

A. I. Nº - 269193.0148/11-0
AUTUADO - FUMEX TABACALERA LTDA.
AUTUANTE - GERALDO BARROS RIOS
ORIGEM - INFAZ CRUZ DAS ALMAS
INTERNET - 26.08.2011

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0230-02/11

EMENTA: ICMS. 1. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. USUÁRIO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. FALTA DE CORREÇÃO DOS ARQUIVOS MAGNÉTICOS ENTREGUES POR FORÇA DE INTIMAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. De acordo com o art.708-B do RICMS/97 o contribuinte usuário de processamento de dados está obrigado a apresentar o arquivo magnético do SINTEGRA contendo informações das operações e prestações realizadas. Infração caracterizada, uma vez que não houve a entrega do arquivo, via internet, bem como, não foi atendida a intimação para esse fim. **2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DESTINADOS AO ATIVO FIXO. FALTA DE PAGAMENTO.** Infração não elidida. **3. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO.** Fato não contestado. Auto de Infração **PROCEDENTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 22/03/2011, para exigência de ICMS e MULTA no valor de R\$20.147,86, sob acusação do cometimento das seguintes infrações:

1. Forneceu arquivos magnéticos enviados via internet através do Programa Validador/Sintegra com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, referente ao exercício de 2006, sendo aplicada a multa no valor de R\$1.782,18, limitada a 1% do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizados no estabelecimento em cada período, calculando a multa sobre o valor das operações ou das prestações divergentes, conforme demonstrativo e documentos às fls.10 a 13. Em complemento consta: *Levantado mediante cruzamento dos dados dos arquivos magnéticos mensalmente enviados à SEFAZ com aqueles constantes dos livros fiscais apresentados mediante intimação. Os anexos I.1 demonstram a infrações. Os anexos I.1 são elementos comprobatórios, a saber: extrato do Sintegra enviado pelo contribuinte à SEFAZ e cópias do livro RAICMS.*
2. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$16.217,70, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, nos mês de abril de 2007, conforme demonstrativos e documentos às fls.15 e 26. Em complemento consta: *O contribuinte alegou que os equipamentos estariam submetidos à Redução da B. de Cálculo, contudo, o Art.77 Inc.III do RICMS/97, vigente à época, não estriba tal entendimento. Os demonstrativos encontram-se nos anexos II.1 e os elementos comprobatórios, nos anexos II.2, a saber: cópias das N.Fiscais e do Livro RAICMS com o lançamento a menos.*
3. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS no valor de R\$4.147,98, nos meses de fevereiro a 2006 a abril de 2007, relativo a aquisição de Serviço de Comunicação utilizado na industrialização, conforme demonstrativos e documentos às fls. 28 e 33. Em complemento consta: *Contribuinte alegou ser exportadora, quando, na verdade as saídas são com diferimento (fumo) para filial, que poderá estar exportando ou não (ou só em parte); não*

cabe avaliação, aqui, quanto ao destino final das mercadorias, dado pela filial. Os demonstrativos encontram-se nos anexos III.1 (CFOPs conforme anotados nos Lvs.Fiscais; algumas vezes erradamente, 1.302 no lugar de 1.303) e os elementos comprobatórios, nos anexos III.2, a saber: Extrato das Saídas, constantes do Livro RAICMS.

O autuado, através de seu representante legal, em sua defesa às fls. 36 a 37, suscitou a nulidade de parte do lançamento do item 02, com base na alegação de que conforme Convênio ICMS 52/91 de 26/09/1992, com nova redação dada com efeitos a partir de 01/08/2000, está previsto na Cláusula Segunda, máquinas, aparelhos e equipamentos industriais arrolados no inciso I, letra “a” do Anexo II deste Convênio.

Assevera que nas operações de saída dos Estados das Regiões Sul e Sudeste, com destino aos Estados das Regiões Norte, Nordeste e Centro Oeste ou ao Estado do Espírito Santo – 4,1%.

Sustenta que os seus equipamentos, conforme Anexo II do citado Convênio – NCM 8419.31.00 estão contemplados com a redução da base de cálculo, não cabendo o recolhimento do diferencial de alíquotas.

Ao final, requer seja acolhida a preliminar de nulidade argüida, declarando nulo parcialmente ou Auto de Infração.

Na informação fiscal à fl. 44, o autuante destaca que o sujeito passivo apenas insurgiu-se contra o diferencial de alíquotas da Nota Fiscal à fl. 23, de que se refere a infração 02, tendo rebatido a alegação de que o produto adquirido seria 8419.31.0, que vem a ser Secadores Industriais, dizendo que no corpo da nota fiscal consta discriminado “Conjunto c/Fornalha e Controladores, sem anotação da NCM. Concluindo que não tem convicção suficiente para ser enfático na defesa, tampouco para aceitação do argumento defensivo, diz que deixa ao órgão julgador o juízo de valor sobre o objeto da imputação questionada.

VOTO

Analisando acuradamente as peças que consubstanciam os autos, verifico que inexiste lide a ser julgada em relação às infrações 01 e 03, haja vista que o sujeito passivo em sua peça defensiva demonstrou o seu inconformismo apenas em relação à infração 02. Desta forma, subsistem integralmente as citadas infrações.

Com relação à infração 02, o fulcro da autuação é de que não foi recolhido o imposto, a título de diferencial de alíquotas, nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento.

Analisando os demonstrativos às fls.15 e 16, verifico que o débito foi calculado com base nas notas fiscais, de aquisições em outras unidades da Federação, nºs 10822, 384, 386, 376, 381 e 375 (fls.19 a 26), sendo que, o sujeito passivo impugnou apenas o cálculo referente à Nota Fiscal nº 10822, de emissão de Betha Eletrônica Ltda (SC), no valor de R\$199.500,00, sob o fundamento de que a fiscalização incorreu em equívoco ao não considerar a redução da base de cálculo prevista no Convênio ICMS 52/91.

O Convênio ICMS 52, de 26 de setembro de 1991, celebrado no âmbito do CONFAZ – Conselho Nacional de Política Fazendária, introduziu a sistemática de redução de base de cálculo nas operações com equipamentos industriais e implementos agrícolas taxativamente previstos nos Anexos I e II do Convênio, de forma que fosse a carga tributária equivalente aos percentuais ali encontrados.

A elucidação da questão passa, necessariamente, pela análise da legislação que serve de referência à matéria, cumprindo-nos transcrever, para melhor visualização, o dispositivo legal respectivo:

Convênio ICM 52/91
(...)

Cláusula segunda Fica reduzida a base de cálculo do ICMS nas operações com máquinas e implementos agrícolas arrolados no Anexo II deste Convênio, de forma que a carga tributária seja equivalente aos percentuais a seguir:

I - nas operações interestaduais:

a) nas operações de saída dos Estados das Regiões Sul e Sudeste, exclusive Espírito Santo, com destino aos Estados das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste ou ao Estado do Espírito Santo, 4,1% (quatro inteiros e um décimo por cento):

O argumento defensivo é que tem direito a redução da base de cálculo porque a mercadoria especificada no documento fiscal está relacionada no Anexo II, do citado Convênio no NCM 8419.31.00.

Classificação Fiscal de mercadorias é importante não somente para determinar os tributos envolvidos nas operações de importação e exportação, e de saída de produtos industrializados, mas também, em especial no comércio exterior, para fins de controle estatístico e determinação do tratamento administrativo requerido para determinado produto.

Examinando a cópia da nota fiscal constante à fl.25, verifico que a mercadoria está descrita como “Conjunto/fornalha a lenha e controladores de secagem para estufa tipo galpão”, e por se tratar de aquisição em estabelecimento comercial, não consta na mesma o respectivo NCM.

Já o NCM 8419.31.0, constante no Anexo do referido acordo interestadual, é o seguinte:

84.19	Aparelhos e dispositivos, mesmo aquecidos eletricamente (exceto os fornos e outros aparelhos da posição 85.14), para tratamento de matérias por meio de operações que impliquem mudança de temperatura, tais como aquecimento, cozimento, torrefação, destilação, retificação, esterilização, pasteurização, estufagem, secagem, evaporação, vaporização, condensação ou arrefecimento, exceto os de uso doméstico; aquecedores de água não elétricos, de aquecimento instantâneo ou de acumulação.
-------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

8419.3	- Secadores:
8419.31.00	- Para produtos agrícolas

Além disso, está previsto no artigo 72 do RICMS/97, que para fins de pagamento da diferença de alíquotas relativo a operações ou prestações com redução da base de cálculo, deve ser observado o inciso I do citado dispositivo que para o cálculo do diferencial de alíquota deve ser considerada redução da base de cálculo, qual seja:

I - tendo a operação ou prestação sido tributada com redução da base de cálculo decorrente de convênio, a apuração do valor a pagar será feita em função do mesmo valor resultante daquela redução.

No caso, não tendo sido comprovado que a mercadoria constante no documento fiscal impugnado é a mesma de trata o item 84.19.31.00 do Anexo do Convênio ICMS 52/91, concluo que restou caracterizada a infração, não merecendo qualquer reparo no cálculo do débito deste item.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269193.0148/11-0**, lavrado contra **FUMEX TABACALERA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$20.365,68**, acrescido das multas de 60% prevista no artigo 42, II, “f” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no

valor de **R\$1.782,18**, prevista no inciso XIII-A, alínea “f”, do citado diploma legal e dos acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de agosto de 2011.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO - JULGADOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR