

PROCESSO - A. I. Nº 269616.0012/18-3
RECORRENTE - NISSAN DO BRASIL ANATOMÓVEIS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0110-05/19
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 12/02/2020

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0337-11/20-VD

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO ESTABELECIDO EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO. PROCEDEU RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR. VENDAS A CONSUMIDOR FINAL. Conforme determinado na regulamentação do PROGRAMA INOVAR AUTO, não é permitido ao beneficiário escriturar o crédito presumido em sua escrituração fiscal, o que o enquadra diretamente no disposto no Parágrafo Segundo, da Cláusula Segunda do Convênio ICMS 51/00, e assim procedeu a Recorrente. Constatada o atendimento ao que dispõe o § 4º, sendo que pode ser verificada em análise dos arquivos da EFD IPI/ICMS, mantida nos arquivos da SEFAZ. Os fiscais autuante não atentaram para o fato de ser a Recorrente beneficiária do PROGRAMA INOVAR AUTO e assim promoveram a autuação sem tal condição ser considerada, o que é contestado e comprovado com base na legislação que rege o programa e o determinado pelo Convênio ICMS 51/00. Infração insubstancial. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO**. Auto de Infração **Improcedente**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso Voluntário interposto pela autuada em face da decisão proferida pela 5ª JJF que julgou Procedente o Auto de Infração, no valor original de R\$25.754,22, lavrado em 20.09.20018, ciente em 24.09.2018, referentes fatos geradores no período de março de 2015 a novembro de 2017, pelo cometimento de uma única infração, assim descrita:

Infração 01 – 08.45.02

Procedeu a retenção a menor do ICMS, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia.

Enquadramento Legal: Cláusula primeira e segunda do Conv. ICMS 51/00, e alterações posteriores.

Multa Aplicada: Art. 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

Após analisar o Auto de Infração acima identificado, a Defesa apresentada pela autuada, protocolada em 278.11.2018, fls. 17 a 35, a Informação Fiscal prestada pelos autuantes, protocolada em 28.05.2019, fls. 60 a 61, em sessão de 10.07.2019, através o Acórdão JJF nº 0110-05/19, a 5ª JJF, assim decidiu:

Inicialmente verifico que o lançamento tributário preenche todas as formalidades necessárias para a sua validade, tais como as previstas nos arts. 39 a 47, que constituem o Capítulo III, “DO AUTO DE INFRAÇÃO”, do RPAF/99 (Decreto nº 7.629/99). E por estar em consonância com essas normas legais, apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais. Ademais, os princípios do contraditório e da ampla defesa foram observados, sendo que o sujeito passivo foi intimado e teve ciência de todos os atos processuais que

ocorreram na presente lide, e pode se manifestar nos prazos que lhe foram concedidos, tudo em conformidade com a legislação que rege o processo administrativo fiscal.

No mérito está sendo exigido ICMS retido e recolhido a menor, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para consumidor final localizados no Estado da Bahia, nos exercícios de 2015, 2016 e 2017.

O sujeito passivo inconformado com a autuação, aduz que não houve o cometimento da infração que lhe é imputada. Discorre que está habilitado ao Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores (Inovar-Auto), nos termos do artigo 2º do Decreto nº 7.819, de 03 de outubro de 2012. (Decreto 7.819). Dentre suas atividades, o impugnante, estabelecido no Rio de Janeiro realiza vendas interestaduais de veículos de fabricação própria, com faturamento direto a consumidores localizados em todo o país, dentre eles a Bahia, conforme Convênio ICMS nº 51, de 20 de setembro de 2000.

O Convênio ICMS 51/2000 estabelece disciplina relacionada com as operações com veículos automotores novos, realizadas por meio de faturamento direto a consumidor, e estabelece uma fórmula para repartição, entre os Estados envolvidos, do ICMS devido nessas operações.

No preâmbulo do referido Convênio está disposto:

Considerando a modificação a ser implementada no processo de faturamento de veículo automotor novo por parte da montadora e do importador;

Considerando a participação da concessionária na operação de circulação com veículo novo quando faturado diretamente pela montadora ou pelo importador ao consumidor; e

Tendo em vista o disposto nos artigos 102 e 199 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), resolvem celebrar o seguinte:

CONVÊNIO

1 - **Cláusula primeira.** Em relação às operações com veículos automotores novos, constantes nas posições 84.29.59, 84.33.59 e no capítulo 87, excluída a posição 8713, da Nomenclatura Brasileira de Mercadoria/Sistema Harmonizado - NBM/SH, em que ocorra faturamento direto ao consumidor pela montadora ou pelo importador, observar-se-ão as disposições deste convênio.

Parágrafo único. O disposto neste convênio somente se aplica nos casos em que:

I - a entrega do veículo ao consumidor seja feita pela concessionária envolvida na operação;

II - a operação esteja sujeita ao regime de substituição tributária em relação a veículos novos. (Antigo parágrafo único renomeado pelo Convênio ICMS nº 58, de 05.06.2008, DOU 06.06.2008)

§ 2º A parcela do imposto relativa à operação sujeita ao regime de sujeição passiva por substituição é devida à unidade federada de localização da concessionária que fará a entrega do veículo ao consumidor. (Parágrafo acrescentado pelo Convênio ICMS nº 58, de 05.06.2008, DOU 06.06.2008)

Na presente lide, de acordo com o que consta da peça vestibular (Auto de Infração), apesar de a descrição dos fatos se referir à ausência de retenção de ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, na realidade, o impugnante realizou operações interestaduais com veículos automotores novos, efetuadas por meio de faturamento direto para o consumidor final localizado neste Estado, sem os recolhimentos exatos devidos ao Estado da Bahia, infringindo o que dispõe o Convênio ICMS 51/00.

De fato, as operações de venda de veículos automotores novos, realizadas por meio de faturamento direto a consumidor não são sujeitas ao regime de substituição tributária, mas este só é utilizado no Convênio ICMS 51/2000 como critério para repartição do ICMS, entre as unidades federadas envolvidas nas operações. Não por outra razão, a CLÁUSULA SEGUNDA do aludido Convênio, fundamento utilizado pelos próprios Auditores Fiscais, determina:

Cláusula segunda Para a aplicação do disposto neste convênio, a montadora e a importadora deverão:

I - emitir a Nota Fiscal de faturamento direto ao consumidor adquirente:

a) com duas vias adicionais, que, sem prejuízo da destinação das demais vias, prevista na legislação, serão entregues:

1. uma via, à concessionária;

2. uma via, ao consumidor;

b) contendo, além dos demais requisitos, no campo “Informações Complementares”, as seguintes indicações:

1. a expressão “Faturamento Direto ao Consumidor - Convênio ICMS N° 51/00, de 15 de setembro de 2000”;
2. detalhadamente as bases de cálculo relativas à operação do estabelecimento emitente e à operação sujeita ao regime de sujeição passiva por substituição, seguidas das parcelas do imposto decorrentes de cada uma delas;
3. dados identificativos da concessionária que efetuará a entrega do veículo ao consumidor adquirente;

No caso concreto, o Convênio ICMS 51/00 estabelece que ao Estado de origem (Rio de Janeiro), caberia o percentual de 45,08% da parcela do imposto incidente na operação de venda direta de veículos. Já ao Estado de destino (Bahia), caberia o percentual de 54,92%, totalizando, assim, 100% do ICMS da operação, cálculo este que está em conformidade com o que foi efetuado pelos autuantes e em concordância com os demonstrativos anexados aos autos.

É que para viabilizar operações de vendas de veículos automotores novos diretamente a consumidores finais (em regra, via e-commerce), as Unidades Federativas estabeleceram, por meio do Convênio ICMS 51, um método de partilha do ICMS incidente sobre a operação entre o Estado produtor e o Estado destinatário do bem, baseado fundamentalmente na região geográfica de localização do Estado de origem e na alíquota do Imposto sobre Produtos Industrializados (“IPI”) incidente sobre a operação.

Contudo por ter sofrido ao longo do tempo modificações na sistemática de apuração do IPI incidente sobre as operações em questão, em virtude de aplicação de créditos presumidos diretamente no documento fiscal concedidos pela União, no contexto do programa, o autuado justifica que ocorreram dúvidas acerca do critério de partilha do ICMS, estabelecido no Convênio 51, qual seja: a utilização da alíquota nominal ou da alíquota efetiva do IPI incidente após a aplicação dos benefícios do Inovar-Auto.

Mas, em decorrência do Inovar-Auto, há uma redução relevante da alíquota de IPI efetivamente incidente sobre as vendas de veículos automotores novos que foram realizadas, e, consequentemente, uma redução do ICMS-ST, devido ao Estado de domicílio do adquirente dos respectivos veículos, é o que sustenta o sujeito passivo.

Como bem explana em sua impugnação, o Convênio ICMS 51/2000, determina um critério de partilha, conforme estabelecido no § 2º da Cláusula 1º. Dessa forma, restou acordado que os Estados fazem a repartição do imposto devido, com base no disposto no Convênio ICMS 51/2000, que determina a forma como a montadora ou o importador responsável pelo faturamento direto a consumidor, deverá proceder, e os valores que serão devidos, respectivamente, aos Estados de Origem e de destino desses veículos.

Os autuantes destacam na informação fiscal, que a redução do percentual do IPI não altera o montante do imposto, só sua repartição. O Inovar Auto gera um crédito presumido de IPI dentro de determinadas condições, que têm que ser auditadas pelo governo federal como: investimentos mínimos em tecnologia, aumento da segurança nos veículos, produção de veículos mais econômicos, etc.

Informam também os autuantes que, consoante o Convênio ICMS 19/15 o benefício fiscal é utilizado pela impugnante conforme o previsto no § 3º, ou seja, o benefício em relação ao IPI, é utilizado diretamente na escrituração fiscal do emitente do documento fiscal, sob a forma de crédito presumido, portanto, como consequência não se aplicaria o § 2º do Convênio ICMS 51/00.

Afirmam que o impugnante deixa claro que nas “informações complementares”, estão as informações acerca da utilização do crédito presumido de IPI, o que é verdade, tornando o Convênio ICMS 19/15, letra morta.

De fato, constato que não há que se falar no Convênio ICMS 19/15, posto que no mesmo, na Cláusula Primeira foram acrescentados os §§ 2º e 3º à Cláusula segunda do Convênio ICMS 51/00, de 15 de setembro de 2000. Ficando renumerado o atual parágrafo único para § 1º com a seguinte redação:

“§ 2º Para a aplicação dos percentuais previstos nesta cláusula, considerar-se –á a carga tributária efetiva do IPI utilizada na operação, ainda que a alíquota nominal demonstre outro percentual no documento fiscal.

§ 3º O disposto no § 2º não se aplica quando o benefício fiscal concedido para a operação, em relação ao IPI, for utilizado diretamente na escrituração fiscal do emitente do documento fiscal, sob a forma de crédito presumido.”

Outrossim, na própria defesa, o sujeito passivo deixa claro que utiliza o crédito presumido do IPI, diretamente na sua escrita fiscal, de forma que, efetivamente, não cabe a aplicação do § 2º Cláusula Segunda do Convênio ICMS 51/00, de 15 de setembro de 2000.

Outrossim, o defendente não contesta os cálculos do lançamento do crédito, e de acordo com o demonstrativo de fls. 06 a 08, verifica-se que foi observado com correção as alíquotas de IPI e os percentuais do ICMS equivalentes.

Este CONSEF, em situações semelhantes, desta mesma sociedade empresária, tem decidido pela procedência da autuação, como bem destaca decisão do CONSEF por meio do Acórdão “1ª JJF nº 0224-01/16”, ratificado pelo

“Acórdão CJF Nº 0295-12/18 (Nissan do Brasil Automóveis Ltda.), sobre a mesma matéria, que embora abarquem fatos geradores anteriores ao Convênio ICMS 19/15, podem ser mencionadas.

De tudo o que consta dos autos, resta indubidoso que, nas operações de venda de veículos automotores novos, por meio de faturamento direto a consumidor não há valor devido por substituição tributária, mas prevalece um acordo, segundo o qual os Estados fazem a repartição do imposto devido, com base no disposto no Convênio ICMS 51/2000, que determina a forma como a montadora ou o importador, responsável pelo faturamento direto a consumidor deverá proceder e os valores que serão devidos respectivamente aos Estados de Origem e de destino desses veículos.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Ciente da decisão acima transcrita, a Recorrente, inconformada e dentro do prazo determinado pelo RPAF/BAHIA, através representantes devidamente constituídos, BMA Barbosa Mussnich Aragão, apresentou Recurso Voluntário, protocolado em 06.09.2019, fls. 81 a 88, buscando a sua reforma e reconhecimento da sua improcedência, que ora analiso.

De início, a Recorrente, apresenta uma Síntese dos Fatos, onde descreve o seu objetivo social e o seu posicionamento no contexto do setor automotivo brasileiro, destacando ser participante do Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores – INOVAR AUTO, instituído através o Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012, executando suas atividades, também, através faturamento direto a consumidores localizados em outros Estados da Federação, dentro do que ampara o Convênio ICMS 51, de 20.09.2000, manifestando-se surpresa com a autuação a que foi submetida.

Diz a Recorrente que em sua impugnação evidenciou a inocorrência de infração, visto as Notas Fiscais de vendas constantes das mesmas evidenciarem o correto cálculo, nos termos do Convênio ICMS nº 51, destacando suas ações observando: “*(i) a alíquota de IPI efetiva incidente sobre o veículo, já descontado o crédito presumido de 30% que a Recorrente faz jus por força do Programa Inovar Auto (doc. 03 da impugnação) – vide campo “Valor total do IPI”; (ii) os percentuais de repartição estabelecidos, considerando que as vendas foram realizadas por estabelecimento localizado no Estado do Rio de Janeiro para consumidor localizado na Bahia.*”.

Afirma a Recorrente que, muito embora tenha apresentado farta documentação que comprovaria a improcedência da autuação, a Junta Julgadora não acatou o que apresentara, optando pela procedência, destacando as razões do julgamento, como abaixo:

“O defendente não contesta os cálculos do lançamento do crédito e, de acordo com o demonstrativo de fls. 06/08, verifica-se que foi observado com correção as alíquotas de IPI e os percentuais do ICMS equivalente”.

“O sujeito passivo deixa claro que utiliza o crédito presumido do IPI diretamente na escrita fiscal, de forma que, efetivamente, não cabe a aplicação do §2º, Cláusula Segunda do Convênio ICMS 51/00”.

“Este CONSEF, em situações semelhantes, desta mesma sociedade empresária, tem decidido pela procedência da autuação, como bem destaca decisão do CONSEF por meio do Acórdão “1ª JJF nº 0224-01/16”, ratificado pelo acórdão CJF nº 0295-12/18, sobre a mesma matéria, que embora abarquem fatos geradores anteriores ao Convênio ICMS 19/15, podem ser mencionadas”.

Complementa afirmando que foi errônea a interpretação dada pela Junta Julgadora, sendo necessária a sua reforma, o que diz, demonstrará na apreciação do mérito da lide.

Adentrando ao mérito da questão, a Recorrente passa a tratar “*DA INSUBSTÂNCIA DA EXIGÊNCIA DO ICMS – DA CORRETA REPARTIÇÃO DO ICMS ENTRE ESTADO DE ORIGEM E DE DESTINO.*”

Sobre a afirmativa da Junta Julgadora que “*o defendente não contesta os cálculos do lançamento do crédito e, de acordo com o demonstrativo de fls. 06/08, verifica-se que foi observado com correção as alíquotas de IPI e os percentuais do ICMS equivalente*” (doc. 02), diz a Recorrente: “*Com o devido respeito, ao contrário do que faz crer o v. acórdão, a Recorrente evidenciou concretamente em sua impugnação o equívoco do lançamento efetuado pela d. Autoridade Fiscal no cálculo do ICMS-ST devido ao Estado da Bahia, o qual desconsidera a expressa disposição da Cláusula Segunda, §2º do Convênio 51.”*

E acrescenta afirmando que a leitura do entendimento da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, ao

contrário do dito pelo julgador de piso, revela-se pela plena aplicabilidade das disposições do Convênio 51, inclusive no tocante ao fato de que o ICMS ST deve ser calculado com base “na alíquota efetiva” do IPI.

E, apresenta trecho do Acórdão CJF nº 0295-12/18, como transcreve:

“os próprios Estados alteraram posteriormente o Convênio ICMS 51/00, com a edição do § 1º, nominal, para determinação dos percentuais da base de cálculo do ICMS, embora isto tenha sido feito de forma limitada, ressalvando as hipóteses de benefício fiscal concedido sob a forma de crédito presumido, conforme redação a seguir (...) esta alteração só produziu efeitos a partir de 27/04/2015, não se aplicando ao período autuado”.

Afirma ainda que a manutenção da autuação, naquele acórdão, se deu porque os fatos geradores eram posteriores ao Convênio alterador, o que não é o caso presente, salvo aqueles datados de 31.03.2015.

Destaca que o convênio, acordado pelos Estados subscritores, determina o rateio do ICMS, observando a dois critérios: (i) a região geográfica dos Estados de origem e destino do bem; e (ii) a alíquota efetiva do IPI incidente (Cláusula 2ª, §§ 1ª e 2ª do Convênio 51).

Apresenta exemplo do que dispõe o Convênio 51, no caso de saídas de produtos da Região Sudeste para as Regiões Norte, Nordeste, Centro-Oeste e para o Estado do Espírito Santo, como abaixo:

Alíquota do IPI	Percentual de ICMS para o Estado de Origem	Percentual do ICMS para o Estado de Destino
10%	41,56%	58,44%
40%	31,51%	68,49%

Pede observação para o fato que o Convênio foi aprovado por todos os Estados da Federação, o que, segundo o artigo 7º da LC nº 24/75, torna obrigatório a sua recepção e aplicabilidade pelos mesmos, e, que o Estado da Bahia, expressamente, o recepcionou através o Decreto nº 7.867/2000, o que é um reconhecimento do impacto na repartição do ICMS-ST, quando ocorre a redução das alíquotas do IPI.

Afirma que é, justamente, o que ocorre no caso presente. Era a Recorrente no período autuado, 2015 a 2017, beneficiária do Programa Inovar Autos, conforme comprovado nos autos do processo, (doc. 03 da impugnação) sendo-lhe assegurado o benefício do crédito presumido do IPI, no montante de 30%, conforme o artigo 13, do Decreto nº 7.819.

Diz que, em função deste benefício (Inovar Autos) obteve uma redução relevante na alíquota do IPI o que veio a refletir nos valores do ICMS a partilhar entre os Estados envolvidos nas operações, havendo em suas operações calculado e recolhido corretamente o ICMS ST, como destacado na Nota Fiscal nº 106.512, cujo espelho apresentou:

NISSAN		Nissan do Brasil Automoveis Ltda		DOCUMENTO AUXILIAR DA NOTA FISCAL ELETRÔNICA		
				0-ENTRADA	1	CHAVE DE ACESSO
				Nº 106512	SÉRIE 21	3317 1104 1041 1700 0761 5502 1000 1065 1218 8273 7798
				FL 1/1	Consulta de autenticidade no portal nacional da NF-e www.nfe.fazenda.gov.br/portal ou no site da Sefaz Autorizada	
NATUREZA DA OPERAÇÃO Vnd prod.est.cpr.cpr.suj.reg.sub.trib.cnd.sub.tri		INSCRIÇÃO ESTADUAL 79611697		INSCRIÇÃO ESTADUAL DO SUBST. TRIBUT. 101264844		PROTÓCOLO DE AUTORIZAÇÃO DE USO 333170149269307 09/11/2017 11:03:17
						CNPJ 04.104.117/0007-61
DESTINATÁRIO / REMETENTE NOME/RAZÃO SOCIAL EUROVIA AUTOMOVEIS E UTILITARIOS S		ENDERECO AV ANTONIO CARLOS MAGALHES, 4639, BL B		BAIRRO/DEPARTAMENTO IGUAPEMI	UF BA	CNPJ/CPF/ID Estrangeiro 04.109.834/0003-52
						DATA DA EMISSÃO 09/11/2017
MUNICÍPIO SALVADOR		PÔNE/FAX 7134311062		UF BA	INSCRIÇÃO ESTADUAL 67454223	DATA DA ENTRADA/SAÍDA HORA DA ENTRADA
PÁGINA / DOSSIER						
CÁLCULO DO IMPÔTO						
BASE DE CALCULO DO ICMS 14.224,40	VALOR DO ICMS 1.706,93	BASE DE CALCULO ICMS ST 18.694,82	VALOR DO ICMS SUBSTITUIÇÃO 2.243,38	VALOR TOTAL DOS PRODUTOS 31.055,87		
VALOR DO FRETE 0,00	VALOR DO SEGURO 0,00	DESCONTO 0,00	OUTRAS DESPESAS 0,00	VALOR TOTAL DO IPI 1.863,35	VALOR TOTAL DA NOTA 32.919,22	
TRANSPORTADOR / VOLUMES TRANSPORTADOS NOME/RAZÃO SOCIAL TRANSAUTO TRANSPORTES ESPECIALIZADOS DE AUTOMOVEIS S A		FRETE POR CONTA 0 - Emitente		CÓDIGO ANTT	PLACA DO VÉHICULO	UF CNPJ/CPF 59.105.262/0020-26
ENDERECO AV RENATO MONTEIRO S/N		MUNICÍPIO PORTO REAL		UF	INSCRIÇÃO ESTADUAL	RJ 79676365
QUANT/VALOR 1	ESPECIE ST	MARCA	NÚMERO/NU	PREÇO BRUTO 1.330,000		PREÇO LÍQUIDO 1.330,000

Em seguida demonstra o cálculo do ICMS-ST e a forma como é calculada a parte direcionada ao Estado da Bahia, como abaixo:

“No caso, em sendo de 6% a alíquota do IPI efetivamente incidente, o ICMS-ST devido ao Estado da Bahia corresponde a 56,79% do ICMS incidente sobre a operação (R\$ 32.919,22 x 12% = R\$ 3.950,31), tal como previsto na Cláusula 2^a, §1º, I, “l” do Convênio 51, o que totaliza exatos R\$ 2.243,38 (56,79% de R\$ 3.950,31)”.

Afirma que ocorreu erro no cálculo efetuado pelo autuante ao considerar o valor do IPI com base na alíquota nominal e não como determina o Convênio 51 (Cláusula Segunda, §2º), afirmando ainda:

Idêntica é a situação de todas as NFs autuadas (doc. 04 da Impugnação): conforme se observa da planilha elaborada pela Recorrente (doc. 06 das Impugnação), o valor do ICMS-ST destacado e recolhido ao Estado da Bahia foi calculado considerando: (1) a alíquota de IPI efetivamente incidente sobre o veículo comercializado (cf. Cláusula Segunda, §2º do Convênio 51); e (2) os percentuais estabelecidos na Cláusula Segunda, §1º I do Convênio 51, considerando que a venda foi realizada por estabelecimento localizado no Estado do Rio de Janeiro para consumidor localizado na Bahia.

Sequenciando sua peça recursiva, a Recorrente passa a tratar **DA INAPLICABILIDADE DA CLÁUSULA 2^a, §3º DO CONVÊNIO 51.**

Comentando a respeito da afirmativa do julgador de piso que “o sujeito passivo deixa claro que utiliza o crédito presumido do IPI diretamente na escrita fiscal, de forma que, efetivamente, não cabe a aplicação do §2º, Cláusula Segunda do Convênio ICMS 51/00”, mas que deveria aplicar o disposto no § 3º “que excepciona a regra geral de que a alíquota efetiva do IPI deve ser considerada no cálculo do rateio do ICMS-ST quando o benefício concedido para a operação for utilizado diretamente na escrituração fiscal do emitente do documento fiscal”, afirma, como comprovadamente anotado em sua peça defensiva inicial, “o crédito presumido de IPI concedido no âmbito do Programa Inovar Auto não é escriturado no Livro Registro de Apuração do IPI”.

Volta a afirmar que “O crédito presumido de IPI decorrente do Inovar Auto é utilizado pela Recorrente por meio de destaque na própria nota fiscal, já com a dedução do crédito presumido concedido no âmbito do Inovar-Auto, conforme se pode perceber da análise de todas as NFs que amparam as operações autuadas (doc. 04 da Impugnação).”

E retorna ao exemplo da Nota Fiscal nº 106.512, como prova do que afirma e defende como sustentação para o cancelamento da autuação em lide, para ao fim apresentar.

PEDIDO

1. *Dante de todo o exposto, de rigor seja dado provimento ao presente recurso voluntário para, reformando-se o v. acórdão recorrido, sejam integralmente cancelados os débitos autuados.*
2. *Protesta-se, desde já, pelo direito dos patronos da Recorrente realizarem a sustentação oral destas razões na sessão de julgamento.*

VOTO

A lide no presente processo diz respeito à parcela do ICMS ST devido pela Recorrente ao Estado da Bahia em decorrência das operações realizadas com amparo no Convênio ICMS nº 51/00 e da aplicabilidade a tais operações do que dispõem os parágrafos Segundo ou Terceiro, da Cláusula Segunda.

O Convênio ICMS 51/00, assim estabelece:

Cláusula primeira Em relação às operações com veículos automotores novos, constantes nas posições 8429.59, 8433.59 e no capítulo 87, excluída a posição 8713, da Nomenclatura Brasileira de Mercadoria/Sistema Harmonizado - NBM/SH, em que ocorra faturamento direto ao consumidor pela montadora ou pelo importador, observar-se-ão as disposições deste convênio.

§ 1º O disposto neste convênio somente se aplica nos casos em que:

I - a entrega do veículo ao consumidor seja feita pela concessionária envolvida na operação;

II - a operação esteja sujeita ao regime de substituição tributária em relação a veículos novos.

§ 2º A parcela do imposto relativa à operação sujeita ao regime de sujeição passiva por substituição é devida à unidade federada de localização da concessionária que fará a entrega do veículo ao consumidor.

Como disposto no Convênio em apreço, o mesmo se aplica às operações em que os fabricantes ou importadores efetuam vendas diretas ao consumidor final, que devem ser, obrigatoriamente, através concessionárias das suas marcas.

A Recorrente, integrante da Aliança Nissan – Renault – Mitsubishi, assim como as demais, como identificada na autuação se submete ao tratamento previsto no referido convênio.

As dúvidas levantadas de relação à aplicação do determinado pelo Convênio 51/2000, foram objeto de análise pelo Grupo de Trabalho – GT – 34 – Substituição Tributária que, em reunião do COTEPE/ICMS, ocorrida entre os dias 30.09.2014 e 02.10.2014, onde foi elaborado o seguinte trabalho:

“ASSUNTO 02 - 01120042.000663.2014.000.000.

Discussão: Na última reunião SP ficou de analisar este assunto e nesta reunião apresentou seu entendimento sobre o tema: (...)

RJ informa que seu entendimento é de que caso o benefício concedido pela União não altere o débito do IPI destacado na Nota Fiscal, como é caso do crédito presumido consignado na escrita fiscal, não haverá alteração do ICMS a ser rateado entre as unidades federadas, ou seja, os percentuais fixados no Convênio ICMS 51/00 (CV51/00) devem prevalecer. Por outro lado, na hipótese de o benefício concedido pela União causar redução do débito do IPI, considerando que o imposto federal, neste caso, está na base de cálculo do ICMS, deve ser realizado nova estimativa de rateio, se o objetivo for a manutenção dos mesmos parâmetros adotados em 2000. Dessa forma, entende-se que deve ser utilizada a ALIQUOTA EFETIVA nesta última hipótese. (...)

CONCLUSÃO/PROPOSIÇÃO: *O entendimento do grupo é de que caso o benefício concedido pela União não altere o débito do IPI destacado na nota fiscal, como é caso do crédito presumido consignado na escrita fiscal, não haverá alteração do ICMS a ser rateado entre as unidades federadas, ou seja, os percentuais fixados no Convênio ICMS 51/00 devem prevalecer. Por outro lado, na hipótese de o benefício concedido pela União causar redução do débito do IPI na operação, considerando que o imposto federal, neste caso, está na base de cálculo do ICMS, deve ser realizado nova estimativa de rateio, com a carga tributária efetiva, se o objetivo for a manutenção dos mesmos parâmetros adotados em 2000. PARA EVITAR ERROS DE INTERPRETAÇÃO, O GRUPO PROPÕE A ALTERAÇÃO DO CV 51/00 PARA NÃO DEIXAR DÚVIDAS DE QUE DEVE SER UTILIZADA A CARGA TRIBUTÁRIA EFETIVA. A Proposta de Convênio foi aprovada.*

Resultado desta recomendação foi a edição do Convênio ICMS 19/15, com efeitos a partir de 27.04.2015, que ao acrescer à Cláusula Segunda os Parágrafos Segundo e Terceiro, assim determinou:

Cláusula segunda Para a aplicação do disposto neste convênio, a montadora e a importadora deverão:

(...)

§ 1º A base de cálculo relativa à operação da montadora ou do importador que remeter o veículo à concessionária localizada em outra unidade federada, consideradas a alíquota do IPI incidente na operação e a redução prevista no Convênio ICMS 50/99, de 23 de julho de 1999, e no Convênio ICMS 28/99, de 09 de junho de 1999, será obtida pela aplicação de um dos percentuais a seguir indicados sobre o valor do faturamento direto a consumidor, observado o disposto na cláusula seguinte:

I - veículo saído das Regiões Sul e Sudeste, exclusive do Estado do Espírito Santo, para as Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste e o Estado do Espírito Santo:

- a) com alíquota do IPI de 0%, 45,08%;
- b) com alíquota do IPI de 5%, 42,75%;
- c) com alíquota do IPI de 10%, 41,56%;

(...)

§ 2º Para a aplicação dos percentuais previstos nesta cláusula, considerar-se-á a carga tributária efetiva do IPI utilizada na operação, ainda que a alíquota nominal demonstre outro percentual no documento fiscal.

§ 3º O disposto no § 2º não se aplica quando o benefício fiscal concedido para a operação, em relação ao IPI, for utilizado diretamente na escrituração fiscal do emitente do documento fiscal, sob a forma de crédito presumido.

Transcrevemos, a seguir, Consulta respondida pela Superintendência de Tributação do Estado do Estado do Rio de Janeiro em que detalha o ocorrido na reunião do COTEPE acima:

Assunto: : Veículos Automotores Novos. Faturamento Direto a Consumidor. Convênio ICMS 18/16: Vigência. Retroatividade.

Consulta n.º 037/2018

I – RELATÓRIO.

A empresa sediada no Estado de São Paulo, inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS deste Estado como contribuinte substituto, considerando as alterações ocorridas no Convênio ICMS 51/00, que disciplina as operações com veículos automotores novos efetuadas por meio de faturamento direto para o consumidor, expõe na inicial o que segue.

Em 22 de abril de 2015 foi celebrado o Convênio ICMS 19/15, que alterou o § 2º da cláusula segunda do Convênio ICMS 51/00, que, inicialmente, estabeleceu que suas disposições entrariam em vigor na data da publicação, o que ocorreu em 27/04/2015, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao da publicação, portanto, em 01/06/2015.

Entretanto, em 24/03/2016, quando o Convênio ICMS 19/15 já produzia efeitos há quase um ano, foi editado o Convênio ICMS 18/16, com o único intuito de alterar o período inicial da sua eficácia, retirando da redação inicial a expressão “produzindo efeitos a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao da publicação”.

Entende a consulente que as disposições estabelecidas pelo Convênio ICMS 19/15, consoante a alteração promovida pelo Convênio ICMS 18/16, encontram-se inseridas no conceito de norma interpretativa, para fins do disposto no inciso I do artigo 106 do CTN.

ISTO POSTO, CONSULTA:

Está correto o seu entendimento segundo o qual as disposições do Convênio ICMS 19/15, consoante a modificação introduzida pelo Convênio ICMS 18/16, possuem efeitos declaratórios e interpretativos, de acordo com a regra estabelecida no inciso I do artigo 106 do CTN?

O processo encontra-se instruído com o comprovante de pagamento da TSE (fls. 24) e a habilitação do signatário da inicial para postular em nome da consulente (fls. 09/11).

II – ANÁLISE, FUNDAMENTAÇÃO E RESPOSTA:

A questão objeto do presente processo já fora anteriormente trazida a esta Coordenação pela Auditoria-Fiscal Especializada – Veículos.

Uma vez que as normas do Convênio ICMS 51/00 envolvem um rateio do ICMS entre os estados do estabelecimento fabricante e o da localização do consumidor final, de forma que a redução do IPI tende a diminuir o ICMS a ser rateado com o Estado de destino dos veículos, e a favorecer o Estado de origem, as mesmas geraram conflitos de entendimentos que se manifestaram no âmbito da COTEPE/ICMS, em reunião ocorrida de 30.09.14 a 02.10.14. Naquela ocasião, o Grupo de Trabalho – GT 34-Substituição Tributária, elaborou o seguinte documento:

“ASSUNTO 02 - 01120042.000663.2014.000.000.

Discussão: Na última reunião SP ficou de analisar este assunto e nesta reunião apresentou seu entendimento sobre o tema:

- 1) Inicialmente foi apresentada uma tabela com uma comparação sobre os efeitos de várias alíquotas diferentes de IPI em remessas hipotéticas de SP para BA;
- 2) Também foi apresentada uma tabela semelhante, entretanto considerando remessas da BA para SP;
- 3) A partir dos dados, pode-se perceber que a cada incremento de IPI, aumenta-se a parcela de ICMS que fica no destino e a parcela do estado remetente mantém-se estável;
- 4) Foram apresentadas comparações para demonstrar que a alíquota que se deve utilizar para partição de

receitas é a alíquota efetiva, pois caso contrário haveria uma distorção do que pretende-se com o Convênio 51/00;

5)E acrescenta que todas as montadoras de SP estão utilizando a ALÍQUOTA EFETIVA para a partição de receitas do Convênio 51/00.

PB acredita que deve ser feito um estudo acerca do INOVAR AUTO para verificar o teor do benefício fiscal. PB assevera que para redução de base de cálculo deve-se ter um entendimento e para crédito presumido outro.

RJ informa que seu entendimento é de que caso o benefício concedido pela União não altere o débito do IPI destacado na Nota Fiscal, como é caso do crédito presumido consignado na escrita fiscal, não haverá alteração do ICMS a ser rateado entre as unidades federadas, ou seja, os percentuais fixados no Convênio ICMS 51/00 (CV51/00) devem prevalecer. Por outro lado, na hipótese de o benefício concedido pela União causar redução do débito do IPI, considerando que o imposto federal, neste caso, está na base de cálculo do ICMS, deve ser realizado nova estimativa de rateio, se o objetivo for a manutenção dos mesmos parâmetros adotados em 2000. Dessa forma, entende-se que deve ser utilizada a ALÍQUOTA EFETIVA nesta última hipótese.

PE acredita que deve-se estudar melhor o assunto de modo que possamos verificar a carga tributária que deve ser utilizada para a repartição das receitas. E assevera que devemos levar em consideração os motivos que levaram à edição do CV51/00. E acredita que devemos firmar um entendimento único do GT, de forma consolidada.

PE informa que o INOVAR possui 3 benefícios: crédito presumido na NF-e de 30%, crédito presumido na apuração e redução de alíquota.

PE acrescenta que uma forma de se controlar o INOVAR é verificar a Portaria publicada pelo Ministério de Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Sugere, ainda, que ao se fiscalizar as empresas que usufruem do benefício, seja solicitada a referida publicação.

CE fez uma análise entre 3 concessionárias de seu estado e informa que seu estado perde 29% de ICMS quando da redução de IPI pelo governo federal. E salienta que os benefícios fiscais dados nos estados de origem influem na arrecadação dos estados de destino.

CE acredita que deve-se utilizar a alíquota nominal para ser feita a repartição de receitas do ICMS e assevera que deve-se alterar o CV 51/00 para deixar claro isso.

SP esclarece que deve ser utilizada a alíquota efetiva de IPI presente da NF-e para a repartição de receitas, pois essa é a ideia do CV 51/00.

MG informa que em seu estado já se decidiu de 2 formas distintas e salienta que o assunto é bastante controverso. Nesse sentido, sugere que o assunto seja remetido ao GT10-Procuradores.

BA esclarece que é a carga tributária efetiva consignada na NF-e que deve ser utilizada para a repartição de receitas do CV51/00.

MS apresenta que quando há redução do IPI, deveria ser reduzido o ICMS que fica no estado de origem, dessa forma deveriam ser estudadas as premissas que foram utilizadas na edição do CV51/00.

SC acredita que uma mudança nos critérios de repartição de receitas prevista no CV51/00 depende de acordo político. Por isso entende que devemos manter o mesmo critério estabelecido no mencionado convênio.

AM salienta que o texto literal do CV51/00 dispõe “alíquota” e não menciona carga tributária efetiva. Dessa forma, acredita que a redação atual do Convênio não possibilita a aplicação de carga tributária efetiva consignada na NF-e para repartição de receitas do CV51/00. E acrescenta que para prevalecer tal entendimento deveria ser alterado o CV51/00.

SP concorda com o entendimento apresentado pelo RJ e apresenta proposta de alteração do Convênio para deixar claro que deve para a partição de receitas do CV51/00 deve ser utilizada a carga tributária efetiva consignada na NF-e.

PB e CE esclarecem que são contrários à alteração proposta por SP, por entenderem que deve ser utilizada a ALÍQUOTA NOMINAL.

Em anexo (Anexo I - A02) a proposta de Convênio.

CONCLUSÃO/PROPOSIÇÃO: O entendimento do grupo é de que caso o benefício concedido pela União não altere o débito do IPI destacado na nota fiscal, como é caso do crédito presumido consignado na escrita fiscal, não haverá alteração do ICMS a ser rateado entre as unidades federadas, ou seja, os percentuais fixados no Convênio ICMS 51/00 devem prevalecer. Por outro lado, na hipótese de o benefício

concedido pela União **causar redução do débito do IPI** na operação, considerando que o imposto federal, neste caso, está na base de cálculo do ICMS, deve ser realizado nova estimativa de rateio, com a carga tributária efetiva, se o objetivo for a manutenção dos mesmos parâmetros adotados em 2000. **PARA EVITAR ERROS DE INTERPRETAÇÃO, O GRUPO PROPÔE A ALTERAÇÃO DO CV 51/00 PARA NÃO DEIXAR DÚVIDAS DE QUE DEVE SER UTILIZADA A CARGA TRIBUTÁRIA EFETIVA.** A Proposta de Convênio foi aprovada. Retirar de pauta.

Votação: Aprovado por maioria (RJ, SP, MG, BA, PE e RN).

Abstenção: AM, AL, SC, GO, RS, MS, SE, DF.

Votos contrários: PB e CE".

Diante deste cenário, em 02/12/2015, esta CCJT se manifestou da seguinte forma:

"Diante de uma proposição dessa natureza, esperava-se um convênio de cunho interpretativo, declaratório da sua aplicação com efeitos retroativos. Porém, não foi o que ocorreu. Em sentido contrário, a cláusula segunda do Convênio ICMS 19/15 dispõe que "este convênio entra em vigor na data da sua publicação no Diário Oficial da União, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao da publicação", o que nos leva a concluir que o CONFAZ decidiu que as considerações e conclusões do GT-34 acerca da aplicação da alíquota do IPI efetiva, que deu origem à edição do Convênio ICMS 19/15, vigoraram, portanto, **a partir de 1º/06/2015**".

Após ouvir a Coordenadoria da Comissão Técnica Permanente do ICMS, que dá suporte ao Superintendente de Tributação (SUT) na sua representação junto à Comissão Técnica Permanente do ICMS, em 03/02/2016, esta Superintendência concluiu que "deve ser privilegiada a interpretação literal dos dispositivos do Convênio ICMS 51/00, com as alterações introduzidas pelo Convênio ICMS 19/15, de forma que a alíquota efetiva do IPI deve ser utilizada somente a partir da produção dos efeitos do Convênio ICMS 19/15, ou seja, do primeiro dia do segundo mês subsequente ao de sua publicação, portanto, **a partir de 01/06/2015**".

Entretanto, com a edição do Convênio ICMS 18/16, entendemos não haver margem para dívidas de que seu objetivo foi retroagir a vigência do Convênio ICMS 19/15, passando a vigorar na data da sua publicação, portanto, **a partir de 27/04/2015**.

Considerando que o Convênio ICMS 18/16 estabeleceu efeitos retroativos ao Convênio ICMS 19/15, que passou a vigorar a partir de 27/04/2015.

Considerando que o Convênio ICMS 18/16, que produziu efeitos na data da sua publicação, portanto, **a partir de 28/03/2016**, no faturamento direto para o consumidor localizado no Estado do Rio de Janeiro, deve ser observado o seguinte:

I) Nas operações realizadas a partir de 27/04/2015 verificar se foram aplicadas corretamente a base de cálculo prevista nos §§ 2º e 3º da cláusula segunda do Convênio ICMS 51/00, com redação dada pelo Convênio ICMS 19/15;

II) Em caso negativo, verificado pagamento a menor que o devido ao Estado do Rio de Janeiro, o estabelecimento fabricante deve efetuar o pagamento complementar, que NÃO estará sujeito aos acréscimos moratórios previstos no artigo 60, § 1º, do Decreto-lei n.º 5/75 (Código Tributário Estadual), de 27/04/2015 até 23/03/2016, data da vigência do Convênio ICMS 18/16.

III) No caso de pagamento a maior que o devido a este Estado, no mesmo período assinalado acima, é facultado ao contribuinte apresentar pedido de restituição de indébito, em conformidade com as normas da Resolução SEFAZ n.º 191/17.

Fique a consulente ciente de que esta consulta perderá automaticamente a sua eficácia normativa em caso de mudança de entendimento por parte da Administração Tributária ou seja editada norma superveniente dispendendo forma contrária.

Ante as informações não conclusivas, às fls. 28/29, alertamos que esta consulta não produzirá os efeitos que lhes são próprios na hipótese de, na data da abertura deste processo, existir contra a consulente: (i) ação fiscal já iniciada, ou; (ii) auto de infração pendente de decisão, cujos fundamentos estejam direta ou indiretamente relacionados às dúvidas suscitadas.

CCJT, em 23 de março de 2.018.

O Estado da Bahia, em seu RICMS, recepcionando o que dispõe o Convênio ICMS 51/2000, assim estabeleceu:

Art. 421. Nas operações com veículos automotores novos, constantes nas posições 8429.59, 8433.59 e no capítulo 87, excluída a posição 8713, da NCM, em que ocorra faturamento direto ao consumidor pela montadora ou pelo importador, desde que a entrega do veículo ao consumidor seja feita pela concessionária envolvida na operação e esta esteja sujeita ao regime de substituição tributária em relação a estes veículos,

observar-se-á o disposto neste capítulo (Conv. ICMS 51/00).

§ 1º Com exceção do que conflitar com suas disposições, o contido neste capítulo não prejudica a aplicação das normas relativas à substituição tributária.

§ 2º A parcela do imposto relativa à operação sujeita ao regime de sujeição passiva por substituição é devida à unidade federada de localização da concessionária que fará a entrega do veículo ao consumidor.

§ 3º O disposto no § 2º deste artigo aplica-se também às operações de arrendamento mercantil (leasing).

Art. 422. Para os efeitos do disposto neste capítulo, a montadora e a importadora deverão:

I - emitir a nota fiscal de faturamento direto ao consumidor adquirente com duas vias adicionais, que, sem prejuízo da destinação prevista na legislação para as demais vias, serão entregues, uma à concessionária e a outra ao consumidor, devendo essa nota fiscal conter, além dos demais requisitos, no campo “Informações Complementares”, as seguintes indicações:

a) a expressão “Faturamento Direto ao Consumidor - Convênio ICMS 51/00, de 15 de setembro de 2000”;

b) detalhadamente, as bases de cálculo relativas à operação do estabelecimento emitente e à operação sujeita ao regime de sujeição passiva por substituição, seguidas das parcelas do imposto decorrentes de cada uma delas;

c) dados identificativos da concessionária que efetuará a entrega do veículo ao consumidor adquirente;

II - encriturar a referida nota fiscal no livro Registro de Saídas com a utilização de todas as colunas relativas a operações com débito do imposto e com substituição tributária, apondo, na coluna “Observações”, a expressão “Faturamento Direto a Consumidor”;

III - remeter listagem contendo especificamente as operações realizadas com base no Convênio 51/00, no prazo e na forma estabelecida na cláusula décima quarta do Convênio ICMS 132/92.

§ 1º A base de cálculo relativa à operação da montadora ou do importador que remeter o veículo a concessionária localizada em outra unidade federada, consideradas a alíquota do IPI incidente na operação, será obtida pela aplicação de um dos percentuais indicados no § 1º da cláusula segunda do Convênio ICMS 51/00 sobre o valor do faturamento direto ao consumidor, devendo ser observado o disposto nos demais parágrafos da citada cláusula.

§ 2º Para efeito de apuração das bases de cálculo referidas na alínea “b” do inciso I, no valor total do faturamento direto ao consumidor deverá ser incluído o valor correspondente ao respectivo frete.

Art. 423. A concessionária lançará no livro Registro de Entradas a nota fiscal de faturamento direto ao consumidor. Art. 424. Ficam facultadas à concessionária:

I - a encrituração prevista no art. 423 com a utilização apenas das colunas “Documento Fiscal” e “Observações”, devendo sempre nesta ser indicada a expressão “Entrega de Veículo por Faturamento Direto ao Consumidor”;

II - a emissão da nota fiscal de entrega do veículo ao consumidor adquirente.

Art. 425. O transporte do veículo do estabelecimento da montadora ou do importador para o da concessionária far-se-á acompanhado da própria nota fiscal de faturamento direto ao consumidor, dispensada a emissão de outra nota fiscal para acompanhar o veículo.

A autuação foi baseada no que dispõe a Cláusula Segunda, § 3º, conforme consta na Informação Fiscal, onde o autuante diz que a Recorrente fez uso do crédito presumido do ICMS, encriturando-o diretamente em sua escrituração fiscal, o que é pela mesma contestado.

É a Recorrente beneficiária do Programa INOVAR – AUTO, conforme Portaria do MDIC nº 179, de 28.05.2015, programa que tem como objetivo, como descrito na página na internet do referido Ministério:

Inovar-Auto

O Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores (Inovar-Auto) é o regime automotivo do Governo Brasileiro que tem como objetivo a criação de condições para o aumento de competitividade no setor automotivo, produzir veículos mais econômicos e seguros, investir na cadeia de fornecedores, em engenharia, tecnologia industrial básica, pesquisa e desenvolvimento e capacitação de fornecedores. Criado pela Lei nº 12.715/2012, o programa possui validade para o período de 2013 a 2017.

O Programa estimula a concorrência e a busca de ganhos sistêmicos de eficiência e aumento de produtividade da cadeia automotiva, das etapas de fabricação até a rede de serviços tecnológicos e de comercialização.

Os incentivos tributários do Programa estão direcionados a novos investimentos, à elevação do padrão tecnológico dos veículos e de suas peças e componentes e à segurança e eficiência energética veicular. Para habilitação ao Programa, as empresas deverão se comprometer com metas específicas.

Metas específicas

- *Investimentos mínimos em P&D (inovação);*
- *Aumento do volume de gastos em engenharia, tecnologia industrial básica (TIB) e capacitação de fornecedores;*
- *Produção de veículos mais econômicos;*
- *Aumento da segurança dos veículos produzidos.*

Benefícios

- *Crédito presumido de IPI de até 30 pontos percentuais;*
- *Crédito presumido de IPI referente a gastos em pesquisa e desenvolvimento e a investimentos em tecnologia industrial básica, engenharia de produção e capacitação de fornecedores.*

A partir de 2017

- *Veículos que consumam 15,46% menos terão direito a abatimento de um ponto percentual de IPI;*
- *Veículos que consumam 18,84% menos terão direito a abatimento de dois pontos percentuais de IPI.*

Beneficiários

- *Empresas que produzem veículos no país;*
- *Empresas que não produzem, mas comercializam veículos no país;*
- *Empresas que apresentem projeto de investimento para produção de veículos no país.*

O Programa Inovar-Auto tem vigência de 1º/01/2013 a 31/12/2017, e apresenta, no momento (outubro/2017), 33 habilitações - 25 de fabricantes e 8 importadores.

O programa está regulamentado pelo **DECRETO Nº 7.819, DE 3 DE OUTUBRO DE 2012**, que estabelece os parâmetros a serem seguidos pelos seus beneficiários, e quando trata dos créditos a que os mesmos têm direito, assim define:

Art. 11. As empresas habilitadas ao INOVAR-AUTO farão jus a crédito presumido do IPI, nos termos deste Decreto.

Parágrafo único. O crédito presumido de que trata o caput poderá ser apurado desde a habilitação ao Programa.

E, no artigo 13º, assim estabelece:

Art. 13. As empresas de que trata o inciso III do caput do art. 2º habilitadas ao INOVAR-AUTO, poderão, ainda, apurar crédito presumido do IPI correspondente ao resultado da aplicação da alíquota de trinta por cento sobre a base de cálculo do imposto na saída dos produtos do estabelecimento importador, classificados nos códigos da TIPI referidos no Anexo I, importados por estabelecimento importador da empresa habilitada. (Redação dada pelo Decreto nº 8.015, de 2013)

E, o artigo 14º, assim determina:

Art. 14. O crédito presumido relativo aos incisos I e II do caput do art. 12 poderá ser utilizado, em cada operação realizada a partir de 1º de janeiro de 2013, para pagamento do IPI devido na saída dos produtos classificados nos códigos da TIPI relacionados no Anexo I:

(...)

§ 1º O valor do crédito presumido a ser utilizado para o pagamento de que trata o caput fica limitado ao valor correspondente ao que resultaria da aplicação de trinta por cento sobre a base de cálculo prevista na legislação do IPI.

§ 2º Ao final de cada mês-calendário, o valor do crédito presumido que restar da utilização conforme o disposto no § 1º poderá ser utilizado para pagamento do IPI referente aos veículos importados pela empresa, observado o seguinte: (Redação dada pelo Decreto nº 8.015, de 2013)

I - o valor do crédito presumido a ser utilizado fica limitado ao valor correspondente ao que resultaria da aplicação de trinta por cento sobre a base de cálculo prevista na legislação do IPI; e (Vide Decreto nº 8.015, de 2013)

II - a utilização estará limitada a quatro mil e oitocentos veículos por ano-calendário.

§ 3º O valor do crédito presumido que não puder ser utilizado em função dos limites estabelecidos neste artigo poderá ser utilizado nos meses subsequentes, observada a data-limite de 31 de dezembro de 2017.

§ 4º Fica vedada a escrituração do crédito presumido de que trata este artigo no Livro Registro de Apuração do IPI. (grifo nosso).

Conforme determinado na regulamentação do PROGRAMA INOVAR AUTO, não é permitido ao beneficiário escriturar o crédito presumido em sua escrituração fiscal, o que o enquadra diretamente no disposto no Parágrafo Segundo, da Cláusula Segunda do Convênio ICMS 51/00, e assim procedeu a Recorrente.

A constatação do atendimento ao que dispõe o § 4º, acima destacado, pode ser verificada em análise dos arquivos da EFD IPI/ICMS, mantida nos arquivos da SEFAZ.

Não atentaram os autuantes para o fato de ser a Recorrente beneficiária do Programa Inovar Auto e assim promoveram a autuação sem tal condição ser considerada, o que é contestado e comprovado com base na legislação que rege o programa e o determinado pelo Convênio ICMS 51/00.

Com base no disposto nas legislações referenciadas neste Relatório, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário e julgo IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 269616.0012/18-3.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 269616.0012/18-3, lavrado contra **NISSAN DO BRASIL AUTOMÓVEIS LTDA**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 27 de novembro de 2020.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

JOSÉ ROSENVALDO EVANGELISTA RIOS – RELATORA

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS