

PROCESSO - A. I. Nº 278936.0002/03-7
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - QUATRO K TEXTIL LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão da 2ª JJF Nº 0471-02/03
ORIGEM - INFAZ BARREIRAS

RETIFICAÇÃO DE ACÓRDÃO

Retificação do Acórdão CJF nº 0032-12/04 de 18 de fevereiro de 2004, exarado pela 2ª Câmara de Julgamento Fiscal deste Colegiado, conforme manifestação da Coordenação Administrativa à fl. 305, para indicação correta da ementa do julgamento.

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO CJF Nº 0032-12/04-A

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL. OPERAÇÃO TRIBUTÁVEL DECLARADA COMO NÃO TRIBUTÁVEL. REMESSA INTERESTADUAL PARA INDUSTRIALIZAÇÃO DE PRODUTO PRIMÁRIO (ALGODÃO EM PLUMA) SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO. Modificada a Decisão. O algodão em pluma é um produto primário, e, como tal, necessita da celebração de protocolo entre o Estado da Bahia e a unidade federada envolvida na operação de remessa para industrialização, e não, apenas de prévio regime especial no sentido de usufruir da suspensão da incidência do ICMS. Infração caracterizada. Recurso **PROVIDO**. Vencido o voto do relator. Decisão por maioria.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício da Decisão da 2ª Junta de Julgamento Fiscal que houvera julgado Improcedente o Auto de Infração referenciado, lavrado em 16/05/03, exigindo o ICMS de R\$1.133.449,13, acrescido da multa de 60%, relativo aos meses de maio a dezembro de 2002, em razão da remessa interestadual para industrialização de algodão em pluma, considerado como produto primário de origem vegetal, conforme §6º, inciso II, do art. 2º do RICMS e Parecer da DITRI, sem recolhimento do ICMS devido, tendo em vista a inexistência de protocolo entre os Estados envolvidos nas operações. Foi dado como infringido o artigo 615, §6º, inciso II, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97.

O autuado, preliminarmente, alegou que o autuante não comprovou a materialidade da infração, no que diz respeito às provas que caracterizam o algodão em pluma como produto primário, restringindo-se a citar dispositivo do RICMS (art. 2º, §6º, inc. II) que apenas traz o rol de produtos não industrializados. Assim, entendeu que a falta de segurança da caracterização do algodão em pluma como produto primário, acarretaria a nulidade do Auto de Infração.

No mérito, aduz que a solução do embate não é encontrada no RICMS, o qual não trouxe a conceituação de algodão em pluma como produto primário, como erroneamente faz o autuante. Aduziu que o algodão em pluma é oriundo do descaroçamento do algodão, este sim produto primário, como prova de sua alegação, invoca o art. 3º, §1º, inciso II, alínea “c”, do Convênio ICM

nº 66/88, no qual estabelece como semi-elaborado, dentre outros, o produto agropecuário resultante do processo de descaroçamento, o que é corroborado através do Convênio ICM nº 07/89 ao listar como produto semi-elaborado a NBN/SH 5201, relativa ao algodão em pluma.

Assim, uma vez caracterizado o algodão em pluma como produto semi-elaborado, conclui pela desnecessidade de protocolo firmado entre o Estado da Bahia e outra unidade Federativa para o gozo da suspensão do ICMS nas operações, objeto do Auto de Infração, prevista no art. 615, §6º do RICMS.

O autuante, em sua informação fiscal reiterou que não existe nenhum tipo de controvérsia quanto ao enquadramento do algodão em pluma como produto primário de origem vegetal, conforme pode se observar através do Parecer/GECOT nº 1188/99 (fl. 16), em que determinado contribuinte solicita da Administração Tributária, Regime Especial para concessão de suspensão do ICMS nas operações de remessas interestaduais de pluma de algodão, para industrialização, o qual, na oportunidade o pedido foi negado. Assim, manteve a autuação.

O relator da Decisão recorrida em seu voto, primeiro observa-se que a questão restringe-se ao fato de ser ou não ser o algodão em pluma produto primário, visto que, caso positivo, estaria o autuado compelido a pagar o ICMS devido nas operações de remessas interestaduais para industrialização, uma vez que inexistente Protocolo celebrado entre a Bahia e as demais unidades federadas para a suspensão do imposto em tais operações, conforme previsto no art. 615, §6º, inciso II, do RICMS.

Destaca que para o autuante inexistente essa controvérsia valendo-se do Parecer GECOT nº 1188/99, à fl. 16 dos autos, no qual aquele órgão considera tal produto como primário.

Aduz que o autuado, através de um raciocínio lógico legislativo, traz aos autos a classificação do algodão em pluma como produto semi-elaborado, condição intermediária entre produto primário e industrializado, conforme demonstrado através dos Convênios ICM de nº 66/88 e 07/89.

Julgando, inicialmente, rejeitou a preliminar de nulidade do Auto de Infração, considerando que a caracterização do algodão em pluma, como produto primário, não ensejava insegurança da acusação fiscal, a qual fundamenta-se em consideração constante de Parecer.

No mérito, assevera que a classificação do algodão em pluma como produto primário não encontra fundamentação em momento algum, quer seja na nossa legislação do ICMS, quer seja no próprio parecer mencionado.

Aduziu ser elementar que o algodão em pluma é decorrente do descaroçamento do algodão em capulho, este sim produto primário de origem vegetal. Dissertou sobre o pertinente processo de transformação e suas perdas.

Ressaltou, ainda, que *“o fato do § 6º do artigo 2º, do RICMS/BA, não considerar industrializado, o produto agropecuário ou extrativo que apenas tiver sido submetido a descaroçamento, não autoriza a conclusão de que o resultado deste processo de transformação mantenha o produto na condição de primário, pois entre o produto industrializado e o primário existe o semi-elaborado, o qual é o mais apropriado ao caso em questão, pois sofreu transformação da sua essência, apesar de necessitar de outras fases de industrialização para se prestar ao consumo final”*.

Disse ainda que o aludido Parecer GECOT não contém qualquer fundamentação legal para o enquadramento do algodão em pluma como produto primário, já o autuado, fundamenta-se no inciso II do §1º do artigo 3º do Convênio ICM nº 66/88, que define como semi-elaborado o produto resultante, dentre outros, do processo de descaroçamento, e que tal conclusão é confirmada pela

Lista de Produtos Semi-elaborados constante do Convênio ICM nº 07/89, onde consigna a posição NBN/SH 5201, relativa a “ALGODÃO NÃO CARDADO NEM PENTEADO”.

Assim, disse estar “*convicto de que o algodão em pluma não se trata de um produto primário e, como tal, não necessita da celebração de protocolo entre a Bahia e as unidades federadas envolvidas na operação de remessa para industrialização, mas, sim, apenas de prévio regime especial no sentido de fruir da suspensão da incidência do ICMS, conforme previsto no art. 615, §6º, I, “a”, do RICMS, cuja condição é satisfeita através do Regime Especial de nº 1.480/2002.*”.

Considerou totalmente Improcedente o Auto de Infração em lide.

VOTO VENCIDO

Entendo irretocável o Julgamento prolatado pela Primeira Instância, pois verifico que o Ilustre relator fundamentou sua decisão no inciso II do §1º do artigo 3º do Convênio ICM nº 66/88, que define como semi-elaborado o produto resultante, dentre outros, do processo de descaroçamento, e que tal conclusão é confirmada pela Lista de Produtos Semi-elaborados constante do Convênio ICM nº 07/89, onde consigna a posição NBN/SH 5201, relativa a “ALGODÃO NÃO CARDADO NEM PENTEADO”.

Por outro lado, restando convencido que o algodão em pluma não é um produto primário, constatou satisfeita a condição prevista no art. 615, § 6º, I, “a”, do RICMS/97, mediante o Regime Especial nº 1.480/2002, obtido pelo contribuinte.

Esses são, em síntese, os fatos que levaram os Julgadores da Primeira Instância ao entendimento de que a infração imputada ao autuado é IMPROCEDENTE.

Assim, por concordar inteiramente com a Decisão Recorrida, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício apresentado.

VOTO VENCEDOR

O voto que fundamenta a Decisão recorrida observa “... que a questão restringe-se ao fato de ser ou não ser o algodão em pluma produto primário, visto que, caso positivo, estaria o autuado compelido a pagar o ICMS devido nas operações de remessas interestaduais para industrialização, uma vez que inexistente Protocolo celebrado entre a Bahia e as demais unidades federadas para a suspensão do ICMS em tais operações, conforme previsto no art. 615, §6º, inciso II, do RICMS.

O autuante, por sua vez, entendera não existir controvérsia quanto ao enquadramento do algodão em pluma como produto primário de origem vegetal, louvando-se no Parecer/GECOT nº 1188/99, à fl. 16 dos autos, no qual considera tal produto nesta condição.

O recorrente insiste na tese de que o algodão em pluma seria produto semi-elaborado, condição intermediária entre produto primário e industrializado, conforme demonstrado através dos Convênios ICM de nº 66/88 e 07/89.

Rejeitada a preliminar de nulidade do Auto de Infração, por não estar caracterizada a insegurança na acusação fiscal, e adentrando o mérito, divergindo do ilustre relator do processo, observo que a questão é pacífica sim, pois a classificação do algodão em pluma como produto industrial não encontra fundamentação no regulamento do imposto sobre produtos industrializados, vez que, em momento algum, o algodão em pluma é considerado na base tributável do IPI.

O algodão em pluma mantém sua essência após o descaroçamento do algodão em capulho, ou seja, o descaroçamento não caracteriza um processo de transformação da pluma: apenas separa as partes da planta em caroço, linter e pluma de algodão. Agregada ou não a planta, a pluma continua pluma, como a castanha de caju que não deixa de ser castanha por ter sido simplesmente separada da polpa da fruta.

Divirjo também do ilustre relator porque o fato de o § 6º do artigo 2º do RICMS/BA não considerar industrializado o produto agropecuário ou extrativo que apenas tiver sido submetido a descaroçamento, autoriza, sim, a conclusão de que o resultado do processo mantém o produto na condição de primário, pois o produto industrializado algodão não se confunde com a matéria-prima, em estado primário, pluma de algodão, que não sofreu transformação da sua essência, necessitando submeter-se a processo de industrialização para se prestar ao consumo final.

A alusão que faz o ilustre relator à Lista de Produtos Semi-elaborados constante do Convênio ICM nº 07/89, está defasada no tempo, posto que, prestou-se a tal lista para a reação dos Estados contra a desoneração das exportações, tendo em vista a Lei Complementar n. 65/91.

Assim, considerando que o algodão em pluma é um produto primário e, como tal, necessita da celebração de protocolo entre a Bahia e as unidades federadas envolvidas na operação de remessa para industrialização, e não, apenas, de prévio regime especial no sentido de usufruir da suspensão da incidência do ICMS, conforme previsto no art. 615, §6º, I, “a”, do RICMS, voto, pois, pelo PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão por maioria, com o voto de qualidade do Presidente, **PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e reformar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **278936.0002/03-7**, lavrado contra **QUATRO K TEXTIL LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.133.449,13**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

VOTOS VENCEDORES: Conselheiros – César Augusto da Silva Fonseca, Tolstoi Seara Nolasco e Carlos Fábio Cabral Ferreira.

VOTOS VENCIDOS: Conselheiros - José Antônio Marques Ribeiro, Fauze Midlej e José Raimundo Ferreira dos Santos.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de fevereiro de 2004.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ ANTÔNIO MARQUES RIBEIRO - RELATOR VOTO VENCIDO

CÉSAR AUGUSTO DA SILVA FONSECA - RELATOR VOTO VENCEDOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS