

A.I. N° - 269200.3021/16-6
AUTUADO - GAZIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MOVÉIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA.
AUTUANTE - JOÃO FLÁVIO MARQUES DE FARIA
ORIGEM - IFEP NORTE
PUBLICAÇÃO INTERNET – 18.10.2017

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0182-04/17

EMENTA: ICMS. BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO INDEVIDA. OPERAÇÕES DE SAÍDAS. Demonstrado que foram incluídas no levantamento fiscal mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, cuja fase de tributação se encontra encerrada, além de ausência de prejuízo ao erário estadual em relação as operações com bicicletas já que o ICMS normal calculado com redução da base de cálculo foi utilizado no cálculo do ICMS-ST, não havendo alteração na carga tributária total recolhida aos cofres estaduais. Fatos reconhecidos pelo fiscal autuante. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, foi lavrado em 07/12/2006, para exigir ICMS no valor de R\$117.536,72, em decorrência do recolhimento efetuado a menos, nos meses de outubro a dezembro de 2014 e janeiro a dezembro de 2015, em razão de aplicação de utilização indevida do benefício da redução da base de cálculo (infração 03.02.06) .

Consta a informação que: “ *o contribuinte reduziu indevidamente a base de calculo do imposto, nos termos do art. 1º, Decreto 7.799/00, nas operações de saídas tributadas de mercadorias sujeitas a antecipação tributária(aparelhos celulares e bicicletas) sem atentar para a vedação do benefício fiscal a tais mercadorias, estipulada pelo art. 4º, inciso I, do mesmo decreto*”.

O contribuinte, através de advogado legalmente habilitado ingressa com defesa (fls. 13/18') dizendo que o cerne da questão está na circunstância de que a Impugnante teria se valido do benefício de redução de base de cálculo, previsto no art. 1º do Decreto nº 7.799/2000 em operações que, por expressa previsão do mesmo diploma, estariam excluídas do benefício em questão (art. 4º, I).

Assevera que a aplicação do redutor não gerou qualquer prejuízo ao fisco, sendo inexigíveis os valores lançados no auto, pelos motivos que passa a expor.

Esclarece que as operações com celulares, embora a Impugnante tenha efetivamente recolhido ICMS com a redução de base de cálculo do Dec.7799, inexistente qualquer diferença de ICMS nessas operações, pois tais operações foram submetidas à tributação do ICMS-ST nas entradas das mercadorias no Estado da Bahia, em atendimento ao Anexo I do RICMS-BA, não sendo devido, por conseguinte, qualquer imposto em relação às subsequentes saídas internas das mercadorias em território baiano, conforme disposto no art. 290, do RICMS-BA, cujo teor transcreve.

Reconhece ter havido erro na aplicação do redutor previsto no Decreto 7799, entretanto, considerando que as operações contestadas não eram passíveis de tributação, não causou qualquer prejuízo ao Erário, impondo o cancelamento integral da exigência, sem prejuízo da restituição dos valores indevidamente recolhidos, que será oportunamente requerido.

Prossegue afirmando que no caso das operações de venda de bicicletas, o redutor de base foi aplicado apenas em relação ao ICMS normal, na condição de componente do cálculo do ICMS-ST, sem implicar, na sistemática de cálculo efetuada pela Impugnante, efetiva redução de imposto.

Diz que aplicou o regime de substituição tributária do ICMS com margem de valor agregado do ICMS original de 47% (conforme determina o Anexo I RICMS/BA), incluindo o ICMS Normal no cálculo do ICMS-ST, e, o fato da Gazin ter reduzido a base de cálculo do ICMS Normal para o cálculo do ICMS - ST não trouxe nenhum prejuízo aos cofres públicos.

Apresenta planilha demonstrando que são idênticas as cargas tributárias aplicadas no auto de infração e as resultantes da apuração realizada pela Impugnante, de modo que não houve, ao cabo, aproveitamento de benefício fiscal.

Conclui que embora tenha reduzido o ICMS-Normal, a Impugnante ‘neutralizou’ a redução no cálculo do ICMS-ST, gerando valor de ICMS a pagar equivalente ao apurado pela Autoridade Fiscal.

Finaliza solicitando o provimento da impugnação, com o cancelamento integral da exigência fiscal, reservando o direito de apresentar novas provas documentais, caso necessárias ao melhor esclarecimento do alegado.

Protesta pela notificação pessoal do subscritor Leonardo Sperb de Paola, em relação a quaisquer atos ou decisões relativas ao processo, que poderá ser feita no endereço que indica e e-mail publicacoes@dpadv.com.br, sob pena de nulidade.

O fiscal presta a Informação Fiscal, fls. 23/27, e após transcrever o teor da acusação e fazer um resumo da defesa, concorda com o argumento do contribuinte de que as operações com aparelhos celulares não deveriam ter o destaque do ICMS.

Esclarece que tais mercadorias tiveram seu imposto recolhido por antecipação, encerrando a fase da tributação em relação às operações internas futuras. Diz que ao que parece ocorreu um destaque equivocado do ICMS nas operações de saídas com estas mercadorias, mesmo com a redução do imposto.

Assevera que no caso das operações com bicicletas, após verificar o cálculo do ICMS-ST, por amostragem, constatou que assiste razão o contribuinte em afirmar que a utilização inadequada do redutor não acarretou prejuízo ao Erário, uma vez que a carga tributária total não foi afetada por este erro.

Cita como exemplo a nota fiscal nº 635.051, de 05/05/2015, que acoberta a uma operação com bicicleta no valor total de R\$209,90, destacando o imposto no valor de R\$20,99, a uma alíquota de 17% , com redução indevida da base de cálculo. Nesta mesma operação, a nota fiscal contempla o destaque do ICMS-ST no valor de R\$31,46. A carga tributária total, pois, recolhida aos cofres públicos nesta operação, foi de R\$ 52,45.

Acrescenta que ao refazer os cálculos segundo a legislação do imposto, o ICMS normal a ser destacado seria de R\$35,68 ($209,90 \times 17\%$). Já a base de cálculo do ICMS-ST permaneceria a mesma, no valor de R\$308,55 (MVA de 47%), o que resultaria no ICMS-ST devido de R\$16,77 ($308,55 \times 17\% - 35,68$). Verifica-se, portanto, que a carga tributária final seria exatamente a mesma, ou seja, R\$52,45 ($35,68 + 16,77$) de imposto.

Conclui não haver prejuízo ao Erário, razão pela qual entende que a autuação não deva prosperar em sua integralidade.

Quanto à solicitação do contribuinte de notificar pessoalmente o Sr. Leonardo Sperb de Paola em quaisquer atos do processo, não há qualquer fundamento legal para sua subsistência, pois a forma de comunicação dos atos processuais está estabelecida no art. 108, do Decreto nº. 7.629/99 – RPAF/BA, não podendo o contribuinte exigir forma de comunicação de atos processuais que mais lhe convier.

VOTO

O presente Auto de Infração acusa o contribuinte de ter efetuado o recolhimento a menor do ICMS em razão de ter utilizado indevidamente o benefício da redução da base de cálculo nas saídas de aparelhos celulares e bicicletas.

Inicialmente observo que o autuado solicitou que as intimações referentes ao presente processo administrativo, sejam encaminhadas ao seu advogado, Leonardo Sperb de Paola, em relação a quaisquer atos ou decisões relativas ao processo, no endereço e e-mail que indicou, sob pena de nulidade. Registro que não há impedimento para que tal providência seja tomada. Porém, observo que de acordo com o art. 26, inciso II do RPAF/99, a intimação deve ser efetuada por escrito, endereçada ao contribuinte, seu preposto ou responsável e a forma de intimação e ciência da tramitação de processos ao sujeito passivo se encontra prevista nos artigos 108 e 109 do RPAF/99, inexistindo qualquer irregularidade se a intimação for endereçada diretamente ao contribuinte.

No mérito, o contribuinte assevera que, em relação aos aparelhos celulares, se trata de mercadorias sujeitas à substituição tributária e tiveram o imposto recolhido antecipadamente no momento das entradas no Estado da Bahia, estando encerrada a fase de tributação, em relação as subseqüentes saídas internas em território baiano. Diz que equivocadamente, nas saídas, deu o tratamento de operações normais, tributando normalmente, com aplicação do redutor previsto no Decreto nº 7.799. Para comprovar a sua assertiva anexou em meio magnético, Documentos de Arrecadação Estadual-DAES acompanhados dos respectivos comprovantes de recolhimentos emitidos por instituições financeiras do ICMS – ST das aquisições efetuadas durante o período fiscalizado.

Em relação ao item “bicicletas” afirma que o redutor da base de cálculo foi aplicado apenas em relação ao ICMS normal, na condição de componente do cálculo do ICMS-ST, porém, a carga tributária total recolhida ao estado é equivalente a apurada no Auto de Infração.

Assevera que em ambas as situações não causou qualquer prejuízo ao Erário Estadual.

O fiscal autuante, na informação, concorda com o argumento do contribuinte de que as operações com aparelhos celulares não deveriam ter sido tributadas nas saídas já que tais mercadorias tiveram o imposto recolhido por antecipação, encerrando a fase de tributação nas operações internas subseqüentes.

Quanto as saídas de bicicletas afirma que após verificar o cálculo do ICMS- ST constatou que a utilização indevida do redutor no cálculo do ICMS normal não causou qualquer prejuízo ao Estado pois a carga tributária total não foi afetado pelo erro cometido.

Cita como exemplo a nota fiscal nº 635.051 de 05/05/2015, demonstrando que o somatório do ICMS normal e o ICMS-ST calculado pela fiscalização de R\$52,45 é idêntico ao destacado no documento fiscal, mesmo com a redução da base de cálculo que serviu de base para a apuração do ICMS normal. Opina pela insubsistência da infração.

Acato as conclusões do autuante pois observo que, efetivamente, o produto “aparelho celular” estava sujeito ao regime de substituição tributária, conforme previsto no Anexo I do RAICMS não sendo cabível a exigência de tributação nas saídas, mesmo com redução da base de cálculo, tendo em vista que ficou comprovado o pagamento do ICMS por antecipação no momento da entrada dos produtos no território baiano, ficando as saídas internas subseqüentes dessas mercadorias desoneradas de tributação.

No que diz respeito às operações de vendas de bicicletas, efetivamente o sujeito passivo reduziu indevidamente a base de cálculo para a apuração do imposto normal, porém, ao calcular o ICMS –ST utilizou como crédito fiscal o valor apurado na forma anteriormente comentada, não acarretando qualquer prejuízo aos cofres estaduais pois a carga tributária total recolhida não sofreu qualquer redução como demonstrado pelo fiscal autuante, não havendo assim nenhuma perda para a arrecadação estadual.

Ante ao exposto voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 269200.3021/16-6 lavrado contra **GAZIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MOVÉIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA.**

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do Conseq, 28 de setembro de 2017

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – RELATORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR