

**PROCESSO** - A. I. Nº 298932.0001/09-1  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - CONTINENTAL DO BRASIL PRODUTOS AUTOMOTIVOS LTDA.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 2º JJF nº 0406-02/09  
**ORIGEM** - IFEP COMÉRCIO  
**INTERNET** - 19/11/2010

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0385-11/10

**EMENTA:** ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (PNEUS E CÂMARA-DE-AR). SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO ESTABELECIDO EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO. VENDA PARA CONTRIBUINTES ESTABELECIDOS NA BAHIA. RETENÇÃO A MENOS DO ICMS-ST POR ERRO NA BASE DE CÁLCULO. Conforme Convênio ICMS 10/03, é reduzida a base de cálculo em 4,90% nas vendas para contribuintes localizados neste Estado. Neste caso, o sujeito passivo comprovou que parte das notas fiscais tiveram o imposto calculado corretamente, e que houve erro no levantamento fiscal, resultando na diminuição do débito. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, nos termos do artigo 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, interposto pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal, contra a Decisão que julgou o Auto de Infração Procedente em Parte – Acórdão JJF nº 0406-02/09- lavrado para exigência do ICMS no valor de R\$78.335,20, em razão de o autuado reter a menos o imposto 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, conforme demonstrativos e cópias de notas fiscais às fls. 14 a 70. Em complemento consta: *“A empresa efetuou a retenção a menor do ICMS-ST devido nas Notas Fiscais constantes dos Anexos 1.1 a 1.5. A irregularidade decorreu da inclusão do IPI na redução da base de cálculo de 4,9% previstas no Convênio ICMS 10/03, haja vista que o PIS/Cofins monofásico é somente aplicável na base de cálculo da operação própria do ICMS da qual o IPI não faz parte, sendo, portanto, inaplicável na base de cálculo do ICMS para fins de Substituição Tributária.”*

O autuado apresentou impugnação (fls. 76/81), inicialmente transcrevendo a Cláusula Primeira do Convênio ICMS 85/93, e o artigo 6º da Lei Complementar nº 87/96, para evidenciar sua condição como responsável, por substituição, pelo pagamento, além do imposto normal, do ICMS-ST, e a Cláusula Primeira, inciso I, do Convênio ICMS 10/03, para demonstrar que nas operações interestaduais com PNEUMÁTICOS NOVOS DE BORRACHA e CÂMARAS-DE-AR DE BORRACHA, a base de cálculo sofre redução de 4,90%. Reconheceu que houve equívoco de sua parte por ter aplicado a redução citada também ao IPI, justificando que decorrem de problema no seu sistema de apuração, porém, a partir da Nota Fiscal nº nº 85911, de 08/05/2007 os cálculos passaram a ser realizados corretamente pelo seu sistema e a retenção e respectivo recolhimento foi feito de acordo com a legislação acima citada.

Aduziu que, de acordo com LC nº 87/96, a fórmula para apurar o ICMS operação própria + IPI) x MVA = BC do ICMS-ST, porém

consideração a redução de 4,90% na base de cálculo do ICMS-operação própria, gerando um montante superior ao devido.

Os autuantes se manifestaram às fls. 112 a 115, admitindo que os argumentos do autuado elidem a exigência fiscal relativa ao período de 08/05/2007 a 30/12/2008, permanecendo os valores do imposto para o período de março de 2004 a maio de 2007. Foram elaborados novos demonstrativos às fls. 116 a 142, relativos ao período de 31/03/2004 a 07/05/2007, reduzindo o valor devido para R\$6.549,24.

A Junta de Julgamento Fiscal observou que o sujeito passivo na peça defensiva confirmou que houve equívoco de sua parte, no cálculo do ICMS-ST, por ter aplicado a redução acima citada também ao IPI, resultando em recolhimentos a menor, e informou que a partir de maio de 2007, o cálculo, a retenção e o consequente recolhimento do tributo em questão passaram a ser feito corretamente, em conformidade com a legislação. Por outro lado, o autuante declarou que as razões defensivas elidem o lançamento dos débitos alusivos ao período de 08/05/2007 a 30/12/2008, e que, quanto ao período de março de 2004 a maio de 2007, foram corrigidos os equívocos apontados na defesa, resultando na diminuição do débito para o montante de R\$6.549,24.

Considerou encerrada a lide em razão do sujeito passivo ter declarado à fl. 147 concordar com os novos demonstrativos apresentados na Informação Fiscal.

Concluiu pela Procedência Parcial do Auto de Infração no valor de R\$6.549,24.

Em atendimento ao art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, a 2ª JJF do CONSEF recorreu de Ofício a esta CJF.

## VOTO

A acusação é a de que o autuado reteve e recolheu a menor o ICMS-ST, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas de PNEUS e CÂMARA DE AR, realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia, em função da inclusão indevida do IPI na redução da base de cálculo de 4,9% prevista no inciso I, da Cláusula Primeira do Convênio ICMS 10/03 a seguir transcrito:

*“Cláusula Primeira. Nas operações interestaduais efetuadas por estabelecimento fabricante ou importador com os produtos classificados nas posições 40.11 – PNEUMÁTICOS NOVOS DE BORRACHA e 40.13 – CÂMARAS-DE-AR DE BORRACHA, da TIPI, em que a receita bruta decorrente da venda dessas mercadorias esteja sujeita ao pagamento das contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PIS/PASEP) e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), nos termos da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002, a base de cálculo do ICMS fica reduzida do valor resultante da aplicação dos seguintes percentuais:*

*I – 4,90% (quatro inteiros e noventa centésimos por cento), na hipótese de mercadoria saída das Regiões Sul e Sudeste, exclusiva do Estado do Espírito Santo, para as Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste e o Estado do Espírito Santo.”*

Em sua defesa, o recorrido explicou que no período compreendido entre março/2004 a abril de 2007, aplicou a redução também no IPI, porém, o valor exigido pela fiscalização também estava equivocado, pois não foi levada em consideração a redução de 4,9% na base de cálculo do ICMS-operação própria. Apesar do fiscal autuante informar que *“a impugnante concorda com a fórmula aplicada pelos Auditores Fiscais para chegar à base de cálculo do ICMS-ST devido”*, observo que dita fórmula não consta evidenciada nos papéis de trabalho, entretanto, os agentes fiscais concordaram com os argumentos defensivos e elaboraram novos demonstrativos reduzindo o valor originalmente lançado.

Assim, a Decisão recorrida não merece reparos, tendo em vista que as parcelas do débito que foram exoneradas ocorreram com base nas reduções levadas a efeito pelo próprio autuante, que reconhecendo o equívoco elaborou novas planilhas anexadas às fls

Pelo exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, mantendo inalterada a Decisão recorrida.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **298932.0001/09-1**, lavrado contra **CONTINENTAL DO BRASIL PRODUTOS AUTOMOTIVOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$6.549,54**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e”, da Lei nº 7014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de outubro de 2010.

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – RELATORA

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS