

A I Nº - 141596.0006/08-6
AUTUADO - COMPRESSOR PRODUCTS INTERNATIONAL LTDA.
AUTUANTE - MARIA DAS GRAÇAS SILVA FREITAS
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
INTERNET - 23.11.09

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0387-04/09

EMENTA: ICMS. 1. IMPORTAÇÃO. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. FALTA DE INCLUSÃO DAS DESPESAS ADUANEIRAS E UTILIZAÇÃO INCORRETA DA TAXA CAMBIAL. RECOLHIMENTO A MENOS. As alegações do sujeito passivo de ter direito ao benefício da redução da base de cálculo não procedem, visto que o Convênio 52/91 se restringe às operações internas e interestaduais, procede, no entanto, inclusão indevida de despesas aduaneiras. Infração elidida em parte. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. MATERIAL DE CONSUMO. Infração não impugnada. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. a) MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. b) MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigações acessórias. Multas de 10% e 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infrações não impugnadas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 29/12/08, para exigir débito no valor histórico de R\$ 54.852,97 em razão das seguintes infrações:

01. Recolheu a menos o ICMS devido pelas importações de mercadorias do exterior em razão de erro na determinação da base de cálculo, quer pela falta de inclusão das despesas aduaneiras até o desembaraço, quer pela utilização incorreta da taxa cambial nos exercícios 2000/04/05. Valor R\$ 54.600,77; Multa 60%.
02. Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da federação e destinadas a consumo do estabelecimento, em meses do exercício 2004. Valor R\$ 64,65. Multa 60%.
03. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, em meses do exercício 2004; Multa de 10%. Valor R\$ 186,49.
04. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributável sem o devido registro na escrita fiscal, em março 04. Multa de 1%. Valor R\$ 1,06.

O autuado apresenta razões de defesa, fls. 315 a 317, através de sua procuradora regularmente constituída com mandato à fl. 318, alegando com relação à infração 01, que na nota fiscal número 491, de 28/04/2004 - declaração de importação DI 040384526-7, não existe erro na determinação da base de cálculo, nem erro na inclusão das despesas aduaneiras, pois a fiscalização incluiu como base de cálculo o valor total da nota fiscal ou seja R\$ 15.722,70 quando o correto seria o valor total dos produtos ou seja R\$ 10.757,67, conforme consta na nota fiscal e que nesse valor já estão incluídas as taxas e despesas aduaneiras.

Diz com respeito às notas fiscais de números 519 de 18/05/2004 – DI 040460643-6; nota fiscal 561, de 18/06/2004 – DI 040528090-9; nota fiscal 610 de 02/08/2004 – DI 040740309-9 e nota fiscal 935 de 08/04/2005 – DI 040100714-0 que não existem erros na determinação da base de cálculo, tampouco erros na inclusão das despesas aduaneiras, pois se tratam de importações efetuadas dentro das normas do Convênio ICMS 52, de 26 de setembro de 1991, com redução da alíquota de ICMS para 8,8%.

Alega ainda o autuado com relação à nota fiscal nº 788, de 09/12/2004 – DI 041238349-1, que parte da exigência não pode prosperar na tese da fiscalização, uma vez que se trata de importação com suspensão de ICMS DRAWBACK conforme art 575 parágrafo 1 inciso 1 alínea “a” do Decreto 6.284/97 ato concessório DRAWBACK 20040295281. A outra parcela trata-se de importação normal. Descreve que R\$ 76.172,70 é DRAWBACK e tem suspensão de ICMS; a parcela normal R\$ 48.312,73, totalizando R\$ 124.485,43.

O autuado reconhece que não houve o recolhimento dos ICMS sobre CPMF e CAPATAZIA e que o valor a recolher é de R\$ 2.789,09, em 2004 e R\$ 1.836,80, em 2005.

Assim, também reconhece o autuado que, com relação às notas citadas anteriormente, não houve recolhimento do ICMS sobre CPMF e CAPATAZIA, mas que recolheu a maior na nota fiscal 788 o valor de R\$ 1.054,42. Conclui que o valor devido do ICMS em 2004 é de R\$ 1.934,42 e, em 2005 o valor do ICMS devido é de R\$ 1.836,80.

Finaliza pedindo a impugnação parcial do auto de infração.

O autuante apresenta sua Informação Fiscal, fl. 388, contrapondo que com relação à nota fiscal 491, corrigiu o valor total dos produtos, tendo em vista um “lapso no registro da planilha de apuração do ICMS”; com relação aos documentos de nº 519, 561, 610 e 935, diz que o Convênio 52/91 não contempla as operações contidas em tais notas fiscais; sobre a alegação do benefício de DRAWBACK da nota fiscal 788, contra arrazoa no sentido de que a respectiva nota fiscal 806, de exportação, não pode ser vinculada a anterior, tendo em vista descumprimento de requisito contido no art. 577, RICMS/97.

Mantém a exigência.

O autuado volta a manifestar-se às fls. 398/ 399, acerca da Informação Fiscal do autuante sobre as operações não contempladas no Convênio 52/91, anexando aos autos cópia da Consulta nº 30/2004, realizada junto a Secretaria do Estado de São Paulo.

Esclarece que os benefícios previstos nas operações internas são igualmente aplicáveis às importações. Diz ainda que, com relação à nota fiscal 788, reconhece que não foram atendidas as exigências do art. 577, mas pede para retificar a nota fiscal para, atender tais requisitos legais.

O autuante também faz nova manifestação, fl. 411. Diz sobre a cópia da consulta apresentada que a mesma deve ser apresentada à SEFAZ de São Paulo. O art. 84, RICMS-BA prevê que o citado benefício deve ter aplicação proporcional à redução do imposto de importação, condicionando que as mercadorias se destinem a integrar o ativo imobilizado para uso exclusivo na atividade produtiva do estabelecimento importador. Descreve, nesse sentido, o inciso III, do art. 84 RICMS-BA (Convênios 130/94 e 130/08). Conclui que as citadas importações se destinaram a revendas, conforme provam CFOP das operações registradas nos arquivos magnéticos.

Às fls. 417/419, é vez de nova manifestação do sujeito passivo repetindo seu entendimento anterior acerca de: a) notas fiscais nº 519, 561, 610 e 935, b) da nota fiscal 788; c) reconhecimento da falta de recolhimento sobre CPMF e Capatazia; d) ratifica valor devido em 2004 de R\$ 1.934,42 e 2005, R\$ 1.836,80. Anexa diversas planilhas, às fls. 420 a 427 e cópia da consulta, fls. 418/429.

Por fim, em nova manifestação, fl. 447, rebate a autuante alegando que já prestara todas as informações acerca dos pontos em litígios.

VOTO

Cuida o presente auto de questionar a exigibilidade de ICMS decorrente de 04 infrações mencionadas e relatadas acima; após analisar as peças que compõem o presente PAF, faço as seguintes constatações, exceto quanto às infrações 02, 03 e 04 que não foram contestadas pelo autuado, significando o reconhecimento tácito de tais exigências, não havendo lide, fora, portanto, da apreciação desse relator.

A infração 01 acusa o recolhimento a menos do ICMS devido pelas importações de mercadorias do exterior em razão de erro na determinação da base de cálculo, quer pela falta de inclusão das despesas aduaneiras até o desembaraço, quer pela utilização incorreta da taxa cambial nos exercícios 2004/05. Valor R\$ 54.600,77; Multa 60%.

A auditora fiscal elabora demonstrativo com o cálculo das importações, fls. 20/23, identificando diversas situações em que o ICMS teria sido recolhido a menos. O autuado, por sua vez, contesta os cálculos com relação às operações a seguir descritas:

a) nota fiscal nº 491, de 28/04/2004 - declaração de importação DI 040384526-7. Diz que o equívoco foi fiscal, uma vez que o valor total dos produtos é R\$ 10.757,67 e não R\$ 15.722,70. Nesse valor já estão incluídas as taxas e despesas aduaneiras.

b) nota fiscal nº 519 de 18/05/2004 – DI 040460643-6; nota fiscal nº 561, de 18/06/2004 – DI 040528090-9; nota fiscal nº 610 de 02/08/2004 – DI 040740309-9; nota fiscal nº 935 de 08/04/2005 – DI 040100714-0. Essas importações foram efetuadas com benefício do Convênio ICMS 52/91, com redução da alíquota de ICMS para 8,8%.

c) nota fiscal nº 788, de 09/12/2004 – DI 041238349-1. Beneficiada com a suspensão de ICMS DRAWBACK (ato concessório DRAWBACK 20040295281). Descreve que R\$ 76.172,70 é DRAWBACK e tem suspensão de ICMS; a parcela normal R\$ 48.312,73, totalizando R\$ 124.485,43.

Nas suas informações, fls. 388 e 411, a Auditora Fiscal diz, com relação à nota fiscal 491, que fez a correção; que os produtos das notas fiscais nºs 519, 561, 610 e 935, não estão contemplados no Convênio 52/91; que manteve a nota fiscal 788, tendo em vista que a nota fiscal 806, de exportação, não pode ser vinculada àquela, porque descumpriu requisito do art. 577, RICM/97.

Examinando as peças que compõem o processo verifíco que a autuante elaborou um novo demonstrativo, fls. 389/390, considerando o valor correto da nota fiscal 491, R\$ 10.757,67, restando apenas um valor residual de R\$ 56,59.

Com relação às notas fiscais notas fiscais nº 519 – DI 040460643-6, nº 561, – DI 040528090-9; nº 610 – DI 040740309-9, constantes do demonstrativo de fls. 389/390, além da nota fiscal nº 935 – DI 040100714-0, constante da fl. 22, referem-se à importações, segundo o autuado, com benefício do Convênio ICMS 52/91 e redução da alíquota de ICMS para 8,8%, o que é contestado pela preposto fiscal, admitindo que tais produtos não estão contemplados no Convênio citado.

A legislação do Estado da Bahia através do seu regulamento e em conformidade com o Convênio ICMS 52/91 e posteriores alterações determina no seu art. 77 (na redação vigente no período da autuação):

Art. 77 – é reduzida a base de cálculo nas operações com máquinas, aparelhos e equipamentos:

"I - de 02/11/91 até 31/12/08, nas operações com máquinas, aparelhos e equipamentos industriais arroladas no Anexo 5, de forma que a carga tributária seja equivalente aos seguintes percentuais (Conv. ICMS52/91):

a) nas operações internas: carga tributária de 8,80% (oito inteiros e oitenta centésimos por cento) – Convênio ICMS01/00);

b) nas operações interestaduais com consumidor ou usuário final, não contribuintes do ICMS: carga tributária de 8,80% (oito inteiros e oitenta centésimos por cento) (Conv. ICMS 01/00);c) nas demais operações de saídas interestaduais: carga tributária de 8,80% (oito inteiros e oitenta centésimos por cento), observando-se, nas entradas de outras unidades da Federação, o disposto no § 1º (Conv. ICMS 01/00);

E no Anexo 5 do Regulamento de ICMS, estão arrolados as máquinas, aparelhos e equipamentos industriais beneficiados com redução da base de cálculo. Neste contexto, toda a discussão é saber se os produtos relacionados pela auditora fiscal em seu demonstrativo gozam ou não do benefício acima referido.

Compulsando os autos do processo verifíco a situação de cada uma das notas fiscais excluídas pelo autuado:

1 - nota fiscal nº 519 – DI 040460643-6. Trata-se da importação de compressor para gás natural veicular, marca KNOX WESTEM, modelo BR TP 245-8.0/4-LC, código NCM/MBM 8414.8031 – outros compressores de gases de pistão (fls. 343/349);

2 - nota fiscal nº 561 – DI 040528090-9. Importação de um compressor alternativo para alta pressão, marca KNOX WEATERN, modelo EFQ 245-8,5-4/DDP código NCM/MBM 8414.8031 – outros compressores de gases de pistão (fls. 350/357);

3 - nota fiscal nº 610 – DI 040740309-9. Importação de bomba de abastecimento para gás natural modelo CH4M2BIS com mangueira de abastecimento geminada com válvula de abastecimento sem cabeça eletrônica e com acessórios completos para montagem, código NCM/MBM 8414.8039 – outros compressores de gases (fls. 358/367);

4 - nota fiscal nº 935 – DI 040100714-0610. Importação de bomba de abastecimento para gás natural modelo CH4M2BIS com mangueira de abastecimento geminada com válvula de abastecimento sem cabeça eletrônica e com acessórios completos para montagem, código NCM/MBM 8414.8039 – outros compressores de gases (fls. 324/32);

Observe, assim, que os produtos questionados no presente auto de infração estão presentes no anexo I do Convênio 52/91, que acha correspondência no anexo 5 do Regulamento do ICMS deste Estado, conforme podemos constatar da tabela extraída do aludido anexo:

ANEXO 05

COMPRESSORES DE AR OU DE OUTROS GASES:	
Compressores de ar, exceto de deslocamento alternativo:	
8414.80.0201	De parafuso.
8414.80.0202	De lóbulos paralelos (“roots”).
8414.80.0203	De anel líquido.
8414.80.0299	Qualquer outro.
Compressores de gases (exceto ar), de deslocamento alternativo:	
8414.80.0301	De pistão.
8414.80.0399	Qualquer outro.
Compressores de gases (exceto ar), exceto de deslocamento alternativo:	
8414.80.0401	De parafuso.
8414.80.0402	De lóbulos paralelos (“roots”).
8414.80.0403	De anel líquido.
8414.80.0404	Centrífugos (radiais).
8414.80.0405	Axiais.
8414.80.0499	Qualquer outro.

O Convênio 52/91 concedeu benefício de redução da base de cálculo nas operações com equipamentos industriais e implementos agrícolas, porém restringe este benefício, claramente, às operações internas e interestaduais. Dessa forma, não acato a pretensão do recorrente, uma vez que as operações de importações não encontram abrigo no citado Convênio pelo fato de o mesmo não estender o benefício às operações de importação. Aliás, o art. 77 do RICMS/97 refere-se, apenas, às operações internas e interestaduais, não fazendo qualquer citação às operações de importação, não podendo o intérprete, assim, fazer qualquer extensão, tendo em vista que os benefícios devem ser examinados restritivamente, nos termos do art. 111, CTN.

Não pode prevalecer ainda mais o entendimento do sujeito passivo de inclusão da importação de equipamentos no Convênio 52/91, vez que o Estado da Bahia regulamentou o benefício da

redução de base de cálculo levando em consideração o tipo da operação. Assim, é que as importações foram tratadas num capítulo à parte, art. 84, nos termos dos Convênios 130/94 e 130/98, contemplando tão somente tais aquisições quando feitas para composição do ativo imobilizado do estabelecimento industrial para uso exclusivo na atividade industrial e não as importações de maquinários e aparelhos destinados à comercialização.

Frise-se ainda o Convênio ICMS 58/00, com vigência a partir de 25/10/00, recepcionado pela legislação deste Estado através do art. 85-A. Nessa modalidade, a redução da base de cálculo do ICMS nas importações de máquinas, equipamentos, aparelhos, instrumentos estava condicionada a que os equipamentos não tivessem similares produzidos no país e fossem as importações efetuadas por empresa jornalística ou editora de livros.

Assim, acato o levantamento fiscal, ainda porque tem sido nesse sentido o entendimento do CONSEF, conforme se extrai da decisão contida no Acórdão CJF 0897/00.

Por fim, com relação à nota fiscal nº 788, de 09/12/2004 – DI 041238349-1 verifico que a empresa autuada importou partes e peças de equipamento industrial, beneficiada com a isenção do ICMS para as operações de importação de mercadorias estrangeiras, sob o regime de DRAWBACK, ato concessório DRAWBACK 20040295281, conforme documentação anexa aos autos, fls. 364/379. A respectiva exportação está consubstanciada na nota fiscal 806, de 21.12.2004 (fl. 379).

Ocorre que o direito a tal benefício é condicionado ao atendimento de requisitos, objetivando à comprovação da efetiva exportação, pelo importador, do produto resultante da industrialização da mercadoria importada com benefício, devidamente averbada com o respectivo embarque para o exterior, observando-se as respectivas quantidades e especificações.

Assim, nos termos do art. 577, do RICMS/BA, nas operações que resultem na saída de produtos resultantes da industrialização de matérias-primas ou insumos importados sob o regime de DRAWBACK, devendo ser consignadas na respectiva nota fiscal as circunstâncias da operação, inclusive o número do correspondente ato concessório do regime de DRAWBACK.

Posto isso, correto é o procedimento fiscal, uma vez que através da nota fiscal 806 (fl. 379), não restou comprovada a efetiva exportação dos materiais importados com benefício aludido, atendendo a condição para o seu gozo. Acato o demonstrativo fiscal de fls. 22 e 23 389/390. Infração parcialmente subsistente.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **141596.0006/08-6**, lavrado contra **COMPRESSOR PRODUCTS INTERNATIONAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 53.649,34**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, alíneas “a” e “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$ 187,55**, previstas no art. 42 incisos IX e XI da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios conforme previsto na Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de novembro de 2009.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR