobre as operações de industrialização por encomenda.

Ao final, pediu o provimento do recurso, para confirmar a tutela recursal de urgência.

Preparo recolhido (evento 02).

Deferiu-se a tutela recursal de urgência, para suspender a incidência do ISSQN sobre as operações de industrialização por encomenda de manta asfáltica realizadas pela Agravante no território do ente tributante, até o julgamento do recurso pelo colegiado (evento 22).

O MM. Juiz manteve a decisão atacada (evento 28).

O Agravado apresentou contraminuta, pelo desprovimento do recurso (evento 34).

O Procurador de Justiça, bel. Almir Alves Moreira, manifestou-se pela desnecessidade de intervenção do parquet no feito (evento 39).

Os autos vieram-me conclusos, em 26/05/2025.

Relatados, na essência.

A controvérsia recursal restringe-se à possibilidade da incidência de Imposto sobre Serviços - ISSQN - sobre processo de industrialização por encomenda de concreto betuminoso usinado a quente (CBUQ), vulgarmente conhecido como manta asfáltica.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

A Agravante é empresa de britamento de pedras e outros materiais para construção e beneficiamento, operante no Município de Pouso Alegre, tendo como principal atividade a industrialização por encomenda de manta asfáltica.

Nesse contexto, ela advogada a tese de que não está sujeita ao recolhimento do ISSQN, porque sua atividade consiste no recebimento de matéria prima para transformação em produto final absolutamente diferente, material que não é por ela utilizado ou aplicado, mas pelo encomendante.

Concluiu, portanto, que a operação realizada se enquadra em obrigação de dar e não de fazer, não podendo ser classificada como prestação de serviço.

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça pacificaram que incide ICMS, e não ISS, sobre operações de industrialização por encomenda de mercadorias destinadas à integração ou à utilização direta em processo subsequente de industrialização ou à circulação de mercadoria:

"Agravamento regimental em ação cautelar. 2. Direito Tributário. 3. Serviço de composição gráfica com fornecimento de mercadoria. Conflito de incidência entre o ICMS e o ISSQN. 4. Aplicação de entendimento firmado no julgamento da medida cautelar na ADI 4.389/DF-MC. Incidência de ICMS sobre operações de industrialização por encomenda de embalagens destinadas à integração ou utilização direta em processo subsequente de industrialização ou de circulação de mercadoria. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravamento regimental a que se nega provimento."

(AC 3466 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 27-04-2017 PUBLIC 28-04-2017)



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

"TRIBUTÁRIO. ICMS. INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA. EMBALAGEM.

SUBSEQUENTE UTILIZAÇÃO EM PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO OU POSTERIOR CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA.

1. A acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência hodierna do Superior Tribunal de Justiça, alinhada à do Supremo Tribunal Federal, pela incidência do ICMS nos casos em que a produção de embalagens personalizadas seja destinada à subsequente utilização em processo de industrialização ou posterior circulação de mercadoria, o que é o caso dos autos. Precedentes.

2. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1721841/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2021, DJe 11/02/2021)

A matéria, inclusive, é objeto do Tema de Repercussão Geral nº 816 do Supremo Tribunal Federal, que tem como paradigma o Recurso Extraordinário nº 882.461/MG, e visa dirimir a seguinte questão jurídica:

"Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos arts. 93, IX, 150, IV, 153, § 3º, II, 155, § 2º, e 156, III, da Constituição Federal, a possibilidade de incidência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN em operação de industrialização por encomenda, realizada em materiais fornecidos pelo contratante, quando referida operação configura etapa intermediária do ciclo produtivo de mercadoria. Debatem-se, ainda, as balizas para a aferição da existência de efeito confiscatório na aplicação de multas fiscais moratórias."



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

No paradigma, inclusive, já se formou maioria quanto à tese proposta pelo Relator, Ministro Dias Toffoli, nos seguintes termos:

"1. É inconstitucional a incidência do ISS a que se refere o subitem 14.05 da Lista anexa à LC nº 116/03 se o objeto é destinado à industrialização ou à comercialização;

2. As multas moratórias instituídas pela União, Estados, Distrito Federal e municípios devem observar o teto de 20% do débito tributário".

Logo, milita em favor da Agravante, até o momento, a probabilidade do direito reclamado.

O perigo de dano grave e de difícil reparação à Agravante, da mesma forma, é evidente, porque está sujeita à tributação, acrescida dos encargos moratórios.

DISPOSITIVO

Por essas razões, sempre com a objetividade que os tempos atuais reclamam, encaminho a votação no sentido de dar provimento ao recurso, para suspender a incidência do ISSQN sobre as operações de industrialização por encomenda de manta asfáltica realizadas pela Agravante no território do ente tributante, até o julgamento da ação originária.

Custas recursais, pelo Agravado, observada a isenção legal.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

DES. WAGNER WILSON FERREIRA - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. PEDRO BITENCOURT MARCONDES - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "DERAM PROVIMENTO AO RECURSO"