

A. I. N°. - 298624.0002/19-4
AUTUADO - CNH INDUSTRIAL BRASIL LTDA.
AUTUANTES - JOSÉ MACEDO DE AGUIAR e WAGNER RUY DE OLIVEIRA MASCARENHAS
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 02.07.2020

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0039-05/20-VD

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NA QUALIDADE DE SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO. O Convênio ICMS 92/15 estabelece a sistemática de uniformização e identificação das mercadorias e bens passíveis de sujeição aos regimes de substituição tributária e de antecipação de recolhimento do ICMS, com o encerramento da fase de tributação, relativos às operações subsequentes. O contribuinte não apresentou todos os documentos auxiliares de notas fiscais eletrônicas correlatos às saídas, tampouco indicou a chave das notas digitais, que são os únicos documentos idôneos para comprovar que, de fato, as comercializações dizem respeito a veículos com peso superior a 3,9 ou 5 toneladas. O auditor identificou notas fiscais de operações com veículos de 4,2 toneladas, situação que ensejou revisão. Infração parcialmente elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração foi lavrado no dia 13/03/2019, para formalizar a exigência de crédito tributário no valor histórico de R\$463.602,73, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "e" da Lei 7.014/96, sob a acusação de falta de retenção e recolhimento do ICMS relativo às operações subsequentes às vendas para contribuintes deste Estado, na qualidade de sujeito passivo por substituição, localizado em Minas Gerais - Município de Sete Lagoas (junho a julho, novembro e dezembro de 2015, fevereiro e agosto de 2016 e setembro a dezembro de 2017).

Intimado (fls. 12/13), o autuado ingressa com defesa às fls. 16 a 28.

Após aduzir a tempestividade da peça e sintetizar as ocorrências, assinala que as operações fiscalizadas, no equivocado entendimento do Fisco, estão sujeitas às normas do Convênio ICMS 51/00, o qual estabelece disciplina concernente às operações com veículos automotores novos, efetuadas por meio de faturamento direto para consumidor.

Informa que efetuará o pagamento do tributo referente às notas fiscais (DANFES) n^{os} 290.706 e 290.707, que diz ter juntado ao documento 04, de fls. 62 a 65, mas não juntou.

Em seguida, assegura, à fl. 24, que o ICMS atinente aos DANFES n^{os} 290.583, 290.588, 290.611, 290.612 e 290.613 foi recolhido por meio de emissão de documentos complementares, em valores superiores aos exigidos pelo autuante (docs. 09/10), o que também tenta demonstrar por meio das planilhas de fl. 24.

No que diz respeito às demais operações (vendas de veículos importados para consumidores finais deste Estado - Convênio 51/00), alega não estarem submetidas ao regime da substituição tributária (ST), especialmente aquelas de que trata o Convênio 132/92 (Anexo II).

O Convênio 51/00 instituiu regulamentação especial, relativamente às operações de faturamento direto de veículos automotores para consumidores finais, sem, contudo, alterar a delimitação dos bens sujeitos à ST.

Em 2015, foi editado o Convênio 92/15 para estabelecer a sistemática de uniformização e identificação das mercadorias e bens passíveis de sujeição ao regime da ST, inovando em relação ao Convênio 132/92, pois não tratou apenas de veículos automotores.

O item 1.0 do Anexo XXVI do Convênio ICMS 92/15 submete ao mencionado regime apenas os veículos automóveis para transporte de 10 pessoas ou mais, incluindo o motorista, com motor de pistão, de ignição por compressão (diesel ou semidiesel), e volume interno de habitáculo, destinado a passageiros e motorista, superior a 6 m³, mas inferior a 9 m³.

O Convênio 92/15 foi posteriormente revogado pelos Convênios 52/17 e 142/18, sem que tenha sido alterado o requisito para subsunção ao regime da substituição.

As notas fiscais objeto da autuação (doc. 05) acobertaram, entre outras, as comercializações dos veículos indicados no quadro de folha 20 e nos tópicos de fl. 21 (códigos NCM/SH 8702.10.00 e 8704.21.10).

Uma parcela das vendas não está submetida ao regime aqui tratado (ST), por ter relação com veículos de volumes internos superiores a 9 m³ (itens de códigos NCM/SH 8702.10.00), o que foi confirmado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil – doc. 08 (fls. 133 a 137; Ato Declaratório 26/19, da Receita Federal do Brasil).

Colaciona as fichas técnicas dos veículos no documento 07 (fls. 124 a 131).

Nos termos informados às fls. 22/23, os veículos de NCM/SH 8704.21.10 (consignados nas demais notas fiscais autuadas) têm peso superior a 3,9 toneladas, motivo pelo qual não se enquadram no item 14, do Anexo II do Convênio 92/15.

Subsidiariamente, argumenta que a multa tem natureza confiscatória, razão pela qual pleiteia redução ou cancelamento.

Encerra requerendo o acolhimento das razões defensivas.

Na informação fiscal, de fls. 155/156, um dos auditores assinala que o fundamento do ato é o Convênio 132/92, e não o 51/00.

Quanto aos veículos de NCM/SH 8702.10.10, afirma que as notas fiscais não trazem qualquer informação sobre volume interno, o qual, para que a operação correlata seja submetida ao regime da ST, deve estar entre 06 e 09 m³.

Ressalta que o Ato Declaratório 26/19, da Receita Federal do Brasil (fls. 133 a 137), é de abril de 2019. Desconsidera o mesmo, tendo em vista que os períodos fiscalizados foram junho a julho, novembro e dezembro de 2015, fevereiro e agosto de 2016 e setembro a dezembro de 2017.

Prossegue assinalando que no doc. 06, de fls. 68 a 123, encontrou notas fiscais sem relação com o lançamento.

Acolhe as razões defensivas atinentes ao NCM/SH 8704.21.10 – “IVECO DAILY 45S17”.

O defendente disse, à fl. 24, ter recolhido o ICMS atinente aos DANFES n^{os} 290.583, 290.588, 290.611, 290.612 e 290.613, em valores superiores aos exigidos pelo Estado (docs. 09/10). Entretanto, o conteúdo dos referidos documentos (09/10) não comprova a alegação.

Conclui apresentando a revisão de fls. 157/158.

O impugnante se manifesta às fls. 163 a 168.

Volta a apresentar, à fl. 164, tabela com a descrição e o código da NCM/SH dos veículos objeto da autuação.

Diz ter comprovado o recolhimento referente aos DANFES nºs 290.583, 290.588, 290.611, 290.612 e 290.613, “*mediante emissão de documentos fiscais complementares*”, assim como o fato de os itens de código 87.02.10.00 possuírem volumes internos de habitáculos superiores a 9 m³ (fls. 124 a 131).

A título de reforço desse argumento, apresentou o Ato Declaratório Executivo COANA 06/16 e o Ato Declaratório Executivo COSIT 03/19, com a demonstração de que “*os referidos veículos cumprem as exigências para enquadramento no Ex 02 do código 8702.10.00 da TIPI*”, justamente por possuírem volumes internos de habitáculos superiores a 9 m³.

O auditor não acolheu o Ato Declaratório Executivo COSIT 03/19, mas se manteve silente em relação ao Ato Declaratório Executivo COANA 06/16.

“Em que pese o Ato Declaratório Executivo COSIT 03/19 fazer referência aos modelos fabricados em 2019, é de fácil constatação que os veículos Iveco Caily 50C17 – Minibus e Iveco Daily 45S17 – Minibus” não sofreram alterações significativas nos últimos anos”.

Por fim, com referência aos documentos nºs 290.583, 290.588, 290.611, 290.612 e 290.613, sustenta que as notas fiscais complementares foram juntadas ao doc. 10, e não ao doc. 09, como asseverou o autuante.

Ratifica os pedidos da impugnação.

Na segunda informação, de fl. 171, a autoridade fiscal diz ter analisado o doc. 10 e não encontrado as aludidas notas complementares.

Mantém a autuação, pois não entende que o Ato Declaratório Executivo COANA 06/16 tenha qualquer influência na apuração do valor devido.

Juntado comprovante de pagamento parcial à fl. 182.

VOTO

Todos os elementos necessários ao julgamento estão presentes nos autos. Decido que não é o caso de realização de diligência, mas sim de julgar, com supedâneo no art. 147, I, "a" do RPAF/99.

Imputa-se ao sujeito passivo a falta de retenção e recolhimento do ICMS relativo às operações subsequentes às vendas para contribuintes deste Estado, na qualidade de sujeito passivo por substituição, localizado em Minas Gerais - Município de Sete Lagoas.

O Convênio ICMS 92/15 estabelece a sistemática de uniformização e identificação das mercadorias e bens passíveis de sujeição aos regimes da substituição tributária e da antecipação de recolhimento do ICMS, com o encerramento de tributação, relativos às operações subsequentes.

Uma vez recepcionado na legislação deste Estado, este Conselho não tem atribuição para negar-lhe eficácia ou para exercer controle de constitucionalidade, de acordo com o art. 167, I e III do RPAF/99, o que também se aplica à multa.

Constata-se, no levantamento de fls. 07/08 e na revisão de fls. 157/158, tratar-se de saídas de veículos de enquadramento na NCM/SH sob os nºs 8704.21.00, 8702.10.00, 8704.21.10 e 8704.21.90. Os códigos fiscais das operações fiscalizadas (CFOPs) são 6.101, 6.122 e 6.401, respectivamente, venda de produção do estabelecimento; venda de produção do estabelecimento remetida para industrialização, por conta e ordem do adquirente, sem transitar pelo estabelecimento do adquirente; e venda de produção do estabelecimento em operação com produto sujeito ao regime da substituição tributária, na condição de contribuinte substituto.

Passemos à análise, primeiramente, das operações de CFOP 6.401, todas elas referentes às mercadorias de NCM/SH 8704.21.10, enquadradas no item 14, do Anexo XXVI do Convênio ICMS 92/15, em vigor quando das ocorrências:

“Veículos automóveis para transporte de mercadorias, de peso em carga máxima não superior a 5 toneladas, chassis com motor diesel ou semidiesel e cabina, exceto caminhão de peso em carga máxima superior a 3,9 toneladas”.

No tocante a tais operações (DANFES nºs 290.583, 290.588, 290.611, 290.612, 279.677 e 290.613), bem como no que diz respeito às demais, o defendente não colacionou aos autos qualquer comprovante de recolhimento anterior ao início da auditoria.

Não apresentou os documentos auxiliares de notas fiscais eletrônicas correlatos às saídas, tampouco indicou a chave das notas digitais, que são os únicos documentos idôneos para comprovar que de fato as comercializações indicadas no final da fl. 08, dizem respeito a veículos com peso superior a 5 toneladas, conforme o dispositivo acima transcrito. As provas não demonstram subsunção ao regime da substituição.

Segundo o defendente, uma parcela das vendas não está submetida ao regime aqui tratado (ST), por ter relação com veículos de volumes internos superiores a 9 m³ (itens de códigos NCM/SH 8702.10.00), o que foi confirmado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil – doc. 08 (fls. 133 a 137; Ato Declaratório 26/19, da Receita Federal do Brasil).

Caberia ao autuado impugnar especificamente a autuação, indicando e juntando os documentos fiscais que fundamentam as suas pretensões, o que não ocorreu. Tal falha não resta afastada com a citação genérica de ato normativo federal, muito menos com a elaboração de fichas técnicas.

Conforme o que está dito no final da fl. 155, o auditor identificou notas fiscais de operações com veículos de 4,2 toneladas, situação que ensejou a revisão de fls. 157/158, que acolho pelos seus próprios fundamentos.

Infração parcialmente elidida.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no montante de R\$376.294,47, com a homologação por parte do setor competente dos valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **298624.0002/19-4**, lavrado contra **CNH INDUSTRIAL BRASIL LTDA.**, devendo ser intimado o contribuinte, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$376.294,47**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "e" da Lei 7.014/96, bem como dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 06 de maio de 2020.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

PAULO DANILO REIS LOPES – RELATOR

VLADIMIR MIRANDA MORGADO - JULGADOR