

Acórdão: 4.576/16/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000265791-36
Recurso de Revisão: 40.060138893-91
Recorrente: Alexandre de Oliveira Alves
CPF: 725.634.196-20
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Maxwell Assis Castro/Outro(s)
Origem: DF/Ipatinga

EMENTA

ISENÇÃO – DESCARACTERIZAÇÃO – DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÃO. Imputação fiscal de 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, 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. Reformada a decisão recorrida para cancelar as exigências fiscais, nos termos do art. 106, inciso II, alínea “a” c/c art. 112, todos do CTN.

Recurso de Revisão conhecido à unanimidade e provido por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o encerramento de isenção de ICMS por descumprimento de condições exigidas para se usufruir do benefício, previstas 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.

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 21.955/15/1ª, pelo voto de qualidade, julgou 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.

Inconformado, o Recorrente interpõe, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 75/83, requerendo, ao final, seu conhecimento e provimento.

DECISÃO

Da Preliminar

Superadas as condições de admissibilidade capituladas no art. 163, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, é cabível o presente Recurso de Revisão.

Do Mérito

Cumprido de início ressaltar que, nos termos do art. 168 do RPTA, o Recurso de Revisão admitido devolve à Câmara Especial o conhecimento da matéria nele versada.

Ressalta-se que os fundamentos expostos no voto vencido da Conselheira Luciana Goulart Ferreira foram utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente acórdão.

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

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 Recorrente, portador de deficiência física, alega em sede de impugnação, 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, apenas alguns dias antes do transcurso do interstício legal de 3 (três) anos para alienação com manutenção do benefício fiscal.

Argumenta o Recorrente, ainda, que a Fiscalização somente apurou tal equívoco a partir de 29/07/14, quando já estava em vigor o Convênio ICMS nº 38 de março de 2012 e o Decreto nº 46.115/12, ambos dispondo sobre a redução do prazo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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).

No caso, importante destacar que o Convênio ICMS nº 38, de 30/03/12 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.

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 Recorrente, 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”, retrotranscrita, 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 referido 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 nº 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.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, por maioria de votos, em lhe dar provimento. Vencidos os Conselheiros Maria de Lourdes Medeiros (Revisora) e Eduardo de Souza Assis, que lhe negavam provimento, nos termos do acórdão recorrido. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Eduardo de Souza Assis, José Luiz Drumond, Luciana Mundim de Mattos Paixão e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 08 de abril de 2016.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente / Revisora**

**Carlos Alberto Moreira Alves
Relator**

GR/P

4.576/16/CE

Disponibilizado no Diário Eletrônico em 10/06/2016 - Cópia WEB

5