



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

PROCESSO Nº 0441172014-0

ACÓRDÃO Nº. 515/2018

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

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

Relatora: CONS.^a DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÃO COM VEÍCULOS NOVOS. DECRETO FEDERAL Nº 7.725/2012. REFAZIMENTO DA OPERAÇÃO. CORREÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST EM RAZÃO DA REDUÇÃO DO VALOR DO IPI. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS DECORRENTES. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

O refaturamento das operações com veículos novos com vistas ao ajuste do valor do IPI, nos termos do Decreto Federal de nº 7.725/2012, encontra amparo no Convênio ICMS 66/2013, o qual o Estado da Paraíba era signatário à época dos fatos geradores, por força do Decreto Estadual de nº 34.227/2013, posteriormente revogado pelo Decreto Estadual de nº 34.463/2013.

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

A C O R D A M os membros da Segunda Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu provimento, para reformar a sentença monocrática e julgar improcedente, Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000556/2014-47, lavrado em 1º/4/2014, contra a empresa GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA, já qualificada nos autos, eximindo o contribuinte de quaisquer ônus decorrentes do presente lançamento fiscal.

P.R.E

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 28 de setembro de 2018.

DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara, MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES, PETRONIO RODRIGUES LIMA e SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

Assessor(a) Jurídico(a)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário, interposto nos termos do art. 77 da Lei nº 10.094/13, contra decisão proferida em primeira instância, que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000556/2014-47, lavrado em 1º/4/2014, contra a empresa GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA., inscrição estadual nº 16.900.683-2, no qual consta a seguinte acusação, *ipsis litteris*:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. >> Falta de recolhimento do ICMS. Substituição Tributária, tendo em vista que o contribuinte realizou operações com produtos sujeitos a esta sistemática, com imposto retido a menor.

NOTA EXPLICATIVA: O CONTRIBUINTE EFETUOU RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS-ST EM FAVOR DO ESTADO DA PARAÍBA TENDO EM VISTA A APLICAÇÃO DO DECRETO FEDERAL Nº 7.725, DE 21/05/2012, SEM OBSERVÂNCIA AO DISPOSTO NA CLÁUSULA OITAVA DO CONVÊNIO ICMS 66/2013, CONFORME DEMONSTRADO NA PLANILHA EM ANEXO.

INFRAÇÃO COMETIDA/DIPLOMA LEGAL – DISPOSITIVOS:

ART. 1º, 3º, 6º E 7º DO DECRETO Nº 14.899/1992 ART. 1º E 2º, PARÁGRAFO ÚNICO DO DECRETO Nº 21.459/2000.

Considerou-se ofendido o artigo 400 do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com proposição da penalidade prevista no art. 82, V, “g” da Lei nº 6.379/96, pelo que foi apurado um crédito tributário no valor de R\$ 59.398,98 (cinquenta e nove mil, trezentos e noventa e oito reais e noventa e oito centavos), sendo R\$ 29.699,49 (vinte e nove mil, seiscentos e noventa e nove reais e quarenta e nove centavos) de ICMS e R\$ 29.699,49 (vinte e nove mil, seiscentos e noventa e nove

reais e quarenta e nove centavos) a título de multa por infração.

Ao Auto de Infração ora discutido foi anexada a relação das notas fiscais eletrônicas, referentes ao mês de maio de 2012, fls. 7 a 9, cujo ICMS teria sido recolhido a menor.

Num breve relato dos fatos, tem-se que, em 23/4/2014 o contribuinte foi cientificado do Auto de Infração (fls. 10). Sua defesa administrativa foi apresentada tempestivamente na data de 19/5/2014, fls. 11 a 19, com anexos fls. 20 a 34, tendo sido apreciada pela Julgadora Fiscal Adriana Cássia Lima Urbano, que, sem informações de antecedentes fiscais (fls. 35), julgou procedente o Auto de Infração em referência, através da sentença cuja ementa transcrevo:

“ICMS. VEÍCULOS NOVOS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA INTERESTADUAL. REMETENTE DE OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO. DEVOLUÇÕES FICTAS COM REFATURAMENTO PARA PROCEDER À TRIBUTAÇÃO SEGUNDO O CONVÊNIO 66/2013, AO QUAL NÃO ADERIU O ESTADO DA PARAÍBA.

Modificações procedidas na tributação federal com efeitos retroativos após a saída das mercadorias do estabelecimento do substituto tributário, não possuem o condão de produzir efeitos na base de cálculo do ICMS/ST, quando a exação estadual havia sido calculada em conformidade com as incidências tributárias federais, que compõem a base de cálculo do ICMS/ST, vigentes à época da ocorrência do fato gerador presumido do ICMS/ST.

Considera-se ocorrido o fato gerador presumido do ICMS/ST no momento da saída das mercadorias do estabelecimento do substituto tributário, ocasião em que se configura o correspondente fato gerador definitivo, não provisório, razões pelas quais não enseja restituição ou complementação do imposto de responsabilidade devido”.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificada da decisão proferida pela instância prima, em 9/10/2017 (fls. 53), e inconformada com os termos da sentença, a autuada, por intermédio de seu representante legal, interpôs, em 7/11/2017, fls. 54 a 64, com anexos fls. 65 e 66, recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, em síntese, argumentando que:

- a) A autuação encontra-se insubsistente, pois a hipótese em questão consiste em típica operação de devolução de mercadoria, com as especificidades trazidas no Decreto nº 7.725/2012;
- b) Aduz e reforça a influência direta do IPI na base de cálculo do ICMS;

Ao final, a recorrente requer o cancelamento integral do Auto de Infração em tela.

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

A questão em análise versa sobre a denúncia no Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000556/2014-47, lavrado em 1º/4/2014, contra a empresa GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA., fora autuada pelo recolhimento a menor do ICMS/ST, por aplicação do Decreto Federal de nº 7.725/2012, que reduziu o IPI para automóveis novos.

Para tanto, a recorrente procedeu à devolução ficta dos automóveis anteriormente faturados e que ainda não tinham sido vendidos ao consumidor final, realizando um novo faturamento, dessa vez aplicando a redução do IPI regulamentada pelo referido Decreto Federal, reduzindo, por consequência, a base de cálculo do ICMS/ST.

Falta do Recolhimento do ICMS – Substituição Tributária

A denúncia trata de falta de recolhimento do ICMS – Substituição Tributária nas operações de vendas de veículos automotores novos, tendo o sujeito passivo por substituição efetuado o refaturamento dessas operações utilizando o valor do IPI inferior ao da primeira operação, reduzindo, por consequência, a base de cálculo do ICMS devido ao Estado da Paraíba. Foi autuado, por conta disso, pela fiscalização, que relacionou as Notas Fiscais referentes às operações de refaturamento (fls. 7 a 9), nos termos do art. 400 do RICMS/PB:

Art. 400. O recolhimento através da Guia Nacional de Recolhimento 598 de Tributos Estaduais - GNRE, de que trata o inciso II do art. 397, será efetuado:

II - até o 9º (nono) dia do mês subsequente ao da saída, nas operações com veículos;

Como se sabe, a sistemática da Substituição Tributária para frente está prevista na Constituição Federal através da qual é atribuída ao sujeito passivo (substituto tributário) a responsabilidade pelo recolhimento do imposto relativo às operações subsequentes, atingindo, assim, de toda cadeia de circulação de mercadoria, desonerando o contribuinte dessa atribuição. Assim estabelece o §7º do

art. 150 da CF:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

§ 7º A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.

Nesses termos, as montadoras de veículos estão obrigadas ao recolhimento do ICMS Substituição Tributária, relativo às operações subsequentes, na forma do art. 395, do RICMS/PB:

Art. 395. A base de cálculo, para fins de substituição tributária, será:

(...)

II - em relação às operações subsequentes, obtida pelo somatório das parcelas seguintes:

(...)

b) o montante dos valores de seguro, de frete, impostos e outros encargos cobrados ou transferidos aos adquirentes ou tomadores de serviço não sendo admitidos descontos condicionado ou não;

Há que se considerar que, nos termos do Decreto Federal nº 7.725/2012, que reduziu as alíquotas do IPI, o Governo Federal permitiu às concessionárias efetuar a devolução ficta, ou simbólica, à respectiva montadora, dos veículos novos que ainda não foram vendidos ao consumidor final, existentes nos seus estoques até 21 de maio de 2012, mediante a emissão de nota fiscal de devolução, *verbis*:

Art. 1º As Notas Complementares NC (87-2), NC (87-4), NC (87-5) e NC (87-7) da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto nº 7.660, de 23

de dezembro de 2011, passam a vigorar com a redação constante do Anexo.

Art. 2º As concessionárias de que trata a Lei nº 6.729, de 28 de novembro de 1979, poderão efetuar **devolução ficta ao fabricante dos veículos** de que trata este Decreto, existentes em seu estoque e ainda não negociados até 21 de maio de 2012, mediante emissão de nota fiscal de devolução.

§ 1º Da nota fiscal de devolução deverá constar a expressão "Nota Fiscal emitida nos termos do art. 2º do Decreto nº 7.725, de 21 de maio de 2012".

§ 2º O fabricante deverá registrar a devolução do veículo em seu estoque, efetuar os respectivos registros fiscais e contábeis, e promover saída ficta para a mesma concessionária, com a utilização da alíquota vigente no momento da emissão da nota fiscal.

§ 3º A devolução ficta de que trata o caput enseja para o fabricante direito ao crédito relativo ao IPI que incidiu na saída efetiva do veículo para a concessionária.

§ 4º O fabricante fará constar da nota fiscal do novo faturamento a expressão "Nota Fiscal emitida nos termos do art. 2º do Decreto nº 7.725, de 21 de maio de 2012, referente à Nota Fiscal de Devolução nº".

Art. 3º Na hipótese de venda direta a consumidor final dos veículos de que trata o Anexo, efetuada em data anterior à data de publicação deste Decreto, se ainda não recebidos os veículos pelo adquirente, o fabricante poderá reintegrar ao seu estoque, de forma ficta, os veículos por ele produzidos, mediante emissão de nota fiscal de entrada.

§ 1º O disposto no caput somente se aplica na impossibilidade de cancelamento da nota fiscal de saída, nos termos da legislação aplicável.

§ 2º O fabricante somente poderá emitir a nota fiscal de entrada de que trata o caput quando estiver de posse da nota fiscal que comprova o não recebimento do veículo novo pelo adquirente.

§ 3º Da nota fiscal de entrada deverá constar a expressão:

Nota Fiscal emitida nos termos do art. 3º do Decreto nº 7.725, de 21 de maio de 2012."

§ 4º O fabricante deverá registrar a entrada do veículo em seu estoque, efetuar os respectivos registros fiscais e contábeis, e promover saída ficta para o mesmo consumidor final, com a utilização da alíquota vigente no momento da emissão da nota fiscal.

§ 5º A reintegração ao estoque de que trata o caput enseja ao fabricante direito ao crédito relativo ao IPI que incidiu na saída efetiva do veículo para o consumidor final.

§ 6º O fabricante fará constar da nota fiscal do novo faturamento a expressão "Nota Fiscal emitida nos termos do art. 3º do Decreto nº 7.725, de 21 de maio de 2012, referente à Nota Fiscal de Entrada nº

No caso em tela, a montadora, num primeiro momento, emitiu as Notas Fiscais correspondentes às saídas de veículos novos, seguindo a base de cálculo determinada pela legislação em vigor.

Na sequência, efetuou o registro das devoluções realizadas pelas concessionárias, aproveitando, como crédito fiscal, os valores do ICMS normal e do retido por substituição tributária destacados nos respectivos documentos fiscais, emitiu uma nova Nota Fiscal, acobertando a nova operação, agora, com o ICMS/ST, que foi calculado utilizando-se o IPI com base reduzida.

Em primeira instância, a julgadora singular decidiu pela procedência da acusação, sob o argumento de que houve recolhimento a menor do ICMS, em virtude de ter sido calculado com o valor do IPI inferior ao da operação original.

No entanto, aquele respeitável Juízo não considerou que a sistemática prevista no Decreto Federal nº 7.725/2012 foi convalidada pelos Estados, através do Convênio ICMS nº 66/2013, sendo autorizado às montadoras de veículos a efetuarem o registro das devoluções realizadas pelas distribuidoras, aproveitando, como crédito fiscal, os valores relativos ao ICMS da operação própria e do retido por substituição tributária.

O referido convênio foi internalizado no Estado da Paraíba através do Decreto Estadual nº 34.227/2013, produzindo efeitos desde a data de sua publicação, em 22/8/2013, até 18/10/2013, revogado pelo Decreto Estadual nº 34.463/2013. Transcrevo:

DECRETO Nº 34.227 DE 21 DE AGOSTO DE 2013

Art. 1º Mediante emissão de nota fiscal, as distribuidoras de que trata a Lei Federal nº 6.729, de 28 de novembro de 1979, ficam autorizadas a efetuar a devolução simbólica à respectiva montadora dos veículos novos existentes em seu estoque e ainda não comercializados até 21 de maio de 2012, ou que a nota fiscal de venda da montadora tenha sido emitida até esta data (Convênio ICMS 66/13).

Parágrafo único. A montadora deverá registrar a devolução do veículo em seu estoque, permitido o aproveitamento, como crédito, do ICMS relativo à operação própria e do retido por substituição tributária, nas respectivas escriturações fiscais. (Grifei)

Art. 2º A base de cálculo do ICMS devido por substituição tributária não poderá ser reduzida em montante superior ao valor do IPI reduzido pelo Decreto Federal nº 7.725, de 21 de maio de 2012, mantendo-se inalterada a operação própria realizada entre a montadora e a concessionária.

Parágrafo único. Na hipótese em que a base de cálculo tenha sido obtida a partir de aplicação da margem de valor agregado estabelecida no inciso II da cláusula terceira do Convênio ICMS 132/92, de 25 de setembro de 1992, a base de cálculo do imposto devido por substituição tributária será recomposta levando em conta o valor do IPI reduzido.

Art. 3º Desde que atendida a condição estabelecida no art. 2º deste decreto, ficam convalidados os procedimentos adotados pelas distribuidoras e pelas montadoras relativamente às obrigações acessórias de que trata este decreto. (Grifei)

Art. 4º No caso de a aplicação do disposto neste decreto resultar em complemento de ICMS a ser recolhido pela montadora, esta poderá fazê-lo, sem acréscimos, no prazo estabelecido na cláusula quinta do Convênio ICMS 66/13, utilizando-se de documento de arrecadação específico.

Parágrafo único. Caso a aplicação do disposto neste decreto tiver resultado em ICMS recolhido a maior, a montadora poderá deduzir o valor do próximo recolhimento em favor deste Estado.

Art. 5º O disposto neste decreto fica condicionado ao fornecimento, pelas montadoras, em até 60 (sessenta) dias contados da data da publicação deste decreto, de arquivo eletrônico específico contendo a totalidade das operações alcançadas por este decreto, tanto em relação as devoluções efetuadas pelas distribuidoras quanto em relação ao novo faturamento realizado pela montadora.

Art. 6º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

DECRETO Nº 34.463 DE 26 DE OUTUBRO DE 2013

Art. 1º Fica revogado o Decreto nº 34.227 de 21 de agosto de 2013 (Convênio ICMS 130/13).

Art. 2º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos desde 18 de outubro de 2013.

Portanto, é fato incontroverso que a montadora agiu em consonância com os termos do Decreto nº 34.227/2013, sendo legítima a apropriação dos créditos devidos pela devolução dos veículos por suas concessionárias e a emissão de uma nova Nota Fiscal de Venda, consignando um ICMS sobre uma base de cálculo com o IPI reduzido, nos termos do Decreto Federal nº 7.725/2012.

Neste sentido, observe-se que o dispositivo contido no art. 3º do Decreto nº 34.227/2013 autoriza a convalidação dos procedimentos já realizados pelas distribuidoras e montadoras.

Não é outro o entendimento assente deste Conselho de Recursos Fiscais – CRF, conforme ementas de idêntica redação, abaixo transcritas:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÃO COM VEÍCULOS NOVOS. REFAZIMENTO DA OPERAÇÃO. CORREÇÃO DA BASE DE CÁLCULO EM RAZÃO DA REDUÇÃO DO VALOR DO IPI. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

O refaturamento das operações com veículos novos com vistas ao ajuste do valor do IPI, nos termos da legislação Federal, encontra amparo no Convênio ICMS 66/2013, o qual o Estado da Paraíba era signatário à época dos fatos geradores. (Processo nº 043.784.2014-7. Segunda Câmara de Julgamento. Conselheira Relatora Domênica Coutinho De Souza Furtado. Acórdão nº 044/2018, de 31 de janeiro de 2018)

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÃO COM VEÍCULOS NOVOS. REFAZIMENTO DA OPERAÇÃO. CORREÇÃO DA BASE DE CÁLCULO EM RAZÃO DA REDUÇÃO DO VALOR DO IPI. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

O refaturamento das operações com veículos novos com vistas ao ajuste do valor do IPI, nos termos da legislação Federal, encontra amparo nos Convênios ICMS 18/2009 e ICMS 66/2013, dos quais o Estado da Paraíba era signatário à época dos fatos geradores. (Processo nº 179.186.2013-5. Primeira Câmara de Julgamento. Conselheira Relatora Thaís Guimarães Teixeira. Acórdão nº 128/2018, de 16 de março de 2018)

Dessa forma, em divergência com a decisão de primeira instância, concluo por tornar sem efeito o lançamento fiscal tendo em vista que a conduta da recorrente foi realizada nos termos da legislação de regência.

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu provimento, para reformar a sentença monocrática e julgar improcedente, Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000556/2014-47, lavrado em 1º/4/2014, contra a empresa GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA, já qualificada nos autos, eximindo o contribuinte de quaisquer ônus decorrentes do presente lançamento fiscal.

Segunda Câmara, Sala de Sessões Gildemar Pereira de Macedo, em 28 de setembro de 2018.

Dayse Annyedja Gonçalves Chaves

Conselheira Relatora