



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

PROCESSO Nº 0729422013-1

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

1ªRecorrente:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

1ªRecorrida:VOKKSWAGEN DO BRASIL IND.VEIC.AUT.LTDA

2ªRecorrente:VOKKSWAGEN DO BRASIL IND.VEIC.AUT.LTDA

2ªRecorrida:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

Repartição Preparadora:SUBGERÊNCIA DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GERÊNCIA REGIONAL DA 1ª REGIÃO

Autuantes:SERGIO ANTONIO DE ARRUDA /SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

Relatora:CONS.ª GILVIA DANTAS MACED

ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PRELIMINARES DE NULIDADE REJEITADAS. PRELIMINAR DE EXCLUSÃO DA CO-RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INDEFERIMENTO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ILÍCITO FISCAL CONFIGURADO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO. RECURSO HIERÁRQUICO PARCIALMENTE PROVIDO.O

Rejeita-se a preliminar de exclusão dos sócios da recorrente do rol dos corresponsáveis/interessados, tendo em vista a necessidade da sua manutenção para posterior análise da responsabilidade tributária pela infração.

Preliminares de nulidade do Auto de Infração - alegação de que não ficou demonstrado nos autos o cálculo do ICMS-ST, e ainda, que a peça acusatória está deficiente em seus requisitos essenciais, prejudicando o contraditório e a ampla defesa. Não acolhidas.

Restou caracterizado nos autos que o contribuinte substituto tributário deixou de recolher o ICMS-ST sobre acessórios opcionais adicionados aos veículos comercializados com destino à utilização na categoria de taxi, quando a legislação tributária expressamente veda a isenção do ICMS sobre esses itens.

A penalidade aplicada, no patamar alterado pela Lei n. 10.008/2013, está em consonância com a legislação de regência, não se configurando como desproporcional ou desarrazoada, em detrimento das alegações da recorrente.

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

A C O R D A M os membros da Primeira Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento dos recursos, hierárquico, por regular, e voluntário por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo *provimento parcial do primeiro e desprovimento do segundo*, alterando a sentença monocrática para manter os sócios no polo passivo do presente processo e julgando *parcialmente procedente* o Auto de Infração

de Estabelecimento nº 93300008.09.00000804/2013-79, lavrado contra a empresa VOLKSWAGEN DO BRASIL INDÚSTRIA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES LTDA, inscrição estadual no. 16.900.152-0, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 126.535,58 (cento e vinte e seis mil, quinhentos e trinta e cinco reais e quatro centavos), sendo R\$ 63.267,79 (sessenta e três mil, duzentos e sessenta e sete reais e e setenta e nove centavos) de ICMS, por infringência ao art. 400, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto no. 18.930/97, c/c art. 3º. do Decreto no. 22.196/2001, e de R\$63.267,79 (sessenta e três mil, duzentos e sessenta e sete reais e e setenta e nove centavos) de multa fundada no art. 82, V, alínea “g”, da Lei no. 6.379/96.

Ao mesmo tempo, mantém cancelado o crédito tributário no valor de R\$ 63.267,79 (sessenta e três mil, duzentos e sessenta e sete reais e setenta e nove centavos), de multa por infração, decorrente da alteração promovida pela Lei no. 10.008/2013

P.R.I

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 13 de Setembro de 2018.

GÍLVIA DANTAS MACEDO
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, THAIS GUIMARÃES TEIXEIRA, ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO E MÔNICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS(SUPLENTE).

Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso hierárquico obrigatório e de recurso voluntário interpostos contra decisão de primeira instância que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000804/2013-79, lavrado em 4 de junho de 2013 contra a empresa VOLKSWAGEN DO BRASIL INDÚSTRIA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES LTDA, inscrição estadual no. 16.900.152-0, em razão da irregularidade descrita a seguir:

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

Nota Explicativa:

“CONTRARIANDO O AT. 3º. DO DECRETO NO. 22.196/2001, QUE CONCEDE ISENÇÃO DO ICMS AS OPERAÇÕES INTERNAS E INTERESTADUAIS COM AUTOMÓVEIS DE PASSAGEIROS PARA UTILIZAÇÃO COMO TÁXI, O CONTRIBUINTE ACIMA IDENTIFICADO DEIXOU DE RECOLHER O ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA REFERENTE AOS ACESSÓRIOS OPCIONAIS ADICIONADOS AOS VEÍCULOS. DE ACORDO COM O ARTIGO 3º. DO REFERIDO DECRETO O BENEFÍCIO PREVISTO NÃO ALCANÇA OS ACESSÓRIOS OPCIONAIS, QUE NÃO SEJAM EQUIPAMENTOS ORIGINAIS DO VEÍCULO ADQUIRIDO. OS LEVANTAMENTOS ESTÃO DEMONSTRADOS NAS PLANILHAS EM ANEXO.

INFRAÇÃO ART 3º DO DECRETO NO. 22.196/2001¹

Em decorrência da acusação, a autuada ficou sujeita ao pagamento de crédito tributário total no valor de R\$ 189.803,37 (cento e oitenta e nove mil, oitocentos e três reais e trinta e sete centavos), sendo R\$ 63.267,79 (sessenta e três mil, duzentos e sessenta e sete reais e setenta e nove centavos) relativo a ICMS fundado no art. 400 do RICMS/PB e no art. 3º do Decreto no. 22.196/2001; e de R\$126.535,58 (cento e vinte e seis mil, quinhentos e trinta e cinco reais e cinquenta e oito centavos) de multa, esta fundamentada no art. 82, V, “g” da Lei nº. 6.379/96.

Documentos instrutórios acostados às fls. 6-11 dos autos.

Cientificada por via postal e com Aviso de Recepção (AR) em 13/06/2013, fl.12, a empresa autuada apresentou reclamação, em 12/07/2013, fl. 14-37, através de advogado constituído, substabelecimento às fl.51 a 56, cujos argumentos, em apertada síntese, foram os seguintes: em preliminar, a nulidade do auto de infração por (i) ilegitimidade da eleição dos responsáveis solidários indicados na peça acusatória; (ii) a planilha de cálculo apresentada pela fiscalização não demonstra como foi apurado o imposto nem a origem dos valores dos acessórios opcionais objeto da autuação; e, (iii) direito à redução da multa cominada em vista da nova redação da penalidade proposta; Quanto ao mérito, argui que (i) os acessórios são originais da fábrica e não opcionais, como dito no AI e (ii) em relação à multa, que esta é confiscatória. Por fim, requer que seja reconhecida a nulidade e ou a improcedência do Auto de Infração.

Seguindo a regra vigente à época, os autos foram encaminhados para a elaboração de contestação pelos ilustres auditores fiscais, que, em seu arrazoado, contra-argumentam o seguinte: (i) quanto à preliminar, não tem consistência argumentativa a alegada nulidade sustentada pela autuada, posto a descrição inserida na Nota Explicativa, assim como os demonstrativos juntados serem suficientes para identificação da matéria tributada e, da mesma forma, os códigos inseridos nas planilhas fiscais identificam os acessórios exatamente de acordo com os códigos presentes nas notas fiscais do contribuinte (conforme exemplos dados da contestação); (ii) quanto ao mérito, não procede a

alegação de serem os acessórios originais de fábrica, pois a questão é o serem vendidos opcionalmente aos compradores, deduzindo-se que são opcionais em função de estarem presentes em determinadas notas fiscais de venda de um mesmo veículo, enquanto em outras, não (conforme exemplos na contestação); (iii) juntam cópia de Lista de Preços Sugeridos ao Público emitida pela Wolkswagem do Brasil (fl. 358-360), na qual se vêem os mesmos códigos constantes nas notas fiscais e discriminados no demonstrativo fiscal, identificando-os como acessórios opcionais e (iv) quanto ao valor da multa atribuída, apenas defendem que esta seguiu o mandamento do art .82, V, “g”, da Lei no. 6.379/96 (fl. 345 – 357). Junta documentos de fl. 358-361.

Sem informação de antecedentes fiscais, fl. 362, foram os autos conclusos e remetidos à Gerência de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, sendo distribuídos ao julgador singular, Francisco Alessandro Alves (fl. 363-364), que decidiu pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do auto de infração, admitindo a exclusão dos sócios do polo passivo e mantendo a exigência tributária, porém reduzindo a multa a 100% (cento por cento) do valor do imposto, por força da aplicação da retroatividade benigna. A ementa se confere abaixo:

PRELIMINAR DE EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS SÓCIOS ACOLHIDA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CARACTERIZADA. INCIDÊNCIA DE ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA-ST EM ITENS ACESSÓRIOS OPCIONAIS. VALORES IMBUTIDOS NO PREÇO FINAL DO VEÍCULO. OPERAÇÃO VENDA DIRETA. DIREITO DO ESTADO DE DESTINO DE PARCELA DO ICMS.SUPERVENIÊNCIA DE LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA. REDUÇÃO DA MULTA. LEI N. 10.008/2013.

1. Fora das hipóteses previstas no CTN não há o que se falar em responsabilidade tributária dos sócios. Ademais, não se vislumbra no presente caso que os sócios agiram com excesso de poderes ou infração de contrato social.
2. Restou caracterizado nos autos que o contribuinte substituto tributário deixou de recolher o ICMS-S sobre acessórios opcionais adicionados aos veículos comercializados com destino à utilização na categoria táxi, quando a legislação tributaria expressamente veda a isenção do ICMS sobre tais itens.
3. Veículos adquiridos na modalidade de venda direta ao consumidor final cujos valores dos acessórios opcionais fazem parte do preço final do veículo comercializado, regramento que deve seguir o Convênio ICMS n. 51/2000.
4. Aplicam-se ao presente julgamento as disposições da recente legislação, que alterou o valor da multa referente ao descumprimento da infração em comento, em razão da Lei n. 10.008/03.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Seguindo os trâmites processuais, com recurso de ofício, fl.383, deu-se à autuada regular ciência da decisão monocrática, via Aviso de Recebimento, em 15 de dezembro de 2016, conforme notificação acostada à fl. 385. Ato contínuo, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 387-410.

A recorrente expõe sua irresignação, arguindo, sinteticamente, em preliminar, que (i) a fiscalização, no cálculo do imposto devido, não indica a alíquota aplicada nem qual o percentual de redução aplicado sobre os opcionais para apurar o valor da base de cálculo do ICMS/ST, assim como não indica aonde obteve o valor dos acessórios, visto que as notas fiscais não indicam tais valores, tudo isso em detrimento do art. 142 do CTN; (ii) falta de ciência dos elementos contidos às fls. 358 a 360, o que contraria o princípio da ampla defesa e, no mérito, que (iii) tendo as notas fiscais apenas o valor total do veículo, demonstrar-se-ia que não houve cobrança dos acessórios em separado, e (iv) caso se admita que os acessórios são opcionais, o valor do ICMS não seria devido ao Estado da Paraíba, por força da cláusula primeira do Convênio n. 51/2000 e do art. 155, parágrafo segundo, inciso VII, alínea “b”, da Constituição Federal.

Por fim, requer que seja dado provimento para declarar a nulidade e improcedência da autuação, assim como o cancelamento da multa imposta, por confiscatória.

Em sequência, os autos foram distribuídos a esta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

Este é o RELATÓRIO.

VOTO

Trata-se de recurso hierárquico obrigatório e de recurso voluntário interpostos contra decisão de primeira instância em que se decide pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do auto de infração, mantendo-se a exigência tributária, porém reduzindo-se a multa a 100% (cento por cento) do valor do imposto, por força da aplicação da retroatividade benigna. A decisão singular, ademais, acata pedido da autuada no sentido de excluir os sócios do polo passivo desta contenda.

O Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000804/2013-79, que dá origem ao processo administrativo contra a empresa WOLKSWAGEN DO BRASIL INDÚSTRIA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES LTDA, aponta irregularidade no recolhimento do ICMS/ST pela autuada. A fiscalização do Estado confrontou sua forma de recolhimento com aquela instituída pelo art. 400 do RICMS/PB e pelo art. 3º do Decreto no. 22.196/2001 e no. Convênio 51/2000, tendo concluído que a empresa deixa de pagar o tributo em relação aos itens acessórios, em relação aos quais a isenção

não se aplica nas vendas de veículos a destinatários taxistas.

Insta, primeiro, reconhecer e declarar tempestividade na interposição do recurso de que se cuida, porquanto esta se verificou dentro do prazo legal previsto no art. 77 da Lei nº 10.094/2013.

Passemos ao exame da causa, tratando em separado dos pontos trazidos no recurso voluntário, para simplificar.

DAS PRELIMINARES

1 DA EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO POLO PASSIVO

O contribuinte alegou a não aplicação da regra prevista no art. 135 do Código Tributário Nacional - CTN, para o efeito de excluir a corresponsabilidade pela infração dos sócios da empresa, indicados na peça vestibular. O argumento foi acatado pela instância singular, porém tenho entendimento diverso, inclusive em face de acórdãos mais recentes desta Casa Julgadora.

Em verdade, a inclusão do nome dos sócios da empresa recorrente no auto de infração, na qualidade de responsável/interessado, consiste apenas uma medida para que posteriormente, na fase executória da dívida fiscal porventura configurada, possa ser analisada a existência da responsabilidade pessoal das pessoas indicadas na peça vestibular, e tomadas as providências cabíveis. Ademais, a manutenção do nome dos sócios, como responsáveis/interessados, não implica afirmar, *a priori*, que estes incorreram na regra do dispositivo acima citado.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e reformo a decisão recorrida nessa parte.

2. DAS ALEGADAS NULIDADE PELA FALTA DE IDENTIFICAÇÃO DA MATÉRIA TRIBUTÁVEL E PELA FALTA DE INTIMAÇÃO DO CONTEÚDO DE FL. 358 A 360.

No que diz relação ao alegado “*desrespeito ao artigo 142 do CTN*”, é de conhecimento que compete à autoridade administrativa constituir o crédito tributário através do lançamento, atendendo às determinações legais quanto ao procedimento e requisitos obrigatórios. A inobservância a esses requisitos produz, como resultado, a nulidade do lançamento. Vejamos.

Código Tributário Nacional

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Pois bem, analisei o demonstrativo que serve de esteio à acusação e observei que nele estão identificadas as notas fiscais em que se baseia, assim como foram utilizados exatamente os códigos de acessórios adotados pela empresa autuada. A autuada recorrente alega que a fiscalização não explicou a origem dos valores desses acessórios, contudo, como informado na contestação dos fiscais, estes valores advêm de Lista de Preços Sugeridas ao Consumidor, dado este que, naturalmente, era de conhecimento da empresa.

Assim, a planilha acostada às fls. 7-11 demonstra de forma transparente como foi levantada a base de cálculo e o imposto devido, sobre os quais foram aplicadas as regras do Convênio ICMS Nº51/2000, bem como se observa a descrição dos produtos e a alíquota do IPI, seguindo a mesma forma de tributação da nota fiscal, conforme se extrai do campo “observações”.

No auto de infração em estudo encontram-se demonstradas a pessoa do infrator, assim como a descrição da conduta denunciada, a capitulação legal dos dispositivos violados e da penalidade aplicada. Assim, não há nenhum desrespeito ao art. 142 do CTN que venha a comprometer o feito.

Nesta razão, entendo que a base de cálculo do imposto não somente está perfeitamente identificada no procedimento, como não há justificativa para alegação de cerceamento de defesa a pretexto da falta de intimação do conteúdo de fl. 358 a 360, o que faço com fundamento nos dispositivos pertinentes, abaixo transcritos, da Lei nº 10.094/2013:

Art. 15. As incorreções, omissões ou inexatidões, que não importem nulidade, serão sanadas quando não ocasionarem prejuízo para a defesa do administrado, salvo, se este lhes houver dado causa ou quando influírem na solução do litígio.

Art. 16. Os lançamentos que contiverem vício de forma devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores, observado o disposto no art. 15 desta Lei.

Art. 17. Está incluído na hipótese prevista no art. 16 desta Lei, o Auto de Infração lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, quanto:

I - à identificação do sujeito passivo;

II - à descrição dos fatos;

III - à norma legal infringida;

IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;

V - ao local, à data e à hora da lavratura;

VI - à intimação para o sujeito passivo pagar, à vista ou parceladamente, ou impugnar a exigência, no prazo de 30 (trinta) dias, contado a partir da data da ciência do lançamento.

Assim, reiteramos que a lavratura do Auto de Infração atende aos requisitos formais essenciais à sua validade, visto que são trazidos de forma particularizada todos os dispositivos legais aplicáveis à matéria objeto dessa lide e, ainda, que a falta de intimação ao contribuinte para se manifestar sobre a contestação fiscal não trouxe prejuízo à empresa.

NO MÉRITO

FALTA DO RECOLHIMENTO DO ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - ITENS ACESSÓRIOS PARA FINS DE ISENÇÃO

Quanto ao mérito, a denúncia trata de falta de recolhimento do ICMS – Substituição Tributária em face do descumprimento à condição imposta no art. 3º do Decreto nº 22.196/2001 para a formação da base de cálculo de operação isenta do referido imposto estadual. A isenção, de acordo com tal norma, é restrita às saídas internas e interestaduais promovidas pelos estabelecimentos fabricantes ou por seus revendedores autorizados, de automóveis novos quando destinados a motoristas profissionais (taxistas), desde que, cumulativa e comprovadamente com destinação específica para serem utilizados na condição de táxi. O ponto de discórdia que o benefício fiscal não alcança os itens acessórios opcionais dos veículos, conforme redação do dispositivo a seguir:

Art. 1º Ficam isentas do ICMS as saídas internas e interestaduais promovidas pelos estabelecimentos fabricantes ou por seus revendedores autorizados, de automóveis novos de passageiros equipados com motor de cilindrada não superior a dois mil centímetros cúbicos (2000 cm³), quando destinados a motoristas profissionais (taxistas), desde que, cumulativa e comprovadamente (Convênio ICMS 148/10):

(...)

Art. 3º O benefício previsto neste Decreto **não alcança os acessórios opcionais, que não sejam**

equipamentos originais do veículo adquirido. (grifamos)

Como se pode bem observar, o benefício previsto na legislação acima concede isenção de ICMS aos veículos novos adquiridos, diretamente, para consumidores enquadrados na condição de taxista, benefício este que, todavia, não se estende aos acessórios opcionais. E, de acordo com a fiscalização, a autuada teria imiscuído os valores pertinentes a itens acessórios no valor total da nota fiscal de venda nas operações isentadas. A fiscalização amparou-se na indicação de tais itens nas próprias notas fiscais do contribuinte.

Duas razões opôs a autuada para insurgir-se quanto ao mérito desta demanda: a de que os acessórios não seriam opcionais, mas equipamentos originais de fábrica e que, caso o fossem, o imposto não seria devido ao Estado da Paraíba, pois o Convênio nº 51/2000 aplicar-se-ia somente a veículos automotores e não a acessórios, sejam eles originais de fábrica ou opcionais.

Pois bem, o cerne da questão é, portanto, o entendimento se os acessórios identificados nos códigos mencionados no demonstrativo fiscal são os opcionais a que se refere o art. 3º do Decreto acima transcrito, que, conforme a lei, não devem ser equipamentos originais do veículo adquirido.

O procedimento adotado pela fiscalização foi o de observar as diferenças existentes entre as notas fiscais dos diferentes modelos de automóveis. Um mesmo modelo de automóvel pode ser encontrado com ou sem determinados acessórios, tais como roda de liga leve, acento de couro etc. Os exemplos dados na contestação, afora aqueles postos no julgado demonstram em detalhes tal circunstância. O julgamento da instância *a quo* foi bastante acertado nesse ponto e, na verdade, o exame dos autos não deixa margem a dúvidas.

Em resposta ao reclamo da recorrente, portanto, entendo que os chamados itens originais de fábrica são assim denominados apenas no sentido de terem sido fabricados pela Volkswagen do Brasil, mas configuram efetivamente acessórios opcionais, os quais podem ser adquiridos e incorporados aos veículos quando solicitados pelo cliente.

E, sendo assim, considerando, ademais, os documentos contidos nos autos, observo que, contrariando dispositivos da legislação de regência, ***a recorrente adicionou acessórios opcionais como se fossem itens de série no preço de seus veículos comercializados a consumidores finais na condição de taxista***, conforme ficou demonstrado nos autos.

Em função de todo o exposto, corroboro com a sentença monocrática nesse ponto.

3. Da sujeição ativa do Estado da Paraíba.

No que diz respeito ao **entendimento da recorrente de que o imposto não seria devido ao Estado da Paraíba**, passo a explicar as razões da minha discordância.

O Convênio ICMS nº 51/00 (Decreto nº 21.459, de 31 de outubro de 2000), abaixo transcrito, estabelece que a parcela do imposto relativa à operação sujeita ao regime de substituição tributária é devida à unidade federada de localização da concessionária que efetuar a entrega do veículo ao consumidor, caso do Estado da Paraíba, devendo a mesma ser calculada sobre o valor da operação praticada pela montadora, consideradas as alíquotas do IPI incidente em cada operação, bem como a

redução da base de cálculo do ICMS prevista nos Convênios ICMS 50/99 e 28/99, senão vejamos:

Art. 1º 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 Decreto.

§ 1º O disposto neste Decreto somente se aplica aos casos em que (Convênio ICMS 58/08):

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. (Acrescentado o § 2º ao art. 1º pelo art. 1º do Decreto nº 29.404/08 - DOE de 01.07.08.)

§ 2º A parcela do imposto relativa à operação sujeita ao regime de sujeição passiva por substituição é devida ao Estado da Paraíba, quando a concessionária que fizer a entrega do veículo ao consumidor estiver localizada neste Estado (Convênio ICMS 58/08). (g. n.)

Conforme se observa, a parte do ICMS sujeita ao regime de sujeição passiva por substituição relativa a tais operações tem como destino o Estado da localização do consumidor final, ou seja, a Paraíba. São essas as operações objeto da autuação, isto é, as vendas dos veículos e dos acessórios, inclusive objeto da mesma nota fiscal. Uma parcela dessa operação é isenta, a do veículo, enquanto a dos acessórios, não.

É o oposto do que foi dito no recurso: como a parcela dos acessórios não está acobertada pela isenção, o tributo incidente é evidentemente devido a este Estado.

4. Do caráter confiscatório da multa.

Quanto à questão da multa, no que se refere às alusões da autuada de que o percentual cobrado é desproporcional e confiscatório, cabe considerar que a análise da constitucionalidade das leis está fora da esfera de competência dos Tribunais Administrativos, conforme determinação do art. 55, da Lei nº 10.094/2013, abaixo reproduzido:

Art. 55. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores:

I - a declaração de inconstitucionalidade;

II - a aplicação de equidade.

Observe-se que, no caso dos autos, o julgamento singular efetuou o necessário ajuste ao valor da

multa, com base na legislação superveniente mais favorável ao contribuinte, com a redução para o percentual de 100% (cem por cento) do imposto, conforme a redação dada pela Lei no. 10.008/2013 ao art. 82, V, “g”, da Lei nº 6.379/96, de forma correta, conforme transcrição abaixo:

Art. 82. As multas para as quais se adotará 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;

Por todo o exposto nesse voto, concluo por **manter** parcialmente os termos da decisão monocrática, conforme as razões acima apontadas.

Nestes termos,

VOTO pelo recebimento dos recursos, hierárquico, por regular, e voluntário por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo *provimento parcial do primeiro e desprovimento do segundo*, alterando a sentença monocrática para manter os sócios no polo passivo do presente processo e julgando *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000804/2013-79, lavrado contra a empresa VOLKSWAGEN DO BRASIL INDÚSTRIA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES LTDA, inscrição estadual no. 16.900.152-0, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 126.535,58 (cento e vinte e seis mil, quinhentos e trinta e cinco reais e quatro centavos), sendo R\$ 63.267,79 (sessenta e três mil, duzentos e sessenta e sete reais e e setenta e nove centavos) de ICMS, por infringência ao art. 400, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto no. 18.930/97, c/c art. 3º. do Decreto no. 22.196/2001, e de R\$63.267,79 (sessenta e três mil, duzentos e sessenta e sete reais e e setenta e nove centavos) de multa fundada no art. 82, V, alínea “g”, da Lei no. 6.379/96.

Ao mesmo tempo, mantenho cancelado o crédito tributário no valor de R\$ 63.267,79 (sessenta e três mil, duzentos e sessenta e sete reais e setenta e nove centavos), de multa por infração, decorrente da alteração promovida pela Lei no. 10.008/2013.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 13 de setembro de 2018..

Gilvia Dantas Macedo
Conselheira Relatora