

A. I. N - 207351.0018/02-1
AUTUADO - WAYTEC TECNOLOGIA EM COMUNICAÇÃO LTDA.
AUTUANTE - JUAREZ ALVES DE NOVAES
ORIGEM - INFAC ILHÉUS
INTERNET - 02.02.04

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0003-03/04

EMENTA:ICMS. EMENTA: ICMS. 1. DIFERIMENTO. COMPONENTES, PARTES E PEÇAS ORIUNDOS DO EXTERIOR E DESTINADOS A INDUSTRIALIZAÇÃO. Comprovada a presença dos requisitos legais para gozar do benefício fiscal, além de ficar demonstrado nos autos que os produtos objeto da autuação sofreram modificação em processo de industrialização. 2. IMPORTAÇÃO. DIFERIMENTO. INFORMÁTICA. NÃO ATENDIDAS AS CONDIÇÕES PARA FRUIÇÃO DOS BENEFÍCIOS. Tendo em vista que ficou comprovada a existência de processo de industrialização, conforme assinalado na infração 01, deve ser considerado também insubstancial este item da autuação. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

O Auto de Infração lavrado em 30/10/2002, exige ICMS de R\$10.592.046,77 em decorrência das seguintes irregularidades:

1. Deixou de proceder o recolhimento do ICMS substituído por diferimento, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido.
2. Deixou de recolher o ICMS devido pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento.

O autuado tempestivamente impugna a autuação, fls. 82/113 e aduz as seguintes razões de defesa:

1. Esclarece que conforme disposto em seu contrato social, seu objeto social é a industrialização, comercialização, importação, exportação, prestação de serviços e intermediação de venda de bens na área eletro-eletrônica.
2. Aduz que com relação à primeira infração, o fiscal entendeu que a impugnante não industrializou os produtos especificados no Demonstrativo “Saídas Mensais (ROTEADORES) – Ano 2001”, não fazendo, assim, jus ao diferimento e posterior lançamento à crédito de 100% do ICMS destacado, nos termos do art. 1º, I, c/c o art. 2º do Decreto nº 4.316/95 e posteriores alterações. Caso não houvesse industrialização, mas simplesmente comercialização dos produtos importados, conforme entendeu erroneamente o fiscal autuante, segundo o art. 1º, I, II, c/c o art. 7º do mencionado Decreto, a impugnante faria jus apenas ao diferimento e posterior creditamento de 70,834 % do ICMS destacado nas notas fiscais de saída, no caso de operações interestaduais.
3. Quanto à segunda infração, observa que há uma íntima relação com a primeira, uma vez que o fiscal alega que a impugnante não alcançou a porcentagem de faturamento com a venda de produtos industrializados em relação ao faturamento total, prevista no inciso II do § 1º do art.

1º do Decreto 4.316/95. Afirma que este errôneo entendimento ocorreu apenas porque o fiscal, descharacterizou grande parcela das industrializações efetuadas, reduzindo seu percentual de faturamento com a venda de produtos industrializados.

4. Diz que efetivamente industrializou os roteadores mencionados, alcançando assim a meta de faturamento exigida com a venda de produtos industrializados.
5. No mérito, na infração 1, resta saber se o procedimento adotado pela impugnante previamente à venda dos produtos especificados na Planilha “Saídas Mensais (Roteadores) – Ano 2001”, configuram-se ou não industrialização, e em o sendo, o autuado fará jus ao lançamento a crédito de 100% do imposto destacado e, assim, não haverá que se falar em não recolhimento do ICMS. Cita o art 4º do RIPI/98 (Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados), que traz a definição de industrialização, bem como do RICMS/97, § 5º, art. 2º. Ou seja, para o próprio Regulamento do ICMS da Bahia, constitui industrialização a transformação, o beneficiamento, a montagem, o recondicionamento ou, até mesmo, o acondicionamento ou reacondicionamento de um determinado bem.
6. Para fins de tributação do IPI, considera-se produto industrializado aquele resultante de qualquer operação definida pelo Regulamento como industrialização, mesmo que incompleta, parcial ou intermediária. Deste modo, o relevante para determinar a incidência do imposto é que a operação se caracterize como industrialização, segundo as disposições do RIPI/98.
7. Frisa que não há que se falar em pouca industrialização, ou pouco beneficiamento, pouca montagem etc. para fundamentar a equivocada intelecção firmada pelo fiscal, segundo a qual não havendo modificações significativas (o que também não é o caso), não se pode falar em industrialização. Também que a lei não fixou porcentagem de modificação ou de agregação de valores na perseguição ao conceito de industrialização.
8. Traz à colação trechos de inúmeros pareceres do órgão Federal, responsável pela arrecadação do IPI, tais como do Parecer Normativo CST 313/70; CST 460/70; CST 203/70; CST 84/71; CST 238/72.
9. Adota o mesmo procedimento com relação à Jurisprudência do Conselho de Contribuintes, que trata da caracterização do processo de industrialização.
10. Discorre sobre o seu processo de industrialização, esclarecendo que “basicamente importa bens de produção eletroeletrônicos. São peças, componentes eletrônicos, estruturas físicas, cabos, etc. que são importados separadamente e desmontados, de forma a não servirem de imediato para seus fins específicos. Tais peças são normalmente, transportadas para a sede da Impugnante, onde são montadas, ganham novos componentes, como cabos (kits de instalação), que interligam os componentes, além de conexões, módulos e parafusos, que ligam as estruturas. A descrição detalhada do material utilizado no processo de industrialização dos Roteadores (praticamente os mesmos materiais utilizados na fabricação dos Switches e hubs) encontra-se nas “Relações Simplificadas das Estruturas” e nas “Ordens de Produção de Bens”, em anexo (doc.). Após finalização da produção os equipamentos são testados, além de passarem por um processo de inserção de serigrafias e tampografias, através do qual as marcas dos clientes são afixadas nos produtos.” Informa que no documento 04, estão explicados os processos de industrialização dos produtos: roteadores, Switches e Hubs.
11. Junta Consulta (doc. 06), formulada a um técnico de informática, acerca da avaliação da situação e do comportamento operacional dos equipamentos citados, o qual comprova que os bens em questão sofrem processo de industrialização antes de serem comercializados.

Também faz a juntada de cópia do processo de desembaraço aduaneiro (doc. 07), referente às mercadorias (peças de roteadores) que importou.

12. Explica que importou mercadorias que chegaram no aeroporto em Minas Gerais, porém na realização da conferência física, a Receita Federal identificou que o número de mercadorias não conferia com os números presentes nos manifestos de carga, e concluiu portanto, que houve o roubo de parte da carga. Os bens importados eram suficientes para a montagem de 200 roteadores, conforme comprova “Invoice” que faz parte do processo de desembaraço, já juntado. Após o roubo, restaram apenas peças suficientes para a montagem de 60 roteadores, vindo a restar 160 placas (um dos componentes dos roteadores), conforme comprova novo “Invoice”, também presente no referido processo. Em decorrência do roubo não foi possível industrializar os demais roteadores, que foram revendidos. Assim, apenas 60 roteadores foram industrializados e vendidos como produto de produção própria.
13. Pede a realização de diligência, se tudo que foi dito e demonstrado ainda não for suficiente para provar o alegado, para que seja constatado a existência do efetivo processo de industrialização dos produtos em questão, bem como da estrutura industrial da mesma.
14. Quanto à segunda infração, em que o fiscal entendeu que a empresa não alcançou as metas de faturamento com vendas de produtos fabricados em sua sede, e impingiu o dever de recolher o imposto incidente em cada operação de importação, sendo devido tal imposto na forma da legislação vigente à época do efetivo desembaraço aduaneiro.
15. Reclama que o fiscal autuante cometeu um equívoco na elaboração da planilha “Análise da Proporção – Ano de 2000/2001), qual seja, somou os faturamentos com vendas de produtos dos anos de 2000 e 2001 para determinar o valor do faturamento total de vendas de produtos (R\$208.597.228,00), valor este que serviu como base para o cálculo da percentagem de faturamento com a venda de produtos industrializados. Contudo, deveria ter levado em conta apenas o faturamento do ano de 2001, pois a soma dos faturamentos elevou sobremaneira e de forma indevida o faturamento global, criando um déficit indevido em relação à sua meta legal de faturamento anual com a venda de bens industrializados que era de 33% como já dito.
16. Demonstra que efetivamente industrializa os roteadores, e deste modo, as vendas de produção própria líquida alcançaria o percentual de 33,6%, equivalente a R\$ 67.507.784,45 e as vendas de mercadorias adquiridas de terceiros líquida, um percentual de 66,4%, resultando no faturamento líquido de 100%, equivalente a R\$ 200.884.018,80. Assim, teria alcançado a meta prevista no Decreto nº 4.316/95 e alterações, qual seja 33%.
17. Ressalta que a contabilidade elaborou a planilha de Análise de Benefício de ICMS, que traz os valores corretos a serem considerados, o que pode ser constatado mediante perícia contábil realizada nos seus livros, caso esta se faça necessária. Também nesta planilha, demonstra que no período de 1999/2000, alcançou um percentual de industrialização de cerca de 88,54%, muito acima da meta de faturamento estipulada em 25%, com a venda de produtos de industrialização própria, sendo que este excedente não deve ser desconsiderado.
18. Aponta que houve erro na quantificação do lançamento, tanto na base de cálculo como na alíquota. Primeiramente, foi aplicada a alíquota de 17%, quando deveria ter sido utilizada a de 7%, na forma do art. 87, inciso V, do Decreto nº 6.284/97, e em segundo o erro na quantificação da base de cálculo utilizada, uma vez que o fiscal considerou uma parcela do faturamento com a venda dos produtos e não o valor dos bens na importação, como manda o art. 1º, § 6º do Decreto nº 4.316/95.
19. Analisa com relação à base de cálculo, que a legislação prevê que o ICMS supostamente devido no caso em tela, deve incidir em cada operação de importação, logo a base de cálculo

para o cálculo do imposto seria o valor das mercadorias importadas e não o valor das faturas das mercadorias quando da sua venda, como acreditou erroneamente o autuante.

20. Insurge-se quanto à multa de 60% aplicada na infração 01, por entendê-la indevida, vez que o imposto não era devido.
21. Pede a improcedência do Auto de Infração.

O autuante presta a informação fiscal de fls. 271/286, nos seguintes termos:

1. Que o autuado centra sua argumentação na sustentação da existência de um suposto processo de industrialização, apresentando fato material conceitual sobre industrialização, embasado na legislação federal e estadual.
2. A autuação afirma que é inexistente um processo de industrialização para a linha de produtos objeto da autuação, tais como Hubs, Roteadores, Distribuidores e Switchies, sendo completamente sem sentido a discussão conceitual de algo que não existe.
3. Diz que não lhe foi mostrada a linha de produção dos produtos já mencionados, e que um funcionário que o acompanhava afirmou que tal linha de montagem não existia, declaração que foi posteriormente ratificada por um funcionário mais graduado.
4. Afirma que tanto as Relações Simplificadas das Estruturas como as Ordens de Produção de Bens são documentos “gerenciais” que não possibilitam a vinculação de forma indiscutível com um eventual processo de industrialização de Hubs, Roteadores, Swftchies. Trata-se também de documento gerencial emitido através de softwares aplicativos de computadores, o que o transforma num documento de difícil aceitação como prova, na medida em que não tem como estabelecer com precisão a data de sua emissão.
5. Conclui que houve a importação de 60 roteadores, sob a forma de produtos acabados. Os 60 roteadores que o autuado afirma ter industrializado e vendido, evidentemente foram os importados, o que pode ser comprovado através dos documentos apresentados pelo contribuinte.
6. Diz que a consulta que a empresa formulou a um técnico de informática, mais confunde do que esclarece a questão, haja vista que perguntas sobre o funcionamento do roteador e outras questões técnicas não guarda qualquer relação com a questão central da inexistência de um processo produtivo.
7. Quanto à infração 02, concorda com o autuado em relação à base de cálculo da percentagem de faturamento. De fato não são R\$208.597.228,00, mas o valor correto é de R\$200.884.018,80. Portanto a relação entre produção própria e faturamento anual é da ordem de 8,436% que confrontando com 33% chega a 25,564%, equivalente a R\$49.345.150,38 de “faturamento a descoberto”. Aplicada a alíquota interna de 17% é igual a R\$8.388.675,56.
8. Registra que os cálculos acima foram feitos com base no entendimento de que uma vez descumprido o preceito do artigo 1º, § 1º, Inc II do Decreto nº 4.326/95, a importação cairia na regra geral de operação de importação sem benefício, conforme previsto no artigo, 1º § 6º do mesmo Decreto.
9. Não aceita o argumento de que os roteadores foram industrializados, pois não há qualquer resquício de industrialização, mas uma operação comercial praticada pela autuada.
10. Apresenta planilha com todos os cálculos e explicação minuciosa à fl. 284.

O autuado manifesta-se no PAF, às fls. 288/289, e requer a juntada do Laudo Técnico elaborado pelo analista, Sr. Fernando Frota Machado de Moraes, em nome do Centro de Computação da Universidade Federal de Minas Gerais. Diz que o Laudo demonstra, cientificamente, através das respostas aos quesitos, as principais peças que compõem os bens em questão (roteadores), bem como, se estas peças são necessárias ou não para o funcionamento de tais aparelhos. Demonstra que o procedimento de montagem e beneficiamento adotado pela impugnante é essencial para o funcionamento do produto em questão. Afirma que o presente Laudo, analisado em conjunto com os documentos juntados na impugnação, especialmente os Guias de Montagem dos Produtos, as Relações Simplificadas das Estruturas e as Ordens de Produção de Bens, esclarecerá qualquer dúvida que por ventura persista, acerca do fato, de que a requerente, efetivamente, industrializa os produtos em questão.

O autuante ao ser cientificado da juntada de novos elementos ao processo, e analisando o Laudo Técnico apresentado às fls. 286 a 294, verifica que após a pergunta “O que são roteadores”, seguem-se explicações sobre a função dos roteadores no contexto de redes interligadas tipo LAN (Local Area Network). A empresa Waytec, apresenta as configurações de roteador CISCO, e para cada um deles solicita a resposta para algumas perguntas tais como:

- a) O Roteador em questão funciona sem os módulos acima citados que o compõem?
- b) O Roteador em questão mantém todas as suas funcionalidades sem algum dos módulos que o compõem?
- c) Qual a importância do cabo de conexão para a rede interna, para o funcionamento do roteador em questão?
- d) Qual a função e grau de importância da AC Power Supply (fonte de força), no funcionamento do roteador?

O autuante diz não entender como um técnico a mais de 700 quilômetros de distância, sem ter sequer visitado o estabelecimento industrial, atesta a existência de um processo de industrialização, apenas respondendo perguntas técnicas sobre o funcionamento de um produto que supostamente é industrializado naquele estabelecimento industrial. Ao final afirma que o documento apresentado é inócuo para esclarecer a questão.

Diante dos argumentos da defesa, esta 3^a JJF deliberou que o presente PAF fosse encaminhado à ASTEC, para que estranho ao feito, de preferência dotado de conhecimentos específicos na área de engenharia eletrônica, efetuasse diligência in loco, no estabelecimento autuado, e dirimisse as seguintes questões, para elucidação da controvertida matéria:

1. Que o diligente identifique e informe se há efetivamente um processo de industrialização com relação às peças importadas, objeto deste Auto de Infração, especificamente ROTEADORES.
2. Para tanto, pede-se que seja visto em loco o processo produtivo, descrevendo-o detalhadamente, sem se ater aos manuais que foram anexados aos autos, fls. 173/235.
3. Verifique na contabilidade de custos do autuado, a parte relativa à fabricação de roteadores.
4. Coteje os documentos de importação (fls. 248/265), com as notas fiscais de saídas, e os documentos internos de custos, as Ordens de Serviços, e ao final informe se houve a fabricação dos roteadores no exercício de 2001.

5. Caso seja necessário, que proceda à visita em outras empresas do ramo, para verificação da produção de peças semelhantes (Roteadores).
6. Faça a juntada das fotocópias dos documentos em que se baseou para apresentar suas conclusões.
7. Ao final, com base nas informações do processo de industrialização, informe qual o valor real dos produtos industrializados no período (2001), e se for inferior ao indicado pela empresa, calcular o valor do imposto a ser exigido na infração 2.

O diligente emitiu o Parecer da ASTEC nº 0110/2003, de fls. 306/309, e após visita “in loco” no estabelecimento autuado e análise dos documentos fiscais e contábeis, pronunciou-se acerca dos questionamentos, acima suscitados, da seguinte forma:

Questão 01:

- Inicialmente informa que a empresa possui projeto aprovado pela Secretaria da Indústria e Comércio, condição necessária para a concessão do benefício previsto no Decreto nº 4.316/95 e recentemente foi solicitado a ampliação do Projeto Inicial, de acordo com documentos às fls. 308/348. Por esta razão foi efetuada visita de preposto daquela Secretaria, em 15/05/2003, que constatou os fatos descritos no Relatório de Visita emitido em 19/05/2003, cuja cópia anexa à fl. 349.
- Relata que a visita ao estabelecimento foi acompanhada pelo Diretor, Sr. Antonio Carlos Garcia Rodrigues, em 29 de maio de 2003, onde constatou que a linha de produção da empresa é composta dos seguintes produtos: Monitores de Vídeo CRT; SWITCHIES; Terminal Ponto de venda com Monitor Touch Screen e leitor de Cartão; Terminal Público de Acesso à Internet; Computadores Pessoais; Gabinetes para computadores pessoais e Roteadores.
- No que tange aos “Roteadores”, trata-se de montagem que compõe o produto, visto que as peças são desembaladas em embalagens individuais.
- Um Roteador é composto basicamente das seguintes unidades:

01 chassi – Base Modular;

01 ou mais Interfaces para rede de longa distância (WAN)

01 ou mais Interfaces para rede local (LAN)

As quantidades de Interface variam de acordo com o modelo fabricado.

O processo produtivo verificado no dia da visita foi o do Roteador CISCO 2600, que consiste nas seguintes etapas:

1. Retirada da tampa superior do Chassi para ser impresso o logotipo do cliente;
2. Desmontagem do chassi para ser instalado os módulos/cartões de Interface-WIC;
3. Fechamento do Chassi;
4. Teste do Produto;
5. Embalagem separadamente do kit de acessórios (manual e cabos para conexão);
6. Em outra embalagem maior é colocado, conjuntamente, o roteador montado com o kit de acessórios;

De acordo com o acima descrito verifica-se que existe um processo de montagem das peças do produto ROTEADOR.

Questão 02:

- De acordo com os registros contábeis constantes no livro Razão constata-se que não existe contabilização separadamente por centro de custos.
- Constatou que são contabilizadas na conta “Compras de Matéria Prima Importada” as aquisições referentes às notas fiscais de “entradas” que acobertam as importações, conforme Registrado no livro Razão.
- À medida em que são emitidas as Ordens de Produção, são efetuados os registros contábeis nas contas “Matéria Prima – 111610” e “Estoque Produtos em Processos – 111611”.

Questão 03

Os documentos de importação constantes às fls. 248/265, foram anexados pelo autuado com o intuito de comprovar que as peças importadas de roteadores são recebidas em embalagens individualizadas, visto que foram desembaladas em Minas Gerais, 200 unidades do produto. No trânsito aduaneiro entre Minas Gerais e Bahia foi ocorrido um furto, conforme o documento de fl. 251, e quando apurado constatou-se a existência de apenas 60 chassis, 280 Interface e nenhum cabo, conforme Termo de Conferência física da mercadoria, lavrado no Porto de Ilhéus, fotocópia à fl. 248, razão pela qual a empresa registrou como compra para industrialização apenas 60 Roteadores.

Assim sendo, a empresa efetuou a venda de 60 roteadores com o código 6.11 e 160 Interface com o código 6.12, através das Notas Fiscais ^{nos} 3029 e 3030, anexas às fls. 354/355, vez que com a ocorrência do furto somente seria possível a montagem de 60 unidades do produto “Roteador”.

Ressalta que também verificou os demais documentos de importação, relativos ao produto “Roteador” do exercício de 2001, constatando que em todas as operações consta como Exportador a empresa FULFILL HOLDING.

Caso seja considerado o processo acima comentado como industrializado, a empresa comprova a proporcionalidade prevista no inciso II do parágrafo 1º do art. 1º do Decreto nº 4.316/95, não existindo débito a ser imputado ao contribuinte.

O autuante manifesta-se às fls. 372/384, e refutando o Parecer Técnico, afirma que no dia 26/09/2002, após análise preliminar das operações de saídas da firma Waytec Tecnologia em Comunicação Ltda., constatou um significativo volume de saídas de roteadores. Dirigiu-se até as instalações do autuado, e, em reunião com o Diretor, além de outros funcionários da firma, solicitou que fosse mostrada toda a sua linha de produção, quando constatou a existência de linha de montagem de Microcomputadores e Monitores, não tendo encontrado, contudo, nenhum vestígio de montagem de roteadores. Diante de tal constatação, intimou o autuado a apresentar o seu projeto industrial para a montagem de roteadores. O autuado apresentou o Anexo III, Caracterização do Produto, onde não há nenhuma referência a Roteadores, fl. 383.

Ressalta que conforme o Relatório de visita do preposto da Secretaria da Indústria Comércio e Mineração, apenas em 05/05/2003, a firma apresentou projeto de ampliação industrial contemplando dentre outros produtos a montagem de roteadores. Resta portanto, provado que na data da visita do autuante, 26/09/2002, não havia vestígios de montagem de roteadores ou de qualquer outro produto, exceto Monitores e Microcomputadores, bem como não constava

qualquer projeto industrial de montagem de roteadores aprovado por ato específico da SICM, por conseguinte o autuado não reunia a condição necessária para a concessão do benefício previsto no Decreto nº 4.316/05. Registra ainda que as operações objeto da autuação fiscal ocorreram entre maio e dezembro de 2001, portanto anterior à visita do autuante.

Ressalta que na contabilidade da firma não há registro de apropriação de custos de industrialização (Mão-de-Obra Direta, insumos, depreciação, etc), que indique um processo de industrialização. Na movimentação de contas de estoque de matéria prima até Custo do Produto Vendido (Contas do Razão), observou claramente que não há qualquer agregação de custo entre a aquisição da matéria prima importada e o CPV.

Argumenta que não havia registro em seus estoques, nem de matéria-prima, que seria insumo para a industrialização de roteadores, muito menos de produtos acabados, quando da sua visita.

Sublinha que o autuado não possui projeto industrial aprovado por ato específico da Secretaria da Indústria Comércio e Mineração. Diante destas conclusões, mantém o Auto de Infração.

O contribuinte, através de seu Procurador, vem ao PAF e indica que o Parecer da ASTEC em questão, concluiu que o processo desenvolvido representa inegável processo de industrialização, pois os roteadores passam por um processo de montagem. Assim, as peças são importadas de forma individualizada e são, posteriormente, montadas para dar origem aos Roteadores. Aduz que a aprovação do projeto industrial pela Secretaria da Indústria e Comércio do Estado da Bahia, reconhecendo a existência das condições necessárias para a concessão do benefício previsto no Decreto nº 4.316/95, bem como a recente solicitação de ampliação do Projeto Inicial, o que gerará inúmeros empregos na região, são fortes indicativos do processo industrial desenvolvido pelo autuado. Aguarda que seja julgado improcedente o presente Auto de Infração, em razão da caracterização do processo de industrialização dos roteadores.

O presente processo retornou à Inspetoria de origem, com vistas a que o autuante assinasse a informação fiscal de fls. 369/381. Também que fosse concedido o prazo de 10 dias para que o autuado pudesse manifestar-se acerca dos documentos juntados na informação fiscal.

O autuado contra-arrazoava os argumentos do autuante, às fls. 405/423, e rebate a questão de que não industrializa os produtos, uma vez que, conforme exposto na Parecer da ASTEC nº 0110/03, todas essas mercadorias recebidas do exterior são submetidas à pelo menos dois tipos distintos de processo de industrialização (montagem e reacondicionamento), e deste modo o argumento do autuante é insubstancial.

Ultrapassada a questão do processo de industrialização, como motivo de procedência do lançamento fiscal, aduz que não necessitaria de projeto industrial específico de montagem de roteadores, switches, hubs e distribuidores, devidamente aprovado por ato específico da Secretaria da Indústria Comércio e Mineração do Estado da Bahia. Ocorre que o argumento do autuante não encontra qualquer respaldo na legislação pertinente ao assunto, e visando dirimir as dúvidas, protocolou em 05/09/2003, consulta formal àquela Secretaria, sendo que a resposta obtida diverge completamente do entendimento do autuante.

Assim, considerando que o autuado está situado no Distrito Industrial de Ilhéus, questionou à Secretaria da Indústria e Comércio, obtendo a seguinte resposta formulada pelo Superintendente da Secretaria através do Ofício SIM nº 22/2003, datado de 17/09/2003, como segue:

“A Portaria nº 70 (Doc. 03) da Secretaria da Indústria Comércio e Mineração, que disciplina a concessão da habilitação aos benefícios Decreto nº 7.316, que em nosso entendimento, ratificado pela Portaria SICM nº 68, determina que o ato de concessão abrange todos os processos produtivos amparados pela relação de que cuida o inciso II, do art. 5º do citado Decreto”.

“Assim, a empresa, uma vez habilitada, não necessita de novas aprovações da Secretaria da Indústria, Comércio e Mineração ou da fazenda, quando os seus produtos estiverem amparados na relação de que cuida o inciso II, do art. 5º, do Decreto nº 7.316”.

1. Por sua vez, a citada também Portaria nº 68 do Secretário da Indústria e Comércio, datada de 16/09/03 e publicada no D.O.E. em 17/09/2003, foi ditada exatamente para “dirimir as dúvidas suscitadas quanto à interpretação do art. 4 da Portaria nº 70, de 27/06/1995, que estabelece a necessidade de apresentação de pleito específico apenas no caso de inclusão de novos produtos na citada relação anexa ao Decreto nº 4.316/95.
2. O referido inciso II do art. 5º do Decreto nº 4.316/95, diz que os Secretários da Fazenda e da Indústria e Comércio é que estabelecerão a relação dos produtos alcançados pelo benefício ora em questão. E foi exatamente em atendimento a este dispositivo legal que o Secretário da Fazenda da Bahia, editou a Portaria nº 895/99, trazendo no bojo do seu anexo único os produtos contemplados pelo benefício ora em questão.
3. Aduz que a simples leitura do Ofício SIM nº 22/2003, juntamente com a Portaria nº 68/2003, deixam patentes o motivo pelo qual o autuado não possuía projeto industrial específico aprovado para os produtos objeto da autuação, por não ser necessário, pois aqueles produtos encontram-se na relação Anexa à Portaria nº 895/99. Isto posto, pugna o autuado pelo cancelamento do presente Auto de Infração.
4. Esclarece quanto à ampliação do projeto industrial originário que, na verdade, foi a própria Secretaria da Indústria e Comércio da Bahia, que visando atualizar seus dados cadastrais, solicitou que as empresas do Polo Industrial de Ilhéus atualizassem os seus projetos criando uma nova rotina até então inexistente a partir desse projeto de ampliação.
5. Informa que ainda não possui contabilidade detalhada dos seus custos de produção, pois isto requer uma completa reformulação do sistema contábil. Lembra que não há qualquer exigência legal de contabilização detalhada de custos de produção, mesmo porque às vezes é mais vantajoso contabilizar despesas de um modo global. Diz que inegavelmente os custos de produção existem e são computados no preço final dos produtos.
6. Ressalta que o mesmo tratamento contábil dado aos custos com a industrialização de roteadores, switches, hubs e distribuidores também é dado a todos os demais produtos industrializados pelo autuado (microcomputadores e monitores de vídeo etc), o que foi verificado pelo fiscal diligente, conforme atestou no Parecer da ASTEC nº 110/03.
7. Por fim ressalta que o autuado faz jus ao benefício do diferimento com o lançamento a crédito de 100% do ICMS, e que paga o IPI devido nestas mesmas operações, o que pode ser comprovado através do seu livro de Apuração do IPI.
8. Esclarece que a depender das modificações que devam se implementadas nos produtos, o processo de industrialização, é muito rápido, sendo que possui a capacidade de produção diária de 800 gabinetes de PC's, ou 800 monitores de vídeo.
9. Rebate a alíquota utilizada pelo autuante, quando a correta seria de 7%, uma vez que se trata de operações envolvendo bens de informática.

10. Explica que as empresas Waytec Manufatura Ltda, Waytec Comercial Ltda e Waytec Tecnologia em Comunicação Ltda, atuam em áreas distintas.
11. Com relação às vendas para a empresa Full Fill, observa que há um acordo de exclusividade, desde que o volume de vendas seja razoável. Explica que a maioria dos fornecedores internacionais tem restrições ao Risco Brasil, e a Full Fill Holding aproveitando-se destas restrições adquire no mercado internacional as partes e peças, usando o crédito e garantias que possui no exterior, e consolida as cargas que, normalmente, tem prazos de entrega diferenciados, forma os conjuntos e os exportam para o Brasil, sendo uma operação muito comum no mercado de informática. Indica que realiza operações semelhantes com outros fornecedores, com a Igenico (Espanha), Elotouch (Estados Unidos), Cybertotens (Portugal).
12. Por fim, quando o autuante levanta dúvidas sobre o fato de que o autuado não possui “registro em seus estoques nem de matérias primas nem de produtos acabados”, a ausência de estoques ocorre pois só industrializa bens de informática, de alta tecnologia, e de alto custo, em razão das constantes inovações do mercado, não podem ser estocados, até pelo seu custo. Além disso, a sistemática de produção adotado pelo autuado não comporta formação de estoque de matéria-prima ou de bens acabados, uma vez que apenas importa bens de produção (insumos) e, posteriormente, industrializa-os após receber o pedido de um dos seus clientes.

Esta 3ª JJF remeteu o presente processo à Diretoria de Tributação – DITRI, requerendo que aquele órgão se pronunciasse sobre as seguintes questões:

- 1) Se é devido o imposto nos moldes normais, sem os benefícios citados no Decreto nº 4.316/95. Em sendo devido o imposto, pede-se que este órgão explice como deve ser exigido, em tese, se com a carga tributária de 17% ou de 7%. Também com relação aos créditos fiscais.
- 2) Do modo como foi exigido o ICMS no presente lançamento, está de acordo com as normas previstas no RICMS/97 e no Decreto nº 4.316/95?
- 3) A posição manifestada pela Secretaria da Indústria e Comércio prevalece?
- 4) Não prevalecendo, como seria exigido o imposto? Pede-se que seja verificado se o lançamento efetuado pelo autuante está de acordo com o que determina o RICMS/97 e o Decreto nº 4.316/95.

Em resposta ao solicitado, aquela Diretoria emite o Parecer de fls. 447/449, e após análise dos fatos relatados e dos documentos constantes no processo, conclui que à luz da Legislação estadual (§5º do art. 2º do RICMS/97), a montagem dos “roteadores” efetuada pela empresa autuada, na forma descrita no Parecer da ASTEC, se constitui num efetivo processo de industrialização.

Ratifica o entendimento expresso no ofício da Secretaria de Indústria Comércio e Mineração, no sentido de que, uma vez que a Waytec possuía autorização para fruição dos benefícios previstos no Decreto nº 4.316/95, tendo submetido o seu projeto industrial à apreciação daquela Secretaria, não há necessidade de novo pleito para efeito de inclusão de outros produtos no seu projeto industrial, desde que os mesmos estejam relacionados no Anexo Único da Portaria nº 895/99.

Conclui que “considerando que os roteadores industrializados pela empresa encontram-se especificados no item 8517.62 da referida Portaria (Roteadores digitais, vel. Interface serial > 4 mbits/s, etc.), entendemos que o enfoque da presente autuação deve se voltar para a observância

dos percentuais de faturamento estabelecidos no Decreto nº 4.316/95, ou seja, uma vez atendidos os mesmos, a empresa autuada fará jus aos benefícios do diferimento do ICMS na importação das partes, peças e componentes utilizados na montagem dos referidos roteadores, bem como ao crédito presumido correspondente a 100% do imposto destacado nas operações de saída dos citados produtos.”

O autuado, cientificado do Parecer acima, manifesta-se às fls. 458/463, ressaltando que o Parecer DITRI deixa claro que houve processo de industrialização, sanando portanto, a dúvida existente no Parecer da ASTEC. Deste modo, considerado o processo de industrialização desenvolvido pelo autuado, os percentuais exigidos pelo aludido Decreto foram observados. Pelo que expõe, diz restar comprovado os três requisitos necessários para que seja concedido o benefício estabelecido pelo Decreto nº 4.316/95 e consequentemente julgado improcedente a presente autuação, são eles:

- 1 – Haver projeto de industrialização aprovado pela Secretaria de Indústria, Comércio e Mineração, desde que o produto industrializado esteja presente no Anexo Único da Portaria nº 895/99, como é o caso dos roteadores (item 8517.30.62);
- 2 – Haver efetivo processo de industrialização, além de possuir, conforme evidencia o Parecer da ASTEC, linha de montagem de roteadores;
- 3 – Atendimento à proporcionalidade preconizada pelo Decreto nº 4.316/95.

Novamente o autuado vem ao PAF e requer a juntada do Acórdão CJF nº 0618-11/03, no julgamento efetuado pela 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, que proviu o Recurso Voluntário, modificando a Decisão e concedendo a improcedência do Auto de Infração nº 207351.0019/02-8, do contribuinte Waytec Manufatura Ltda., que tinha como finalidade verificar se houve ou não a efetiva industrialização dos produtos ROTEADORES, SWITCHES, HUBS E DISTRIBUIDORES, na medida em que tal verificação definiria a legalidade do imposto lançado.

VOTO

Inicialmente constato que o Auto de Infração foi lavrado em consonância com o previsto no art. 39 do RPAF/99, estando apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

No mérito, trata-se de Auto de Infração decorrente da constatação, pela fiscalização, do cometimento de duas irregularidades.

Na primeira infração, a controvérsia cinge-se ao fato de que o autuado importou mercadorias com benefício do diferimento, ROTEADORES, SWITCHES, HUBS E DISTRIBUIDORES, sem que efetuasse o recolhimento do ICMS incidente nas operações de saídas interestaduais, de modo que a carga tributária corresponda a um percentual efetivo de 3,5%.

Irresignado com o lançamento, o contribuinte o impugnou, com base em que as mercadorias objeto da lide, teriam sofrido modificações, ou seja, seriam produtos industrializados, e como tal a empresa gozaria do benefício previsto no art. 1º, I, c/c o art. 2º do Decreto nº 4.316/95 e alterações posteriores, de modo a poder usufruir do crédito presumido de 100% decorrente das saídas interestaduais.

Em decorrência da especificidade da questão, esta 3^a JJF deliberou que o processo fosse remetido à ASTEC, para que estranho ao feito, após visita in loco às instalações da empresa, sítio no município de Ilhéus, dirimisse as dúvidas levantadas, quanto à existência ou não de uma efetiva industrialização daquelas mercadorias.

O diligente, concluiu que no que tange aos “Roteadores”, trata-se de um processo de montagem das peças que compõe o produto, visto que estas peças são desembaraçadas em embalagens individuais.

Descreveu a composição básica de cada unidade de roteador, tal como:

01 chassi – Base Modular;
01 ou mais Interfaces para rede de longa distância (WAN)
01 ou mais Interfaces para rede local (LAN)
As quantidades de Interface variam de acordo com o modelo fabricado.

Esclareceu que o processo produtivo, verificado no dia da visita, foi o do Roteador CISCO 2600 que consiste nas seguintes etapas:

1. Retirada da tampa superior do Chassi para ser impresso o logotipo do cliente;
2. Desmontagem do chassi para ser instalado os módulos/cartões de Interface-WIC;
3. Fechamento do Chassi;
4. Teste do Produto;
5. Embalagem separadamente do kit de acessórios (manual e cabos para conexão);
6. Em outra embalagem maior é colocado conjuntamente o roteador montado com o kit de acessórios;

Ao final, concluiu que houve efetivamente a industrialização dos roteadores.

Coaduno com a conclusão do diligente, haja vista que efetivamente há um processo de industrialização, consoante o que prescreve o art. 2º, § 5º, do RICMS/97:

“§ 5º - Para efeitos deste Regulamento considera-se industrialização qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto ou o aperfeiçoamento para o consumo, tais como:

I – transformação, assim entendida a que, executada sobre matéria-prima ou produto intermediário, resulte na obtenção de espécie nova;

II – beneficiamento, a que importe modificação, aperfeiçoamento ou, de qualquer forma, alteração do funcionamento, da utilização, do acabamento ou da aparência do produto;

III – montagem a que consista na reunião de peças ou partes e de que resulte um novo produto ou unidade autônoma;

IV – acondicionamento ou recondicionamento, a que importe alteração da apresentação do produto pela colocação de embalagem, ainda que em substituição à originária, salvo quando se tratar de simples embalagem de apresentação de produto primário ou de embalagem destinada apenas ao transporte da mercadoria;

V – renovação ou recondicionamento, a que, executada sobre produto usado ou parte remanescente de produto deteriorado ou inutilizado, renove ou restaure o produto para utilização.

Outrossim, as notas fiscais constantes às fls. 357/359, demonstram, também, que à época da autuação os referidos produtos já eram industrializados na medida em que apresentam destacado o valor do IPI.

Ademais, após diligência à Diretoria de Tributação, aquele órgão da SEFAZ, através do Parecer de fls. 447/449, consoante a análise dos fatos e dos documentos constantes no processo, manifestou o entendimento de que apesar do recorrente à época da autuação, não possuir aprovação do projeto industrial de montagem de ROTEADORES, SWITCHES, HUBS E DISTRIBUIDORES, mediante ato específico da Secretaria da Indústria, Comércio e Mineração – SICM, este não se fazia necessário, e a empresa atendia o requisito previsto no art. 1º, § 3, II, do Decreto nº 4.316/95, e, fazia jus ao benefício previsto no referido Decreto.

Embasa seu entendimento através do ofício da Secretaria de Indústria Comércio e Mineração, no sentido de que, uma vez que a Waytec possuía autorização para fruição dos benefícios previstos no Decreto nº 4.316/95, tendo submetido o seu projeto industrial à apreciação daquela Secretaria, não há necessidade de novo pleito para efeito de inclusão de outros produtos no seu projeto industrial, desde que os mesmos estejam relacionados no Anexo Único da Portaria nº 895/99.

Deste modo, a DITEI, conclui que “considerando que os roteadores industrializados pela empresa encontram-se especificados no item 8517.62 da referida Portaria (Roteadores digitais, vel. Interface serial > 4 mbits/s, etc.), entendemos que o enfoque da presente autuação deve se voltar para a observância dos percentuais de faturamento estabelecidos no Decreto nº 4.316/95, ou seja, uma vez atendidos os mesmos, a empresa autuada fará jus aos benefícios do diferimento do ICMS na importação das partes, peças e componentes utilizados na montagem dos referidos roteadores, bem como ao crédito presumido correspondente a 100% do imposto destacado nas operações de saída dos citados produtos.”

Este entendimento já havia sido manifestado pelo Superintendente da SICM (Secretaria da Indústria Comércio e Mineração), fl. 431, em resposta à Consulta formulada pelo recorrente, onde assevera que “*a empresa, uma vez habilitada, não necessita de novas aprovações da Secretaria da Indústria, Comércio e Mineração ou da Fazenda, quando os seus produtos estiverem amparados na redação de que cuida o inciso II, do art. 5º, do Decreto nº 4.316/95.*”

Portanto, concordo com as manifestações acima expostas, entendo que o lançamento relativo à infração 01 é improcedente.

Outrossim, a 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, no Acórdão CJF nº 0618-11/03, no qual foi Relator o ilustre Conselheiro Sr. Marcos Pimenta, proveu o Recurso Voluntário, e modificou a decisão exarada pela 2ª JJF, no Acórdão nº 327-02/03, entendendo que havia sido comprovada a presença dos requisitos legais para gozar do benefício fiscal, além de ficar demonstrado nos autos que os produtos objeto da autuação sofreram modificação em processo de industrialização, como segue:

“VOTO

Após a análise dos autos verifico que o cerne da lide versa em saber se os produtos ROTEADORES, SWITCHES, HUBS E DISTRIBUIDORES sofreram modificações, ou seja, foram industrializados por ocasião das saídas de modo a poder usufruir do crédito presumido de 100% decorrente das saídas interestaduais.

Não obstante o brilho costumeiro dos membros da 2ª JJF, entendemos que a autuação não deve subsistir. Explicamos.

Prescreve o art. 2º, § 5º, do RICMS/97:

“§ 5º - Para efeitos deste Regulamento considera-se industrialização qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto ou o aperfeiçoamento para o consumo, tais como:

I – transformação, assim entendida a que, executada sobre matéria-prima ou produto intermediário, resulte na obtenção de espécie nova;

II – beneficiamento, a que importe modificação, aperfeiçoamento ou, de qualquer forma, alteração do funcionamento, da utilização, do acabamento ou da aparência do produto;

III – montagem a que consista na reunião de peças ou partes e de que resulte um novo produto ou unidade autônoma;

IV – acondicionamento ou recondicionamento, a que importe alteração da apresentação do produto pela colocação de embalagem, ainda que em substituição à originária, salvo quando se tratar de simples embalagem de apresentação de produto primário ou de embalagem destinada apenas ao transporte da mercadoria;

V – renovação ou recondicionamento, a que, executada sobre produto usado ou parte remanescente de produto deteriorado ou inutilizado, renove ou restaure o produto para utilização.

Ora, no caso em tela ficou comprovado, através do Parecer ASTEC nº 0114/03, que existe um processo de montagem das peças que consiste na retirada da tampa superior do Chassis para ser impresso o logotipo do cliente; desmontagem do chassis para ser instalado os módulos/cartões de Interface-WIC; fechamento do chassis, teste do produto; embalagem separadamente do kit de acessório (manual e cabos para conexão); em outra embalagem maior é colocado conjuntamente o roteador montado com o kit de acessórios. Trata-se, pois, de um processo de industrialização, nos termos da legislação supra.

Com efeito, as notas fiscais constantes às fls. 18 a 20 demonstram, também, que à época da autuação os referidos produtos já eram industrializados na medida em que apresentam destacado o valor do IPI.

Outrossim, entendo que não procede a assertiva da 2ªJJF no sentido de que o recorrente à época da autuação, por não possuir aprovação do projeto industrial de montagem de ROTEADORES, SWITCHES, HUBS E DISTRIBUIDORES, mediante ato específico da Secretaria da Indústria, Comércio e Mineração – SICM, não atendia o requisito previsto no art. 1º, § 3, II, do Decreto nº 4.316/95, e, por conseguinte não fazia jus ao benefício previsto no referido Decreto.

O recorrente não possuía projeto industrial aprovado para os produtos objeto da autuação, por não ser aquele necessário.

De fato, o Superintendente da SICM, em resposta à Consulta formulada pelo recorrente, assevera que “a empresa, uma vez habilitada, não necessita de novas aprovações da Secretaria da Indústria, Comércio e Mineração ou da Fazenda, quando os seus produtos estiverem amparados na redação de que cuida o inciso II, do art. 5º, do Decreto nº 4.316/95.”

Sustento, também, que a inexistência da apropriação de custos de industrialização não descaracteriza o processo de industrialização do recorrente.

Por fim, entendo que a entrada e saída, após a industrialização, da mesma quantidade de volumes se devem ao tipo de processo produtivo por que passam as mercadorias importadas pelo recorrente.

Conforme demonstrado nos autos, os bens importados pelo recorrente para a industrialização ao chegarem em seu estabelecimento recebem um tratamento industrial específico, qual seja, a inserção de novas peças, como módulos, cartões de memória, dispositivos eletro-eletrônico internos, conexões, cabos, plugs, etc.

Ante o exposto, por constatar nos autos fatos ou fundamentos capazes de alterar o julgado, voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário, para afastar na íntegra a Decisão recorrida.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

No que tange ao item 2 do Auto de Infração, no qual está sendo exigido o ICMS devido pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento, em decorrência de não ter atingido a proporção prevista no Art. 1º, § 1º, II do Decreto nº 4.316/95, face à comprovação de que efetivamente os produtos ROTEADORES, SWITCHES, HUBS E DISTRIBUIDORES sofreram processo de industrialização, e as vendas de produção própria líquida atingiram o percentual mínimo exigido de 33%, verifico que é insubstancial face à comprovação de que os produtos “Roteadores”, sofreram processo de industrialização.

Ressalto que a constatação, que culminou com o lançamento da infração 02, decorreu do fato de que o autuante excluiu da meta de faturamento com a venda de produtos industrializados pelo impugnante em 2001 (33%), o percentual de faturamento com a venda de produtos industrializados (8,124%), quando já havia abatido deste último o percentual relativo às vendas de ROTEADORES, SWITCHES, HUBS E DISTRIBUIDORES, o que não condiz com a realidade dos produtos que foram industrializados pelo autuado.

Deste modo, entendo que não é cabível a exigência deste item do Auto de Infração.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 207351.0018/02-1, lavrado contra **WAYTEC TECNOLOGIA EM COMUNICAÇÃO LTDA**.

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 7.851/99, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de janeiro de 2004.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÉA - JULGADOR