

N. F. Nº - 269203.0009/18-0

NOTIFICADO - SOCIEDADE MICHELIN PARTICIPAÇÕES INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

NOTIFICANTE - SUELY CRISTINA TENORIO MINIZ RIBEIRO

ORIGEM - IFEP COMÉRCIO

PUBLICAÇÃO - INTERNET: 23/11/2020

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0190-04/20NF-VD

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. SUJEITO PASSIVO LOCALIZADO EM OUTRO ESTADO. VENDAS PARA CONTRIBUINTES LOCALIZADOS NA BAHIA. RETENÇÃO A MENOS DO IMPOSTO. Corrigidos os equívocos apontados pelo impugnante nos demonstrativos de apuração das infrações. Notificação Fiscal **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A presente Notificação Fiscal, lavrada em 13/12/2018, refere-se à exigência de R\$18.637,34 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em razão da retenção a menor do imposto, e consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia.

O notificado, por meio de advogado, apresentou impugnação às fls. 19 a 14 do PAF, inicialmente transcrevendo o teor da infração e artigos infringidos. Após afirma que tal notificação fiscal merece reparo, alegando que nos termos do artigo 4º da Lei Estadual 7.014/96, considera-se ocorrido o fato gerador do ICMS quando da entrada na empresa de mercadoria destinada ao uso e consumo de contribuinte do imposto domiciliado no estado da Bahia, em decorrência de operações cuja prestação tenha sido iniciada em outra unidade da Federação.

Por sua vez o artigo 17, inciso XI e parágrafo 6º da mesma Lei determina que, o valor do imposto devido ao Estado da Bahia seria calculado mediante a sistemática de aplicação do diferencial de alíquota (DIFAL).

Transcreve o citado dispositivo e afirma que esse é justamente o caso das operações acobertadas pelas notas fiscais, que relaciona, objeto da acusação fiscal.

Explica que as empresas destinatárias das mercadorias GAZIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS E ELETRODOMESTICOS e a LARCO COMERCIAL DE PRODUTOS DE PETRÓLEO adquiriram as mercadorias (pneus) do estabelecimento da notificada, domiciliado no Estado do Rio de Janeiro, para uso e consumo em suas próprias frotas de caminhões de entrega.

Ressalta que de acordo com consulta pública ao cadastro SINTEGRA/ICMS “as empresas citadas se dedicam, respectivamente, ao comércio varejista especializado de eletrodomésticos” e ao “comércio atacadista de álcool carburante e biodiesel”, atividades essas que se presumem não abranger a revenda de pneumáticos.

Diz que este é o motivo da divergência encontrada entre os valores apurados pela Notificada e pela Fiscalização a título de ICMS-ST, pois enquanto corretamente deixou de incluir a Margem de Valor Agregado (MVA) na base de cálculo do imposto, a Fiscalização a considerou, partindo da premissa equivocada de que se tratariam de mercadorias destinadas à revenda.

Finaliza pugnando pela retificação da planilha de cálculo acostada à notificação, para que seja excluída na base de cálculo a MVA do ICMS-ST devido em relação às notas supramencionadas.

A Auditora Fiscal presta informação fiscal às fls. 36 a 37 do PAF. Inicialmente transcreve o teor da acusação e faz um resumo dos argumentos defensivos.

Em seguida informa que após consulta no sistema de cadastro da SEFAZ, fls. 31 a 32, verificou que efetivamente a empresa GAZIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS E ELETRODOMESTICOS desempenha a atividade econômica principal de comércio varejista especializado de eletrodomésticos e equipamentos de áudio e vídeo. Assim, alterou a forma de cálculo do ICMS-ST e aplicou o Diferencial de alíquota (DIFAL) para as Notas Fiscais cujos produtos foram destinados a essa empresa (relatórios alterados às fls. 33 a 35).

Em relação à empresa LARCO COMERCIAL DE PRODUTOS DE PETRÓLEO, de acordo com o cadastro da SEFAZ esta desenvolve apenas a atividade de “comércio atacadista de álcool carburante e biodiesel, gasolina e demais derivados de petróleo”. Assim também alterou a forma de cálculo do ICMS-ST e aplicou o Diferencial de alíquota (DIFAL) para as Notas Fiscais cujos produtos foram destinados a essa empresa (relatórios alterados às fls. 33 a 35).

VOTO

Inicialmente, constato que apesar de não ter sido argüida questão específica de nulidade, o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente à irregularidade apurada, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV, do art. 18 do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade da Notificação Fiscal.

No mérito, o contribuinte foi acusado de reter a menos o ICMS, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia.

O defensor alegou que parte das mercadorias, objeto da presente autuação, foram destinadas às empresas GAZIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS E ELETRODOMESTICOS e a LARCO COMERCIAL DE PRODUTOS DE PETRÓLEO, que se dedicam respectivamente ao comércio varejista especializado de eletrodomésticos”, e ao “comércio atacadista de álcool carburante e biodiesel”.

Assevera que as mencionadas empresas não adquiriram as mercadorias (pneus), para comercialização, e sim para uso e consumo, em suas frotas de caminhões de entrega, portanto, ditas operações estariam sujeitas ao pagamento do diferencial de alíquota (DIFAL), conforme o disposto no artigo 17, inciso XI e parágrafo 6º da Lei nº 7.014/96.

Informa que a divergência encontrada entre os valores por ela apurados, e pela fiscalização, a título de ICMS-ST, deve-se ao fato da inclusão indevida da Margem de Valor Agregado - MVA, na base de cálculo do imposto, eis que esta é inaplicável ao cálculo do DIFAL.

Na informação fiscal, o autuante confirma junto ao sistema de cadastro desta Secretaria, as atividades informadas pelo defensor das citadas empresas, conforme documento de fls. 38 a 39.

Elabora novos demonstrativos, fls. 41 a 42, alterando a forma de cálculo do ICMS-ST, mediante a sistemática do diferencial de alíquota para as notas fiscais cujos produtos foram destinados às empresas GAZIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS E ELETRODOMESTICOS e LARCO COMERCIAL DE PRODUTOS DE PETRÓLEO, alterando o valor da infração para R\$5.681,00, conforme demonstrativo de débito à fl. 40.

A presente acusação, trata da retenção a menor do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, portanto, entendo que as operações relativas às empresas GAZIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS E ELETRODOMESTICOS e LARCO COMERCIAL DE PRODUTOS DE PETRÓLEO, não podem ser exigidas no presente lançamento, pois as mercadorias objeto das notas fiscais destinadas às mencionadas empresas não tinham como objetivo a comercialização.

Assim, se devido for à diferença entre as alíquotas- DIFAL, trata-se de outra ocorrência, razão pela qual, as mesmas devem ser excluídas do levantamento efetuado pela autuante às fls. 41 a 42, totalizando o montante de R\$4.314,27, conforme apontadas:

Data	N. Fiscal	Destinatário	Valor
mai/16	403954	Gazin Ind. Com. Móveis	978,36
mai/16	403955	Gazin Ind. Com. Móveis	77,82
Total mai/16			1056,18
jun/16	405034	Gazin Ind. Com. Móveis	191,2
Total al jun/16			191,2
jul/16	411343	Gazin Ind. Com. Móveis	452,88
Total jul/16			452,88
ago/16	418456	Gazin Ind. Com. Móveis	909,69
Total ago/16			909,69
	423488	Gazin Ind. Com. Móveis	685,7
Total set/16			685,7
nov/16	427780	Larco Comercial	614,02
nov/16	430856	Gazin Ind. Com. Móveis	124,36
Total nov/16			738,38
dez/16	439742	Gazin Ind. Com. Móveis	280,24
Total dez/16			280,24
Total Geral			4314,27

Dessa forma, feitas as exclusões no resumo do débito elaborado na Informação Fiscal à fl. 40, remanesce o valor de R\$1.366,73, como a seguir demonstrado:

Data	I. Fiscal	Exclusão	Vlr. Devido
mar	804,73		804,73
abr	383,46		383,46
mai	1.056,18	1.056,18	-
jun	298,32	191,20	107,12
jul	452,88	452,88	-
ago	981,11	909,69	71,42
set	685,70	685,70	-
out			-
nov	738,38	738,38	-
dez	280,24	280,24	-
Total devido			1.366,73

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** a Notificação Fiscal nº **269203.0009/18-0**, lavrado contra **SOCIEDADE MICHELIN PARTICIPAÇÕES INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o notificado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.366,73**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, incisos II, alínea “e” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 09 de setembro de 2020.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - RELATORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR