

A. I. Nº - 213080.0042/13-0
AUTUADO - IRIZAR BRASIL LTDA
AUTUANTE - ORLANDINA FERREIRA SILVA
ORIGEM - IFMT - DAT/METRO
INTERNET - 17.12.2013

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0289-04/13

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. A operação em lide é de venda, para comprador localizado no Estado da Bahia, de carroceria posicionada na NCM/SH sob o código 87021000, especificada na posição 72 do Anexo Único do Protocolo ICMS 41/2008. Preliminares de nulidade rejeitadas. Valor reduzido em face de exclusão de MVA e aplicação da alíquota de 12% prevista no art. 15, II, da Lei 7.014/96. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado durante as atividades de fiscalização no trânsito de mercadorias, em 06/05/2013, reclama ICMS no valor de R\$217.440,00, acrescido da multa de 60%, apurado mediante acusação de *“Deixou de proceder a retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia. TAO nº 213080.0029/13-4”*.

O autuado apresenta impugnação tempestiva às fls. 32/41. Descreve os fatos e, quanto ao mérito, diz haver dois pontos a discutir: a) não enquadramento do produto na legislação citada pela autuante; b) não aplicação da substituição tributária nas vendas a consumidor final.

I – DA NÃO APLICAÇÃO DO CONVÊNIO ICMS 132/92

Transcreve a cláusula primeira do citado convênio bem como o código NBM/SH do Anexo II do convênio, para dizer que essa normativa deve ser vista de maneira literal, uma vez que trata apenas dos veículos automóveis para transporte de 10 pessoas ou mais, incluindo o motorista, com motor de pistão, de ignição por compressão (diesel ou semidiesel), com volume interno de habitáculo, destinado a passageiros e motorista, superior a 6m³, mas inferior a 9m³, e o produto vendido é enquadrado na NBM/SH 8702.10.00, Ex 02, possuindo habitáculo de 66,70m³ (59,96 m³ para passageiros e 6,74m³ para condutor), não se sujeita à substituição tributária.

Alega que tal situação se comprova pelo Anexo único do Dec. 7.660/2011, item 87.02.10.00, que reproduz. Aduz que a legislação distingue os veículos conforme seu habitáculo e que a autuante não atentou para isto, pois as NF's-es 19.164 e 19.165 indicam a condição da exceção.

II – DA NÃO APLICAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NAS VENDAS PARA CONSUMIDOR FINAL

Afirma que o caso trata de venda para o Ativo Fixo da empresa RD TURISMO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA na condição de consumidora final do seu produto, o que não comporta substituição tributária, uma vez que este instituto se destina a garantir a cobrança do ICMS desde o início da cadeia até ao consumidor final. Portanto, no caso, não há que falar em aplicação de MVA.

Entende que cabe à Bahia apenas a cobrança do ICMS sobre o diferencial de alíquotas diretamente do adquirente, ou seja, 7% para 12% que é a alíquota interna para o produto em questão, conforme art. 13 da Lei 7.014/96, que reproduz.

Repete que, no caso, não se aplica a substituição tributária nem MVA em face de inexistir operação subsequente, pois o produto será incorporado ao ativo imobilizado da adquirente e à Bahia cabe apenas o ICMS DIFAL a ser exigido do adquirente/destinatário.

III – DO ERRO QUANTO À ALÍQUOTA INTERNA APLICADA NO AUTO DE INFRAÇÃO

Alega que para os casos de mercadorias, bens ou serviços de transporte, a alíquota interna a ser considerada é de 12 % e não 17%, conforme art. 15, II, da Lei 7.014/96.

Entende que o AI está maculado no teor e, portanto, não deve prosperar, sendo que, ainda que sejam desconsideradas as razões elencadas nos itens I e II, estaria maculado por conter alíquota incorreta.

Concluindo, requer a suspensão do débito e extinção do auto de infração.

Ao produzir a informação fiscal (fls. 82/84), a ATE autuante resume as razões da defesa e defende a competência tributária da Bahia para a cobrança do tributo.

Diz que o IPI é um imposto de competência Federal e as suas normas de exonerações tributárias aplicam-se, unicamente, aos seus fatos geradores. Assim, há exigência, exclusiva, no âmbito da União, para a faixa de tributação prevista na NCM 87-02, com prévia manifestação da SRF certificando que o veículo cumpre as normas exigidas pelo órgão, o que não vincula o benefício no contexto da legislação dos Estados e do Distrito Federal.

Afirma que para que isto ocorra, é necessário ato volitivo do sujeito ativo da obrigação tributária. Salaria a ausência de regra restritiva ou desonerativa da tributação na modalidade Substituição Tributária, para os veículos comercializados pelo autuado e, diante do Convênio ICMS 132/92, ocorre a incidência do imposto estadual nas operações do impugnante, salvo melhor entendimento.

Sustenta a falta de pertinência das alegações do autuado, inclusive de elementos contundentes para elidir a pretensão de cobrança originada pelas peças processuais. Junta o Capítulo 87 da TIPI, em 08 laudas. Assevera o cumprimento do rito previsto no regulamento processual do Estado da Bahia em vigor e afasta qualquer vício.

Por fim, mantém a ação fiscal e solicita a procedência do Auto de Infração.

VOTO

Inicialmente constato que o presente Auto de Infração foi lavrado em conformidade com o disposto no art. 39 do RPAF/99, e se encontra apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais. Ademais, não identifiquei violação aos princípios constitucionais que regem o procedimento e processo administrativo fiscal, em especial, os da legalidade, da ampla defesa, e do contraditório, sendo que o contribuinte autuado apresentou suas razões defensivas demonstrando pleno entendimento dos fatos. Afasto, portanto, a nulidade suscitada.

No mérito, a discussão reduz-se a verificar se a mercadoria objeto da operação autuada é carroceria sujeita à substituição tributária (Protocolos ICMS 41 e 49/08) ou veículos automotores para transporte de 10 pessoas ou mais, incluindo o motorista, com motor de pistão, de ignição por compressão (diesel ou semidiesel), com volume interno de habitáculo, destinado a passageiros e motorista, superior a 9m³ enquadrada na NBM/SH 8702.10.00, Ex 02, que não se sujeita à substituição tributária prevista no Convênio ICMS 132/92.

Os documentos fiscais que sustentam a autuação (fls. 13-18), registram “CARROCERIA P/ONIBUS RODOVIARIO, CONFORME SEGUINTE CARACTERISTICAS: TIPO DO PRODUTO: 16 CARROCERIA NR BUSRCFAUNA007030IR”, conforme quadro “Dados do Produto/Serviço”, coluna “Descrição do Produto/Serviço”. A NCM/SH 8702.10.00 descrito no documento fiscal é a constante do item 72 do Anexo Único do Protocolo ICMS 41/2008, alterado pelo de número 49/2008.

Os referidos protocolos determinam que nas operações interestaduais com peças, partes,

componentes, acessórios e demais produtos listados no seu Anexo único, realizadas entre contribuintes situados nas unidades federadas signatárias, atribui-se ao remetente, na qualidade de sujeito passivo por substituição, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS, relativo às operações subsequentes, sendo que, para os fins de substituição tributária, a base de cálculo será o valor correspondente ao preço máximo de venda a varejo fixado por autoridade competente, ou na falta deste, o preço sugerido ao público pelo fabricante ou importador, acrescido, em ambos os casos, do valor do frete quando não incluído no preço (Cláusula segunda) e, nas operações com destino ao ativo imobilizado ou consumo do adquirente (que é o caso), a base de cálculo corresponderá ao preço efetivamente praticado na operação, incluídas as parcelas relativas a frete, seguro, impostos e demais encargos, quando não incluídas naquele preço (parágrafo 5º da Cláusula segunda do Protocolo 41/08).

Tendo em vista que Bahia e Rio Grande do Sul são signatários dos protocolos citados, e que o contribuinte autuado remetente não possui registro no cadastro deste Estado, o imposto deve ser pago antes da entrada da mercadoria na Bahia. Isto não sendo feito, correta é a exigência fiscal.

Entretanto, conforme já visto acima, o cálculo do imposto demonstrado na fl. 12, deve ser ajustado, pois, no caso, não há MVA e a alíquota interna é 12%, conforme art. 15, II, da Lei 7.014/96.

Desse modo, a despeito de ver caracterizada a infração, o valor exigido deve ser ajustado de R\$217.440,00 para R\$72.000,00, que resulta da aplicação da alíquota interna de 12% sobre o valor da operação (R\$1.440.000,00), deduzido do crédito de R\$100.800,00, correspondente ao ICMS destacado com a alíquota interestadual de 7%.

Fundado no art. 19 do RPAF, entre as normas do enquadramento legal infringido incluo as dos Protocolos ICMS 41/08 e 49/08.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **213080.0042/13-0**, lavrado contra **IRIZAR BRASIL LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$72.000,00**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de dezembro de 2013

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE/RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA - JULGADOR