

A. I. N° - 279463.0001/17-4
AUTUADO - TERRA SANTA AGRO S. A.
AUTUANTE - WILSON FERREIRA DE OLIVEIRA JUNIOR
ORIGEM - IFEP SUL
PUBLICAÇÃO – INTERNET – 25.10.2017

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0190-04/17

EMENTA: ICMS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS. **a)** DESTINADAS AO ATIVO FIXO DO ESTABELECIMENTO. Refeitos os cálculos em sede de informação fiscal, pelo acolhimento de parte da tese defensiva pela exclusão de bens amparados pelo Convênio ICMS 51/91. Infração parcialmente subsistente. **b)** DESTINADAS AO CONSUMO. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração ora apreciado foi lavrado em 31 de março de 2017 e refere-se à cobrança de ICMS no valor de R\$101.991,75, bem como multa no percentual de 60%, pela constatação das seguintes infrações:

Infração 01. **06.01.01.** Falta de recolhimento de ICMS, no valor de R\$93.807,79, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, nos meses de março, maio e junho de 2014, fevereiro a abril, outubro a dezembro de 2015.

Infração 02. **06.02.01.** Falta de recolhimento do 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, no montante de R\$8.183,96, fato constatado em janeiro a agosto, novembro e dezembro de 2014, fevereiro a setembro, novembro e dezembro de 2015. 2,

A empresa autuada apresentou através de seu procurador, impugnação ao lançamento constante às fls. 24 a 27, onde argui, após breve resumo dos fatos, que apesar da fundamentação do cálculo efetuado pelo autuante, consignada no artigo 4º, inciso XV da Lei 7.014/96 c/c o artigo 305 §4º inciso III, alínea "a" do RICMS/BA, publicado pelo Decreto 13.780/2012, o qual prevê que para fins de pagamento da diferença de alíquotas, através do artigo 268, o imposto será o valor resultante da aplicação do percentual equivalente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual sobre o valor da operação ou prestação na Unidade da Federação de origem, acrescido do valor do IPI, frete e demais despesas cobradas, devendo o montante do ICMS relativo à diferença de alíquotas integrar a base de cálculo, determinando, ainda, que não deve ser considerada qualquer redução da base de cálculo relativa à operação interna ou em outro dispositivo da legislação tributária estadual (§ 4º do artigo 268).

Entretanto, menciona que o Convênio ICMS 52/1991, cujo Estado da Bahia é signatário, traz em seu bojo a redução da base de cálculo nas operações com equipamentos industriais e implementos agrícolas.

Esclarece que as operações elencadas na Infração 01 são transferências interestaduais, dos estados do Piauí e Mato Grosso para a Bahia de equipamentos e implementos agrícolas, cuja carga tributária é de 7% na saída interestadual e a carga tributária interna é de 5,60%, na forma da Cláusula segunda do referido Convênio.

Desta maneira, aponta divergência entre a previsão estadual e a nacional (todos os Estados são signatários) em relação à forma de aplicação do cálculo do diferencial, uma vez que a Cláusula quinta do referido Convênio determina que para efeito de exigência do ICMS devido em razão do diferencial de alíquota, o Estado onde se localiza o destinatário dos produtos (Bahia) reduzirá a base de cálculo do imposto de tal forma que a carga tributária total (5,60%) corresponda aos percentuais estabelecidos nas Cláusulas primeira e segunda para as respectivas operações internas.

Fala que para os equipamentos que se enquadrarem no Anexo II do Convênio, não há o que se falar de diferencial de alíquotas, uma vez que 7% é maior do que 5,60%.

Quanto a Infração 02 não tem o que discutir, para tanto oferece como pagamento e/ou compensação do débito constante da cobrança, o saldo credor de ICMS constante nesse estabelecimento.

Ao final, requer o recebimento e regular processamento pela tempestividade da apresentação da presente impugnação, a fim de que seja analisada a legislação Nacional que é superior a Estadual anulando a cobrança para a Infração 01, e que se aceite o saldo credor disponível no estabelecimento para quitação (compensação) integral para a cobrança da Infração 02, considerando as reduções previstas no presente Auto de Infração.

Solicita, ainda, que qualquer comunicação fora do ambiente do DTE seja enviada para o endereço da Matriz, devidamente indicado, ou por e-mail anotado.

Informação fiscal prestada pelo autuante, constante às fls. 90 a 92 esclarece que a infração 02 não foi contestada, ao passo que na infração 01, o contribuinte se defende alegando em suma, que não se pode falar em diferença de alíquotas para os produtos constantes do Convênio 52/91 (do qual a Bahia é signatária), pois a alíquota ali prescrita é de 7% para operações interestaduais oriundas dos estados do Norte, Nordeste, Centro-Oeste e Espírito Santo, enquanto nas operações internas a alíquota é de 5,60%.

Assevera correto tal entendimento, porém isso não dirime totalmente a infração, pois existem itens que não estão relacionados no supracitado Convênio. Refaz os cálculos e apresenta novo demonstrativo de débito para esta infração, na forma a seguir explicitada:

Mês Ocorrência	Data Vencto	Valor R\$
05/2014	09/06/2014	129,02
06/2014	09/07/2014	206,00
02/2015	09/03/2015	101,09
04/2015	09/05/2015	394,36
11/2015	09/12/2015	312,38
12/2015	09/01/2016	652,50
TOTAL GERAL		1.795,35

Pugna pela procedência parcial do lançamento nos termos em que constituído para a infração 02, e considerando o novo demonstrativo para a infração 01, além dos acréscimos legais.

Devidamente intimado do teor da informação fiscal, através do Domicílio Tributário Eletrônico (fl. 100) em 17 de julho de 2017, o sujeito passivo não se manifestou, constando às fls. 102 a 104 extratos de pagamento efetuado pelo sujeito, no valor de imposto de R\$8.183,96, correspondente à infração 02.

VOTO

O lançamento constitui-se em duas infrações arroladas pela fiscalização, sendo objeto de defesa por parte da empresa autuada apenas a infração 01, diante do reconhecimento da infração 02 por parte do sujeito passivo, estando, pois, esta fora da lide, e tida como procedente.

O autuante, quando do lançamento, descreveu com precisão a infração cometida, apontando a conduta praticada pelo contribuinte, os artigos infringidos, a previsão legal da multa, os prazos para interposição de defesa ou usufruto do benefício de redução dos percentuais de multa, além de indicar o sujeito passivo, tudo em conformidade com a disposição contida no artigo 39 do RPAF/99, razão pela qual inexistem questões preliminares a serem apreciadas.

Tanto é assim que a empresa autuada compareceu ao processo, exercendo de forma irrestrita o seu direito de ampla defesa, prova disso é que abordou todos os aspectos das infrações trazendo fatos, documentos e argumentos que ao seu entender elidiriam as mesmas, com precisão e exercendo sem qualquer restrição o contraditório.

Quanto a infração 01, versa sobre a falta de recolhimento do imposto diante de aquisições de mercadorias destinadas ao ativo imobilizado, em operações interestaduais, nas quais seria devida a diferença entre a alíquota interna e a interestadual, sendo a tese defensiva a de que em função do disposto no Convênio ICMS 52/91, do qual a Bahia é signatário, a alíquota ali prescrita é de 7% para operações interestaduais oriundas dos estados do Norte, Nordeste, Centro-Oeste e Espírito Santo, enquanto nas operações internas a alíquota é de 5,60%, tese devidamente acolhida pelo autuante, o qual, inclusive, elaborou novo demonstrativo de débito para a mesma, considerando apenas as aquisições de bens que não se enquadravam na previsão de tal Convênio.

Da análise do mesmo, o qual concede redução da base de cálculo nas operações com equipamentos industriais e implementos agrícolas, observo que da redação de sua Cláusula Primeira, dada através do Convênio ICMS 01/00, com efeitos a partir de 01/08/00, fica reduzida a base de cálculo do ICMS nas operações com máquinas, aparelhos e equipamentos industriais arrolados no Anexo I deste Convênio, de forma que a carga tributária seja equivalente aos percentuais nas operações interestaduais cuja saída se dê 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, é de 5,14%, ao passo que nas demais operações interestaduais, é de 8,80%.

