

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 477.323 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO
RECTE.(S) : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECDO.(A/S) : MOVELSUL TRANSPORTES LTDA
ADV.(A/S) : CLÁUDIO ROBERTO NUNES GOLGO E OUTRO(A/S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – O recurso extraordinário foi interposto, em processo de embargos à execução fiscal, contra o acórdão, de folha 245 a 263, por meio do qual a Vigésima Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul deu provimento à apelação da ora recorrida, para julgar procedente o pedido formulado nos embargos. O Colegiado declarou a inconstitucionalidade de o Fisco estadual negar o direito de contribuinte utilizar-se, integralmente, de créditos do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços relativos à aquisição de insumos, envolvida a prestação de serviço de transportes, mesmo na hipótese de operações de saídas tributadas sob o regime de base de cálculo reduzida.

O Tribunal consignou que o direito aos créditos decorre do princípio da não cumulatividade, o qual possui sede no artigo 155, inciso II, § 2º, inciso I, da Carta Federal, passível de ser restringido, portanto, apenas pela própria Constituição. De outro modo, asseverou ser a tributação “por base de cálculo reduzida” favor fiscal de matriz infraconstitucional. Daí haver concluído não ser legítimo a segunda previsão implicar restrição à primeira. Apontou não poder a Administração conceder benefício fiscal, por motivos de conveniência e oportunidade, em troca dos créditos constitucionalmente assegurados. Consoante frisou, se o

RE 477323 / RS

Estado não deseja que os contribuintes gozem de ambos os regimes tributários, então descabe oferecer a redução da base de cálculo, uma vez que a compensação dos créditos é indeclinável, por possuir matriz constitucional.

Para efeito de apuração dos valores efetivamente devidos pelo contribuinte, determinou fosse observado o direito ao aproveitamento de créditos por ocasião da entrada de insumos e, em contrapartida, excluído o benefício da redução da base de cálculo. Não permitiu o gozo conjunto dos dois regimes, assentando a observância daquele de natureza constitucional e afastando o previsto em norma local pelo qual o contribuinte havia optado. Considerado esse quadro de alterações a exigir o recálculo do débito cobrado, consignou estarem as Certidões de Dívida Ativa maculadas, haja vista não bastar mero cálculo aritmético, e sim novos lançamentos tributários, vindo, assim, a extinguir a execução fiscal correspondente.

No extraordinário, protocolado com alegado fundamento na alínea “a” do inciso III do artigo 102 do Diploma Maior, o recorrente, Estado do Rio Grande do Sul, argui a constitucionalidade da restrição ao uso de créditos do imposto ante a possibilidade de o contribuinte optar pelo regime de benefício fiscal. Afirmar ter o acórdão recorrido acarretado afronta aos artigos 155, § 2º, incisos I e XII, alínea “c”, da Carta e ao artigo 34, § 8º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Assinala haverem os Convênios ICM nº 46/89 e ICMS nº 28/89, na cláusula segunda e respectivos parágrafos únicos, autorizado os estados a concederem redução de base de cálculo do imposto aos estabelecimentos prestadores de serviço de transporte, determinando fosse a sistemática opcional, condicionada, no entanto, à renúncia irrestrita ao sistema ordinário de tributação, implicando vedação ao aproveitamento de créditos fiscais relativos à entrada de insumos, tais como combustíveis. Consoante destaca, essas normas foram regulamentadas por meio dos artigos 17, inciso XXXVIII, § 1º, e 34, inciso I, alínea “n”, do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto estadual nº 33.178/89, tendo o último dispositivo mantido a limitação aos créditos.

RE 477323 / RS

Sustenta ser legítima a restrição ante a inviabilidade de duplo aproveitamento por parte do sujeito passivo da obrigação tributária, incumbindo a este realizar típica opção de política fiscal e, em razão desta, assumir o ônus da escolha. Alega inexistir ofensa ao princípio da não cumulatividade, porquanto o montante do imposto cobrado nas operações anteriores é compensado por meio da redução da base de cálculo. Argumenta em favor da licitude de o titular da competência tributária fixar o conteúdo e a extensão dos benefícios fiscais que implementa, alcançados os requisitos e condições de gozo, presente renúncia de receitas tributárias.

