

Acórdão: 16.951/06/2ª Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010116551-43
Impugnante: Peugeot Citroen do Brasil S.A.
Proc. S. Passivo: Pedro Guilherme Accorsi Lunardelli/Outro(s)
PTA/AI: 01.000150653-31
Inscrição Estadual: 090.119336.0157
Origem: DF/DGP-BHTE

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – VEÍCULOS AUTOMOTORES – BASE DE CÁLCULO. Retenção e recolhimento à menor do ICMS/ST, face à utilização de base de cálculo inferior à prevista no art. 309, inciso I, alíneas “a” e “b”, do Anexo IX, do RICMS/96, em virtude da não inclusão dos valores relativos ao PIS e à COFINS e à não adoção, em momento posterior, do preço constante na tabela de preços sugerida pelo fabricante, à partir do momento em que implementada. Infrações caracterizadas. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o recolhimento a menor do ICMS/ST devido pelas subsequentes saídas de veículos novos importados pela PEUGEOT - CITROEN DO BRASIL AUTOMÓVEIS LTDA e destinadas a contribuintes mineiros varejistas.

A autuada deixou de incluir os valores do PIS/COFINS informados nas notas fiscais, que compõem o seu valor total, infringindo o art. 309, I, “b”, do Anexo IX, do RICMS/96, sujeitando-se à cobrança da diferença do imposto não recolhido, acrescida da multa de revalidação, nos termos do Art. 56, § 2º, da Lei 6763/75.

Foi detectado ainda que nos meses de julho do exercício de 2002 o contribuinte substituto não utilizou para a base de cálculo do ICMS/ST os preços de venda sugeridos pelo fabricante, infringindo, consequentemente, art. 309, I, “a”, do Anexo IX, do RICMS/96, sujeitando-se, mais uma vez, à cobrança da diferença do imposto apurada, acrescida da multa de revalidação nos termos do Art. 56, § 2º, da Lei já mencionada.

Através do Ofício n.º 0400/03/CON, de 01/07/2003, o Fisco solicitou à Autuada que apresentasse toda a documentação referente às operações sujeitas ao regime de substituição tributária destinadas ao Estado de Minas Gerais, relativas ao período de 01 de janeiro de 2001 a 31 de dezembro de 2002.

Posteriormente, através do Ofício 0722/03/CON, de 28/10/2003, foi solicitado que a Impugnante apresentasse as tabelas de preços sugeridos pelo

fabricante, relativas ao período fiscalizado, ocasião em que a Autuada esclareceu que somente adotou tais tabelas a partir de 1.º de junho de 2002. Foram encaminhadas, então, somente as tabelas de preços sugeridos pelo fabricante relativas ao período de junho a dezembro de 2002.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada apresenta, tempestivamente, através de procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 82/99, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 120/137.

A Auditoria Fiscal, através do parecer de fls. 144/150, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Preliminar – Nulidade do Auto de Infração:

A Impugnante argüi a nulidade do Auto de Infração, argumentando que não deixou de cumprir qualquer das obrigações acessórias previstas no art. 96, do RICMS/96, concluindo, desta forma, que o Fisco capitulou erroneamente a infração.

No entanto, o mencionado dispositivo regulamentar estabelece as obrigações a que estão sujeitos os contribuintes mineiros, dentre elas a prevista em seu inciso XVII, qual seja: *“cumprir todas as exigências previstas na legislação tributária, inclusive as disposições do artigo 191 deste Regulamento e as obrigações constantes em regime especial”*.

Embora a norma acima seja genérica, há que ser ressaltado que os artigos específicos da legislação tributária que regem a matéria em análise foram devidamente inseridos no campo destinado à informação dos dispositivos tidos como infringidos, além de terem sido citados no próprio relatório do Auto de Infração (art. 309, inciso I, alíneas “a” e “b”, do Anexo IX, do RICMS/96).

De toda forma, se a Impugnante, nas operações objeto da autuação, não cumpriu as determinações contidas no art. 309, do Anexo IX, do RICMS/96, a consequência óbvia é que deixou de cumprir as determinações contidas na legislação tributária, infringindo, portanto, o mencionado art. 96, da parte geral, do regulamento mineiro.

Acrescente-se que a peça fiscal está embasada na legislação vigente, descrevendo de forma clara e precisa todo o procedimento irregular adotado pela autuada.

A impugnação comprova este fato, na medida em que a argumentação nela desenvolvida trata especificamente da questão da falta da inclusão do PIS/COFINS na base de cálculo do ICMS/ST e da não adoção das tabelas de preços sugeridos pelo fabricante, no mês de julho de 2002.

Mérito:

Superada de plano a preliminar apresentada, no mérito é inconsistente a tese defendida pela Impugnante de que os valores do PIS/COFINS não podem ser considerados encargos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“ENCARGOS: AQUILO QUE É OU SE TORNOU INCUMBÊNCIA OU COMPROMISSO DE ALGUÉM; DEVER, RESPONSABILIDADE, ÔNUS.” - DICIONÁRIO HOUAISS

Segundo a doutrina do Direito Tributário, o regime de substituição tributária pode ser entendido como a alteração, pelo legislador, da responsabilidade pelo cumprimento da obrigação tributária principal a terceiro que não praticou o futuro fato gerador, mas que possui vinculação indireta com o real contribuinte. O Regime de Substituição Tributária tem como principal característica a atribuição ao contribuinte substituto da responsabilidade pelo cálculo, retenção e recolhimento aos cofres públicos do montante do imposto devido pelas operações de terceiros - contribuinte substituído, além do seu próprio imposto.

Como regra geral, tal sistemática encerra todo o ciclo de tributação de uma mercadoria sujeita ao ICMS/ST, não mais sofrendo incidência do imposto nas operações subsequentes. Consequentemente, o imposto corretamente recolhido por substituição tributária é definitivo, nos termos do art. 34, do RICMS/MG.

Por força dessa característica particular do instituto da substituição tributária, qual seja, a definitividade, fica claro que o objetivo principal do legislador é tributar o valor da operação que será praticada pelo contribuinte substituído. Para tanto cuida de prever que sejam agregados na base de cálculo do imposto todos os valores transferíveis ao varejista, ou seja, todos os valores efetivamente pagos por ele.

A Lei Complementar 87/96 não se omitiu, ditando no art. 8º, inciso II e no art. 9º as regras sobre a substituição tributária. Relativamente às operações interestaduais, estabelece, inclusive, a necessidade de acordo específico celebrado pelos Estados interessados para a adoção do regime de substituição tributária.

LEI COMPLEMENTAR 87/96

Art. 8º - A base de cálculo, para fins de substituição tributária, será:

(...)

II - em relação às operações ou prestações subsequentes, obtida pelo somatório das parcelas seguintes:

a) o valor da operação ou prestação própria realizada pelo substituto tributário ou pelo substituído intermediário;

b) o montante dos valores de seguro, de frete **e de outros encargos cobrados ou transferíveis aos adquirentes** ou tomadores de serviço;

c) a margem de valor agregado, inclusive lucro, relativa às operações ou prestações subsequentes.”

.....

“Art. 9º - A adoção do regime de substituição tributária em operações interestaduais dependerá de acordo específico celebrado pelos Estados interessados.”

No que se refere à adoção do regime de substituição tributária nas operações interestaduais com veículos automotores, os Estados celebraram o Convênio 132/92, regulando a matéria, inclusive a base de cálculo do imposto para fins de substituição

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tributária, cuja cláusula terceira foi modificada através da celebração do Convênio 83/96, como segue:

"Cláusula terceira: A base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária será:

I - em relação aos veículos saídos, real ou simbolicamente, das montadoras ou de suas concessionárias com destino a outra unidade da Federação, o valor correspondente ao preço de venda a consumidor constante de tabela estabelecida por órgão competente (ou sugerido ao público) ou, na falta desta, a tabela sugerida pelo fabricante, acrescido do valor do frete, do IPI e dos acessórios a que se refere o § 2º da cláusula primeira.

II - em relação às demais situações, o preço máximo ou único de venda utilizado pelo contribuinte substituído, fixado pela autoridade competente, ou, na falta desse preço, o valor da operação praticado pelo substituto, incluídos os valores correspondentes a frete, carreto, seguro, impostos e outros encargos transferíveis ao varejista, acrescido do valor resultante da aplicação do percentual de 30% (trinta por cento) de margem de lucro." (G.N.)

Essa base de cálculo foi reproduzida no art. 309, do Anexo IX, do RICMS/96:

"Art. 309 - A base de cálculo do imposto para o fim de substituição tributária nas operações com veículos será:

I - relativamente aos veículos mencionados no inciso I do artigo 304, observado o disposto no item 47 do Anexo IV deste Regulamento:

Efeitos de 18/12/96 a 21/10/2001

"I - relativamente aos veículos mencionados no inciso I do artigo 304:"

a - saídos, real ou simbolicamente, das montadoras ou de suas concessionárias com destino a outra unidade da Federação, o valor correspondente ao preço de venda a consumidor constante de tabela estabelecida ou sugerida ao público por órgão competente, ou, na falta desta, pela tabela sugerida pelo fabricante, acrescido do valor do frete, do IPI e dos acessórios a que se refere o artigo 305;

b - nos demais casos, o preço máximo ou único de venda utilizado pelo contribuinte substituído, fixado pela autoridade competente, ou, na falta desse preço, o valor da operação praticado pelo substituto, incluídos os valores correspondentes a frete, carreto, seguro, impostos e outros encargos transferíveis ao varejista, acrescido do valor resultante da aplicação do percentual de 30% (trinta por cento) de margem de lucro, observado o disposto no § 1º;" (G.N.)

