

PROCESSO - A.I. Nº 233000.0103/01-4
RECORRENTE - ARACRUZ CELULOSE S.A.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3^a JJF nº 0127-03/02
ORIGEM - INFRAZ TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 19.06.02

1^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0224-11/02

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. UTILIZAÇÃO DE CRÉDITO DO ICMS A MAIS NA TRANSFERÊNCIA INTERESTADUAL DE ATIVO IMOBILIZADO. Constatando-se a transferência de ativos entre empresas do mesmo grupo aplica-se a regra prevista no art. 624, parágrafo único, I, “a”, combinado com o art. 83, I, do RICMS/97. Refeitos os cálculos do valor inicialmente apurado. Decisão modificada. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de um Recurso de Ofício da 3^a JJF, com base no art. 169, I, “a”, do RPAF/99, após Decisão que julgou improcedente o Auto de Infração lavrado que fora lavrado para reclamar utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, nas operações interestaduais com base de cálculo fixada pela unidade federada de origem, superior à estabelecida em lei complementar, convênios ou protocolo, ou seja, utilização de crédito de ICMS a maior na transferência de imobilizados de fora do estado.

O Auto de Infração foi julgado improcedente, tendo o Relator da 3^a JJF apresentado os seguintes fundamentos:

“Da análise acerca das peças e comprovações que compõem o processo, verifico que foi exigido imposto a título de crédito indevido por ter a empresa no Espírito Santo, efetuado transferências de diversos bens do ativo imobilizado constantes das Notas Fiscais nºs 22.617; 22.618, 22.619, 22.620, 22621, 22710 e 22713 das fls. 39 a 87.

Verifico que pelos documentos fiscais acostados ao processo, a operação fica caracterizada como transferência de ativos entre diversas fábricas, não implicando em desincorporação e sim movimentação entre empresas do mesmo grupo, portanto não se aplica a regra de desincorporação.

Em se tratando de transferências de bens para outro estabelecimento situado em outra unidade da Federação, pertencente ao mesmo titular, entendo que a regra que mais se assemelha é a prevista no artigo 56, do RICMS/97, para transferências de mercadorias pertencente ao mesmo titular, que apresenta três hipóteses de constituição da base de cálculo:

- a) valor da entrada mais recente;
- b) custo da mercadoria produzida,

- c) o preço corrente no mercado. Neste caso o autuado, aplicou o critério da base de cálculo correspondente ao valor da entrada mais recente, conforme documentos fiscais acostados ao processo nas fls. 39 a 86.

Ressalvo ainda que, caso acatasse a tese formulada pelo autuante da desincorporação do bem, a base de cálculo na origem, ou seja o Espírito Santo, seria reduzida em 95% e tributada apenas 5%. Por sua vez, no estado de destino, ou seja a Bahia, para efeito de cálculo e lançamento da diferença de alíquota, a base de cálculo, também seria a mesma tributada na origem, e neste caso, este estado haveria de restituir o valor da diferença de alíquota lançada a mais, tendo como base de cálculo o valor atribuído à transferência.

Diante do exposto, entendo que a operação praticada pelo autuado foi de movimentação de ativos entre empresas pertencentes ao mesmo titular, não se caracterizando como desincorporação de bens, e consequentemente não se aplica as regras de desincorporação previstas no artigo 83, do RICMS/97, suportado pelos diversos Convênios, motivo pelo qual improcede a autuação.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

VOTO

Neste Recurso de Ofício, peço vênia para discordar da posição exarada pelos julgadores da 3^a JJF, pois, ao analisar os documentos constantes dos autos verifiquei tratar-se de uma operação de transferência do ativo imobilizado entre estabelecimentos de mesmo titular, onde foi aproveitado o crédito de 100% destacado nas notas.

A discordância dos fundamentos apresentados pelos ilustres julgadores de 1^a instância toca no ponto em que a Junta não considera a transferência de ativos como uma desincorporação e aplica a regra prevista no art. 56, “a”, do RICMS/97. Tal dispositivo prevê a base de cálculo para as hipóteses de saídas ou transmissões de mercadoria e não podemos confundir bem pertencente ao ativo fixo como mercadoria, mesmo em se tratando de transferência.

Mercadoria, segundo conceito do mestre Aliomar Baleeiro é o “*bem econômico que alguém, com o propósito deliberado de lucro, produz para vender ou compra para revender*”, enquanto o bem do ativo fixo não é comercializado, habitualmente, com o fim de lucro, configurando-se como bens necessários à exploração do objeto social da empresa, destinando-se a manter a própria fonte produtora dos rendimentos.

A operação ora em apreço não transferiu mercadoria e sim bem do ativo permanente, assim não poderia estar enquadrada no art.56, como entendeu os nobres julgadores de 1^a instância, pois, para que houvesse tal transferência foi necessária a desincorporação do bem em um estabelecimento e a posterior incorporação no outro, o que, inclusive pode-se aferir com a análise dos documentos constantes dos autos.

O art. 624, do RICMS/97 trata exatamente das remessas ou transferências interestaduais de bens do ativo permanente, sujeitas ou não ao retorno, o que se enquadra perfeitamente com a situação ora em apreço e, em seu parágrafo único, I, “a”, prevê que não se aplica a suspensão de que cuida o artigo quando os bens ou materiais forem remetidos em caráter definitivo, e, tratando-se de bem do ativo permanente, com um ano ou menos de uso, na saída do estabelecimento remetente, deverá ser

observada a redução da base de cálculo em 95% do valor da operação, de acordo com o art. 83, I, do RICMS/97.

Assim, verificamos estar correta a autuação, entretanto, como o fiscal autuante, embora tenha efetuado a redução da base de cálculo, não tenha dado o crédito de 17%, mas apenas de 12%, a autuação resta procedente em parte, devendo-se ajustar o crédito correto, a fim de que o contribuinte não pague mais imposto do que o devido. Em decorrência, o crédito fiscal utilizado fica confirmado no valor de R\$173.994,61, enquanto que o crédito correto a ser deduzido passa a ser de R\$12.324,61, remanescendo um crédito utilizado a mais de R\$161.670,00.

Pelo exposto, dou PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso de Ofício e julgo o Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso de Ofício apresentado para modificar a Decisão Recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 233000.0103/01-4, lavrado contra **ARACRUZ CELULOSE S.A.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$161.670,00**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de junho de 2002.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

VERBENA MATOS ARAÚJO - RELATORA

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR.DA PROFAZ