

A. I. Nº - 269191.0040/01-2
AUTUADO - GABEL – GRUPO ALGODOEIRO BEZERRA LIMA LTDA.
AUTUANTE - ROBERTO ARAÚJO MAGALHÃES
ORIGEM - INFAZ BARREIRAS
INTERNET - 25/11/2002

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0400-03/02

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DE CONSUMO. PAGAMENTO A MENOS. Infração parcialmente caracterizada. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO, NO REGISTRO DE SAÍDAS, DO VALOR DO IMPOSTO DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS. Infração elidida. 3. SUSPENSÃO DA INCIDÊNCIA. REMESSA PARA INDUSTRIALIZAÇÃO EM ESTABELECIMENTO DE TERCEIRO. a) FALTA DE COMPROVAÇÃO DO RETORNO DAS MERCADORIAS. Infração não caracterizada. b) VALOR ADICIONADO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Infração caracterizada. 4. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. O levantamento fiscal foi realizado com base nos valores financeiros dos estoques, entradas e saídas de mercadorias, sem nenhuma sustentação legal. Item nulo. 5. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE EMISSÃO DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL CORRESPONDENTE. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 30/03/01, para exigir o ICMS, no valor de R\$152.188,64, acrescido da multa de 60%, além da multa no valor de R\$600,00, em decorrência de:

1. Falta de recolhimento do imposto decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas a consumo do estabelecimento;
2. Falta de recolhimento do imposto em função de divergência entre os documentos fiscais e os lançamentos nos livros próprios – o autuado destacou o ICMS, nas Notas Fiscais de Saídas nºs 263 e 264, mas não efetuou o seu lançamento no livro Registro de Saídas e, conseqüentemente, não incluiu o valor do imposto na apuração do mês de outubro/00;
3. Falta de recolhimento do imposto em razão da remessa de produtos agropecuários para estabelecimento beneficiador, neste Estado, sem o devido retorno;

4. Falta de recolhimento do imposto pela presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, anteriormente efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, o que autoriza a cobrança de imposto decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias, caracterizando a existência de saídas não contabilizadas, empregadas no pagamento das citadas entradas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, em exercício fechado – exercício de 2000;
5. Falta de recolhimento do imposto relativamente ao valor adicionado, em razão de beneficiamento de produtos agropecuários, quando do retorno ao estabelecimento autor da encomenda – exercício de 2000;
6. Falta de emissão de nota fiscal de remessa real das mercadorias em seu poder, destinadas a devolução física real ao seu proprietário ou a quem o mesmo determinasse, por conta e ordem, nos casos das saídas de seu estabelecimento, das mercadorias anteriormente objeto de devolução simbólica, em operações de beneficiamento de algodão em capulho, no exercício de 2000 – multa de R\$600,00.

O autuado apresentou defesa, às fls. 81 a 102, impugnando o lançamento como a seguir descrito:

Infração 1 – alega que o autuante cometeu alguns equívocos em seu levantamento fiscal, como provam os documentos acostados às fls. 106 a 113:

1. em maio/99, considerou a Nota Fiscal nº 159 como se fosse oriunda de São Paulo, à alíquota de 7%, quando, na realidade, as mercadorias são procedentes de Goiás (à alíquota de 12%);
2. em abril/00, a Nota Fiscal nº 5432, no valor de R\$1.188,10, emitida pela Trefibel Ind. e Com., refere-se a simples remessa de venda efetuada através da Nota Fiscal nº 33963 da Comercial Gerdau Ltda., no mesmo valor. Dessa forma, o valor do débito exigido de R\$118,82 deve ser anulado;
3. em setembro/00:
 - 3.1 a Nota Fiscal nº 6360, emitida pela Trefibel Ind. e Com., no valor de R\$5.240,00, refere-se a simples remessa das mercadorias constantes da Nota Fiscal nº 51326 da Comercial Gerdau Ltda., no mesmo valor;
 - 3.2 a Nota Fiscal nº 6468, emitida pela Trefibel Ind. e Com., no valor de R\$4.852,28, refere-se a simples remessa das mercadorias constantes da Nota Fiscal nº 53566 da Comercial Gerdau Ltda., no mesmo valor;
 - 3.3 a Nota Fiscal nº 14031, emitida pela Dimap Ltda., no valor de R\$1.197,73, refere-se a simples remessa das mercadorias constantes da Nota Fiscal nº 53495 da Comercial Gerdau Ltda., no mesmo valor.

Após as correções que entende, devam ser efetuadas, reconhece o débito, nesta infração, no valor de R\$1.109,71, ao invés daquele apontado pelo autuante, no montante de R\$2.235,05.

Infração 2 – explica que adquiriu, em setembro/00, de Silvanir Rodrigues Porto, lonas para a cobertura de fardos de algodão que estavam armazenados no pátio de sua usina, através das Notas Fiscais nºs 10923 e 10957, mas que devolveu parte das lonas adquiridas, em virtude de não as ter utilizado em sua totalidade. Diz que embora tenha efetuado indevidamente o destaque do ICMS nas notas fiscais de devolução, não o lançou em seus livros, uma vez que, na entrada, não se creditou do imposto destacado nos documentos fiscais. Reconhece que descumpriu apenas uma obrigação acessória.

Infração 3 – argumenta que houve uma inversão, por parte do autuante, nos valores indicados no levantamento, pois, ao invés de saídas, houve recebimentos de algodão em capulho, para beneficiamento, com a suspensão do ICMS. Reconhece que se equivocou, no momento da devolução das mercadorias beneficiadas, pois em vez de remeter algodão em pluma e caroço de algodão, pelo mesmo valor da entrada, o fez em valor diferente, provocando uma diferença de R\$13.500,00. Ressalta, entretanto, que não houve prejuízo para o Estado, uma vez que as quantidades devolvidas foram as mesmas que recebeu (202.500 Kg). Apresenta demonstrativo para provar suas alegações e reconhece o cometimento de infração de caráter formal.

Infração 4 – inicialmente discorre sobre as perdas no beneficiamento de algodão em capulho e afirma que não há a menor possibilidade de ter cometido a infração apontada pelo autuante, sob pena de ser acusado de estar se apropriando de mercadorias pertencentes aos remetentes. Aduz que o preposto fiscal cometeu alguns deslizes em seu levantamento e os aponta detalhadamente. Reconhece que também errou ao não se ater aos valores devolvidos, mas assegura que as quantidades estão corretas e insiste que o imposto é recolhido pelos produtores rurais (autores das encomendas), pelo valor original, acrescido do valor do beneficiamento, sempre em valores superiores a estes. Após a elaboração de diversos levantamentos e a demonstração minuciosa de seu processo produtivo, conclui que não há débito a ser exigido neste item.

Infração 5 – explica que, para evitar aumentos de custo, os produtores rurais, proprietários das mercadorias, preferem deixá-las em seu pátio, retirando-as à medida que vão sendo vendidas. Reconhece que não emite notas fiscais de devolução (real) e que deixou de cumprir apenas uma obrigação acessória.

Prossegue dizendo que não concorda com a afirmação do autuante, de que a maioria do caroço de algodão é vendida como ração animal e, como tal, é isento do ICMS. Salienta que “jamais poderia cobrar o ICMS do valor adicionado, mesmo sabendo que haveria a possibilidade de ser vendido como ração para bovino”, pois não poderia adivinhar que seria todo vendido dentro do Estado da Bahia.

Finaliza alegando que todas as usinas da região procedem da mesma forma e pede para que haja um tratamento isonômico, “porque o assunto está se tornando polêmico”. Cita a legislação sobre o assunto e requer que sejam determinadas as correções necessárias no lançamento.

O autuante, em sua informação fiscal (fl. 156), mantém o lançamento em sua totalidade, por considerar que as alegações defensivas “não são capazes de modificar os levantamentos fiscais realizados, bem como os consequentes valores lançados.”

Esta 3ª JF decidiu converter o PAF em diligência, a fiscal estranho ao feito (fl. 158), para que conferisse o levantamento fiscal e informasse a procedência ou não das alegações defensivas.

O diligente, às fls. 159 a 163, em relação à infração 1, acatou as alegações defensivas, referentes aos meses de abril/99, maio/00 e setembro/00 e reduziu o débito para R\$857,96, conforme o demonstrativo acostado à fl. 163.

Quanto à infração 2, informa que as Notas Fiscais nºs 0263 e 0264 são concernentes a devoluções de mercadorias adquiridas através das Notas Fiscais nºs 10923 e 10957 e que não houve aproveitamento do crédito fiscal a elas referentes. Entende que deve ser excluído o montante do débito desta autuação.

Relativamente à infração 3, confirma que a diferença apurada é referente a equívoco ocorrido no momento da devolução das mercadorias, pois, embora as quantidades estejam corretas, o contribuinte indicou, indevidamente, um valor superior àquele constante nos documentos fiscais de entrada. Entende que deve ser excluído o montante do débito da autuação.

Quanto à infração 4, refez o levantamento quantitativo de estoques e apurou um débito de R\$16.819,53.

Em relação à infração 5, aduz que “o autuante baseou-se para cobrança do imposto, nos valores de beneficiamento do algodão em capulho para algodão em pluma” e que “conforme o art. 617, II, o diferimento do valor adicionado é condicionado a posterior saída tributada das mercadorias, e segundo o próprio autuado, a maior parte dos caroços é vendida como ração animal, sendo que o artigo 20, VI “e”, prevê isenção para caroço de algodão”. Acrescenta que “trata-se de questão de mérito, que deverá ser decidido pela Sra. Relatora”.

O autuante foi cientificado do resultado da diligência (fl. 173), mas não se manifestou nos autos.

O autuado, todavia, apresentou seu pronunciamento, às fls. 176 a 179, insurgindo-se quanto ao trabalho diligencial, apenas em relação às infrações 4 e 5.

Alega, quanto à infração 4, que o diligente cometeu o mesmo equívoco do autuante, tendo em vista que “se a empresa adquire ‘algodão em capulho’ e vende ‘algodão em pluma’ e ‘caroço de algodão’, não podemos calcular 90% do preço da compra e afirmar que este deveria ser o preço máximo da venda do algodão em pluma”. Acrescenta que, se os preços de vendas foram superiores aos preços de compras, haverá sempre omissão de entradas em valores (R\$), mas não em quantidades.

Aduz que o diligente não atentou para a devolução de 38.729 arrobas, através das Notas Fiscais nºs 096, 097, 098 e 099, em agosto/00, deixou de expurgar as compras de 59.999 arrobas de algodão em capulho nos meses de agosto e setembro de 2000, através das Notas Fiscais nºs 152 a 156, 187 a 191, 195, 196, 200 e 253 e, ademais, considerou o valor total de R\$269.036,11, como se fosse saída de algodão em pluma, o que teria ocasionado a diferença de R\$26.903,62. Diz, ainda, que o diligente confundiu compras com remessa para beneficiamento e, a final, apresenta outro demonstrativo sem diferença de imposto a recolher.

Quanto à infração 5, ressalta que o caroço de algodão é um subproduto, que pode ser isento ou tributado, a depender do atendimento das condições previstas no artigo 20, do RICMS/BA e dificilmente poderia saber se ele iria ser vendido, posteriormente, com isenção ou não. Acrescenta que não necessitava de habilitação para operar no regime de diferimento do valor adicionado, por se tratar de mercadoria não enquadrada no regime (tela, arame e energia elétrica).

Tendo em vista a controvérsia ainda existente, esta 3ª JF deliberou converter novamente este PAF em diligência, a fiscal estranho ao feito, para que esclarecesse as dúvidas relativamente às infrações 1, 4 e 5 (fls. 214 e 215).

O diligente, às fls. 216 a 220, apresentou o resultado de seu trabalho da seguinte forma:

Infração 1 – confirma o valor de débito de R\$857,96, após ter acatado as retificações do próprio autuado e diz que a divergência entre tal valor e o apurado pelo contribuinte (R\$1.109,71) deve-se ao fato de o sujeito passivo ter se equivocado ao considerar a importância de R\$2.184,02, como o total da infração, bem como ter encontrado o débito de R\$826,25, em setembro/00, enquanto apurou o valor de R\$1.129,03. Ressalta que “caberá ao autuado esclarecer como chegou aos valores da fl. 82”.

Infração 4 – afirma que, “diante das novas alegações apresentadas pelo autuado e da análise dos documentos acostados ao processo, foram efetuadas as devidas correções”, tendo apurado o ICMS de R\$144.166,59, conforme o demonstrativo à fl. 218, referente a omissão de entradas de algodão em capulho, no exercício de 2000, superior, portanto, ao valor apontado pelo autuante, de R\$29.045,93.

Infração 5 – aduz que “conforme o art. 617, II, o diferimento do valor adicionado é condicionado a posterior saída tributada das mercadorias, e segundo o próprio autuado, a maior parte dos caroços é vendida como ração animal, sendo que o artigo 20, VI, “e”, prevê isenção para caroço de algodão” e que, em seu entendimento, “trata-se de questão de mérito, que deverá ser decidido pela Sra. Relatora”.

O autuante, à fl. 224, informou que recebeu vista do Parecer da ASTEC (fls. 216 a 220), “nada tendo a discordar das conclusões”.

O contribuinte, após intimado, se pronunciou sobre o resultado da diligência, nos seguintes termos:

Infração 1 – diz que acostou “a guia de recolhimento do ICMS não tendo comentário a fazer”.

Infração 4 – alega que o diligente cometeu os mesmos equívocos do autuante e esclarece que recebe algodão em capulho para beneficiamento, devolvendo aos remetentes o algodão em pluma (produto) e o caroço de algodão (subproduto), sendo que as notas fiscais de saídas são emitidas pelos mesmos valores das de entrada, acrescidos do valor do beneficiamento. Afirma que foram criados fatos novos “inovando totalmente a maneira de apurar OMISSÕES DE ENTRADAS OU SAÍDAS, inventando uma nova técnica de apuração, onde estorna valores nas entradas e não o fazem na saída”.

Aduz que o diligente expurgou os valores das entradas de capulho, mas ‘esqueceu’ de que nas saídas apuradas de algodão em pluma teria que efetivar a mesma operação, o que aumentou ainda mais a omissão de entradas de algodão em capulho; considerou o valor das vendas de algodão em pluma (R\$463.053,79), incluindo aí as vendas de janeiro/01 dentre outros equívocos, que, a seu ver, demonstram a necessidade de realização de uma terceira diligência.

Apresenta novos demonstrativos, a partir das planilhas do autuante e das correções efetuadas pelo diligente, e chega à conclusão de que não houve a alegada omissão de entradas.

Infração 5 – reafirma as alegações oferecidas quando se pronunciou a respeito da primeira diligência.

O autuante, à fl. 252, se manifestou dizendo que o autuado não apontou os erros que diz existirem nos levantamentos realizados por ele e pelo diligente, nem apresentou “dados capazes de substituir os demonstrativos confeccionados na ação fiscal e revisados pela ASTEC, não sendo, portanto, compreensível em sua argumentação”, que visa apenas a “protelar o julgamento”.

Alega que “a ação fiscal desenvolvida foi exaustiva, atendo-se a todos os documentos fiscais emitidos pelo contribuinte, nas suas operações de entrada e saída de mercadorias objeto de industrialização” e que “também foi exaustivo e detalhado o trabalho diligencial desenvolvido de forma brilhante pelo auditor designado pela ASTEC”. Pede a manutenção integral do Auto de Infração em epígrafe.

VOTO

Analisando-se os documentos acostados aos autos, constata-se que o presente Auto de Infração foi lavrado para exigir o ICMS e multa, como a seguir descrito:

Infração 1 – exige-se o imposto decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas a consumo do estabelecimento.

O diligente, às fls. 159 a 163, acatou as alegações defensivas, referentes aos meses de abril/99, maio/00 e setembro/00 e reduziu o débito para R\$857,96, conforme o demonstrativo acostado à fl. 163, confirmando, posteriormente, tal valor em seu demonstrativo à fl. 220, o qual acato mesmo porque é inferior ao montante reconhecido pelo próprio autuado.

Infração 2 – imposto está sendo cobrado porque o autuado destacou o ICMS, nas Notas Fiscais de Saídas n°s 263 e 264, mas não efetuou o seu lançamento no livro Registro de Saídas.

O contribuinte esclareceu, em sua peça defensiva, que adquiriu, em setembro/00, de Silvanir Rodrigues Porto, lonas para a cobertura de fardos de algodão que estavam armazenados no pátio de sua usina, através das Notas Fiscais n°s 10923 e 10957, mas que devolveu parte das lonas adquiridas, em virtude de não as ter utilizado em sua totalidade. Diz que embora tenha efetuado indevidamente o destaque do ICMS nas notas fiscais de devolução, não o lançou em seus livros, uma vez que, na entrada, não se creditou do imposto destacado nos documentos fiscais.

Por seu turno, o diligente confirmou que as Notas Fiscais n°s 0263 e 0264 são concernentes a devoluções de mercadorias adquiridas através das Notas Fiscais n°s 10923 e 10957 e que não houve aproveitamento do crédito fiscal a elas referentes. Entendo, assim, que deve ser excluído o montante do débito desta autuação.

Infração 3 – o ICMS está sendo apurado em razão de recebimento, pelo autuado, de produtos agropecuários para beneficiamento, sem o devido retorno.

O autuado argumenta que houve uma inversão, por parte do autuante, nos valores indicados no levantamento, pois, ao invés de saídas, houve recebimentos de algodão em capulho, para beneficiamento, com a suspensão do ICMS. Reconhece que se equivocou, no momento da devolução das mercadorias beneficiadas, pois em vez de remeter as mercadorias pelo mesmo valor da entrada, o fez em valor diferente, provocando uma diferença de R\$13.500,00. Ressalta, entretanto, que não houve prejuízo para o Estado, uma vez que as quantidades devolvidas foram as mesmas que recebeu (202.500 Kg).

O diligente confirmou que a diferença apurada é referente a equívoco ocorrido no momento da devolução de mercadorias, pois, embora as quantidades estejam corretas, o contribuinte indicou, indevidamente, um valor superior àquele constante nos documentos fiscais de entrada. Considero indevido o débito referente a este item da autuação.

Infração 4 – trata da exigência do ICMS em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, anteriormente efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, o que autoriza a cobrança de imposto decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias, caracterizando a existência de saídas não contabilizadas, empregadas no pagamento das citadas entradas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, em exercício fechado – exercício de 2000.

Analisando o levantamento realizado pelo autuante, às fls. 12 a 15, verifiquei que o preposto fiscal procedeu da seguinte maneira:

1. retirou, do livro Registro de Inventário, os valores em Reais (R\$) do estoque inicial e final de algodão em pluma;
2. após relacionar as notas fiscais de entradas de capulho, apurou o valor total das aquisições do exercício, perfazendo R\$6.625.301,24;
3. incidiu o percentual de 90% sobre as aquisições de capulho (R\$6.625.301,24), apurando R\$5.962.771,12, como se fosse a produção de algodão em pluma no período;

4. após deduzir o estoque final de algodão em pluma, de R\$53.200,00, chegou às saídas reais de pluma, no valor de R\$5.909.571,12, as quais foram comparadas com as saídas de pluma através das notas fiscais relacionadas no demonstrativo;
5. chegou à conclusão que o contribuinte omitiu a produção de pluma no montante de R\$153.772,59 e, pelo processo inverso, calculou a omissão de entrada de algodão em capulho dividindo R\$153.772,59 por 0,90, no valor de R\$170.858,43;
6. calculou 17% sobre R\$170.858,43 e apontou o ICMS de R\$29.045,93, como o valor de débito que deveria ser exigido nesta infração.

Não obstante o autuante ter declarado, no lançamento, que esta infração era decorrência de levantamento quantitativo de estoques, o método por ele adotado não guarda a mínima similaridade com aquele previsto na legislação. O preposto fiscal utilizou, não as quantidades, mas os valores financeiros dos estoques, entradas e saídas de mercadorias para efetuar o seu levantamento, o qual não possui nenhuma sustentação legal para a cobrança do ICMS. Sendo assim, entendo que deve ser declarada a nulidade deste item da autuação para que possa ser refeito a salvo de equívocos.

Infração 5 – nesta infração, foi exigido o ICMS relativamente ao valor adicionado cobrado em razão do beneficiamento de produtos agropecuários, realizado pelo autuado, quando do retorno ao estabelecimento autor da encomenda.

Na descrição constante no Auto de Infração, o preposto fiscal consignou que o imposto está sendo cobrado pelos seguintes motivos: **a)** conforme o artigo 617, inciso II, do RICMS/97, o diferimento do valor adicionado é condicionado a uma posterior saída tributada das mercadorias; **b)** há previsão legal de isenção do tributo para o caroço de algodão (artigo 20, Inciso VI, alínea “e”, do RICMS/97); **c)** o contribuinte declarou, em resposta à intimação datada de 30/01/01 (fls. 17 a 19) que “a maior parte do caroço é vendida dentro do Estado como ração animal (isenta, portanto), mas que devolve o caroço de algodão ao encomendante apenas de forma simbólica, não emitindo a nota fiscal de simples remessa por ocasião da saída real (devolução real ou remessa por conta e ordem do produtor), de modo que não há como se saber quais saídas de caroço de algodão são efetivamente tributadas, concluindo que tais saídas são todas isentas”; **d)** todas as saídas de caroço de algodão de emissão do autuado em operações de venda são isentas, pois se destinaram ao uso como ração animal; **e)** para gozar do diferimento, o autuado deveria ter (e não tem) habilitação, conforme o artigo 344, inciso V e seu § 3º, do RICMS/97.

O autuado reconheceu que recebe o algodão em capulho para beneficiamento, devolvendo aos remetentes o algodão em pluma (produto) e o caroço de algodão (subproduto), mas que não emite as competentes notas fiscais de devolução, tendo em vista que os proprietários das mercadorias, para evitar aumentos de custo, preferem deixá-las em seu pátio, retirando-as à medida que vão sendo vendidas.

Prossegue dizendo que não concorda com a afirmação do autuante, de que a maioria do caroço de algodão é vendida como ração animal e, como tal, é isento do ICMS. Salienta que “jamais poderia cobrar o ICMS do valor adicionado, mesmo sabendo que haveria a possibilidade de ser vendido como ração para bovino”, pois não poderia adivinhar que o produto seria todo vendido dentro do Estado da Bahia.

O RICMS/97 disciplina a matéria do seguinte modo:

Art. 616. *Nas saídas, em retorno real ou simbólico ao estabelecimento de origem, autor da encomenda, das mercadorias ou bens remetidos para industrialização nas condições do artigo anterior, dentro do prazo previsto em seu § 3º, prevalecerá a*

suspensão da incidência do imposto, no tocante ao valor originário das mercadorias, incidindo, porém, o tributo relativamente ao valor acrescido.

Art. 617. *Na hipótese do artigo anterior, é diferido o lançamento do imposto, relativamente ao valor acrescido, para o momento em que, após o retorno dos produtos industrializados ao estabelecimento de origem, for por este efetuada a subsequente saída das mesmas mercadorias ou dos produtos resultantes de sua industrialização seguinte, desde que, cumulativamente:*

I - *o autor da encomenda e o estabelecimento industrializador sejam situados neste Estado;*

II - *as mercadorias sejam destinadas a comercialização ou a industrialização com subsequente saída tributada.*

Parágrafo único. *Para fruição do diferimento previsto neste artigo, é dispensada a habilitação prevista no art. 344, a menos que se trate de mercadoria enquadrada no regime de diferimento.*

Dessa forma, o autuado somente poderia se utilizar do benefício do diferimento, em relação ao valor adicionado, se: a) ambos os estabelecimentos (beneficiador e encomendante) estivessem situados no Estado da Bahia; e b) se as mercadorias resultantes do beneficiamento fossem destinadas a comercialização ou a industrialização com subsequente saída tributada.

Assim, *contrario sensu*, se o autuado não possuía a certeza de que as condições relacionadas nos incisos I e II do artigo 617 do RICMS/BA (acima mencionadas) seriam cumulativamente atendidas, não poderia de forma alguma se furta a destacar o ICMS, sobre o valor adicionado, nas operações de retorno dos produtos resultantes do beneficiamento.

Por outro lado, se a totalidade das operações de venda do caroço de algodão realizadas pelo autuado foi destinada ao uso como ração animal e, portanto, beneficiada com a isenção do imposto (artigo 20, inciso VI, alínea “e”, do RICMS/97), seria razoável que o autuado esperasse que o caroço de algodão (subproduto do beneficiamento do algodão em capulho), entregue aos encomendantes, teria o mesmo destino e, portanto, ele deveria ter efetuado o destaque do ICMS sobre o valor adicionado, tendo em vista que as saídas posteriores não seriam tributadas pelo imposto.

Ressalte-se que o próprio contribuinte confessou que não emite as notas fiscais do retorno efetivo do caroço de algodão, sob a alegação de que os proprietários rurais preferem deixá-lo no pátio de seu estabelecimento, a fim de evitar custos, o que se configura também em descumprimento de obrigação acessória que, no caso, é absorvida pela multa pela infração principal. Porque não emite as notas fiscais de devolução, o autuado não poderia conhecer o destino que seria dado ao caroço de algodão pelos legítimos proprietários, tendo em vista que, como afirmou, cada remetente do produto a ser beneficiado se dirigia à sua empresa para buscar o produto resultante do beneficiamento; portanto, deveria obrigatoriamente ter efetuado o destaque do imposto nas operações de saída, pelo valor adicionado.

Por fim, deve-se esclarecer que o caroço de algodão não está enquadrado no regime de diferimento e sim as saídas internas de algodão em capulho, em pluma ou beneficiado, não havendo necessidade de habilitação para o autuado, consoante o disposto nos artigos 343, inciso X e 344, § 1º, inciso V c/c o artigo 617, parágrafo único, do RICMS/97.

Pelo exposto, entendo que deve ser mantido o débito apurado nesta infração, mesmo porque os valores indicados pelo autuante não foram impugnados pelo autuado.

Infração 6 – o autuado não apresentou nenhuma consideração sobre esta infração, reconhecendo tacitamente o seu cometimento. Deve ser mantido o valor da multa indicada.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, de acordo com o demonstrativo abaixo:

Infração	Data Ocorrência	Data Vencimento	Base Cálculo R\$	Alíquota (%)	Multa (%)	Multa R\$	Débito R\$
1	31/05/00	09/06/00	2.205,88	17%	60%		375,00
1	30/06/00	09/07/00	235,41	17%	60%		40,02
1	31/08/00	09/09/00	1.731,47	17%	60%		294,35
1	30/09/00	09/10/00	874,06	17%	60%		148,59
5	31/07/99	09/08/99	98.595,88	17%	60%		16.761,30
5	31/08/99	09/09/99	16.791,00	17%	60%		2.854,47
5	30/09/99	09/10/99	18.670,00	17%	60%		3.173,90
5	30/06/00	09/07/00	45.900,00	17%	60%		7.803,00
5	31/07/00	09/08/00	71.825,00	17%	60%		12.210,25
5	30/08/00	09/09/00	371.187,00	17%	60%		63.101,79
5	30/09/00	09/10/00	10.831,59	17%	60%		1.841,37
5	31/10/00	09/11/00	5.392,00	17%	60%		916,64
5	30/11/00	09/12/00	4.407,00	17%	60%		749,19
6	30/03/01	30/03/01	0,00			600,00	
	TOTAL					600,00	110.269,87

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269191.0040/01-2**, lavrado contra **GABEL – GRUPO ALGODOEIRO BEZERRA LIMA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$110.269,87**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” e “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, além da multa de **R\$600,00**, prevista no art. 42, XIV-A, da citada lei.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10.10.00.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de novembro de 2002.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE/RELATORA

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR