



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DO ACRE

ACÓRDÃO Nº:	31/2015
PROCESSO Nº:	2011/81/13369
RECORRENTE:	MOTO HONDA DA AMAZÔNIA LTDA.
ADVOGADO:	PEDRO GUILHERME ACORSI LUNARDELLI – OAB/SP nº 106.769
ADVOGADO:	PAULO TEIXEIRA DA SILVA – OAB/SP nº 273.888
ADVOGADO:	LUIZ ANTONIO JUCÁ CHAIM – OAB/AC nº 4338
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
PROCURADOR DO ESTADO:	GERSON NEY RIBEIRO VILLELA JÚNIOR
CONSELHEIRO RELATOR:	JOÃO TADEU DE MOURA
DATA DE PUBLICAÇÃO:	

EMENTA


TRIBUTÁRIO. ICMS. OPERAÇÕES INTERESTADUAIS DE VEÍCULOS SUJEITAS A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. VIGÊNCIA DA PORTARIA 04/2003. ESTORNO PROPORCIONAL. DECISÃO SINGULAR. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. As operações interestaduais de veículos sujeitas a substituição tributária sob a vigência da Portaria de nº 04/2003 por terem redução da base de cálculo, é obrigatório o estorno proporcional previsto no art. 48, inciso V, do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto 8/98.
2. É firme o entendimento no âmbito do STJ de que o benefício fiscal de redução da base de cálculo equivale à isenção parcial, sendo devido o estorno proporcional do crédito de ICMS, nos termos do art. 155, § 2º, inciso II, alínea “b” da CF/88. (AgRg no RMS 35124/RJ, Relator Min. Humberto Martins, 2ª Turma do STJ, julgamento: 06/10/2011, Publicado: DJe 14/10/2011).
3. A Portaria de nº 04/2003 previu tão somente a redução da base de cálculo e em momento algum suspendeu, dispensou ou revogou as regras de estorno previsto na legislação vigente.
4. Não configura ausência de motivação da decisão singular quando a mesma seja razoavelmente fundamentada e suficiente para refutar os demais argumentados apresentados, pois o julgador não está obrigado a se manifestar sobre todas as alegações das partes.
5. Recurso voluntário improvido. Decisão por maioria.

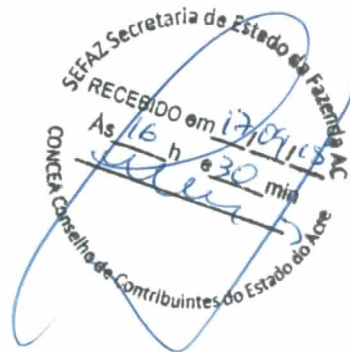
ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que é interessada MOTO HONDA DA AMAZÔNIA LTDA., ACORDAM os membros do Conselho de Contribuintes do Estado do Acre, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário da supracitada contribuinte e, via de consequência, manter a decisão recorrida, tudo nos termos do voto do Conselheiro Relator, que é parte integrante deste julgado. Voto divergente do Conselheiro Luiz Antônio Pontes Silva. Participaram do julgamento os Conselheiros a seguir nominados: Israel Monteiro de Souza (Presidente), João Tadeu de Moura (Relator), Antônio Raimundo Silva de Almeida, Luiz Antônio Pontes Silva, Nabil Ibrahim Chamchoum. Presente o Procurador do Estado, Gerson Ney Ribeiro Villela Júnior. Sala de Sessões, Rio Branco, Capital do Estado do Acre, 29 de abril de 2015.


Israel Monteiro de Souza
Presidente


João Tadeu de Moura
Conselheiro Relator


Gerson Ney Ribeiro Villela Júnior
Procurador do Estado



ESTADO DO ACRE
CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DO ACRE

Processo nº 2011/81/13369

PROCESSO Nº 2011/81/13369

RECORRENTE: MOTO HONDA DA AMAZÔNIA LTDA
RECORRIDA: DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
PROCURADOR FISCAL: LEANDRO RODRIGUES POSTIGO MAIA
RELATOR: CONS. JOÃO TADEU DE MOURA

RELATÓRIO

A empresa **MOTO HONDA DA AMAZÔNIA LTDA**, devidamente qualificada nos autos, interpôs recurso voluntário perante este Conselho de Contribuintes do Estado do Acre – CONCEA contra a Decisão DIAT nº **124/2011**, que manteve o AINF nº 04.807, esse com a seguinte acusação fiscal: “aproveitamento indevido de crédito fiscal na apuração do ICMS Substituição Tributária no período de 01/07/2006 a 09/08/2007, o que provocou um recolhimento a menor no período mencionado.”

Dentre as manifestações do contribuinte, temos:

1. Alega ser contribuinte no Estado do Acre por força do Convênio ICMS 52/93 e alterações posteriores, como substituta tributária pelas operações subsequentes.
2. Que a Portaria nº 04/2003, nas operações comerciais da recorrente (motocicletas), concede a redução da base de cálculo de 29,41%, de forma que resulte numa carga tributária de 12 %,
3. Foi surpreendida pela lavratura do presente Auto de Infração, lavrado pela ausência de estorno proporcional dos créditos, no valor (principal, multa e juros) de R\$ 2.737.837,20 (dois milhões, setecentos e trinta e sete mil, oitocentos e trinta e sete reais e vinte centavos).
4. Alega que o AINF estorna proporcionalmente a redução de 29,41% no crédito originado pelas operações de saída interna do contribuinte. Sendo que tal ato não prospera “haja vista (i) a exigência constitucional do estorno de créditos não se aplica às saídas com

1



ESTADO DO ACRE
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE

Processo nº 2011/81/13369

redução da base de cálculo, (ii) a existência de norma posterior (Portaria 285, de 10 de agosto de 2007), revogando a portaria 04/2003 e convalidando todos os atos praticados pelos contribuintes em relação às operações com redução da base de cálculo e (iii) da aplicação, in casu, da retroatividade benigna pela desqualificação da infração, nos termos dos artigos 106, II, “a” e 112 do CTN.”

6. Alega preliminarmente a falta de análise de fundamento crucial apontado na manifestação às contrarrazões da fiscalização, com nulidade da decisão de 1ª instância por falta de motivação, e assim deixou de se manifestar quanto ao questionamento e, dessa forma, cerceando a defesa da Recorrente

7. Fundamenta a preliminar em razão da alegação de que mesmo que o fisco não reconheça a retroatividade da Portaria nº 285/2007, há que se manter a mesma nos termos dos artigos 106, II, “a” e 112 do CTN.

8. No mérito questiona a aplicação do inciso V do art. 48 do Decreto nº 08/98, que prevê o estorno proporcional dos créditos em relação à redução da base de cálculo, sendo que a Portaria nº 04/2003, concede o benefício da manutenção dos créditos apesar de não estar respaldado no Convênio ICMS 28/99 (revogado em 31/12/2002), mas que o benefício foi mantido pelos Estados.

9. Afirma que tal regulamentação de estorno não encontra respaldo na Constituição Federal, em seu art. 155, § 2º, inciso II, bem como na Lei Complementar nº 87/96, art. 21, incisos I e II.

10. Assim, se as normas não preveem tal estorno, não pode o legislador estadual “promover interpretação extensiva e ampliar os conteúdos presentes em norma de hierarquia superior” para prever a redução da base de cálculo objeto do presente recurso.

11. Cita ementa exarada no Recurso Especial 1.022.742/RS de relatoria da Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, em julgamento em 18/11/2008, embasado no Resp 615.365/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2.8.2004, pela impossibilidade de estorno proporcional de créditos, quando da redução da base de cálculo, em razão de a mesma não se confundir com a isenção.



ESTADO DO ACRE
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE

Processo nº 2011/81/13369

12. Alega que na impossibilidade de ser acolhida a aplicabilidade da norma hierarquicamente superior (CF/88 E LC 87/96), a edição da Portaria nº 285/2007, que revogou a portaria nº 4/2003, visa manter o benefício da redução da base de cálculo, mantendo os créditos da origem, ficando o contribuinte dispensado do estorno objeto do presente.

13. Complementa a afirmativa enquadrando a retroatividade do benefício concedido citando a convalidação descrita no art. 2º da Portaria nº 285/2007.

14. Aduz que o legislador, ao perceber o vício das Portarias convalidou um vício e convalidou os atos através de nova portaria no caso a de nº 285/2007, inclusive em suas considerações.

15. Por essa razão cabe a convalidação dos atos, pela retroatividade benigna, nos termos dos arts. 106, II, "a" c/c 112 do CTN, requerendo a mesma pela existência de norma que beneficia o ato objeto do AINF.

16. Conclui requerendo a anulação do AINF pela hierarquia das normas, improcedência pela existência da convalidação concedida na Portaria 285/2007 e a retroatividade benigna nos termos dos arts. 106, II, "a" c/c 112 do CTN.

Quanto às principais manifestações da Procuradoria Fiscal, temos:

- I. Da não caracterização do cerceamento da defesa. Decisão Razoavelmente fundamentada. Desnecessidade de se manifestar expressamente sobre todas as alegações de defesa, notadamente quando o fundamento utilizado na decisão for suficiente para refutar os demais argumentos apresentados;
- II. Da manutenção da decisão DIAT Nº 1.241/2011 por seus próprios fundamentos. Aplicação do art. 48, inc. V, do Decreto nº 08/98 c/c a Portaria nº 04/2003. Precedente do Plenário do STF: O benefício fiscal da redução da base de cálculo equivale à isenção parcial.



ESTADO DO ACRE
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE

Processo nº 2011/81/13369

sendo devido o estorno proporcional do crédito de ICMS, nos termos do art. 155, § 2º, inciso II, “b”, da CF, por isso que referida prática tributária não viola o princípio da não-cumulatividade. (RE 174478, Relator(a) p; Acórdão: Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 17/03/2005, DJ 30-09-2005 PP-00005 EMENT VOL-02207-02 PP-00243 RIP v.7, n. 33, 2005, p. 264). Da interpretação restritiva de norma tributária que concede benefício fiscal. Inexigibilidade de estorno previsto no art. 48 Decreto nº 08/98 a partir da Portaria nº 285/2007. Efeito “*EX NUNC.*” ;

- III. Nesta senda, tratando-se de medida que importará em benefício tributário, a interpretação deve ser literal e restritiva nos termos do art. 111, I, do Código Tributário Nacional;
- IV. “Incontroverso, portando que a inexigibilidade do estorno proporcional do crédito do Imposto, previsto no art. 1º, § 4º, da Portaria 285/2007, não representa a declaração de um direito pré-existente, mas sim fato constitutivo de direito a Recorrente, doravante usufruir do benefício fiscal, razão porque os efeitos não são retroativos.”
- V. Conclui opinando pelo improvimento do recurso e a respectiva manutenção do Auto de Infração nº 04.807/2011, nos termos da Decisão DIAT nº 1241/2011, sendo, pois de rigor o estorno inerente ao crédito do imposto em operação com base de cálculo reduzida, nos moldes do art. 48, inc. V, do Decreto estadual nº 08/98 (RICMS/AC) obrigação não adimpla pelo Contribuinte, ensejando, portanto, aplicação de multa, que não configura o caráter confiscatório. *J*



ESTADO DO ACRE
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE

Processo nº 2011/81/13369

É o relatório. Solicito assim inclusão em pauta de julgamento.

Rio Branco – AC, 15 de abril de 2015.


Conselheiro João Tadeu de Moura
Relator



ESTADO DO ACRE
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE

Processo nº 2011/81/13369

PROCESSO Nº 2011/81/13369

RECORRENTE: MOTO HONDA DA AMAZÔNIA LTDA
RECORRIDA: DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
PROCURADOR FISCAL: LEANDRO RODRIGUES POSTIGO MAIA
RELATOR: CONS. JOÃO TADEU DE MOURA

VOTO DO RELATOR

Trata o presente de recurso voluntário interposto pelo contribuinte **MOTO HONDA DA AMAZÔNIA LTDA.**, já qualificado nestes autos, contra a Decisão DIAT nº 1241/2011, da lavra da Diretoria de Administração Tributária que ratificou o Parecer de nº 1458/2011, e assim manteve o lançamento constituído através do AINF nº 04.807.

A acusação fiscal consiste na ausência de estorno das operações interestaduais de substituição tributária de veículos (motocicletas).

Razão não assiste ao contribuinte.

Não prospera a preliminar de cerceamento do direito de defesa, já que o julgador não está obrigado a se manifestar sobre todas as alegações das partes, bastando para tanto que a decisão seja razoavelmente fundamentada e suficiente para refutar os demais argumentos apresentados.

Em relação ao mérito, vejamos a legislação que trata da matéria:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:
(...)

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

(...)

II - a isenção ou não-incidência, salvo determinação em contrário da legislação:



ESTADO DO ACRE
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE

Processo nº 2011/81/13369

(...)

b) acarretará a anulação do crédito relativo às operações anteriores; (CF/88)

Art. 21. O sujeito passivo deverá efetuar o estorno do imposto de que se tiver creditado sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento:

I - for objeto de saída ou prestação de serviço não tributada ou isenta, sendo esta circunstância imprevisível na data da entrada da mercadoria ou da utilização do serviço;

II - for integrada ou consumida em processo de industrialização, quando a saída do produto resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto;

III - vier a ser utilizada em fim alheio à atividade do estabelecimento;

IV - vier a perecer, deteriorar-se ou extraviar-se. (Lei Complementar Federal 87/96)

Art. 35. O sujeito passivo deverá efetuar o estorno do imposto de que se tiver creditado sempre que o serviço recebido ou a mercadoria entrada no estabelecimento:

I - objeto de subsequente operação ou prestação não tributada ou isenta, quando esta circunstância imprevisível na data da entrada da mercadoria ou da utilização do serviço;

II - integrada ou consumida em processo de industrialização, quando a saída do produto resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto;

III - utilizada em fim alheio à atividade do estabelecimento;

IV – objeto de perecimento, deterioração ou extravio; e

V – objeto de operação ou prestação subsequente, beneficiada com redução de base de cálculo, ou com valor ou alíquota aplicáveis à saída inferiores à da respectiva entrada, hipóteses em que o estorno será proporcional à redução ou a diferença. (Lei Complementar Estadual 55/97)

Art. 48. O sujeito passivo deverá efetuar o estorno do imposto de que se tiver creditado sempre que o serviço recebido ou a mercadoria entrada no estabelecimento:

I - objeto de subsequente operação ou prestação não tributada ou isenta, quando esta circunstância imprevisível na data da entrada da mercadoria ou da utilização do serviço;

II - integrada ou consumida em processo de industrialização, quando a saída do



ESTADO DO ACRE
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE

Processo nº 2011/81/13369

produto resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto;

III - utilizada em fim alheio à atividade do estabelecimento;

IV – objeto de perecimento, deterioração ou extravio; e

V – objeto de operação ou prestação subsequente, beneficiada com redução de base de cálculo, ou com valor ou alíquota aplicáveis à saída inferiores à da respectiva entrada, hipóteses em que o estorno será proporcional à redução ou a diferença. (Regulamento do ICMS – Decreto Estadual 8/98)

Assim, é a determinação da própria legislação que prevê o estorno quando a operação ou prestação subsequente, beneficiada com redução de base de cálculo, ou com valor ou alíquota aplicáveis à saída inferiores à da respectiva entrada, hipóteses em que o estorno será proporcional à redução ou a diferença, que é o caso presente.

Convém anotar que o período da autuação fiscal foi de 01/07/2006 a 09/08/2007, cujos fatos geradores estavam sob a vigência da Portaria de 04/2003 (prorrogada pelas Portarias de nºs 173/2003, 264/2003, 062/2005, 388/2005 e 548/2006), na qual previu tão-somente a redução da carga tributária no percentual de 12% (doze por cento) e em momento algum previu a dispensa do estorno proporcional.

Posteriormente, foi editada a Portaria de nº 285/2007 com vigência a partir de 16 de agosto de 2007, que previu a dispensa do estorno proporcional, contudo, não alcançou os fatos geradores do referido período autuado e, assim, seus efeitos não podem modificar o tratamento tributário dado pela Portaria de nº 04/2003.

Convém também anotar que o art. 2º da Portaria de nº 285/2007 convalidou somente algo que já existia na Portaria de nº 04/2003, ou seja, não houve a extensão do benefício de dispensa do estorno proporcional.

Dessa forma, em momento algum a Portaria de nº 04/2003 suspendeu, dispensou ou revogou as regras de estorno previsto na legislação de regência.



ESTADO DO ACRE
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE

Processo nº 2011/81/13369

Quanto ao caso, é o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. ISENÇÃO PARCIAL. ESTORNO PROPORCIONAL DO CRÉDITO.

1. É firme a orientação no sentido de que o benefício fiscal de redução da base de cálculo equivale à isenção parcial, sendo devido o estorno proporcional do crédito de ICMS, nos termos do art. 155, § 2º, II, "b", da CF, não se havendo falar em violação do princípio da não cumulatividade.

2. Precedentes: AgRg no Ag 1.337.167/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 4.2.2011; RMS 29.366/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 22.2.2011; RMS 31.044/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 1º.7.2010; REsp 762.754/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 2.10.2007.

Agravo regimental improvido. (AgRg no RMS 35124 / RJ, Relator Min. Humberto Martins, 2ª Turma do STJ, julgamento: 06/10/2011, Publicado: DJe 14/10/2011).

Diante do exposto, nego provimento ao recurso voluntário da Recorrente **MOTO HONDA DA AMAZONIA LTDA.**

É o voto.

Sala de Sessões, 23 de abril de 2015.


Conselheiro João Tadeu de Moura
Relator