

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.955/15/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000265791-36
Impugnação: 40.010138060-09
Impugnante: Alexandre de Oliveira Alves
CPF: 725.634.196-20
Proc. S. Passivo: Maxwell Assis Castro/Outro(s)
Origem: DF/Ipatinga

EMENTA

ISENÇÃO - DESCARACTERIZAÇÃO - DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÃO. Constatada a alienação de veículo destinado a portador de deficiência física, adquirido com isenção de ICMS, antes de decorrido o prazo mínimo de 3 (três) anos, descumprindo a condição para a fruição de benefício na legislação vigente à época dos fatos. Infração caracterizada nos termos do item 28, subitem 28.5, alínea “a”, Parte 1, Anexo I do RICMS/02. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada.

Lançamento procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o encerramento de isenção de ICMS por descumprimento das condições exigidas para se usufruir do benefício prevista no item 28, subitem 28.5, alínea “a” da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02, uma vez que o Autuado vendeu o veículo para pessoa que não faz jus ao mesmo tratamento fiscal e o fez antes de decorrido o prazo de 3 (três) anos da data de aquisição, conforme estabelecido na legislação vigente à época dos fatos.

Exige-se ICMS e a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Inconformado, o Autuado apresenta Impugnação às fls. 35/43, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 56/59.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre o encerramento de isenção de ICMS por descumprimento das condições exigidas para se usufruir do benefício previsto no item 28, subitem 28.5, alínea “a” da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02, uma vez que o Autuado vendeu o veículo para pessoa que não faz jus ao mesmo tratamento fiscal e, o fez antes de decorrido o prazo de 3 (três) anos da data de aquisição, conforme estabelecido na legislação vigente à época dos fatos, no item 28.5, alínea “a”, Parte 1, Anexo I do RICMS/02. Veja-se:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

28. - Saída, em operação interna e interestadual, de veículo automotor novo com características específicas para ser dirigido por motorista portador de deficiência física, desde que:

28.5 - O adquirente deverá recolher o imposto com os acréscimos legais, a contar da data de aquisição, constante do documento fiscal de venda, na hipótese de:

Efeitos de 1º/02/2007 a 31/12/2012 - Redação dada pelo art. 1º, I, e vigência estabelecida pelo art. 8º, V, "a", ambos do Dec. nº 44.522, de 17/05/2007:

a - transmissão do veículo, a qualquer título, dentro do prazo de 3 (três) anos da data de aquisição, a pessoa que não faça jus ao mesmo tratamento fiscal;

O Autuado, portador de deficiência física, alega em sua defesa, que promoveu a aquisição do veículo GM/VECTRA HATCH, em 06/05/09 (DANFE nº 000077704), beneficiando-se da referida isenção, e que vendeu o referido automóvel em 11/04/12, faltando apenas alguns dias para o transcurso do interstício legal de 3 (três) anos para alienação com manutenção do benefício fiscal.

Argumenta, ainda, que a Fiscalização somente apurou tal equívoco a partir de 29/07/14, quando já estava em vigor o Convênio ICMS 38 de março de 2012 e o Decreto nº 46.115/12, ambos dispendo sobre a redução do prazo para alienação de veículo adquirido com isenção de ICMS de 03(três) para 02 (dois) anos.

Entende que, dessa forma, deveria ter sido observada a legislação atualmente vigente, mais benéfica ao contribuinte, uma vez que a nova regra reduziu o prazo para alienação de veículo adquirido com isenção de ICMS por portador de deficiência, o que afastaria as exigências constantes do lançamento (tributo e penalidade), com fulcro no art. 106, inciso II, alíneas "a" e "b" do Código Tributário Nacional (CTN).

Entretanto, razão não lhe assiste.

A isenção, ora em debate, está expressa na legislação retrotranscrita que dispõe que um dos requisitos para se usufruir do benefício fiscal é que o veículo automotor seja novo e com características específicas para ser dirigido por motorista portador de deficiência física. E, também, que o imposto, com os acréscimos legais, deverá ser recolhido, a contar da data de aquisição constante do documento fiscal de venda, na hipótese de ocorrer a transmissão do veículo, a qualquer título, dentro do prazo de 3 (três) anos da data de aquisição, a pessoa que não faça jus ao mesmo tratamento fiscal.

Porém, não foi o ocorrido, conforme se comprova os documentos de fls. 13/14, onde se constata que o novo proprietário passou a pagar o Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA) desde 2012, quando da aquisição do veículo, então no estado de usado, considerando que o benefício isencional abrange também esse imposto.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A alegação do Impugnante de que o lançamento foi concluído após a entrada em vigor do Convênio 38/12 e do Decreto nº 46.115/12 e, que o disposto nesses textos legais deveriam ser aplicados ao caso por se tratar de legislação mais moderna e benéfica ao contribuinte, não procede.

Cabe ressaltar que ao contrário do que afirma o Autuado, ambos entraram em vigor em 2013, veja-se:

Convênio nº 38/12:

Concede isenção do ICMS nas saídas de veículos destinados a pessoas portadoras de deficiência física, visual, mental ou autista.

(...)

Cláusula quinta O adquirente deverá recolher o imposto, com atualização monetária e acréscimos legais, a contar da data da aquisição constante no documento fiscal de venda, nos termos da legislação vigente e sem prejuízo das sanções penais cabíveis, na hipótese de:

I - transmissão do veículo, a qualquer título, dentro do prazo de 2 (dois) anos da data da aquisição, a pessoa que não faça jus ao mesmo tratamento fiscal;

(...)

Cláusula décima primeira **Este convênio entra em vigor na data da publicação de sua ratificação nacional, produzindo efeitos de 1º de janeiro de 2013 a 31 de dezembro de 2013.**

Decreto nº 46.115/12:

Altera o Regulamento do ICMS (RICMS), aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002.

Art. 1º O item 28 da Parte 1 do Anexo I do Regulamento do ICMS (RICMS), aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002, passa a vigorar com a seguinte redação:

(...)

28 - Saída, em operação interna e interestadual, de veículo automotor novo, com preço de venda a consumidor sugerido pelo fabricante, incluídos os tributos incidentes, não superior a R\$ 70.000,00 (setenta mil reais), nas aquisições efetuadas por pessoa portadora de deficiência física, visual, mental severa ou profunda, ou autista.

(...)

28.9 - O adquirente deverá recolher o imposto, com os acréscimos legais, a contar da data da saída do veículo, na hipótese de:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a) transmissão do veículo, a qualquer título, dentro do prazo de dois anos da data da aquisição, a pessoa que não faça jus ao mesmo tratamento fiscal, ressalvados os seguintes casos:

(...)

Art. 2º **Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir de 1º de janeiro de 2013.** (Grifou-se)

O Impugnante recorre ao disposto no art. 106, inciso II, alíneas “a” e “b” do CTN, ao entendimento de que a lei posterior, ao reduzir o prazo exigido para manutenção da propriedade do veículo de 03 (três) para 02 (dois) anos, aplica-se ao caso concreto.

No entanto, conforme disposto no texto do referido artigo, ocorrendo falta de pagamento do imposto não há que se aplicar a retroatividade benigna. É o que se depreende do disposto na alínea “b”, do inciso II, do art. 106, *in verbis*:

Art. 106 - A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e **não tenha implicado em falta de pagamento do tributo;**

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

(Grifou-se)

Assim, as razões do Impugnante não são suficientes para mudar a determinação legal do fim da isenção fiscal prevista na legislação já mencionada.

A cobrança do ICMS desde o momento da ocorrência da operação, em caso descumprimento de condição, é prevista nos dispositivos da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 8º As isenções do imposto serão concedidas ou revogadas nos termos fixados em convênios celebrados e ratificados pelos Estados, na forma prevista na legislação federal.

§ 1º A isenção não dispensa o contribuinte do cumprimento de obrigações acessórias.

§ 2º **Quando o reconhecimento da isenção do imposto depender de condição posterior, não sendo esta satisfeita, o imposto será considerado**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

devido no momento em que ocorrer a operação. (Destacou-se).

No que se refere à Multa de Revalidação, essa foi corretamente exigida nos termos do art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 56 - Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

Dessa forma, restando caracterizado o descumprimento aos requisitos para fruição da isenção legitima-se o trabalho fiscal para se exigir do Autuado o imposto à época dispensado, com os respectivos acréscimos legais.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar procedente o lançamento. Vencidos os Conselheiros Luciana Goulart Ferreira (Revisora) e Sauro Henrique de Almeida, que o julgavam improcedente. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Maria Teresa Lima Lana Esteves. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros vencidos.

Sala das Sessões, 27 de agosto de 2015.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**Marco Túlio da Silva
Relator**

CL

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.955/15/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000265791-36
Impugnação: 40.010138060-09
Impugnante: Alexandre de Oliveira Alves
CPF: 725.634.196-20
Proc. S. Passivo: Maxwell Assis Castro/Outro(s)
Origem: DF/Ipatinga

Voto proferido pela Conselheira Luciana Goulart Ferreira, 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.

O Convênio ICMS de 38/03/12 e o Decreto nº 46.115 de 27/12/12 reduziram o prazo para alienação de veículo adquirido com isenção de ICMS por portador de deficiência de 3 (três) para 2 (dois) anos.

Convênio nº 38/12

Concede isenção do ICMS nas saídas de veículos destinados a pessoas portadoras de deficiência física, visual, mental ou autista.

(...)

Cláusula quinta O adquirente deverá recolher o imposto, com atualização monetária e acréscimos legais, a contar da data da aquisição constante no documento fiscal de venda, nos termos da legislação vigente e sem prejuízo das sanções penais cabíveis, na hipótese de:

I - transmissão do veículo, a qualquer título, dentro do prazo de 2 (dois) anos da data da aquisição, a pessoa que não faça jus ao mesmo tratamento fiscal;

(...)

Cláusula décima primeira Este convênio entra em vigor na data da publicação de sua ratificação nacional, produzindo efeitos de 1º de janeiro de 2013 a 31 de dezembro de 2013. (destacou-se)

Decreto nº 46.115/12:

Altera o Regulamento do ICMS (RICMS), aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 1º O item 28 da Parte 1 do Anexo I do Regulamento do ICMS (RICMS), aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002, passa a vigorar com a seguinte redação:

(...)

28 - Saída, em operação interna e interestadual, de veículo automotor novo, com preço de venda a consumidor sugerido pelo fabricante, incluídos os tributos incidentes, não superior a R\$ 70.000,00 (setenta mil reais), nas aquisições efetuadas por pessoa portadora de deficiência física, visual, mental severa ou profunda, ou autista.

(...)

28.9 - O adquirente deverá recolher o imposto, com os acréscimos legais, a contar da data da saída do veículo, na hipótese de:

a) transmissão do veículo, a qualquer título, dentro do prazo de dois anos da data da aquisição, a pessoa que não faça jus ao mesmo tratamento fiscal, ressalvados os seguintes casos:

(...)

Art. 2º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir de 1º de janeiro de 2013. (destacou-se)

Dessa forma, a Fiscalização deveria ter observado a legislação em vigor, mais benéfica ao contribuinte, o que afasta a exigência fiscal, com base no art. 106, inciso II, alínea “a” do Código Tributário Nacional (CTN):

Art. 106 - A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

- a) quando deixe de defini-lo como infração;
- b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento do tributo;

(...)

É cediço na doutrina que, na forma da alínea “a”, supratranscrito, se a lei nova não mais pune determinado ato, que deixou de ser considerado infração, ela retroage em benefício do contribuinte, eximindo-o da penalidade prevista na lei anterior.

Segundo Luciano Amaro, a alínea “b” cuida exatamente da mesma hipótese prevista na alínea “a”:

Até aí, a alínea *b* apenas reproduz, ociosamente, o preceito da alínea *a*. Mas o dispositivo vai além,

excluindo a aplicação da *lex mitior* nas hipóteses de fraude e nas em que a infração tenha implicado falta de pagamento de tributo (o que levaria ao exagerado rigor de só se admitir a retroatividade benigna em casos de inocente descumprimento de obrigações formais).

Essa exegese, porém, tornaria letra morta o disposto na alínea *a*, cuja aplicação igualmente faz da alínea *b* letra morta. (AMARO, Luciano. DIREITO TRIBUTÁRIO BRASILEIRO. 12^a. ed., São Paulo: Saraiva. 2006. p. 203).

Buscando uma solução para a contradição entre as alíneas “a” e “b” do inciso II do art. 106 do CTN, Luciano Amaro propõe a aplicação do art. 112 do mesmo diploma legal, que implica a adoção do princípio *in dubio pro reo*, e, por consequência, da prevalência da alínea “a” sobre a “b” (*Op. Cit.*, p. 204).

Assim, considerando que o Convênio ICMS 38/12 e o Decreto nº 46.115/12 determinaram que a alienação de veículo adquirido com isenção de ICMS por portador de deficiência no prazo 3 (três) anos não implica a perda do benefício fiscal, uma vez que reduziram esse prazo para 2 (dois) anos, há que se aplicar o art. 106, inciso II, alínea “a” c/c art. 112, todos do CTN, ao caso em exame, para que seja cancelado o lançamento tributário.

Sala das Sessões, 27 de agosto de 2015.

**Luciana Goulart Ferreira
Conselheira**