Portanto, a inclusão dos valores do PIS/PASEP e da COFINS devidos pelos comerciantes varejistas aos cofres da união e cobrados pelo substituto tributário

CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(*Impugnante*), encontra respaldo na alínea “b”, do dispositivo regulamentar acima transcrito.

Por sua vez, a legislação que regulamenta a matéria deixa claro que os valores destacados nas notas fiscais referentes ao PIS/PASEP e à COFINS são realmente devidos pelos comerciantes varejistas, sendo os respectivos valores por eles retidos e recolhidos, por substituição tributária, pelas pessoas jurídicas fabricantes ou importadores de veículos, nos termos da Lei Federal 10.637/02.

Lei n.º 10.637, de 30 de dezembro de 2002

“ART. 64 - O ART. 43 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.158-35, DE 2001, PASSA A VIGORAR ACRESCIDO DO SEGUINTE § 2.º, RENUMERANDO-SE O PARAGRAFO ÚNICO PARA § 1.º:

(...)

§ 2.º - O DISPOSTO NESTE ARTIGO, NO QUE DIZ RESPEITO AOS PRODUTOS CLASSIFICADOS NAS POSIÇÕES 84.32 E 84.33, ALCANÇA APENAS OS VEÍCULOS AUTOPROPULSADOS DESCRITOS NOS CÓDIGOS 8432.30, 8432.40.00, 8432.80.00 (EXCETO ROLOS PARA GRAMADOS OU CAMPO DE ESPORTE), 8433.20, 8433.30.00, 8433.40.00 E 8433.5.”

MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2158-35 DE 24/08/2001

“ART. 43 - As PESSOAS JURÍDICAS FABRICANTES E OS IMPORTADORES DOS VEÍCULOS CLASSIFICADOS NAS POSIÇÕES 8432, 8433, 8701, 8702, 8703 E 8711, E NAS SUBPOSIÇÕES 8704.2 E 8704.3, DA TIPI, RELATIVAMENTE ÀS VENDAS QUE FIZEREM, FICAM OBRIGADAS A COBRAR E A RECOLHER, NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUENTES SUBSTITUTOS, A CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP E COFINS, DEVIDAS PELOS COMERCIANTES VAREJISTAS.

PARAGRAFO ÚNICO. NA HIPÓTESE DE QUE TRATA ESTE ARTIGO, AS CONTRIBUIÇÕES SERÃO CALCULADAS SOBRE O PREÇO DE VENDA DA PESSOA JURÍDICA FABRICANTE.”

MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2037-24 DE 23/11/2000 (REVOGADA PELA MP 2158-35)

“ART. 44 - As PESSOAS JURÍDICAS FABRICANTES E OS IMPORTADORES DOS VEÍCULOS CLASSIFICADOS NAS POSIÇÕES 8432, 8433, 8701, 8702, 8703 E 8711, E NAS SUBPOSIÇÕES 8704.2 E 8704.3, DA TIPI, RELATIVAMENTE ÀS VENDAS QUE FIZEREM, FICAM OBRIGADAS A COBRAR E A RECOLHER, NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUENTES SUBSTITUTOS, A CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP E COFINS, DEVIDAS PELOS COMERCIANTES VAREJISTAS.

PARAGRAFO ÚNICO - NA HIPÓTESE DE QUE TRATA ESTE ARTIGO, AS CONTRIBUIÇÕES SERÃO CALCULADAS SOBRE O PREÇO DE VENDA DA PESSOA JURÍDICA FABRICANTE.”

O Colendo Conselho de Contribuintes de Minas Gerais, já se pronunciou sobre as questões ora suscitadas através do Acórdão 16.362/04/3ª, como segue:

“QUANTO À INCIDÊNCIA DE PIS/COFINS, POR SE TRATAR DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, SITUAÇÃO INQUESTIONÁVEL NO CASO DOS AUTOS, CABE À AUTUADA RECOLHER O TRIBUTO TENDO EM VISTA O “VALOR DA OPERAÇÃO PRATICADO PELO SUBSTITUTO, INCLUÍDOS OS VALORES

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CORRESPONDENTES A FRETE, CARRETO, SEGURO, IMPOSTOS E OUTROS ENCARGOS TRANSFERÍVEIS AO VAREJISTA, ACRESCIDO DO VALOR RESULTANTE DA APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 30% (TRINTA POR CENTO) DE MARGEM DE LUCRO, OBSERVADO O DISPOSTO NO § 1º (GRIFOS NOSSOS).

A LEGISLAÇÃO RELATIVA ÀS CONTRIBUIÇÕES DO PIS/COFINS DISPÕE DE FORMA CLARA QUE CABE AOS FABRICANTES E IMPORTADORES DE VEÍCULOS COBRAR E RECOLHER NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTES SUBSTITUÍDOS AS CONTRIBUIÇÕES EM REFERÊNCIA.

SE O ENCARGO É TRANSFERÍVEL AO VAREJO, POR IMPOSIÇÃO DO ART. 309, CABE À AUTUADA RECOLHER TAIS VALORES E INCLUI-LOS NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS-ST."

Após farta exposição da legislação que rege a formação da base de cálculo do ICMS/ST, cotejada com a regulamentação referente ao PIS/COFINS conclui-se que o Fisco mineiro agiu dentro do princípio de estrita legalidade ao efetuar o lançamento do crédito tributário ora analisado.

No que se refere ao crédito tributário apurado para o mês de julho de 2002, é importante ressaltar que a Impugnante foi intimada através do Ofício n.º 0722/03/CON, de 28/10/2003, via postal, a apresentar as tabelas de preços sugeridos pelo fabricante, conforme previsto no parágrafo segundo, do artigo 309, do Anexo IX, do RICMS/96, relativas ao período de 01 de janeiro de 2001 a 31 de dezembro de 2002.

Na ocasião a autuada informou que somente adotou tais tabelas a partir de 1º de junho de 2002.

Diante da declaração formal da autuada de que adotou tais tabelas a partir de 1º de junho de 2002, resta claro que a composição da base de cálculo nas operações relativas a veículos automotores, referente ao mês de julho de 2002, é a estabelecida pela alínea "a", do inciso I, do artigo 309, do Anexo IX, do RICMS/96, não existindo qualquer outra alternativa prevista na legislação tributária aplicável ao caso em tela.

"Art. 309 - A base de cálculo do imposto para o fim de substituição tributária nas operações com veículos será:

I - relativamente aos veículos mencionados no inciso I do artigo 304, observado o disposto no item 47 do Anexo IV deste Regulamento:

Efeitos de 18/12/96 a 21/10/2001

"I - relativamente aos veículos mencionados no inciso I do artigo 304:"

a - saídos, real ou simbolicamente, das montadoras ou de suas concessionárias com destino a outra unidade da Federação, o valor correspondente ao preço de venda a consumidor constante de tabela estabelecida ou sugerida ao público por órgão competente, ou, na falta desta, pela tabela sugerida pelo fabricante, acrescido do valor do frete, do IPI e dos acessórios a que se refere o artigo 305;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

b - nos demais casos, o preço máximo ou único de venda utilizado pelo contribuinte substituído, fixado pela autoridade competente, ou, na falta desse preço, o valor da operação praticado pelo substituto, incluídos os valores correspondentes a frete, carreto, seguro, impostos e outros encargos transferíveis ao varejista, acrescido do valor resultante da aplicação do percentual de 30% (trinta por cento) de margem de lucro, observado o disposto no § 1º;" (G.N.)

(...)

§ 2º - Aplicam-se às importadoras que promoverem a saída dos veículos constantes da tabela sugerida pelo fabricante referida na alínea "a" do inciso I as disposições nela contida, inclusive, a utilização dos valores da tabela;" (G.N.)

Não encontra respaldo na legislação em vigor a pretensão da autuada de somente usar as tabelas de preços sugeridas pelo fabricante quando for de sua conveniência, pois o artigo 309, do Anexo IX, do RICMS/MG, é taxativo: *existindo tabela de preços sugerida pelo fabricante ou pelo importador de veículos, a base de cálculo deve ser apurada a partir do valor constante tabela sugerida pelo fabricante, acrescido do valor do frete, do IPI e dos acessórios a que se refere o artigo 305.*

Diante do exposto, ACORDA a 2.ª Câmara de Julgamento do CC/MG, Em preliminar, à unanimidade, rejeitou-se a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, julgou-se procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 28/06/06.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente/Revisora

José Eymard Costa
Relator