

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.837/08/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000157253-57
Impugnação: 40.010122476-69
Impugnante: Globex Utilidades S/A
IE: 062337676.69-15
Proc. S. Passivo: Renato Côrtes Neto/Outro(s)
Origem: DF/Ubá

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS – APLICAÇÃO INCORRETA – PRODUTOS DE INFORMÁTICA E OUTROS. Constatação de aplicação incorreta de alíquota (7%) em operações com produtos de informática e automação, uma vez que não foi observado o disposto no artigo 42, inciso I, alíneas "d" e "d.1", c/c seu § 9º, do RICMS/02. Constatou-se ainda, aplicação das alíquotas de 7% e 12% em operações com outros produtos, sujeitos à alíquota de 18%, conforme artigo 42, inciso I, alínea "e", do mesmo diploma legal. Mantidas parcialmente as exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco e excluídas as exigências relacionadas com as obrigações contidas no § 9º do art. 42 da Parte Geral do RICMS/02, no tocante às saídas acobertadas por cupons fiscais. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, através da análise de documentos fiscais - notas fiscais, cupons fiscais e arquivos eletrônicos do contribuinte - no período de dezembro/05 a julho/07, de recolhimento a menor de ICMS, face à utilização indevida da alíquota nas saídas de produtos de informática e automação, tendo em vista o não atendimento de condições estabelecidas no artigo 42, inciso I, alíneas "d" e "d.1", c/c o parágrafo 9º do mesmo artigo do RICMS/ 02.

Versa, também, sobre aplicação das alíquotas de 7% e 12% em operações com outros produtos, cuja alíquota correta é de 18%, conforme artigo 42, inciso I, alínea "e", do RICMS/02.

Exige-se ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 117/125, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 145/152, reformulando o crédito tributário.

Intimada da reformulação, a Autuada não se manifesta.

DECISÃO

Conforme se verifica dos autos, o Fisco constatou o recolhimento a menor de ICMS em razão de utilização indevida de alíquota por parte da empresa Autuada.

O Relatório Fiscal de fls. 08/09 demonstra o recolhimento a menor de ICMS face à utilização indevida da alíquota de 7%, uma vez não atendidas as condições dispostas na legislação tributária vigente nas saídas de produtos de informática e automação.

Foi apurado o recolhimento a menor do imposto devido à aplicação de alíquotas incorretas, nas saídas de diversos produtos, via notas fiscais e cupons fiscais.

Os quadros demonstrativos de fls. 10/16, cópias de livros fiscais e demonstrativos de registros tipo “54” e “60D” respaldam o procedimento adotado pela fiscalização, que resultou nas exigências de ICMS e MR.

Os argumentos apresentados pela Impugnante são no sentido de se dizer surpreendida com a autuação, alegando-a improcedente e citando dispositivos legais.

Fala da ausência de irregularidade envolvendo as saídas de equipamentos de informática e automação, bem como as saídas dos demais produtos, discorrendo sobre o emissor de cupom fiscal e citando o Convênio ICMS 85/01.

Aduz a ausência de prejuízo causado ao Fisco mineiro, questiona a aplicação da multa e dos juros de mora, junta documentos e declarações, tece outras considerações e pede, ao final, pela procedência de sua peça de defesa.

O Fisco, por sua vez, exclui as mercadorias *Aqua Hobby Car* e *Oi Nokia 6060 Avuls P* do crédito tributário, pedindo pela manutenção das exigências remanescentes.

Na verdade, o que se apura dos autos é que o procedimento da fiscalização está parcialmente correto, ou seja, além das exclusões das exigências procedidas na reformulação de fls. 160, também devem ser objeto de exclusão aquelas relacionadas com as obrigações contidas no § 9º do art. 42 da Parte Geral do RICMS/02.

De início, referendando a maior parte do trabalho fiscal, pede-se *venia* ao Fisco para reproduzir boa parte dos argumentos proferidos na manifestação fiscal de fls. 147/152.

As notas fiscais referentes aos produtos de informática citadas pela Impugnante e trazidas aos autos, fls. 135 a 139, como se pode verificar, tratam-se de notas fiscais de entrada de fornecedores da empresa Globex Utilidades S.A - CNPJ 33.041.260/0080-68, **IE 062.33767.04-88**, endereço Rua Agenário de Araujo, 77, localizada no município de Belo Horizonte, e não da filial Ubá, empresa autuada neste trabalho, cuja IE é **062.337676.69-15**.

Na realidade, praticamente em sua totalidade, a filial de Ubá recebe mercadorias para venda, por transferência, da loja de Belo Horizonte, no entanto, para fazer prova a favor do contribuinte, os dados para identificar o fabricante dos produtos de informática deveriam constar nas notas fiscais referentes às operações de

transferência entre as filiais de Belo Horizonte e Ubá. Portanto, a prova não se aplica no caso em tela, que encontra alicerce no “Princípio dos Estabelecimentos”, disposto no artigo 11, § 3º, II, da Lei Complementar 87/96, transcrito abaixo, c/c artigo 24, § 1º da Lei 6763/75, bem como c/ c artigo 59, inciso I, do RICMS/ 2002.

Lei Complementar 87/1996:

Art. 11 - O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável é:

§ 3º - Para efeito desta Lei Complementar, estabelecimento é o local, privado ou público, edificado ou não, próprio ou de terceiro, onde pessoas físicas ou jurídicas exerçam suas atividades em caráter temporário ou permanente, bem como onde se encontrem armazenadas mercadorias, observado, ainda, o seguinte:

I -

II - é **autônomo cada estabelecimento do mesmo titular;** (grifos nossos).

É do conhecimento do Fisco que as mercadorias “telefones” são regidas pelo instituto da substituição tributária, tanto assim, que nas primeiras planilhas, PLANILHA 1 e 2, fls. 12 e 13, respectivamente, há a seguinte observação:

“OBS: ANÁLISES SAÍDAS: 0% filmes DVD, celulares e telefones fixos (correto). Mercadorias excluídas:

▶ telefones fixos a partir de 01/01/ 2005 – ST (Decreto 43.923 de 02/12/2004). Período anterior a este: alíquota de 18%;

▶ telefones celulares a partir de 01/01/2006 – ST (Decreto 44.190 de 28/12/2005). Período anterior a este: alíquota de 12%”.

A observação citada foi aposta na autuação para confirmar que as saídas foram analisadas. Considerando que as mercadorias citadas, telefones fixos e celulares, são comumente utilizadas, erroneamente, para conferir crédito às empresas do “ramo varejista”, e conseqüentemente, débito com a alíquota menor estas mercadorias são especialmente conferidas.

Logo, tratando-se de mercadoria regida pelo instituto da substituição tributária (ST), não há de se falar em cobrança de imposto por ocasião das vendas, pois este foi cobrado na origem.

Sendo assim, a alegação da Impugnante, de que os telefones uma vez regidos pelo regime de ST interna tornam a utilização da alíquota de 7% legítima, não apresenta coerência, tampouco, firmeza de interpretação e aplicação da legislação vigente. Ainda quanto aos telefones, uma observação mais acurada da defesa poderia ratificar que não consta como irregularidade apontada pelo Fisco, em qualquer das 7 (sete) planilhas anexas, telefones fixos e/ ou celulares, logo, a alegação da Impugnante não procede, em parte.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não obstante, o Fisco reconhece que por erro de exclusão de mercadorias, permaneceram 4 (quatro) aparelhos telefones celulares na “PLANILHA 8”, fl. 99, e foram devidamente cancelados.

Como a Impugnante não determinou a indevida cobrança de crédito tributário referente a “telefones”, o Fisco, em sua revisão, entendeu tratar-se destes ora comentados. Em tempo, não se pode confundir aparelhos telefônicos com “chip para telefones celulares”, se for o caso. Estes eram tributados à alíquota de 18%, uma vez não incluídos nos itens 173 a 176 da Parte 3 do Anexo XII, no art. 42, I, b, b.6 (remete para PARTE 3 *) ou no art. 42, I, d, “d.1” c/ c parágrafo 9º do mesmo artigo (remete para PARTE 4**) para efeito de aplicação da alíquota de 12% ou 7%, respectivamente. Circuitos integrados monolíticos são partes de informática, são microprocessadores ou chips, NBM/ SH 8542.13.XX ou 8542.30.XX. **Chip** para aparelhos **celulares** são classificados na **NBM/ SH como 8523.52.00**. Atualmente, encontram-se sob o instituto de substituição tributária interna com margem de agregação de 13%, marco a partir de 1º de outubro de 2007, conforme previsto no Anexo XV, item 25 do RICMS/02, que não abarca o período analisado neste PTA, que é de setembro de 2005 a julho de 2007, portanto, com incidência da alíquota de 18%.

*ANEXO XII - PARTE 3

Item	Mercadorias	Código NBM/SH (com o sistema de classificação adotado a partir de 1º/01/97)
173	Circuitos integrados monolíticos digitais em pastilhas (<i>chips</i>) e em lâminas (<i>wafers</i>), não montadas	8542.13.10
174	Outros circuitos integrados monolíticos digitais	8542.13.9
175	Circuitos Integrados Monolíticos outros, em Pastilhas (<i>Chips</i>) e em Lâminas (<i>Wafers</i>) não Montados	8542.30.10
176	Outros Circuitos Integrados Monolíticos	8542.30.2

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

**ANEXO XII - PARTE 4

Item	Mercadorias	Código NBM/SH (com o sistema de classificação adotado a partir de 1º/01/97)
162	Circuitos integrados monolíticos digitais em pastilhas (chips) e em lâminas (wafers), não montadas	8542.13.10
163	Outros circuitos integrados monolíticos digitais	8542.13.9
164	Circuitos Integrados Monolíticos outros, em Pastilhas (Chips) e em Lâminas (Wafers) não Montados	8542.30.10
165	Outros Circuitos Integrados Monolíticos	8542.30.2

Quanto à lavadora “Aqua Hobby car”, lavadora de alta pressão ou “lava jato”, a Impugnante provou inequivocamente tratar-se de mercadoria com redução de base de cálculo.

Assim, o Fisco realizou a sua devida exclusão do crédito tributário às fls. 160.

Entretanto, no tocante às saídas de produtos de informática acobertados por cupons fiscais, quando a alíquota aplicada foi de 7% (sete por cento), enquanto o Fisco exige o complemento para 12% (doze por cento), por descumprimento do disposto no § 9º, da alínea “d”, do art. 42 do RICMS/02, cabe uma análise mais pormenorizada.

Com efeito, o disposto no mencionado § 9º teve vigência até 13/01/2006, com a seguinte redação:

Art. 42 - As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

.....

d - 7% (sete por cento), nas operações com as seguintes mercadorias:

Efeitos de 15/12/2002 a 13/01/2006 - Redação original:

"d - 7% (sete por cento), nas operações com produto da indústria de informática e automação relacionado na Parte 4 do Anexo XII, fabricado por estabelecimento industrial que atenda às disposições do artigo 4º da Lei Federal nº 8.248, de 23 de outubro de 1991, na redação original e na redação dada pela Lei Federal nº 10.176, de 11 de janeiro de 2001, observado o disposto no § 9º deste artigo;"

.....

"§ 9º - Para os efeitos do disposto na alínea “d” do inciso I do caput deste artigo:"

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

"I - constará das notas fiscais relativas à comercialização da mercadoria:

a - tratando-se da indústria fabricante do produto, o número do ato pelo qual foi concedida a isenção ou a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), conforme o caso;

b - tratando-se dos demais contribuintes, além da indicação referida na alínea anterior, a identificação do fabricante (razão social, números de inscrição estadual e no CNPJ e endereço) e o número da nota fiscal relativa à aquisição original da indústria, ainda que a operação seja realizada entre estabelecimentos comerciais;

II - o estabelecimento adquirente da mercadoria exigirá do seu fornecedor as indicações referidas no inciso anterior."

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 44.701, as obrigações acessórias constantes do parágrafo mencionado foram excluídas no caso de saída de mercadorias acobertadas por cupom fiscal.

Não surtiu efeitos - Acrescido pelo art. 1º, e vigência estabelecida pelo art. 6º, I, "a", ambos do Dec. nº 44.701, de 08/01/2008:

"III - as exigências contidas neste parágrafo não se aplicam quando se tratar de operação acobertada por documento fiscal emitido por equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF)."

Em março de 2008, a redução da carga tributária prevista na alínea "d" do art. 42 do Regulamento foi transformada em redução da base de cálculo, sendo a regra transferida para o item 56 do Anexo IV do RICMS/02.

Item 56 - "Saída, em operação interna, de produtos da indústria de informática e de automação relacionados na Parte 9 deste Anexo e fabricados por estabelecimento industrial que atenda às disposições do art. 4º da Lei Federal nº 8.248, de 23 de outubro de 1991."

56.1 - "Para os efeitos do disposto neste item, o estabelecimento fornecedor, exceto quando se tratar de operação acobertada por documento fiscal emitido por equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF), constará das notas fiscais relativas à comercialização da mercadoria:"

Verifica-se, portanto, que também neste caso dispensou-se o contribuinte varejista, quando da emissão de cupons fiscais, do cumprimento da regra de controle fiscal.

Neste caso, cabe o acionamento do art. 106 do Código Tributário Nacional, especialmente a previsão contida no inciso II, alínea "a", a saber:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

.....

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

Desta forma, devem ser excluídas as exigências fiscais relativas à redução da carga de 12% para 7%, lastreada no então § 9º do art. 42 do RICMS/02, no tocante às saídas acobertadas por cupom fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls.160, excluindo-se, ainda, as exigências relacionadas com as obrigações contidas no § 9º do art. 42 da Parte Geral do RICMS/02, no tocante às saídas acobertadas por cupons fiscais. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Maria de Lourdes Medeiros e Edécio José Cançado Ferreira.

Sala das Sessões, 07 de agosto de 2008.

Roberto Nogueira Lima
Presidente / Revisor

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

Lfct/ml