A prática seria, segundo aduz, ainda mais legítima em face da circunstância de não estar envolvida imposição legal, e sim benefício fiscal em relação ao qual o contribuinte, livre e de forma consciente, pode recusar. Cita a apreciação da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.502/DF, relator ministro Ilmar Galvão, quando o Pleno, ausentes, justificadamente, além de mim, os ministros Carlos Velloso e Néri da Silveira, indeferiu o pedido de suspensão dos aludidos dispositivos dos Convênios ICM nº 46/89 e ICMS nº 28/89, os quais versavam as restrições ao uso dos créditos. A ação foi julgada prejudicada, em 12 de setembro de 2000, ante a perda de eficácia dos convênios.

A recorrida, nas contrarrazões, busca o desprovemento do extraordinário e diz da conformidade do acórdão impugnado com a jurisprudência do Supremo sobre o tema. Salienta a impropriedade de o recorrente impedi-la de utilizar créditos alusivos à aquisição de insumos de transportes, porque a apuração desses não é uma faculdade do contribuinte, e sim mandamento decorrente do princípio da não cumulatividade.

Por meio da decisão de folha 468 a 472, ante o envolvimento de inconstitucionalidade de atos normativos, determinei fosse o processo afetado ao Colegiado Maior e colhido o parecer da Procuradoria Geral da República. Considerando que o recurso é regido pela lei em vigor na data em que surgido o interesse em recorrer, deixei de submeter a matéria ao

RE 477323 / RS

Plenário Virtual, diante do fato de o acórdão recorrido ter sido publicado em 3 de fevereiro de 2004, antes, portanto, da vinda à balha do instituto da repercussão geral.

O Ministério Público, à folha 474 à 477, opina pelo conhecimento e provimento do recurso. Sustenta que o Tribunal de origem deveria ter assentado a impossibilidade de a contribuinte usufruir dos créditos, considerado o caráter opcional do benefício.

Liberei o processo para julgamento em 14 de agosto de 2014.

É o relatório.

Cópia

16/10/2014

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 477.323 RIO GRANDE DO SUL

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Na interposição deste recurso, atendeu-se aos pressupostos de recorribilidade. A peça está subscrita por Procuradora do Estado do Rio Grande do Sul e foi protocolada no prazo legal. Conheço.

O Tribunal de origem, envolvidas normas estaduais por meio das quais veio a ser concedida redução da base de cálculo do Imposto sobre Circulação de Mercadorias relativa à prestação de serviços de transporte, condicionada a renúncia ao aproveitamento de créditos pela aquisição de insumos, assentou a inconstitucionalidade da restrição. Merecem destaque dois pontos importantes que se fazem em jogo no caso concreto: primeiro, trata-se de benefício opcional, ou seja, o contribuinte se sujeita por escolha própria; segundo, o Estado exige estorno total dos créditos da entrada, não podendo os contribuintes apropriar-se de quaisquer valores.

O Supremo, no Recurso Extraordinário nº 174.478/SP, de minha relatoria, acórdão redigido pelo ministro Cezar Peluso, modificando posição anterior – Recurso Extraordinário nº 161.031/MG, Pleno, de minha relatoria, apreciado em 24 de março de 1997 –, julgou legítima a previsão legal de estorno proporcional de créditos relativos à entrada de insumos utilizados em processos de industrialização quanto a produtos cujas saídas são realizadas sob o regime de redução da base de cálculo. Há duas circunstâncias relevantes que diferenciam a controvérsia do precedente: a) a redução da base de cálculo, quando da comercialização dos bens industrializados, não está disponível ao contribuinte, mas lhe é imposta; b) a exigência legal refere-se a estorno apenas proporcional dos créditos.

Tendo em vista essas nuances, determinei fosse o processo afetado ao Pleno apesar da decisão do denominado Plenário Virtual no Agravo de Instrumento nº 768.491/RS, relator ministro Gilmar Mendes, por meio da qual foi reconhecida a repercussão geral da mesma matéria examinada no aludido Recurso Extraordinário nº 174.478/SP. Essas sutis, porém importantes, diferenças justificam o crivo do Colegiado Maior.

Não obstante, há um elemento comum entre os dois casos, o qual deve ser também o ponto de partida para a solução deste tema: a distinção entre redução de base de cálculo e isenção para o efeito de aplicação do artigo 155, § 2º, inciso II, alíneas “a” e “b”, da Carta. O ministro Cezar Peluso, no mencionado Recurso Extraordinário nº 174.478/SP, no que foi acompanhado pela maioria, equiparou os institutos, proclamando ser a redução da base de cálculo isenção do tipo parcial. Votei vencido, não admitindo a sinonímia. Permaneço fiel ao entendimento.

Na realidade, redução de base de cálculo e isenção são espécies juridicamente diversas, pertencentes ao mesmo gênero “benefícios fiscais”, daí porque a segunda – a isenção – atrai a norma constitucional restritiva do artigo 155, § 2º, inciso II, alíneas “a” e “b”, enquanto a primeira, não.

Percebam a distinção sob a óptica da teoria geral tributária e sob o ângulo do Texto Constitucional.

A isenção representa norma exonerativa de índole legal por excelência. Diferentemente do que afirmam alguns, não atua no plano do cumprimento da obrigação, e sim no da própria incidência do tributo. Existe a competência tributária e, uma vez exercida, há a norma de tributação. Todavia, vindo à balha regra de isenção, de natureza excepcional, retira certos fatos do campo geral de aplicação da norma impositiva. Assim, os fatos tornados isentos não chegam a ser alcançados pela lei de imposição tributária, pois não mais se revelam geradores. A ocorrência desses últimos – os fatos geradores – faz surgir a obrigação tributária, ao passo que os isentos afastam a incidência da regra correspondente ao dever fiscal.

Consoante o saudoso jurista Sainz de Bujanda, expoente maior do Direito Financeiro e Tributário na Espanha, preceitos a implicar isenção debilitam a eficácia constitutiva geral das normas ordenadoras do tributo, qual seja, a de provocar o nascimento da obrigação tributária. Desse modo, os efeitos das regras de isenção situam-se no plano da incidência da norma impositiva, acarretando supressão no tocante aos fatos contemplados como isentos. A isenção consubstancia norma de exclusão da generalidade da incidência constituída pela norma de tributação. O fato isento possui efeito particular e distinto do pressuposto impositivo: não gera o nascimento da obrigação tributária, e sim a desoneração tributária (SAINZ DE BUJANDA, Fernando. Teoría Jurídica de la Exención Tributaria. *Hacienda y Derecho*. Vol. III, Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1963, p. 458 *et seq*).

No Brasil, quem melhor reproduziu as lições de Sainz de Bujanda foi o professor José Souto Maior Borges, vindo a definir a isenção como hipótese de não incidência legalmente qualificada, impeditiva do surgimento da obrigação tributária. Segundo o tributarista:

A norma que isenta é assim uma norma *limitadora* ou *modificadora*: restringe o alcance das normas jurídicas de tributação; delimita o âmbito material ou pessoal a que deverá estender-se o tributo ou altera a estrutura do próprio pressuposto da sua incidência, [pré-excluindo] do âmbito das normas obrigacionais tributárias os *factos isentos* (BORGES, José Souto Maior. Teoria da Isenção Tributária. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 199/200)

Para o professor de Recife, é assim porque descabe admitir contradição entre normas sem que a própria ordem jurídica ofereça elementos à solução: um mesmo fato não pode ser, simultaneamente, gerador da obrigação tributária para uma norma, e isento para outra. Mostra-se logicamente impossível a ideia de aplicação sobre o mesmo fato – o isento –, em momentos distintos e sucessivos, da norma geral e da de exceção, como se o fato fosse tributável em razão da regra geral e

passasse a ser isento por meio da excepcional. Apenas no campo da mais absoluta abstração, pode-se cogitar dessa aplicação cronologicamente distinta, e tão somente com o fim de diferenciar a isenção da hipótese de não incidência pura e simples (BORGES, José Souto Maior. Teoria da Isenção Tributária. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 163).

No plano concreto, de outro modo, como decorrência do princípio da simultaneidade da incidência normativa, a regra geral impositiva e a de isenção, necessariamente, incidem, conjuntamente, no mesmo fato, de forma que a segunda, por prever exceção, limita ou restringe o atuar da primeira. Como se trata de normas de mesma hierarquia, ausente superposição, a observância simultânea resulta na própria impossibilidade de surgimento do dever tributário principal ante a presença do “fato isento”.

Esse, portanto, é o ponto a diferenciar os institutos sob a óptica teórica: a isenção impede o nascimento da obrigação tributária. Ao contrário, a figura da redução da base de cálculo pressupõe o aparecimento da obrigação tributária, com os elementos que lhes são próprios, entre esses, por óbvio, a base de cálculo, a qual sofre diminuição quantitativa por força do benefício fiscal. O dever tributário vem à balha, atuando a norma de benefício na apuração do conteúdo pecuniário da obrigação, implicando, ao final, redução do quanto devido. No caso do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços, o fato gerador ocorre integralmente, surgindo a obrigação tributária, acabando diminuído, no entanto, o “valor de saída” das mercadorias e dos serviços – base de cálculo.

Sob o ângulo da estrutura normativa, pode-se dizer que a redução de base de cálculo influencia o “consequente normativo”, modificando o aspecto quantitativo da obrigação tributária. Essa última, porém, deverá ser cumprida em patamar inferior à generalidade dos casos ante o benefício implementado. Ao reverso, a norma de isenção diz respeito ao “antecedente normativo”, excluindo, de antemão, da regra geral de tributação, os fatos eleitos como isentos, tornando-os incapazes de fazer surgir, quando materializados, no mundo concreto, o dever tributário

principal. As diferenças mostram-se evidentes, sendo a redução de base de cálculo espécie de exoneração bem diversa da isenção. É a lição do professor Sacha Calmon:

Ocorre, no entanto, que, à luz da teoria da norma jurídica tributária, a denominação de isenção parcial para o fenômeno da redução parcial do imposto a pagar, através das minorações diretas de bases de cálculo e de alíquotas, afigura-se absolutamente incorreta e inaceitável. A isenção ou é total ou não é, porque a sua *essentialia* consiste em ser modo obstativo ao nascimento da obrigação. Isenção é o contrário de incidência. *As reduções, ao invés, pressupõem a incidência e a existência do dever tributário instaurado com a realização do fato jurígeno previsto na hipótese de incidência da norma de tributação. As reduções são diminuições monetárias do quantum da obrigação, via base de cálculo ou alíquota reduzida* (COELHO, Sacha Calmon Navarro. Direito de aproveitamento integral de créditos de ICMS nas operações beneficiadas com base de cálculo reduzida. *Revista Dialética de Direito Tributário* nº 149, São Paulo: Dialética, fevereiro de 2008, p. 107).

No Texto Constitucional, os institutos também são explicitamente diferenciados. Conforme expressamente disposto no § 6º do artigo 150, versado o princípio da legalidade aplicado à concessão de benefícios fiscais, “qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição, sem prejuízo do disposto no art. 155, § 2.º, XII, g”. O preceito é claro ao distinguir isenção e redução da base de cálculo como situações singulares a exigirem, igualmente, previsão em lei específica. Não há campo, portanto, para caracterizar a redução como espécie de isenção.

Assentada tanto a diferença teórica como jurídico-positiva, outra conclusão não pode haver senão a de que o inciso II do § 2º do artigo 155

da Carta, ao mitigar o princípio da não cumulatividade, fê-lo, exclusivamente, no tocante às categorias tributárias literalmente contidas no preceito: isenção ou não incidência, não alcançada a figura da redução da base de cálculo.

O mencionado dispositivo determina que “a isenção ou não incidência, salvo determinação em contrário da legislação”: alínea “a”) “não implicará crédito para compensação com o montante devido nas operações ou prestações seguintes”; alínea “b”) “acarretará a anulação do crédito relativo às operações anteriores”. Os preceitos autorizariam o estorno total dos créditos na entrada se, e somente se, aplicáveis às hipóteses de redução da base de cálculo. Todavia, como a redução não se confunde com a isenção, mesmo tida como parcial, há de se afastar a incidência das restrições constitucionais.

Desse modo, o princípio da não cumulatividade, segundo o qual o contribuinte tem o direito de compensar o que for devido a título do imposto “em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal”, deve ser observado de forma plena mesmo nos casos de saídas tributadas com redução da base de cálculo, não se aplicando, portanto, a exceção prevista no mencionado inciso II do § 2º do artigo 155 da Carta da República. Assim consignei em voto vencido no aludido Recurso Extraordinário nº 174.478/SP:

Conforme consta do acórdão proferido, não se tem o envolvimento na espécie quer de isenção, quer de não-incidência quando apropriada seria a regra constitucional mitigadora do princípio da não-cumulatividade. Discute-se a questão referente à base de cálculo do tributo. Cumpre elucidar se a redução desta é capaz de conduzir, em que pese ao silêncio da Carta da República, a redução do crédito do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços recolhido na operação antecedente.

Ora, o preceito das alíneas “a” e “b” do inciso II do § 2º do artigo 155 da Carta da República encerra restrição ao princípio

da não-cumulatividade. Assim sendo, a eles somente cabe emprestar interpretação estrita, não inserindo, no campo de atuação normativa constitucional, hipótese não contemplada.

O Direito é ciência e, como tal, os institutos, as expressões e os vocábulos têm sentido próprio. A sinonímia não se faz presente. Uma coisa é isenção, outra a não-incidência e um terceiro gênero surge quando se cogita da incidência com simples redução de base de cálculo.

Presentes as diferenças descritas e o dever de observância do princípio da não cumulatividade às hipóteses de redução da base de cálculo, cumpre advertir tratar-se, na espécie, de benefício fiscal por opção do contribuinte.

É necessário distinguir, tendo em vista as situações concretas, os modelos legais de concessão do benefício. Segundo o Tribunal de origem, está em jogo regime de tributação favorecido às empresas prestadoras de serviço de transporte, consistente na redução da base de cálculo para o percentual de 80%, condicionada ao abandono do regime de apuração normal de créditos e débitos. Na realidade, a legislação estadual simplificou a apuração do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços, trocando o sistema de compensação, inerente à não cumulatividade, pela incidência direta do imposto no total de 80% do valor das saídas tributadas. Eis os dispositivos, envolvidos, do Regulamento local do imposto, vigentes à época dos lançamentos tributários:

Art. 17 – A base de cálculo do imposto é:

[...]

XXXVII – 80% (oitenta por cento) do preço do serviço ou, na falta deste, do valor corrente do serviço, nas prestações de serviço de transporte, exceto o aéreo, sujeitas ao imposto, excetuadas a partir de 1º de setembro de 1989 (§ 10, e art. 34, I, 'n');

[...]

Art. 34 – Para efeito de apuração do montante devido a

que se refere o art. 42:

I – não é admitido o crédito fiscal:

[...]

n) relativo às entradas tributadas, quando o contribuinte optar pelo benefício previsto no art. 17, XXXVIII, salvo em relação aos créditos fiscais incidentes sobre a mesma mercadoria.

Fosse tal sistemática de observância obrigatória pelo contribuinte, consignaria a inconstitucionalidade total da norma que impõe o estorno dos créditos relativos à entrada de insumos, haja vista cuidar-se de redução da base de cálculo, e não de isenção ou de não incidência. Todavia, no caso, o contribuinte não estava compelido a abandonar a apuração ordinária do imposto, isso porque a legislação instituiu regime opcional de redução de base de cálculo. Em última análise, é o sujeito passivo quem determina a qual sistemática de apuração estará submetido.

Inexistente opção por parte do contribuinte, continuo convencido do direito ao creditamento total pelo sistema de conta-corrente, não lhe podendo ser determinado o estorno dos créditos de entrada por decorrência de saídas reduzidas. De outro modo, sendo prevista tributação reduzida como modelo opcional, pode a lei de regência versar o estorno, porém – e esse é o ponto a merecer destaque –, apenas de maneira proporcional à diminuição, e não total, como se dá com a legislação impugnada neste processo. Há de se preservar, ainda que em patamar mínimo, a não cumulatividade do imposto, reconhecendo-se ter o princípio certo espaço irreduzível pelo legislador infraconstitucional.

Em suma: ocorrendo a saída do produto com incidência do imposto e quantificação reduzida da base correspondente, ausente poder de escolha pelo contribuinte, implicará inconstitucionalidade, por vulneração ao princípio da não cumulatividade, a norma que estipular o estorno dos créditos; presente regime opcional, todavia, há de se preservar, ao menos, o conteúdo mínimo do princípio, o que implica o dever de a lei resguardar o uso dos créditos na proporção da saída

tributável. Essa é a fórmula que melhor realiza, em medida equilibrada, a garantia constitucional da não cumulatividade, a liberdade do legislador tributário em definir políticas fiscais e a autonomia do contribuinte em optar pelos regimes de tributação postos à disposição.

Consideradas as premissas teóricas desenvolvidas e as balizas fixadas na origem, cumpre solucionar a situação concreta.

O Tribunal de origem considerou inconstitucional a exigência de estorno total dos créditos, assegurando à recorrida o aproveitamento integral, excluindo, em contrapartida, o benefício da saída tributada com redução da base de cálculo, vindo a concluir pela irregularidade dos lançamentos tributários que embasaram as Certidões de Dívida Ativa. Em embargos à execução fiscal, julgou nulas as aludidas certidões, extinguindo as execuções correspondentes.

O acórdão há de ser reformado ante o provimento deste recurso.

Inicialmente, cabe negar validade à conclusão pela impossibilidade de correção das Certidões de Dívida Ativa orientada pelo que decidido nos embargos à execução. A medida revela oposição de mérito, de caráter autônomo, e não mero incidente, visando afastar ou reduzir a eficácia abstrata do título executivo da Fazenda Pública (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. Volume IV. 3ª edição, São Paulo: Malheiros, 2009, p. 750). No caso concreto, tem-se a segunda hipótese, devendo a cobrança persistir quanto ao objeto reduzido em razão do reconhecimento parcial da procedência das alegações formalizadas pelo recorrente. Não constam, na Lei nº 6.830, de 1980, particularmente nos artigos 2º, § 8º, e 3º, obstáculos a tanto. O pronunciamento não pode implicar somente a declaração e delimitação do direito, deve, como típico processo de conhecimento no qual se busca tutela jurisdicional constitutivo-negativa, versar o alcance do objeto da execução.

Quanto à questão de fundo propriamente dita, não é a melhor solução, para o efeito de revisão do débito constituído, a exclusão do benefício da redução e a determinação no tocante ao aproveitamento integral dos créditos. Prestigiando a opção feita pelo próprio contribuinte,

há de se manter a redução da base de cálculo no patamar legal – “80% do preço do serviço” –, garantindo-se a utilização dos créditos de entrada tão somente na proporção das saídas tributadas, isto é, em 80%.

Ante a ausência de balizas temporais, no acórdão recorrido, relativamente aos créditos aproveitados pelo contribuinte e glosados pela Administração Tributária estadual, e tendo em conta a natureza do serviço envolvido, ressalto que alcançam apenas os expressamente autorizados pela legislação complementar conforme o seguinte quadro: durante a vigência do Convênio nº 66, de 1988, créditos decorrentes da aquisição de insumos, afastado o direito presentes os bens destinados ao uso e consumo, ativo fixo, energia elétrica e serviços de comunicação; com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 87, de 1996, e até a alteração pela de nº 102, de 11 de julho de 2000, observada a anterioridade geral, conforme decidido na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.325/DF, de minha relatoria, créditos de insumos, energia elétrica, serviços de comunicação e de bens destinados ao ativo fixo, vedados aqueles concernentes a materiais de uso e consumo; após 1º de janeiro de 2001, nos termos da mencionada Lei Complementar nº 102, somente créditos de insumos e de bens destinados ao ativo permanente, observadas, para os últimos, as regras constantes do § 5º do artigo 20 da Lei Complementar nº 87, de 1996, proibido o aproveitamento no tocante aos bens de uso e consumo, energia elétrica e serviços de comunicação.

Conheço e provejo o extraordinário, reformando o acórdão recorrido, determinando seja dado prosseguimento à execução fiscal mediante o recálculo dos valores inscritos em Dívida Ativa a título do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS, atendidos estes critérios: manutenção da base de cálculo reduzida no patamar de 80%, tal como previsto na legislação impugnada, assegurado à recorrida o aproveitamento de créditos oriundos da aquisição de insumos na mesma proporção das saídas tributadas. No mais, sendo as partes vencida e vencedora, os ônus da sucumbência deverão ser compensados e distribuídos entre si, consoante dispõe o artigo 21 do Código de Processo

RE 477323 / RS

Civil.

É como voto.

Cópia