Por seu turno, a Cláusula segunda, na redação dada pelo Convênio ICMS 01/00, efeitos a partir de 01/08/00, estipula que fica reduzida a base de cálculo do ICMS nas operações com máquinas e implementos agrícolas arrolados no seu Anexo II, de forma que a carga tributária seja equivalente nas operações interestaduais cujas saídas tenham ocorrido 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, a 4,1%, ao passo que nas demais operações interestaduais, a 7,0%.

Já a Cláusula quinta, acrescida pelo Convênio ICMS 87/91, com efeitos a partir de 17/10/91, estipula que para efeito de exigência do ICMS devido em razão do diferencial de alíquota, o Estado onde se localiza o destinatário dos produtos reduzirá a base de cálculo do imposto de tal forma que a carga tributária total corresponda aos percentuais estabelecidos nas Cláusulas primeira e segunda para as respectivas operações internas.

Em função da legislação acima posta, constato que dos demonstrativos elaborados pelo autuante, constam plantadeira de grãos, tratores, equipamentos e implementos agrícolas, dentre outros bens, como tablets, eletrodomésticos, e computadores, não pairando qualquer dúvida de que aqueles primeiros se enquadram na definição abrangida pela redação do Convênio, de equipamentos industriais e implementos agrícolas, a exemplo de trator (item 19.2 do Anexo), máquinas e implementos agrícolas (item 16.4 do Anexo), plantadeiras (item 13.3 e 13.4 do Anexo). Os últimos itens acima (computadores, tablets e eletrodomésticos) foram mantidos no Auto de Infração.

Logo, agiu corretamente o autuante ao excluir os mesmos do lançamento, o que acarretou significativa redução do montante devido, diante da precisão contida no Convênio mencionado, devidamente adotada pelo Estado da Bahia, não implicar em qualquer diferença de alíquota a ser recolhida, o que motivou, inclusive, o acatamento tácito por parte do sujeito passivo, o qual não

ofereceu qualquer objeção aos valores constantes do novo demonstrativo apresentado, não tendo outra alternativa o julgador que não seja a de acompanhar o demonstrativo do autuante, e julgando a infração parcialmente subsistente.

Desta forma, o lançamento é procedente em parte, com a infração 01 julgada procedente em parte no montante de R\$1.795,35, de acordo com demonstrativo elaborado pelo autuante na informação fiscal, ao passo que a infração 02, é totalmente procedente, importando em R\$8.183,96, o que totaliza o R\$9.979,31.

Quanto ao pedido da empresa para efetuar a quitação do débito reconhecido através de crédito acumulado, tal providência foge da competência deste órgão julgador, ao passo que no tocante ao pedido de encaminhamento de intimação para o endereço anotado, nada impede que tal prática se efetivasse, e que as intimações possam ser encaminhadas, bem como as demais comunicações concernentes ao andamento deste processo para o endereço apontado. Contudo, o não atendimento a tal solicitação não caracteriza nulidade do Auto de Infração, uma vez que a forma de intimação ou ciência da tramitação dos processos ao sujeito passivo encontra-se prevista nos artigos 108 a 110 do RPAF/99, o qual guarda e respeita o quanto estabelecido no Código Tributário Nacional, em seu artigo 127, estipulando como regra, a eleição do domicílio tributário pelo sujeito passivo.

Ademais, com a introdução do Domicílio Tributário Eletrônico (DTE), a comunicação entre a Secretaria da Fazenda e o contribuinte passou a utilizar este canal, dispensando qualquer outro meio, sendo a sua instituição feita pela Lei 13.199 de 28/11/2014, a qual que alterou o Código Tributário do Estado da Bahia no seu artigo 127-D. Através de tal mecanismo, a SEFAZ estabelece uma comunicação eletrônica com seus contribuintes para, dentre outras finalidades, encaminhar avisos, intimações, notificações e cientificá-los de quaisquer tipos de atos administrativos, não sendo nenhuma novidade tal sistemática, até pelo fato do processo judicial eletrônico já ser adotado pelo Poder judiciário há algum tempo, sem que se tenha conhecimento de qualquer contestação neste sentido.

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 **279463.0001/17-4** lavrado contra **TERRA SANTA AGRO S. A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$9.979,31**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, alínea “F”, da Lei 7.014/96, além dos acréscimos legais, devendo o órgão competente homologar os recolhimentos realizados.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala de Sessões do CONSEF, 10 de outubro de 2017

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA