



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº 1273702016-6

TRIBUNAL PLENO DE JULGAMENTO

Recorrente: VEPEL VEÍCULOS E PEÇAS LTDA

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS GEJUP

Repartição Preparadora: SUBGERÊNCIA DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GERÊNCIA REGIONAL DA TERCEIRA REGIÃO DA SER

Autuante: CINTIA MACEDO PEREIRA DA COSTA

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – VEÍCULOS - RETENÇÃO A MENOR – REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO CONDICIONADA ÀS REGRAS ESTABELECIDAS PELO DECRETO Nº 22.927/02 – DENÚNCIA CONFIGURADA – AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA – RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO

O benefício fiscal de redução de base de cálculo nas operações com veículos novos, de forma que a carga tributária resulte em um percentual de doze por cento, alcança, tão somente, as situações descritas no rol taxativo estabelecido no § 1º do artigo 1º do Decreto nº 22.927/02. In casu, o adquirente, na condição de substituído tributário, é responsável pelo pagamento do imposto que não tenha sido pago, no todo ou em parte, para substituto tributário.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M os membros do Tribunal Pleno de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a decisão monocrática que julgou procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001430/2016-51, lavrado em 25 de agosto de 2016 em desfavor da empresa VEPEL VEÍCULOS E PEÇAS LTDA., condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R\$ 503.396,82 (quinhentos e três mil, trezentos e noventa e seis reais e oitenta e dois centavos), sendo R\$ 251.698,41 (duzentos e cinquenta e um mil, seiscentos e noventa e oito reais e quarenta e um centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 38, IV; 41, § 12; 408, parágrafo único e 667, V, “c”, todos do RICMS/PB e R\$ 251.698,41 (duzentos e cinquenta e um mil, seiscentos e noventa e oito reais e quarenta e um centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, “c”, da Lei nº 6.379/96

P.R.I

Tribunal pleno de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 29 de março de 2019.

SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros do Tribunal pleno de Julgamento, ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO, DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES, FERNANDA CÉFORA VIEIRA BRAZ (SUPLENTE), MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES, MÔNICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA e CHRISTIAN VILAR DE QUEIROZ (SUPLENTE).

SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE ALENCAR
Assessora Jurídica

Relatório

Trata-se de recurso voluntário, interposto nos moldes do artigo 77 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001430/2016-51, lavrado em 25 de agosto de 2016 em desfavor da empresa VEPEL VEÍCULOS E PEÇAS LTDA., inscrição estadual nº 16.051.231-0. Na referida peça acusatória, consta a seguinte acusação, *ipsis litteris*:

0339 – ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA RETIDO A MENOR (OPERAÇÕES INTERESTADUAIS) >> Falta de recolhimento do ICMS – Substituição Tributária, tendo em vista o sujeito passivo contrariando dispositivos legais, adquiriu mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária com o imposto retido a menor.

Nota Explicativa:

CONTRARIANDO O DISPOSTO NO DECRETO Nº 22.927/2002, O SUJEITO PASSIVO ADQUIRIU MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA COM O IMPOSTO RETIDO E RECOLHIDO A MENOR QUE O DEVIDO, PELA UTILIZAÇÃO INDEVIDA DA REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS-ST (DE FORMA QUE A CARGA TRIBUTÁRIA RESULTOU NUM PERCENTUAL DE 12%) PREVISTA NO ART. 1º, § 1º, INCISOS I, II, III, IV DO DECRETO 22.927/2002, CONFORME DEMONSTRADO NA PLANILHA 01.

Em decorrência deste fato, a representante fazendária, considerando haver o contribuinte afrontado o disposto nos artigos 38, IV; 41, § 12; 408, parágrafo único e 667, V, “c”, todos do RICMS/PB, lançou um crédito tributário na quantia total de R\$ 503.396,82 (quinhentos e três mil, trezentos e noventa e seis reais e oitenta e dois centavos), sendo R\$ 251.698,41 (duzentos e cinquenta e um mil, seiscentos e noventa e oito reais e quarenta e um centavos) de ICMS e R\$ 251.698,41 (duzentos e cinquenta e um mil, seiscentos e noventa e oito reais e quarenta e um centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, “c”, da Lei nº 6.379/96.

Embasando a denúncia, a fiscalização apresentou, às fls. 5 a 8, uma planilha na qual estão demonstradas as diferenças de ICMS – Substituição Tributária relativas às operações acobertadas pelas NF-e nela relacionadas.

Depois de cientificada por via postal em 21 de setembro de 2016 (fls. 12), a autuada, por intermédio de advogado devidamente constituído para representá-la (fls. 29), apresentou impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise (fls. 14 a 25), protocolada em 20 de outubro de 2016, por meio da qual afirma, em síntese, que:

- a) Em 04 de abril de 2002, o Estado da Paraíba editou o Decreto nº 22.927/02, reproduzindo o benefício fiscal concedido pelo Convênio ICMS nº 50/99, estabelecendo, porém, que os veículos advindos dos Estados das regiões Norte, Nordeste e do Espírito Santo não estariam beneficiados com a redução da base de cálculo por meio da aplicação da carga tributária de 12% (doze por cento), exceto se os respectivos contribuintes firmassem Termo de Acordo com o Fisco Paraibano;
- b) As alterações promovidas pelo Decreto nº 22.927/02 não atingem as saídas realizadas pela impugnante^[1], na medida em que o Fisco Paraibano não atendeu ao comando inserto na cláusula décima quinta, inciso I, do Convênio ICMS nº 81/93;
- c) A multa aplicada, além de confiscatória, ultrapassa o limite da razoabilidade e da proporcionalidade.

Diante destas alegações, a defesa requereu:

- a) A improcedência do Auto de Infração nº 93300008.09.00001430/2016-51;
- b) Subsidiariamente, o cancelamento da penalidade aplicada.

Com a informação de existência de antecedentes fiscais (fls. 46 e 47), foram os autos conclusos (fls. 48) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, tendo sido distribuídos ao julgador fiscal Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon, que decidiu pela procedência da exigência fiscal, nos termos da seguinte ementa:

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. VEÍCULOS. OPERAÇÃO INTERESTADUAL. RETENÇÃO A MENOR DO ICMS-ST. RESPONSABILIDADE DO ADQUIRENTE. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

A substituição tributária constitui-se em um regime tributário, com expressa disposição legal, que

atribui ao sujeito passivo a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto, assim como ao adquirente de produtos sujeitos à sua sistemática de tributação, a condição de responsável tributário pelo pagamento do imposto e respectivos acréscimos legais das mercadorias cujo imposto não tenha sido pago no todo ou em parte.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificada da decisão proferida pela instância prima em 21 de março de 2018 e inconformada com os termos da sentença, a autuada apresentou, em 19 de abril de 2018, recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, por meio do qual reprisa os mesmos argumentos trazidos em sua impugnação e acrescenta que:

- a) A recorrente[2] agiu em estrita conformidade com a legislação nacional de regência, apurando e destacando o ICMS devido nas operações próprias praticadas;
- b) A hipótese de vedação parcial ao crédito da operação própria, ditada pelo Decreto nº 22.927/2002, constitui verdadeira retaliação por parte do Estado da Paraíba à recorrente, em virtude deste Ente Político não concordar com a carga tributária incidente na origem;
- c) A autuação também se revela improcedente pelo fato de o tratamento tributário estabelecido pelos §§ 1º e 5º do Decreto nº 22.927/2002 violarem expressamente o preceito contido no artigo 152 da Constituição Federal, que veda aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios estabelecer diferença tributária entre bens e serviços, de qualquer natureza, em razão de sua procedência ou destino.

Com fundamento nas razões acima expostas, a recorrente requer:

- a) Seja julgado improcedente o Auto de Infração em tela;
- b) Subsidiariamente, seja cancelada a penalidade aplicada.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em desfavor da empresa VEPEL VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.,

que visa a exigir crédito tributário decorrente de falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária em virtude de o contribuinte substituto tributário (Ford Motor Company Brasil Ltda.), nas operações acobertadas pelas notas fiscais relacionadas às fls. 5 a 8, haver utilizado redução de base de cálculo do ICMS – Substituição Tributária de forma que a carga tributária resultou em 12% (doze por cento), acarretando retenção e recolhimento a menor em favor do Estado da Paraíba.

Segundo a auditora fiscal responsável pela autuação, a autuada, na condição de substituta tributária teria deixado de recolher a diferença do ICMS – Substituição Tributária retido a menor, afrontando, assim, o disposto nos artigos 38, IV; 41, § 12; 408, parágrafo único e 667, V, “c”, todos do RICMS/PB, *in verbis*:

Art. 38. São responsáveis pelo pagamento do imposto e respectivos acréscimos legais:

(...)

IV - os adquirentes, em relação a mercadorias cujo imposto não tenha sido pago no todo ou em parte;

Art. 41. São responsáveis pelo pagamento do imposto devido e seus acréscimos legais na condição de sujeito passivo por substituição:

(...)

§ 12. A substituição tributária não exclui a responsabilidade do contribuinte substituído, na hipótese do documento fiscal próprio não indicar o valor do imposto, objeto da substituição tributária.

Art. 408. Os contribuintes que receberem mercadorias sujeitas à substituição tributária, sem a devida retenção, deverão comparecer à repartição fiscal do seu domicílio, no prazo de 05 (cinco) dias, contados da data de entrada da mercadoria, para recolhimento do imposto.

Parágrafo único. A falta de recolhimento do imposto no prazo fixado neste artigo, sujeitará o contribuinte à penalidade prevista na alínea “c” do inciso V do art. 667.

Art. 667. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II do art. 665, serão as seguintes:

(...)

V - de 100% (cem por cento):

(...)

c) aos que entregarem, remeterem, transportarem, receberem, estocarem ou depositarem mercadorias sujeitas à substituição tributária, sem o recolhimento do imposto;

Como forma de garantir efetividade a estes comandos normativos, a Lei nº 6.379/96 estabelece, em seu artigo 82, V, "c", como medida punitiva para aqueles que incorrerem em violação aos artigos retro citados, a aplicação de multa por descumprimento de obrigação tributária principal, *ipsis litteris*:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

V - de 100% (cem por cento):

(...)

c) aos que entregarem, remeterem, transportarem, receberem, estocarem ou depositarem mercadorias sujeitas a substituição tributária, sem o recolhimento do imposto;

Importante destacarmos que as mercadorias consignadas nas notas fiscais eletrônicas registradas às fls. 5 a 8 encontravam-se submetidas ao regramento da substituição tributária, cabendo, ao industrial fabricante, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto devido, por força da cláusula primeira do Convênio ICMS nº 132/92:

Cláusula primeira Nas operações interestaduais com veículos novos classificados nos códigos da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado - NBM/SH, indicados no Anexo II, fica atribuída ao estabelecimento importador e ao estabelecimento industrial fabricante a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviço de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS devido nas subseqüentes saídas até e inclusive à promovida pelo primeiro estabelecimento revendedor varejista ou entrada com destino ao ativo imobilizado.

Em cumprimento à regra imposta, a filial da Ford Motor Company Brasil Ltda., domiciliada no Estado da Bahia, ao emitir os documentos fiscais de vendas de veículos para a recorrente, o fez destacando o imposto devido a título de substituição tributária em favor do Estado da Paraíba, todavia em valores inferiores ao efetivamente devido. Isto porque, segundo a fiscalização, o substituto tributário, ao calcular o tributo, utilizou procedimento incompatível com o Decreto nº 22.927/02, que dispõe sobre a redução de base de cálculo do ICMS nas operações com veículos automotores novos.

Dos autos, extrai-se que não há discordância acerca de estarem as operações em análise sob o manto da substituição tributária. Também não existe divergência entre as partes quanto às responsabilidades do remetente (substituto tributário) e do destinatário (substituído tributário).

A dissonância entre o Fisco e a recorrente emerge quando se trata da sistemática de cálculo para apuração do valor do ICMS – Substituição Tributária.

Para a defesa, a operação que resultou na lavratura do Auto de Infração, estaria beneficiada pela redução da base de cálculo do ICMS-ST, de modo que correspondesse a uma carga tributária total nunca inferior a 12% (doze por cento), nos termos do Convênio ICMS nº 50/99, cujas cláusulas primeira e segunda reproduzimos a seguir:

Cláusula primeira Ficam os Estados e o Distrito Federal autorizados a reduzir a base de cálculo do ICMS nas operações internas e de importação com veículos automotores de que tratam o Convênio ICMS 132/92, de 25 de setembro de 1992, e o Anexo Único deste Convênio, de forma que sua aplicação resulte numa carga tributária nunca inferior a doze por cento.

(...)

Cláusula segunda O benefício contido na cláusula anterior fica condicionado à manifestação expressa do contribuinte substituído pela sua aplicação, mediante celebração de Termo de Acordo com o fisco, que estabelecerá as condições para operacionalização do regime de substituição tributária, especialmente quanto à fixação da base de cálculo do ICMS, exceto com relação aos veículos elencados no Anexo Único deste convênio. (Nova redação dada ao caput pelo Conv. ICMS 115/01, efeitos a partir de 10/01/02).

O entendimento da recorrente baseia-se no fato de que o Estado da Paraíba, ao editar o Decreto nº 22.927/02, reproduziu o benefício fiscal previsto no Convênio ICMS nº 50/99, porém o fez

promovendo significativa alteração no mecanismo de apuração da base de cálculo do ICMS em relação às operações com veículos novos, sujeitas ao regime de substituição tributária, ao arripio da cláusula décima quinta do Convênio ICMS nº 81/93[3].

Vejamos o que dispõe o artigo 1º do Decreto nº 22.927/02:

Art. 1º Nas operações com veículos automotores novos classificados nos códigos da NBM-SH relacionados nos Anexos I e II deste Decreto, a base de cálculo fica reduzida, até 31 de dezembro de 2015[4], de forma que a carga tributária resulte num percentual de doze por cento.

§ 1º A redução prevista neste artigo aplica-se somente às operações com os veículos mencionados no “caput” cuja entrada no estabelecimento revendedor localizado neste Estado decorra de:

I - operação interestadual tributada a sete por cento;

Nova redação dada ao inciso I do § 1º do art. 1º pelo inciso I do art. 1º do [Decreto nº 33.880/13](#) - DOE de 01.05.13

I - operação interestadual oriunda dos Estados das regiões Sul e Sudeste, exceto o Estado do Espírito Santo;

II – operação interestadual oriunda de estabelecimento industrial fabricante;

Revogado o inciso II do § 1º do art. 1º pelo art. 1º do [Decreto nº 32.858/12](#) (DOE de 04.04.12).

OBS: Os efeitos da revogação começam a vigorar a partir de 01.06.12 conforme o art. 1º do Decreto nº 32.899/12 – DOE de 01.05.12.

Revigorado o inciso II do § 1º do art. 1º, com a redação a seguir, pelo art. 1º do [Decreto nº 33.485/12](#) – DOE de 18.11.12. OBS: efeitos a partir de 01.01.13.

II – operação interestadual com alíquota de 4% (quatro por cento), com veículos importados do exterior, nos termos da Resolução do Senado Federal nº 13, de 25 de abril de 2012;

Nova redação dada ao inciso II do § 1º do art. 1º pelo inciso II do art. 1º do [Decreto nº 33.745/13](#) - DOE de 07.03.13. (Ajuste SINIEF 19/12 e Resolução do Senado Federal nº 13/12). OBS: efeitos a partir de 01.01.13

II - operação interestadual tributada a 4% (quatro por cento), com veículos importados do exterior ou com veículos produzidos no país, cujo Conteúdo de Importação seja superior a 40% (quarenta por cento), nos termos da Resolução do Senado Federal nº 13, de 25 de abril de 2012;

III - operação de importação do exterior realizada pelo próprio estabelecimento revendedor;

IV - operação interna.

§ 2º No caso de veículos que correspondem aos códigos da NBM-SH relacionados no Anexo II deste Decreto, o benefício previsto neste artigo fica condicionado à manifestação expressa do contribuinte substituído de que concorda com a aplicação do regime de substituição tributária, mediante celebração de Termo de Acordo, no qual serão estabelecidas as condições para a operacionalização dessa sistemática de tributação, especialmente quanto à fixação da base de cálculo.

Nova redação dada ao § 2º do art. 1º pelo inciso III do art. 1º do [Decreto nº 33.745/13](#) - DOE de 07.03.13.

§ 2º Na nota fiscal de saída de veículo, emitida pelo sujeito passivo por substituição tributária, destinada ao Estado da Paraíba, deverá constar, além dos requisitos legais, a seguinte expressão: “Imposto destacado e recolhido nos termos do Decreto nº 22.927/02”.

§ 3º Após a celebração do Termo de Acordo a que se refere o parágrafo anterior, a Secretaria das Finanças encaminhará ao sujeito passivo por substituição, relação nominando os contribuintes

substituídos optantes e a data de início da fruição do benefício.

Revogado o § 3º do art. 1º pelo art. 3º do [Decreto nº 33.745/13](#) (DOE de 07.03.13).

§ 4º Não será exigida a anulação do crédito previsto nos incisos I e II do art. 21 da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996.

Acrescentado o § 5º ao art. 1º pelo art. 2º do [Decreto nº 33.485/12](#) – DOE de 18.11.12.

§ 5º Nas operações de que trata o “caput” deste artigo, oriundas dos Estados das regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, inclusive, do Espírito Santo, a base de cálculo poderá ser estabelecida mediante celebração de Termo de Acordo.

Nova redação dada ao § 5º do art. 1º pelo inciso II do art. 1º do [Decreto nº 33.880/13](#) - DOE de 01.05.13

§ 5º Nas operações de que trata este artigo, oriundas dos Estados das regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, e do Estado do Espírito Santo, a base de cálculo poderá ser estabelecida mediante celebração de Termo de Acordo, exceto em relação à operação a que se refere o inciso II do § 1º.

Acrescentado o § 6º ao art. 1º pelo art. 2º do [Decreto nº 33.745/13](#) – DOE de 07.03.13.

§ 6º Após a celebração do Termo de Acordo a que se refere o § 5º, a Secretaria de Estado da Receita encaminhará ao sujeito passivo por substituição, relação nominando os contribuintes substituídos optantes e a data de início da fruição do benefício.

Merece ressalva o fato de que o Decreto nº 22.927/02 somente se mostrou inconveniente para a autuada - e, nas suas palavras, incompatível com o Convênio ICMS nº 50/99 – quando, por meio do Decreto nº 32.858/13, teve revogada a redação original do inciso II do § 1º. A partir desta alteração,

as operações provenientes da filial da Ford Motor Company Brasil Ltda., domiciliada em Camaçari – BA, mesmo sendo estabelecimento industrial fabricante, ficaram excluídas do benefício de redução de base de cálculo.

Diferentemente do que alega a defesa, o Estado da Paraíba não violou o Convênio ICMS nº 50/99. Em verdade, o Decreto nº 22.927/02 dispôs sobre benefício fiscal e, para tanto, estabeleceu algumas condições para sua fruição, em perfeito alinhamento com o que estabelecem as Cláusulas primeira e segunda do Convênio ICMS nº 50/99, já reproduzidas anteriormente.

Assim, as alterações promovidas no Decreto nº 22.927/02 não atentaram contra qualquer determinação contida no Convênio ICMS nº 81/93, posto que o estabelecimento de condições para operacionalização do regime de substituição tributária - especialmente quanto à fixação da base de cálculo do ICMS - já haviam sido autorizadas pelo Convênio nº 50/99.

Atentemos que o Decreto nº 22.927/02 encontrava-se vigente e em plena eficácia quando da ocorrência dos fatos geradores que motivaram a autuação, sendo, portanto, norma de observância obrigatória para o substituto tributário, nos termos da Cláusula oitava do Convênio ICMS nº 81/93:

Cláusula oitava O sujeito passivo por substituição observará as normas da legislação da unidade da Federação de destino da mercadoria.

Sendo assim, o argumento trazido à baila pela defesa não merece prosperar, sendo a razão essencial para essa compreensão o fato de que, quando se trata de operações sob o manto da substituição tributária, o contribuinte, na condição de substituto tributário, deverá observar as normas da legislação da unidade da federação de destino da mercadoria.

Com efeito, o Decreto nº 22.927/2002 dispôs sobre benefício/incentivo fiscal, estabelecendo, no § 1º do seu artigo 1º, as condições para a sua fruição.

Faz-se mister consignarmos que a matéria já fora objeto de discussão no Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, o qual, à unanimidade, decidiu pela eficácia do Decreto nº 22.927/02, a exemplo da decisão proferida no Acórdão nº 432/2015 cuja ementa convém transcrevermos:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO CONDICIONADA AO REGRAMENTO PREVISTO PELA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA DA MATÉRIA. PROCEDÊNCIA DA EXIGÊNCIA FISCAL. MULTA REDUZIDA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

O contribuinte, substituto tributário, é considerado o responsável direto pela retenção e recolhimento do imposto, de acordo com a legislação de regência da matéria, com previsão legal das condições estabelecidas quando destinar veículos novos a este estado, sendo submetido ao regramento normativo do Decreto nº 22.927/2002, haja vista que os fatos geradores foram realizados no Estado Paraíba, não havendo o que se falar, por conseguinte, em ineficácia de norma que alcança as operações internas realizadas, quando estas se encontram disciplinadas e regidas pela sistemática da Substituição Tributária. Inexistência de afronta ao Pacto Federativo e ao Princípio da Territorialidade. Redução promovida na multa aplicada, diante da Lei nº 10.008/2013.

Para que não parem dúvidas sobre a matéria, reproduzimos o seguinte excerto do Acórdão nº 432/2015, relatado pelo eminente Conselheiro João Lincoln Diniz Borges que, de forma objetiva, resume o assunto:

“Nesse sentido, independente da observância ou não da cláusula décima quinta, em seu inciso primeiro, do Convênio ICMS nº 81/93, sabe-se que o referido Decreto nº 22.927/02 encontra-se vigente e em plena eficácia frente aos fatos geradores ocorridos sob a ótica da substituição tributária, o que caberia sua acepção, pelo contribuinte, diante da legalidade disposta na norma, motivo que me faz desprover o recurso, por colidir em total contradição ao estabelecido na legislação tributária, inclusive sob o prisma do Princípio da Territorialidade, posição esta devidamente motivada na decisão recorrida.”

No caso de operações oriundas dos estados do Norte, Nordeste e Centro-Oeste, além do Estado do Espírito Santo, o Decreto nº 22.927/2002, exceto quanto às operações a que se refere o inciso II do §1º, estabelece que a redução da carga tributária somente pode ser admitida na hipótese de celebração de Termo de Acordo, conforme dispõe o § 5º do artigo 1º:

Art. 1º Nas operações com veículos automotores novos classificados nos códigos da NBM-SH relacionados nos Anexos I e II deste Decreto, a base de cálculo fica reduzida, até 31 de dezembro de 2015^[5], de forma que a carga tributária resulte num percentual de doze por cento.

(...)

§ 5º Nas operações de que trata o “caput” deste artigo, oriundas dos Estados das regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, inclusive, do Espírito Santo, a base de cálculo poderá ser estabelecida mediante celebração de Termo de Acordo, exceto em relação à operação a que se refere o inciso II do §1º.

Da norma reproduzida, extrai-se que a redução da carga tributária do ICMS, nas operações oriundas dos Estados das regiões Norte, Nordeste, Centro-Oeste e Estado do Espírito Santo, restou condicionada à manifestação expressa do contribuinte substituído, mediante celebração de Termo de Acordo a ser firmado com a Secretaria de Estado da Receita, que estabelecerá as condições para operacionalização do regime de substituição tributária, especialmente quanto à fixação da base de cálculo do ICMS.

Como bem destacado pelo julgador singular às fls. 53, *“a empresa não possuía, à época da lavratura da peça acusatória, Termo de Acordo, passando a estar regido pelos benefícios do referido Decreto apenas a partir de 12/1/2017, com o Parecer nº 2017.01.00.00039, que deu ensejo à elaboração do Termo de Acordo nº 2017.000016.”*

Sendo assim, a fiscalização, para calcular o ICMS – Substituição Tributária devido ao Estado da Paraíba, aplicou a alíquota de 18% (dezoito por cento) sobre o preço sugerido do veículo (base de cálculo do ICMS – ST) e, do valor resultante desta operação, deduziu a parcela do ICMS da operação própria. Necessário destacarmos que, diferentemente do que alega a recorrente, não houve vedação parcial do crédito relativo a esta operação, ou seja, fora considerada a alíquota de 12% (doze por cento) integralmente.

No que concerne à alegação de que o Estado da Paraíba promoveu tratamento tributário desigual em função da origem dos produtos, importa ressaltarmos que, em verdade, o Estado da Paraíba, com a publicação dos Decretos nº 32.858/12 e 33.880/13, passou a tributar as operações advindas das regiões Norte, Nordeste, Centro-Oeste e do Estado do Espírito Santo sem a redução de carga tributária para 12% (doze por cento).

Não se trata de impor procedimento diferenciado em razão com base em critérios geográficos, mas sim de evitar que o Estado suportasse o ônus de uma perda de arrecadação considerável, tudo isso sem afrontar o disposto no Convênio ICMS nº 50/99.

Quanto à multa aplicada, importa destacarmos que, não obstante a autuada haver despendido parte significativa de suas peças impugnatória/recursal buscando demonstrar o caráter confiscatório do percentual de 100% (cem por cento) aplicado pela auditora fiscal quando da propositura de multa, o caso, na esfera administrativa, não comporta maiores discussões.

Registre-se que a auditora fiscal atuou nos limites da Lei nº 6.379/96 (Lei do ICMS do Estado da Paraíba).

É cediço que, para se desconsiderar esta determinação legal, far-se-ia necessário analisar a sua inconstitucionalidade; todavia, este juízo de valor é alheio à competência dos órgãos julgadores, por força do artigo 55, I, da Lei nº 10.094/13, que dispõe sobre o Ordenamento Processual Tributário, o Processo Administrativo Tributário, bem como, sobre a Administração Tributária:

Art. 55. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores:

I - a declaração de inconstitucionalidade;

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a decisão monocrática que julgou procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001430/2016-51, lavrado em 25 de agosto de 2016 em desfavor da empresa VEPEL VEÍCULOS E PEÇAS LTDA., condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R\$ 503.396,82 (quinhentos e três mil, trezentos e noventa e seis reais e oitenta e dois centavos), sendo R\$ 251.698,41 (duzentos e cinquenta e um mil, seiscentos e noventa e oito reais e quarenta e um centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 38, IV; 41, § 12; 408, parágrafo único

e 667, V, “c”, todos do RICMS/PB e R\$ 251.698,41 (duzentos e cinquenta e um mil, seiscentos e noventa e oito reais e quarenta e um centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, “c”, da Lei nº 6.379/96

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Tribunal Pleno, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 29 de março de 2019.

Sidney Watson Fagundes da Silva

Conselheiro Relator