

A. I. Nº **-298629.0009/17-6**
AUTUADO **- COMDADOS COMÉRCIO E SERVIÇOS ELETRÔNICOS LTDA.**
AUTUANTE **- IARA ANTÔNIA DE OLIVEIRA ROSA**
ORIGEM **- INFAS ATACADO**
PUBLICAÇÃO **- DATA DA INTERNET: 1º/04/2019**

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0010-01/19

EMENTA: ICMS. ALÍQUOTA. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO. Nas vendas de mercadorias para pessoas estabelecidas em outros Estados, não consideradas contribuintes do ICMS, a alíquota aplicável no período objeto da autuação, é a prevista para as operações internas. A aplicação da alíquota de 4% nas operações interestaduais com mercadorias importadas, destinadas a não contribuinte, somente passou a viger a partir de 01/01/2016. É devida, portanto, a complementação da alíquota. Mantido o lançamento. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 26/12/2017, formaliza a exigência de ICMS no valor total histórico de R\$1.493.886,22, acrescido da multa de 60%, em decorrência do cometimento da seguinte infração à legislação do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicações (ICMS), imputada ao autuado: *Recolheu a menor ICMS em razão de venda de mercadorias a não contribuintes do imposto, localizados em outra unidade da federação, utilizando alíquota interestadual.* Período de ocorrência: janeiro a maio, setembro, novembro e dezembro de 2013, janeiro, maio, agosto a dezembro de 2014, janeiro a março, julho, outubro e dezembro de 2015.

O autuado, por intermédio de advogado legalmente constituído, apresentou Defesa (fls. 21 a 25). Afirma o impugnante que a descrição dos fatos apresentada pela autuante por si só já é equivocada, haja vista que nas operações interestaduais deve-se aplicar a alíquota interestadual.

Diz que a alíquota interestadual é definida em Resolução do Senado, sendo um instrumento do Processo Legislativo destinado ao exercício das competências privativas constitucionais do Senado Federal, consoante o art. 52 da Constituição Federal.

Assinala que no ano de 2012 o Senado Federal aprovou a Resolução nº 13, cujo teor reproduz. Diz que o teor da Resolução nº 13/2012 é claro e cristalino ao dispor que a alíquota do ICMS, nas operações interestaduais com bens e mercadorias importados do exterior, será de 4%. E mais, aplica-se ainda a alíquota de 4% aos bens e mercadorias importados do exterior que, após seu desembarque aduaneiro, (i) não tenham sido submetidos a processo de industrialização, e (ii) ainda que submetidos a qualquer processo de transformação, beneficiamento, montagem, acondicionamento, reacondicionamento, renovação ou recondicionamento, resultem em mercadorias ou bens com Conteúdo de Importação superior a 40%.

Observa que a Resolução nº 13/2012 não se aplica em relação ao gás natural importado do exterior destinado a outros Estados, conforme previsto em seu art. 2º, e nem às situações expostas no § 4º do art. 1º.

Consigna que a Resolução nº 13/2012 dispõe da alíquota interestadual a ser aplicada sobre bem ou mercadoria importados do exterior. Diz que basta ser operação interestadual com bem ou a mercadorias importados do exterior. Assevera que inexiste previsão legal para distinção em razão do destinatário.

Assinala que o conteúdo da referido Resolução nº 13/2012 foi integrado a legislação tributária estadual por meio do art. 15, III, “b” da Lei nº 7.014, com redação dada pela Lei nº 12.605/2012, publicada no D.O.E. de 15-16/12/2012. Afirma que desse modo, indubitavelmente, a nova sistemática de incidência do ICMS sobre as operações interestaduais de mercadorias provenientes de importação aplica-se ao Estado da Bahia.

Salienta que a redação da alínea “b” do inciso III do art. 15 da Lei nº 7.014/96, que vigorou até 31/12/2015 tinha o seguinte teor:

Art. 15. As alíquotas do ICMS são as seguintes:

III - 4% (quatro por cento):

b) nas operações interestaduais com bens e mercadorias importados do exterior que, após seu desembaraço aduaneiro:

1. não tenham sido submetidos a processo de industrialização;

2. ainda que submetidos a qualquer processo de transformação, beneficiamento, montagem, acondicionamento, reacondicionamento, renovação ou recondicionamento, resultem em mercadorias ou bens com conteúdo de importação superior a 40% (quarenta por cento).

Observa que a redação repetiu o conteúdo da Resolução nº 13/2012 do Senado Federal. Ou seja, sem distinção em função do destinatário.

Registra que a Secretaria da Fazenda, no ano de 2013, respondeu vários questionamentos sobre a matéria, como os Pareceres nº^s 01613/2013, 014638/2013 e 04968/2013, cujas cópias colacionou aos autos, e todos foram no sentido de que se aplica a alíquota de 4% ainda que após seu desembaraço aduaneiro, (i) não tenham sido submetidos a processo de industrialização, e (ii) ainda que submetidos a qualquer processo de transformação, beneficiamento, montagem, acondicionamento, reacondicionamento, renovação ou recondicionamento, resultem em mercadorias ou bens com Conteúdo de Importação superior a 40%. Reproduz excertos dos referidos Pareceres.

Salienta que a autuante alega que a empresa realizou operações interestaduais com contribuinte na condição de consumidor final, e que nesse caso aplica-se a alíquota prevista para a operação interna. Sustenta que o entendimento da autuante fere a Resolução nº 13/2012 do Senado Federal.

Diz que diante dessa interpretação equivocada, o legislador resolveu alterar a redação da alínea “b” do inciso II do *caput* do art. 15 da Lei nº 7.014/96 para dar-lhe a seguinte redação:

b) nas operações interestaduais com bens e mercadorias importados do exterior, destinados a contribuintes ou não do imposto, que, após seu desembaraço aduaneiro:

Registra que a redação atual da alínea “b” do inciso III do *caput* do art. 15 foi dada pela Lei nº 13.373, de 21/09/15, D.O.E. de 22/09/15, efeitos a partir de 01/01/16.

Assevera que não resta dúvida que o Auto de Infração em questão traz lançamento de ofício improcedente para as operações interestaduais com bem ou mercadoria importados do exterior.

Diz que no tocante às demais mercadorias encontrou lançamentos para os meses de janeiro de 2014 e de dezembro de 2015.

Consigna que a redação atual do inciso II do art. 15 da Lei nº 7.014, de 1996, apresenta o seguinte teor:

Art. 15. As alíquotas do ICMS são as seguintes:

II - 12% (doze por cento), nas operações e prestações interestaduais que destinem mercadorias, bens ou serviços a contribuintes ou não do imposto.

Observa que a redação atual do inciso II do *caput* do art. 15 foi dada pela Lei nº 13.373, de 21/09/15, D.O.E. de 22/09/15, efeitos a partir de 01/01/16. Registra que a redação originária, efeitos até 31/12/15, apresenta o seguinte teor: *II - 12% (doze por cento), nas operações e prestações interestaduais que*

destinem mercadorias, bens ou serviços de transporte ou de comunicação a contribuintes do imposto.

Observa que a autuante exige ICMS sob alegação de erro na tributação, pois as mercadorias foram destinadas a não contribuintes do ICMS.

Alega o impugnante que as Notas Fiscais eletrônicas nºs 799 e 801, emitidas em janeiro de 2014, foram destinadas a contribuinte do imposto, no caso a Companhia Cearense de Transportes Metropolitanos, CNPJ nº 02.003.575/0001-93 e Inscrição Estadual nº 069902119, conforme consulta pública ao cadastro do Estado do Ceará, acostada aos autos, e trazem itens de mercadorias tributados à alíquota de 12%, conforme previsto no inc. II do art. 15 da Lei nº 7.014/96. Afirma que desse modo, improcede o lançamento de ofício.

No tocante à Nota Fiscal eletrônica nº 1279, emitida em dezembro de 2015, alega que foi destinada à Câmara Municipal de São Paulo, CNPJ nº 50.176.288/0001-28, sem inscrição estadual no Estado de São Paulo, traz um item tributado à alíquota de 12%.

Finaliza a peça defensiva requerendo:

- a improcedência do Auto de Infração em relação às operações interestaduais com bem ou mercadoria importados do exterior;
- a improcedência do Auto de Infração em relação às Notas Fiscais nºs 799 e 801, emitidas em janeiro de 2014, destinadas à Companhia Cearense de Transportes Metropolitanos, CNPJ nº 02.003.575/0001-93 e Inscrição Estadual nº 069902119;
- que intimações, notificações e outros da espécie relacionadas ao processo em referência, sejam encaminhados ao endereço profissional, sito à Rua Alceu Amoroso Lima, 276-A, Mondial Salvador Office, sala 1.010, Caminho das Árvores, Salvador/BA., CEP 41820-770, telefone (71) 3500-2500.

A autuante prestou Informação Fiscal (fls. 47 a 49). Contesta a alegação defensiva de que a alíquota interestadual é definida em resolução do Senado e que a Resolução nº 13/2012 dispõe que a alíquota nas operações interestaduais com bens e mercadorias importados do exterior é de 4% e que não há previsão legal para distinção em razão do destinatário. Informa que o conteúdo da RSF nº 13/2012 foi integrado à legislação tributária estadual através do Art. 15, III, “b”, da Lei nº 7.014 com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 12.605/2012.

Quanto a esta alegação, diz a autuante que apesar de a alíquota interestadual ser definida em Resolução do Senado, a alínea “b”, inciso VII do art. 155 da Constituição Federal, determinava, no período fiscalizado, que nas operações e prestações que destinasse bens e serviços ao consumidor final localizado em outro Estado, seria adotada a alíquota interna, quando o destinatário não fosse contribuinte do imposto, conforme texto que reproduzido abaixo:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

[...]

VII - em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á:

- a) a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do imposto;*
- b) a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte dele*

Sustenta que desse modo, a alegação defensiva de inexistência de previsão legal para distinção em razão do destinatário na Resolução nº 13/2012, que determina alíquota de 4% nas operações interestaduais com bens e mercadorias importados do exterior, não procede, haja vista que a previsão é constitucional.

Acrescenta a autuante que a alínea “b” do inciso II do *caput* do art. 15 da Lei nº 7.014 foi alterada em virtude da Emenda Constitucional nº 87 de 2015, conforme texto transscrito abaixo, e não por causa de interpretação equivocada, conforme alega o autuado:

Art. 1º Os incisos VII e VIII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal passam a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 155

*[...]
§ 2º
[...]*

VII - nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final, contribuinte ou não do imposto, localizado em outro Estado, adotar-se-á a alíquota interestadual e caberá ao Estado de localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual;

- a) (revogada);*
- b) (revogada);*

No tocante às alegações defensivas atinentes às Notas Fiscais eletrônicas nºs 799 e 801, diz que, apesar de a Companhia Cearense de Transportes Metropolitanos, CNPJ nº 02.003.575/0001-93 possuir inscrição estadual, não é contribuinte do ICMS. Registra a autuante que em conformidade com informações da Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará, por meio de *e-mail*, acostado às fls. 45/46, trata-se de uma empresa com “REGIME OUTROS”, ou seja, possui CGF (inscrição estadual), porém, não é contribuinte do ICMS, pois a inscrição é concedida de forma especial para atender alguma necessidade específica da empresa.

Finaliza a peça informativa mantendo o Auto de Infração.

A 1ª Junta de Julgamento Fiscal, após análise e discussão, converteu o feito em diligência à INFRAZ ATACADO (fl. 54), a fim de que o órgão competente da repartição fazendária intimasse o impugnante no endereço indicado na peça defensiva, para recebimento, mediante recibo específico, de cópia do *e-mail* de fls. 45/46 e da Informação Fiscal de fls. 47 a 49.

O impugnante, cientificado do resultado da diligência, se manifestou (fls. 62/63). Observa que o documento de fl. 45 informa que a Companhia Cearense de Transportes Metropolitanos não é contribuinte do ICMS, porém possui inscrição estadual para atender alguma necessidade específica da empresa.

Observa o impugnante que a legislação do Estado do Ceará estabelece que, com os estabelecimentos cadastrados no Regime de Recolhimento OUTROS, por se tratar de não contribuinte do ICMS, quando das operações interestaduais, aplica-se o DIFAL (diferença de alíquota). Acrescenta que a aplicabilidade do DIFAL está assim resumido:

- a) aplica-se nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final não contribuinte do ICMS, localizado em outra Unidade da Federação, ou seja, apenas nas operações interestaduais; inclusive, operações em bonificação, doação ou brinde, e ainda em consignação, considerando que a mercadoria ou bem seja tributada;
- b) consumidor final não contribuinte do ICMS – pessoa física ou pessoa jurídica (sem inscrição estadual ou cadastrada no Regime de Recolhimento “Outros”); em relação ao regime de recolhimento Outros, alguns estabelecimentos poderão ser tratados como se contribuintes fossem, por exemplo, quando das CNAE indicadas no art. 594-A, do Dec. nº 24.569/97.

Afirma o impugnante que o fato é que as mercadorias comercializadas são de origem do exterior, importadas e comercializadas pela empresa, aplicando-se a Resolução do Senado Federal nº 13/2012 que fixou a alíquota de 4% nas operações interestaduais. Ressalta que a aplicação da alíquota de 4% independe do destinatário.

A autuante se pronunciou sobre a Manifestação do impugnante (fl. 70) Diz que mantém todas as argumentações contidas na Informação Fiscal de fls. 47 a 50, tendo em vista que o impugnante não acrescentou nenhum novo fato ou documentação na manifestação.

Finaliza mantendo a autuação.

VOTO

A acusação fiscal de que cuida o Auto de Infração em exame, diz respeito ao recolhimento a menos do ICMS em razão de venda de mercadorias a não contribuintes do imposto, localizados em outros Estados, com aplicação de alíquota interestadual.

Em síntese, o impugnante sustenta que a autuação é improcedente. Afirma que nas operações interestaduais aplica-se a alíquota interestadual. Alega que no ano de 2012, o Senado Federal aprovou a Resolução nº 13, cujo teor dispõe que a alíquota do ICMS, nas operações interestaduais com bens e mercadorias importados do exterior será de 4%. Assevera que basta se tratar de operação interestadual com bem ou mercadorias importados do exterior, para que seja aplicada a alíquota de 4%, inexistindo previsão legal para distinção em razão do destinatário.

Observa que o conteúdo da referido Resolução nº 13/2012, foi integrado a legislação tributária estadual por meio do art. 15, III, “b” da Lei nº 7.014, com redação dada pela Lei nº 12.605/2012, publicada no D.O.E. de 15-16/12/2012. Afirma que desse modo, indubitavelmente, a nova sistemática de incidência do ICMS sobre as operações interestaduais de mercadorias provenientes de importação aplica-se ao Estado da Bahia.

Salienta que a redação da alínea “b”, do inciso III, do art. 15 da Lei nº 7.014/96, que vigorou até 31/12/2015, repetiu o conteúdo da Resolução nº 13/2012 do Senado Federal. Ou seja, sem distinção em função do destinatário.

Registra que a Secretaria da Fazenda, no ano de 2013, respondeu vários questionamentos sobre a matéria, como os Pareceres nºs 01613/2013, 014638/2013 e 04968/2013, e todos foram no sentido de que se aplica a alíquota de 4%, ainda que após seu desembarque aduaneiro, (i) não tenham sido submetidos a processo de industrialização, e (ii) ainda que submetidos a qualquer processo de transformação, beneficiamento, montagem, acondicionamento, reacondicionamento, renovação ou recondicionamento, resultem em mercadorias ou bens com conteúdo de importação superior a 40%. Sustenta que o entendimento da autuante fere a Resolução nº 13/2012 do Senado Federal.

Diz que diante da interpretação equivocada da autuante, o legislador resolveu alterar a redação da alínea “b”, do inciso II, do *caput* do art. 15 da Lei nº 7.014/96, para dar-lhe a seguinte redação:

b) nas operações interestaduais com bens e mercadorias importados do exterior, destinados a contribuintes ou não do imposto, que, após seu desembarque aduaneiro:

Registra que a redação atual da alínea “b”, do inciso III, do *caput* do art. 15 foi dada pela Lei nº 13.373, de 21/09/15, D.O.E. de 22/09/15, efeitos a partir de 01/01/16.

No tocante às demais mercadorias, alega que encontrou lançamentos para os meses de janeiro de 2014 e dezembro de 2015.

Consigna que a redação atual do inciso II, do art. 15 da Lei nº 7.014, de 1996, apresenta o seguinte teor:

Art. 15. As alíquotas do ICMS são as seguintes:

II - 12% (doze por cento), nas operações e prestações interestaduais que destinem mercadorias, bens ou serviços a contribuintes ou não do imposto.

Observa que a redação atual do inciso II, do *caput* do art. 15 foi dada pela Lei nº 13.373, de 21/09/15, D.O.E. de 22/09/15, efeitos a partir de 01/01/16. Registra que a redação originária, efeitos até 31/12/15, apresenta o seguinte teor: *II - 12% (doze por cento), nas operações e prestações interestaduais que destinem mercadorias, bens ou serviços de transporte ou de comunicação a contribuintes do imposto.*

A autuante contesta a alegação defensiva. Diz que apesar de a alíquota interestadual ser definida em Resolução do Senado, a alínea “b”, inciso VII, do art. 155 da Constituição Federal, determinava, no período fiscalizado, que nas operações e prestações que destinasse bens e serviços ao consumidor final localizado em outro Estado, seria adotada a alíquota interna, quando o destinatário não fosse contribuinte do imposto.

Afirma a autuante que a alínea “b”, do inciso II, do *caput* do art. 15 da Lei nº 7.014, foi alterada em virtude da Emenda Constitucional nº 87 de 2015 e não por causa de interpretação equivocada, conforme alega o autuado.

O exame das razões defensivas, da contestação da autuante, da legislação pertinente e dos demais elementos que compõem o presente processo, permite concluir que assiste razão a autuante.

Efetivamente, no período objeto da autuação - janeiro a maio, setembro, novembro e dezembro de 2013, janeiro, maio, agosto a dezembro de 2014, janeiro a março, julho, outubro e dezembro de 2015 – a redação do art. 15, III, “b”, 1 e 2 da Lei nº 7.014/96, apresentava o seguinte enunciado:

Art. 15. As alíquotas do ICMS são as seguintes:

[...]

III - 4% (quatro por cento):

b) nas operações interestaduais com bens e mercadorias importados do exterior que, após seu desembarque aduaneiro:

1. não tenham sido submetidos a processo de industrialização;

2. ainda que submetidos a qualquer processo de transformação, beneficiamento, montagem, acondicionamento, reacondicionamento, renovação ou reconhecimento, resultem em mercadorias ou bens com conteúdo de importação superior a 40% (quarenta por cento).

Apenas com a alteração da redação da alínea “b”, do inciso II, do *caput* do art. 15 da Lei nº 7.014/96, dada pela Lei nº 13.373, de 21/09/15, D.O.E. de 22/09/15, efeitos a partir de 01/01/16, foi que o seu enunciado passou a ser o seguinte:

b) nas operações interestaduais com bens e mercadorias importados do exterior, destinados a contribuintes ou não do imposto, que, após seu desembarque aduaneiro:

Ou seja, no período objeto da autuação - janeiro a maio, setembro, novembro e dezembro de 2013, janeiro, maio, agosto a dezembro de 2014, janeiro a março, julho, outubro e dezembro de 2015 – a previsão legal não amparava a aplicação da alíquota de 4% às operações de saídas destinadas a **não contribuinte** localizado noutros Estados, o que somente veio a ocorrer a partir de 01/01/2016, em face da alteração acima referida.

É cediço que as alíquotas interestaduais do ICMS são definidas de acordo com o estabelecido na Constituição Federal, mais precisamente nos incisos IV e VII, do § 2º do art. 155, conforme redação vigente à época dos fatos geradores de que cuida o presente Auto de Infração, abaixo reproduzida:

Art. 155

[...]

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

[...]

IV - resolução do Senado Federal, de iniciativa do Presidente da República ou de um terço dos Senadores, aprovada pela maioria absoluta de seus membros, estabelecerá as alíquotas aplicáveis às operações e prestações, interestaduais e de exportação;

[...]

VII - em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro estado, adotar-se-á:

a) a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do imposto;

b) a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte dele.

A instituição do ICMS no Estado da Bahia, necessariamente, seguiu os parâmetros definidos na Constituição Federal, inclusive em relação à adoção das alíquotas em cada operação. Assim, para as operações interestaduais com bens e mercadorias importados do exterior, a alíquota passou a ser a de 4%, nos termos definidos na Resolução do Senado nº 13/12, vigente desde janeiro de 2013.

Relevante destacar, que a criação de nova alíquota para as operações interestaduais em nada alterou a premissa constitucional, consignada na alínea ‘b’, do inciso I, do *caput* do art. 15 da Lei nº 7.014/96, em que estabelecia a alíquota interna nas operações e prestações em que os destinatários das mercadorias ou os tomadores dos serviços estivessem localizados em outra unidade da Federação e que não fossem contribuintes do imposto.

Na realidade, a mudança ocorrida a partir de janeiro de 2016, na alínea ‘b’, do inciso III, do *caput* do art. 15 da Lei nº 7.014/96, jamais se deu em razão de iniciativa visando eliminar dúvidas de interpretação - dúvidas que nunca existiram no âmbito do ente tributante baiano - acerca da aplicação da alíquota nas operações interestaduais com mercadorias importadas destinadas a não contribuinte do imposto. Até dezembro de 2015, continuava em vigor a alínea ‘b’, do inciso VII, do § 2º, do art. 155 da CF, estabelecendo a aplicação da alíquota interna nas operações interestaduais, quando o destinatário não fosse contribuinte do ICMS.

Cabe observar, que a mudança na Lei nº 7.014/96, ocorreu verdadeiramente em razão da alteração na Constituição Federal, promovida pela Emenda Constitucional nº 87/15, que estabeleceu a aplicação da alíquota interestadual nas operações interestaduais destinadas a contribuinte ou não do ICMS, e a responsabilidade pelo recolhimento da diferença entre a alíquota interna e interestadual, sendo do destinatário, quando este fosse contribuinte do imposto, e do remetente, quando o destinatário não fosse contribuinte do imposto.

Certamente, que aceitar que a mudança verificada na alínea ‘b’, do inciso III, do *caput* do art. 15 da Lei nº 7.014/96, com a redação dada pela Lei nº 13.373/15, e vigência a partir de 01/01/2016, se deu com efeitos retroativos por ter caráter interpretativo, seria o mesmo que dizer que essa nova redação seria inconstitucional, pois feria o disposto na multicitada alínea ‘b’, do inciso VII, do §2º, do art. 155 da CF.

Quanto à alegação defensiva de existência de pareceres da Secretaria da Fazenda, no ano de 2013, referentes a vários questionamentos sobre a matéria, como os Pareceres nºs 01613/2013, 014638/2013 e 04968/2013, e todos foram no sentido de que se aplica a alíquota de 4%, ainda que após seu desembaraço aduaneiro, (i) não tenham sido submetidos a processo de industrialização, e (ii) ainda que submetidos a qualquer processo de transformação, beneficiamento, montagem, acondicionamento, reacondicionamento, renovação ou recondicionamento, resultem em mercadorias ou bens com Conteúdo de Importação superior a 40%, constato que as respostas dadas nos referidos pareceres não merecem qualquer reparo, haja vista que estão em conformidade com a legislação pertinente. Em verdade, não há em nenhum desses pareceres qualquer menção no sentido de que a alíquota de 4%, se aplica quando o destinatário da mercadoria for não contribuinte.

Independentemente disso, cumpre observar que as respostas dadas em processo de Consulta formal produzem efeitos jurídicos para o consulente, eximindo-o de qualquer penalidade e o exonera do pagamento do tributo, que se considera não devido no período, conforme determina o art. 65 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF) aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Vale dizer que se o autuado tivesse formulado consulta eficaz junto ao órgão consultivo da SEFAZ/BA - no caso a Diretoria de Tributação – DITRI/GECOT - e tivesse obtido resposta no sentido de que no período objeto da autuação a alíquota de 4% seria aplicável a não contribuinte, nenhum procedimento fiscal poderia ser instaurado contra a empresa a respeito da matéria consultada, desde a data da protocolização da petição, o que não é o caso.

Diante disso, considero correta a autuação no tocante à parte impugnada referente à aplicação da alíquota de 4% nas operações destinadas a não contribuintes, haja vista que aplicada indevidamente pelo autuado.

Quanto às Notas Fiscais Eletrônicas nºs 799 e 801, verifico que a exigência fiscal também se apresenta correta, haja vista que a Companhia Cearense de Transportes Metropolitanos,

efetivamente, não se trata de contribuinte do ICMS naquele Estado, conforme informações prestadas pela Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará, fls. 45/46, apesar de possuir inscrição estadual. Vale lembrar, que o que caracteriza o contribuinte do ICMS não é a obtenção de uma inscrição estadual, mas sim a realização com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, de operações de circulação de mercadorias ou prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

No tocante à Nota Fiscal eletrônica nº 1279, emitida em dezembro de 2015, restou esclarecido pelo impugnante, na sessão de julgamento, que houve o reconhecimento e pagamento do valor exigido.

Por derradeiro, quanto ao pedido formulado pelo impugnante no sentido de que as intimações, notificações e outros da espécie relacionadas ao processo em referência, sejam encaminhados ao endereço profissional, sítio à Rua Alceu Amoroso Lima, 276-A, Mondial Salvador Office, sala 1.010, Caminho das Árvores, Salvador/BA, inexiste óbice para que o órgão competente da repartição fazendária atenda à solicitação. Contudo, o não atendimento não implica em nulidade do ato, haja vista que as formas de intimação do sujeito passivo se encontram previstas no art. 108 do RPAF/BA/99.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologado o pagamento efetuado pelo autuado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **298629.0009/17-6**, lavrado contra **COMDADOS COMÉRCIO E SERVIÇOS ELETRÔNICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.493.886,22**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, cabendo homologação do pagamento efetuado pelo autuado.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de fevereiro de 2019.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - PRESIDENTE/RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR