

PROCESSO - A. I. Nº 108529.0003/18-5  
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
RECORRIDO - ARCELORMITTAL BRASIL S/A.  
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 5ª JJF nº 0083-05/19  
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO  
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 29/11/2019

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACORDÃO CJF Nº 0283-12/19

**EMENTA:** ICMS. RECOLHIMENTO A MENOR. REDUÇÃO INDEVIDA DA BASE DE CÁLCULO. ERRO NO SISTEMA DE AUDITORIA. Após a sustentação impugnatória, autuante reconhece que produtos comercializados são beneficiados com a redução da base de cálculo, inobservada nos levantamentos iniciais. Após revisão, nenhuma diferença de imposto remanesceu para cobrança. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, interposto pela 5ª JJF após julgamento pela improcedência do Auto de Infração em epígrafe, através do Acórdão JJF nº 0083-05/19, que julgou o sujeito passivo pelo cometimento de uma única irregularidade objeto do presente recurso:

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/12/2017, no valor histórico de imposto de R\$3.221.363,38, afora acréscimos, alude a recolhimento a menor de ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.

A 5ª JJF dirimiu a lide com base no voto condutor abaixo transcrito, julgando, por unanimidade, improcedente o Auto de Infração em comento:

### VOTO

*Cabe apreciar, primeiramente, as questões formais existentes neste processo.*

*A impugnação foi interposta dentro do bimestre legal, não se identificando aqui problemas de perda de prazo.*

*Inexistem defeitos de representação legal para assinatura da peça impugnatória.*

*Identificado o exercício do contraditório e da ampla defesa, sem arranjo aos demais princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário.*

*A autuação atingiu o pagamento insuficiente de ICMS, em virtude de erro na determinação da base de cálculo nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.*

*Isto porque, a empresa reduziu a base imponible em operações que supostamente não poderia reduzir.*

*A tese defensiva, sustentou que os produtos elencados pela auditoria – códigos NCM 7213.1000, 7214.2000 e 7217.1090 – possuem o benefício da diminuição da base de cálculo, de modo que a incidência do imposto resulte numa carga tributária de 12%, ex vi do inciso II, do art. 266 do RICMS-BA, e dos comandos contidos no Conv. ICMS 33/96.*

*Cabe aqui reproduzir novamente o dispositivo regulamentar:*

**“Art. 266.** É reduzida a base de cálculo, podendo ser mantido integralmente o crédito fiscal relativo às entradas e aos serviços tomados vinculados a essas operações:

(...)

**II** - das operações internas com ferros e aços não planos, **relacionados a seguir e no Conv. ICMS 33/96**, de forma que a incidência do imposto resulte numa carga tributária de 12% (doze por cento) sobre o valor da operação:

**a)** fios de ferros ou aços não ligados - NCM 7217;

- b) arame farpado, de ferro ou aço; arames ou tiras, retorcidos, mesmo farpados, de ferro ou aço, dos tipos dos utilizados em cercas - NCM 7313;*
- c) grades e redes soldadas no ponto de interseção galvanizadas - NCM 7314.31;*
- d) telas metálicas, grades e redes galvanizadas, recoberto de plásticos e outros - NCM 7314.4;*
- e) obras de fios de ferro ou aço - NCM 7326.2;*
- f) tachas, pregos, percevejos, escápolas, grampos de fios curvados, ondulados ou biselados e artefatos semelhantes, de ferro fundido, ferro ou aço, mesmo com a cabeça de outra matéria, exceto cobre – 7317” (negritos da transcrição).*

*Note-se que os produtos alcançados pela mitigação da base, são os relacionados no Regulamento baiano do ICMS, além daqueles apontados no citado acordo interestadual. **Num e noutro, estão os códigos de NCMs aplicáveis aos produtos alcançados pela fiscalização.***

*Vale salientar, outrossim, que revi meu posicionamento anterior e entendo que a melhor dicção para o inciso II, do art. 266 citado retro, alberga as NCMs elencadas nas alíneas seguintes e **simultaneamente** as NCMs contidas no acordo interestadual de regência. O legislador opta em relacionar ferros e aços não planos descritos e classificados no RICMS-BA e no Convênio ICMS 33/96. Houvesse **coincidência** entre as NCMs apontadas nos dois diplomas, e a interpretação poderia ganhar outra dimensão.*

*As correlações entre a NBM e a NCM mostradas na peça impugnatória às fls. 55 e 56 – considerando que o citado Convênio ainda apontava os números da NBM - mostram que as mercadorias objeto da autuação, assumem hoje a codificação 7213.1000 e 7214.2000. E que as classificadas nesta última, possuem índice de carbono inferior a 0,6%, segundo atesta declaração do engenheiro da empresa, não contestada pelo autuante.*

*Todo o arcabouço probatório produzido pela defendente, demonstra que os produtos em tela, de fato, são contemplados com a redução da base de cálculo, posto encontrarem previsão das respectivas NCMs na legislação de regência aplicável.*

*Tanto assim é, que o próprio autuante admite em seu informativo fiscal a insubsistência da cobrança, dito com todas as letras à fl. 98, in fine.*

*Prejudicada a análise do pedido de diligência feito à fl. 56, e o pleito de redução da multa, haja vista a decretação da improcedência do presente lançamento.*

*Isto posto, considero o Auto de Infração IMPROCEDENTE.*

A 5ª JJF recorre de ofício da presente decisão, para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99.

## VOTO

Observo que a decisão da 5ª JJF (Acórdão JJF Nº 0083-05/19) desonerou em R\$3.221.363,38 o sujeito passivo, fato este que justifica a remessa necessária do presente feito para reapreciação nesta corte, restando cabível o presente recurso.

Quanto ao mérito, a conduta infratora foi descrita como recolhimento a menor de ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.

O Autuado em seu recurso defensivo contesta, alegando que o Autuante não observou que as mercadorias arroladas (códigos NCMs 72131000; 72142000 e 72171090), possuem redução de base de cálculo, de forma que incidência do imposto resulte numa carga tributária de 12%, sobre o valor da operação (art.266, II RICMS/BA e Convênio ICMS 33/96).

O Autuante, em sua informação fiscal, fls. 97/99, rebate que não houve equívoco ao não observar o que preceitua o Art. 266, inciso II, do RICMS/BA e o Convênio ICMS 33/96. Informa que o que ocorreu foi um erro no SIAF (Sistema Integrado de Auditoria Fiscal), que, mesmo tendo sido realizado o cadastro das reduções da base de cálculo dos itens, quando da realização do cálculo, essa informação foi desconsiderada, gerando assim, demonstrativos divergentes com a realidade. Após tomar conhecimento das alegações da Autuada, realizou a atualização do Sistema, o que acarretou a correta utilização das informações cadastradas na parametrização inicial, e não encontrando divergências apuradas com a versão anterior, desta forma solicita que seja julgada

IMPROCEDENTE a infração.

Desta forma, considerando-se que o próprio Autuante admite, em sua informação fiscal (fl.98), que houve um erro na apuração do valor da infração, depreendo que a Decisão recorrida está perfeita quanto ao seu resultado, não merecendo qualquer modificação.

Motivo pela qual, voto em NÃO PROVER do presente Recurso de Ofício.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **108529.0003/18-5**, lavrado contra **ARCELORMITTAL BRASIL S/A**.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de setembro de 2019.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

PAULO SHINYASHIKI FILHO – RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS