

PROCESSO Nº 0427952020-8

ACÓRDÃO Nº 0272/2022

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROESSOS FISCAIS - GEJUP.

Recorrida: TOYOTA DO BRASIL LTDA.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA.

Autuante: JOSÉ DE MIRANDA E SILVA FILHO.

Relatora: CONS.^a LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÃO COM VEÍCULOS NOVOS. RETENÇÃO A MENOR. TERMO DE ACORDO. AJUSTES. MANTIDA DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

A montadora de veículos reveste-se na condição de sujeito passivo por substituição tributária, nas operações interestaduais com veículos automotores, sendo responsável pela retenção e pagamento do imposto relativo às operações subsequentes.

Os produtos comercializados não fazem jus ao benefício previsto no Termo de Acordo, por não constarem dos Anexos do Decreto nº 37.004/2016.

Exclusão de parcela do crédito tributário por se referirem a operações não sujeitas ao regime da substituição tributária.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovidimento, para manter inalterada a sentença monocrática que julgou parcialmente procedente, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000362/2020-90, lavrado em 28/2/2020, contra a empresa TOYOTA DO BRASIL LTDA., inscrição estadual nº 16.900.672-7, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário, no valor de R\$ 441.977,86 (quatrocentos e quarenta e um mil, novecentos e setenta e sete reais e oitenta e seis centavos), sendo R\$ 220.988,93 (duzentos e vinte mil, novecentos e oitenta e oito reais e noventa e três centavos), de ICMS, por infringência ao art. 395 c/c art. 397, II e art. 399, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 220.988,93 (duzentos e vinte mil, novecentos e oitenta e oito reais e noventa e três centavos), de multa por infração, nos termos dos artigos 82, V, “g”, da Lei nº 6.379/96, com as alterações dadas pela Lei nº 10.008/2013.

Ao mesmo tempo, mantenho cancelado o valor de R\$ 488.501,24 (quatrocentos e oitenta e oito mil, quinhentos e um reais e vinte e quatro centavos).

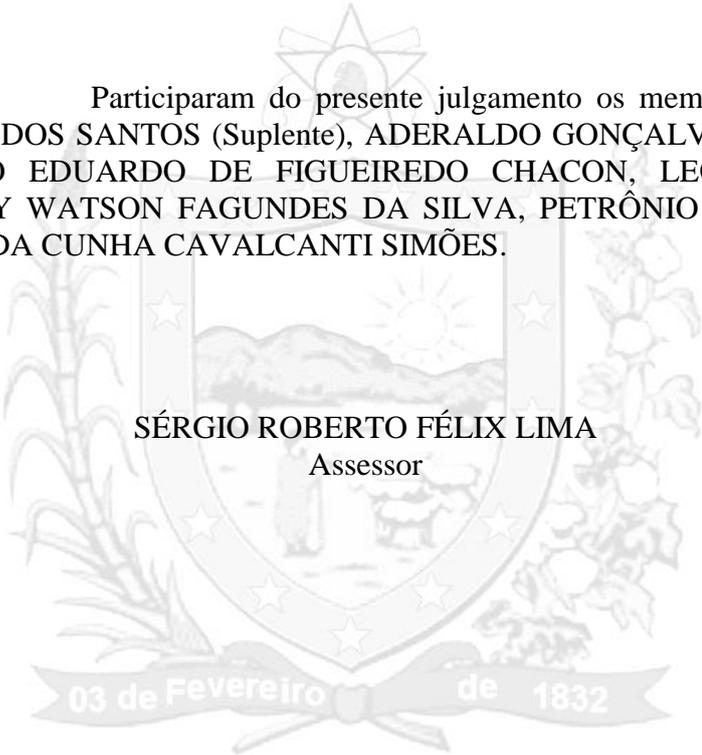
P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em
24 de maio de 2022.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA
Conselheira Relatora

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros do Tribunal Pleno,
ALEX TAVEIRA DOS SANTOS (Suplente), ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO
JÚNIOR, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, LEONARDO DO EGITO
PESSOA, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA E
MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.



SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor

PROCESSO Nº 0427952020-8

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROESSOS FISCAIS - GEJUP.

Recorrida: TOYOTA DO BRASIL LTDA.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA.

Autuante: JOSÉ DE MIRANDA E SILVA FILHO.

Relatora: CONS.^a LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÃO COM VEÍCULOS NOVOS. RETENÇÃO A MENOR. TERMO DE ACORDO. AJUSTES. MANTIDA DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

A montadora de veículos reveste-se na condição de sujeito passivo por substituição tributária, nas operações interestaduais com veículos automotores, sendo responsável pela retenção e pagamento do imposto relativo às operações subsequentes.

Os produtos comercializados não fazem jus ao benefício previsto no Termo de Acordo, por não constarem dos Anexos do Decreto nº 37.004/2016.

Exclusão de parcela do crédito tributário por se referirem a operações não sujeitas ao regime da substituição tributária.

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000362/2020-90, lavrado em 28/2/2020, contra a empresa TOYOTA DO BRASIL LTDA., inscrição estadual nº 16.900.672-7, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1º/1/2017 e 31/12/2018, consta a seguinte denúncia:

0208 - ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA RETIDO A MENOR (OPERAÇÕES INTERESTADUAIS) (PERÍODO A PARTIR DE 28.12.00) >> O sujeito passivo por substituição suprimiu o recolhimento do ICMS Substituição Tributária por ter vendido mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária com o imposto retido a menor.

Nota Explicativa:

CONTRARIANDO OS DISPOSITIVOS LEGAIS, O CONTRIBUINTE ACIMA QUALIFICADO VENDEU MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA COM O IMPOSTO RETIDO A MENOR, PARA O ESTADO DA PARAÍBA, EM VIRTUDE DE UTILIZAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL SEM AMPARO DA LEGISLAÇÃO. O

CONTRIBUINTE COMERCIALIZOU VEÍCULOS NOVOS HÍBRIDOS COM REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO PREVISTA NO DECRETO Nº 37.004 DE 24 DE OUTUBRO DE 2016, SEM QUE A NCM 8703.40.00 ESTIVESSE RELACIONADA NOS ANEXOS I E II DESTE DECRETO. INFRAÇÕES: §1º e 2º DO ART. 390; INCISO I DO ART. 391; §3º DO ART.395; INCISO II DO ART. 400, DO RICMS/PB. PERÍODO DE 1º DE JANEIRO A 31 DE DEZEMBRO DE 2019.

Foram dados como infringidos o art. 395 c/c art. 397, II e art. 399, todos do RICMS-PB, com proposição da penalidade prevista no art. 82, V, “g”, da Lei nº 6.379/96, sendo apurado um crédito tributário no valor de R\$ 930.479,10, sendo R\$ 465.239,55, de ICMS, e R\$ 465.239,55, de multa por infração.

Cientificada da ação fiscal, por via postal, em 24/3/2020 AR (fl. 09), a autuada, através de advogados, apresentou reclamação, em 15/9/2020 (fls. 11-28).

- Na sua defesa, diz que é empresa que tem como objeto a fabricação, montagem, industrialização, comercialização, importação e exportação de veículos, que conta com o benefício de redução de base de cálculo do ICMS-ST na venda de veículos novos classificados nos códigos NCM-SH relacionados no Anexo II do Decreto 37.004/2016, e não no Anexo I, por força de Termo de Acordo firmado com a Secretaria da Receita, nos termos do art. 3º do Decreto 37.004/2016;

- Afirma que o Convênio ICMS 117/1996 determina, em sua cláusula primeira, que eventuais reclassificações, reagrupamentos ou desdobramentos nos códigos da NBM/SH não impliquem em mudanças quanto ao tratamento tributário dispensado pelos Convênios e Protocolos ICM/ICMS em relação às mercadorias e bens classificados nos referidos códigos;

- Sustenta que os veículos beneficiados pela redução de base de cálculo do ICMS-ST apenas tiveram o enquadramento alterado por conta de atualização da NCM/SH, entendendo não haver razão para a justificativa de que os veículos comercializados não se encontram no Anexo II do Decreto nº 37.004/2016 (baseado na versão de 2012 do NCM/SH, e não na versão atualmente vigente de 2017);

- Ao final, requer a nulidade do auto de infração, nos termos dos artigos 15, 16 e 17 da Lei Estadual 10.094/2013, por utilização de pressupostos fáticos equivocados, deixando de indicar corretamente a norma legal infringida, em violação ao artigo 142 do CTN;

- Alternativamente, requer o provimento da presente impugnação, para declarar a improcedência do lançamento.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos (fl.524) e remetidos para a Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para a julgadora fiscal, Eliane Vieira Barreto Costa, que decidiu pela *parcial procedência* do feito fiscal, declarando devido um crédito tributário de R\$ 441.977,86, sendo R\$ 220.988,93, de ICMS, e R\$ 220.988,93, de multa por infração, com recurso de ofício ao Conselho de Recursos Fiscais, nos termos do art. 80 da Lei nº 10.094/2013 (fls. 526-544).

Cientificada da decisão de primeira instância, através de seu Domicílio Tributário Eletrônico – Dte, em 15/9/2021 (fl. 547), a autuada não apresentou recurso voluntário.

Remetidos a este Colegiado, os autos foram distribuídos a esta relatoria para análise e julgamento.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso voluntário contra decisão de primeira instância que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000362/2020-904, lavrado em 28/2/2020, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

Em primeiro lugar, deve-se considerar que o lançamento fiscal, guarda inteira consonância com os requisitos do art. 142 do CTN, e não se enquadra em nenhum dos casos de nulidade previstos nos arts. 14, 16, 17 e 41, a Lei estadual, nº 10.094/2013 (Lei do PAT).

Neste sentido, a fiscalização fez constar em Nota Explicativa que “o contribuinte comercializou veículos novos híbridos com redução de base de cálculo prevista no decreto nº 37.004 de 24 de outubro de 2016, sem que a NCM 8703.40.00 estivesse relacionada nos anexos I e II do Decreto”.

Com efeito, o Decreto nº 37.004/2016 estipula que a fruição do benefício, nas operações de entrada de veículos classificados no Anexo II do referido decreto, possa ser feita através de Termo de Acordo, celebrado com a Secretaria de Estado da Receita, sendo entendido pela fiscalização que os produtos comercializados, não faziam jus ao benefício, em razão de o código a eles atribuído não constar do Anexo II do Decreto.

ICMS – Substituição Tributária Retido a Menor

A denúncia trata de ICMS – Substituição Tributária Retido a Menor nas operações de vendas interestaduais de veículos automotores novos, destinados a concessionárias localizadas no Estado da Paraíba, nos exercícios de 2017 e 2018, conforme demonstrativos (fls. 06-08).

Como se sabe, a sistemática da Substituição Tributária para frente está prevista na Constituição Federal onde 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, conforme estabelecido no §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.

Na esteira da Carta Constitucional, o Estado da Paraíba adotou o regime da substituição tributária nas operações internas e interestaduais para os produtos constantes do Anexo V do RICMS/PB.

Assim, nas operações com esses produtos, cabe ao sujeito passivo por substituição tributária a obrigação de reter e recolher o ICMS Substituição Tributária, relativo às operações subsequentes, como disciplinam os arts. 391, I, 395, § 3º, 397, II e 400, II, todos do RICMS/PB, *verbis*:

Art. 391. Fica atribuída a responsabilidade pelo recolhimento do imposto e respectivos acréscimos legais, na qualidade de sujeito passivo por substituição, ao:

I – industrial, comerciante, produtor, extrator, gerador, inclusive de energia elétrica ou outra categoria de contribuinte, em relação às mercadorias ou bens constantes do Anexo 05 (Lei nº 7.334/03).

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

(...)

§ 3º Existindo preço final a consumidor sugerido pelo fabricante ou importador, a base de cálculo será este preço.

Art. 397. O recolhimento do imposto devido por contribuintes que realizem operações sujeitas à substituição tributária far-se-á nas seguintes formas:

(...)

II - nas operações interestaduais, o imposto retido será recolhido em qualquer banco oficial signatário do Convênio patrocinado pela Associação Brasileira de Bancos Comerciais Estaduais - ASBACE, ou, na falta deste, em qualquer banco localizado na praça do remetente, a crédito da conta nº 201.329-0, do Banco do Brasil, Agência 1618-7, João Pessoa, por meio de Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais - GNRE, observado o seguinte:

Art. 400. O recolhimento através da Guia Nacional de Recolhimento 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;

No caso dos autos, a empresa, localizada no município de Cariacica, Estado do Espírito Santo, com inscrição de contribuinte substituto no Estado da Paraíba, para comercialização de veículos novos importados, realizou operações com concessionárias localizadas neste Estado, detentoras de Termo de Acordo para redução de base de cálculo

nas operações com veículos novos, na forma do art. 3º do Decreto nº 37.004, de 24 de outubro de 2016, abaixo transcrito:

Art. 1º Nas operações com veículos automotores novos classificados nos códigos da NCM-SH relacionados no Anexo I deste Decreto, a base de cálculo fica reduzida, até 31 de dezembro de 2022, de forma que a carga tributária resulte num percentual de 12% (doze por cento).

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

- I - operação interestadual oriunda de estabelecimento industrial fabricante;*
- II - operação de importação do exterior realizada pelo próprio estabelecimento revendedor;*
- III - operação interna.*

§ 2º Na aquisição interestadual de veículo automotor novo relacionado no Anexo I deste Decreto adquirido de:

- I - estabelecimento industrial fabricante e destinado a contribuinte do imposto, inclusive transportador autônomo, para integrar o seu ativo imobilizado, a base de cálculo para fins de cobrança do imposto correspondente ao diferencial de alíquota fica reduzida de tal forma que a carga tributária total corresponda a 12% (doze por cento);*
- II - Centro de Distribuição e destinado a contribuinte do imposto, inclusive transportador autônomo, para integrar o seu ativo imobilizado, para efeito da cobrança do diferencial de alíquota adotar-se-á alíquota interna de ICMS de 18% (dezoito por cento);*
- III - Centro de Distribuição ou importado por outro estabelecimento revendedor poderá ser dado o mesmo tratamento previsto no art. 3º deste Decreto quando destinado a estabelecimento revendedor de veículos localizado neste Estado.*

Art. 2º Nas operações com veículos automotores novos classificados nos códigos da NCM-SH relacionados no Anexo II deste Decreto, quando destinados a estabelecimento revendedor de veículos localizado neste Estado, adotar-se-á alíquota interna de ICMS de 18% (dezoito por cento)

Parágrafo único. A alíquota interna prevista no “caput” deste artigo será adotada, também, na aquisição interestadual de veículo automotor novo relacionado no Anexo II deste Decreto, destinado a contribuinte do imposto, inclusive transportador autônomo, para integrar o seu ativo imobilizado, para efeito da cobrança do diferencial de alíquota.

Art. 3º A Secretaria de Estado da Receita poderá adotar Regime Especial de Tributação de ICMS para estabelecimento revendedor de veículos localizado neste Estado, mediante celebração de Termo de Acordo, nas operações de entrada de veículos automotores novos classificados nos códigos da NCM-SH relacionados no Anexo II deste Decreto. (g.n.).

§ 1º Após a celebração do Termo de Acordo a que se refere o “caput” deste artigo, a Secretaria de Estado da Receita encaminhará ao sujeito passivo por substituição relação nominando os contribuintes substituídos optantes e a data de início da fruição do benefício.

§ 2º Na nota fiscal de saída de veículo, emitida pelo sujeito passivo por substituição tributária, destinada ao Estado da Paraíba, deverá constar, além dos requisitos legais, a seguinte expressão: “Imposto destacado e recolhido nos termos do Decreto nº 37.004/2016”.

Especificamente, a autuada efetuou operações com veículos importados, modelo PRIUS MY18 HIGH, enquadrado, à época dos fatos geradores, na

classificação NCM 8703.40.00, sendo informado na Nota Fiscal que o imposto foi destacado e recolhido na forma do Termo de Acordo.

Assim, sem que o referido código NCM fizesse parte do Anexo II do Decreto supracitado, foi autuada pela fiscalização por agir em desacordo com o referido decreto, com exigência do recolhimento da diferença, do imposto, acrescido de multa, no percentual de 100% (cem por cento), conforme prevê o art. 82, V, “g”, abaixo transcrito:

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

(...)

V - de 100% (cem por cento):

(...)

g) aos que deixarem de reter, na qualidade de sujeito passivo por substituição, e/ou de recolher, nesta condição, o imposto retido na fonte.

Em contrapartida, a defesa pontua que a operação mercantil realizada cumpre os requisitos para a fruição do benefício fiscal, firmado no art. 3º do Decreto 37.004/2016 e na Cláusula Primeira, Inciso I, alínea “d”, do Termo de Acordo, aduzindo que, inicialmente, os veículos comercializados adotavam o código NCM 8703.23.10, inclusive para motores híbridos, sendo essa classificação, posteriormente, modificada para o código 8703.40.00, específica para esses motores, no bojo da Resolução nº 125 de 15 de dezembro de 2016.

Adita que a modificação na classificação dos produtos não modifica o tratamento tributário previsto no Decreto 37.004/2016, como dispõe a cláusula primeira do Convênio ICMS 117/96, abaixo reproduzido:

Cláusula primeira. Os Estados do Acre, Alagoas, Amapá, Amazonas, Bahia, Ceará, Distrito Federal, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Paraíba, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Rondônia, Roraima, São Paulo, Sergipe e Tocantins firmam entendimento no sentido de que as reclassificações, agrupamentos e desdobramentos de códigos da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias/Sistema Harmonizado - NBM/SH não implicam mudanças quanto ao tratamento tributário dispensado pelos Convênios e Protocolos ICM/ICMS em relação às mercadorias e bens classificadas nos referidos códigos.

Em primeira instância, a julgadora singular rechaçou os argumentos da impugnante, decidindo pela parcial procedência do feito fiscal, excluindo, do crédito tributário, os valores referentes ao exercício de 2017, e o valor referente à Nota Fiscal nº 40452, de 28/12/2018, em razão de a operação ter sido anulada pela Nota Fiscal nº 492, de retorno das mercadorias.

Neste sentido, o código NCM nº 8703.40.00, no qual se enquadra os veículos comercializados pela autuada, tratados no presente caso, apenas foi incorporado ao Convênio ICMS 52/17, através do Convênio ICMS 109/17, com efeitos a partir de 1º/1/2018, com as operações passando a serem regidas pelo regime da substituição tributária.

Portanto, agiu corretamente a julgadora monocrática em afastar do crédito tributário os valores relativos às operações realizadas no exercício de 2017 e à Nota

Fiscal nº 40452, por não constituírem operações sujeitas ao regime da Substituição tributária.

De outra parte, verifica-se, nos autos, que as empresas adquirentes possuem Termos de Acordo com esta Secretaria, que preveem redução de base de cálculo nas operações com veículos novos, relacionados no Anexo II do Decreto nº 37.004/2016, nos seguintes termos:

CLÁUSULA PRIMEIRA - Nas operações com veículos automotores novos, classificados nos códigos da NCM-SH relacionados no Anexo II do Decreto nº 37.004 de 24 de outubro de 2016 e suas alterações, remetidos para este Estado e destinados à ACORDANTE, fica o contribuinte remetente, na qualidade de substituto tributário, autorizado a reduzir a base de cálculo do ICMS Substituição, retido por substituição tributária, em:

I - 33,334% (trinta e três inteiros e trezentos e trinta e quatro milésimos por cento): (g.n.).

a) – Nas operações interestaduais oriundas de Estabelecimento Industrial fabricante localizado nos Estados das regiões Sul e Sudeste, exceto Espírito Santo;

b) - Nas operações oriundas de Centro de Distribuição ou importado por outro estabelecimento revendedor localizado nos Estados das regiões Sul e Sudeste, exceto Espírito Santo;

c) – Nas operações de importação do exterior realizada pelo próprio estabelecimento revendedor;

d) – **Nas operações com alíquota interestadual de 4% (quatro por cento), nos termos da Resolução nº 13/12 do Senado Federal. (g.n.).**

II – 16,667% (dezesseis inteiros e seiscentos e sessenta e sete milésimos por cento):

a) – Nas operações interestaduais oriundas de Estabelecimento Industrial fabricante localizado nos Estados das regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, inclusive Espírito Santo;

(...)

CLÁUSULA TERCEIRA – Nas notas fiscais emitidas pelo contribuinte substituto e destinadas à ACORDANTE, deverá constar, além dos requisitos legais exigidos, a expressão: **“Imposto destacado e recolhido nos termos do Decreto nº 37.004/2016”** e ainda, **“Base de Cálculo do ICMS-ST reduzida - TERMO DE ACORDO nº 2018.000002”**.

Adite-se que os Termos de Acordo foram pactuados com a Secretaria de Estado da Receita, em 28/12/2016, com produção de efeitos a partir de 1º de janeiro de 2017, mesma data da vigência da Resolução 125/2016, que alterou a Nomenclatura Comum do Mercosul.

Registre-se, ainda, que os veículos de que tratam as operações objeto do presente auto de infração estão classificados sob o código NCM 8703.40.00, acrescentado pela Resolução CAMEX nº 125/2016, e se refere a veículos com motores híbridos, equipados com um motor de pistão alternativo de ignição por centelha e um motor elétrico, conforme discriminado abaixo:

8703.40.00	Outros veículos, equipados para propulsão, simultaneamente, com um motor de pistão alternativo de ignição por centelha (faísca) e um motor elétrico, exceto os suscetíveis de serem carregados por conexão a uma fonte externa de energia elétrica.	35
------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Todavia, o referido código nunca esteve incluído no Anexo II do Decreto nº 37.004/2016, portanto, os veículos com essa classificação não fazem jus à redução de base de cálculo prevista no mencionado Diploma Legal.

Por outro lado, os veículos, classificados sob o código NCM 8703.23.10, referenciando automóveis com motor a explosão, estão inclusos no Anexo II do Decreto nº 37.004/2016, portanto, são merecedores da redução de base de cálculo.

8703.23.10	AUTOMÓVEIS COM MOTOR EXPLOSÃO, DE CILINDRADA SUPERIOR A 1500cm ³ , MAS NÃO SUPERIOR A 3000cm ³ , COM CAPACIDADE DE TRANSPORTE DE PESSOAS SENTADAS INFERIOR OU IGUAL A 6, INCLUÍDO O CONDUTOR. Exceções: Carro celular, carro funerário e automóveis de corrida
------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Como se observa os códigos NCM 8703.23.10 e NCM 8703.40.00 referenciam objetos diferentes, não prosperando o entendimento da recorrente de que os objetos foram reclassificados ou desmembrados, portanto, não se aplicam os dispositivos do Convênio ICMS 117/96, como defende a impugnante.

Ademais, as alterações, posteriores, efetuadas no Anexo II do Decreto nº 37.004/16, pelos Decretos, nºs 37.413/17 e 38.837/18, não incluíram o código NCM 8703.40.00 no Anexo II do Decreto nº 37.004/16.

Logo, o benefício de redução de base de cálculo prevista nos Termos de Acordo pactuados pelas empresas destinatárias devem se reger pelas classificações constantes do Anexo II do Decreto nº 37.004/2016,

Assim, concluo por declarar devida a exigência do imposto fixado na instância singular, considerando que não se opera a redução de base de cálculo nas operações com veículos classificados sob o código NCM 8703.40.00.

No tocante ao argumento de que a penalidade é de cunho confiscatório, cabe esclarecer que foge da alçada dos órgãos julgadores a aplicação da equidade, bem com a declaração de inconstitucionalidade, nos termos do art. 55, da Lei nº 10.094/2013, abaixo transcrito:

*Art. 55. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores:
I - a declaração de inconstitucionalidade;
II - a aplicação de equidade.*

Ademais, cabe considerar a decisão do Ministro Marco Aurélio, no Agravo Regimental no Recurso Especial nº 833.106 GO, que graduou multa punitiva, em 100% (cem por cento) do valor do tributo, vejamos trecho do voto:

“A decisão impugnada está em desarmonia com a jurisprudência do Supremo. O entendimento do Tribunal é no sentido da invalidade da imposição de multa que ultrapasse o valor do próprio tributo”.

*“Ante o exposto, dou provimento ao recurso para, reformando o acórdão recorrido, **assentar a inconstitucionalidade da cobrança de multa tributária em percentual superior a 100%**, devendo ser refeitos os*

cálculos, com a exclusão da penalidade excedente, a fim de dar sequência às execuções fiscais". (g.n.).

Dessa forma, ratifico os termos da decisão monocrática, que se procedeu em conformidade com a legislação tributária e as provas dos autos.

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso *de ofício*, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter inalterada a sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000362/2020-90, lavrado em 28/2/2020, contra a empresa TOYOTA DO BRASIL LTDA., inscrição estadual nº 16.900.672-7, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário, no valor de R\$ 441.977,86 (quatrocentos e quarenta e um mil, novecentos e setenta e sete reais e oitenta e seis centavos), sendo R\$ 220.988,93 (duzentos e vinte mil, novecentos e oitenta e oito reais e noventa e três centavos), de ICMS, por infringência ao art. 395 c/c art. 397, II e art 399, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 220.988,93 (duzentos e vinte mil, novecentos e oitenta e oito reais e noventa e três centavos), de multa por infração, nos termos dos artigos 82, V, "g", da Lei nº 6.379/96, com as alterações dadas pela Lei nº 10.008/2013.

Ao mesmo tempo, mantenho cancelado o valor de R\$ 488.501,24 (quatrocentos e oitenta e oito mil, quinhentos e um reais e vinte e quatro centavos).

Tribunal Pleno, Sessão realizada por videoconferência em 24 de maio de 2022.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA
Conselheira Relatora

03 de Fevereiro de 1832