

A. I. Nº - 232962.0011/05-8
AUTUADO - CALÇADOS AZALÉIA NORDESTE S.A
AUTUANTE MARIA CONCEIÇÃO AMARAL DOS SANTOS E JOSÉ ALBERTO MENDONÇA
LIMA
ORIGEM - INFAS ILHÉUS
INTERNET - 30/01/2006

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0006-05/06

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. **a)** CRÉDITO PRESUMIDO. PROBAHIA. UTILIZAÇÃO EM VALOR SUPERIOR AO PREVISTO PELA LEGISLAÇÃO. A legislação prevê que o crédito presumido incide apenas nas operações de saídas de produtos montados ou fabricados neste Estado por estabelecimentos industriais inscritos no Cadastro do ICMS, não abrangendo as saídas de mercadorias adquiridas de terceiros. Infração comprovada. **b)** ESTORNO DE DÉBITO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE. Infração caracterizada. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado em 23/09/05 exigindo ICMS no montante de R\$1.067.316,76 em decorrência das seguintes infrações:

I – Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, no período de janeiro de 2000 a dezembro de 2004, no importe de R\$986.618,33 mais multa de 50% e;

II – Efetuou o estorno de débito de ICMS em desacordo com a legislação deste imposto, nos meses de julho e novembro de 2000 e de fevereiro de 2001 a dezembro de 2004, no montante de R\$80.698,43 mais multa de 60%.

Consignaram os autuantes, no campo descrição dos fatos, que o contribuinte goza do benefício fiscal disciplinado pelo Decreto nº 6734/97, que concede crédito presumido nas operações de saída de produtos de fabricação própria, não havendo extensão do benefício na comercialização de mercadorias de terceiros, condição esta não observada pelo contribuinte que procedeu ao estorno de 100% do imposto destacado nas operações de vendas, quando o correto seria estornar apenas o valor do crédito a que teria direito na entrada e não aproveitado em razão do disposto na legislação vigente. Feito o levantamento do débito do ICMS, pelas saídas, foi concedido o crédito correspondente com base em levantamento fornecido pelo próprio contribuinte, que identificou todas as entradas correspondentes, bem com indicou a origem, assumindo, na omissão da informação que o produto revendido foi adquirido no mercado local com diferimento de imposto.

O autuado em defesa apresentada (fls 439/449), inicialmente, transcreveu os fatos a ele imputados, bem como o anotado pelos autuantes no campo descrição dos fatos. Sustentou que o procedimento relatado não trouxe qualquer prejuízo ao Fisco, sendo passível apenas de aplicação de penalidade por descumprimento de obrigação acessória. Acrescentou que devido ao exposto, o lançamento de ofício é nulo, e que por essa razão deve ser desconstituído o crédito tributário de

ICMS ora em exame. Prosseguindo, explicou que dentre as notas fiscais constantes dos demonstrativos elaborados, existem situações que de fato tornam correto o lançamento efetuado. Informou que está providenciando o pagamento destas, com os benefícios da Lei nº 9.650/2005. Sustentou que a empresa pertence a grupo econômico com ramificações no Rio Grande do Sul, Bahia e Sergipe, e como é de praxe em tais corporações, por questões de logística ou até mesmo por necessidade de produção, os estabelecimentos transferem entre si mercadorias, especialmente matérias primas, sem que tais operações representem ganho econômico para as partes. Explicou que a falta de uma determinada espécie de cola ou solado no estabelecimento de Sergipe poderá ser suprida pela unidade da Bahia, que a repassará pelo mesmo valor de entrada da mercadoria. Salientou que a autuada já se viu, por diversas vezes, na situação narrada acima. Para comprovar o afirmado, apresentou planilha de cálculo, relacionando as diversas notas fiscais de entrada e indicando o valor do crédito a ser considerado. Sustentou que ao invés de efetuar o lançamento dos débitos pertinentes às operações de saída e utilizar os créditos decorrentes das entradas, a impugnante, providenciava o estorno do débito e não aproveitava o crédito. Aduziu que cabia ao fisco demonstrar a existência de débitos após o confronto com os créditos decorrentes das entradas. Considerou como inevitável a desconstituição do crédito tributário após a análise das provas acostadas aos autos. Asseverou que apesar de algumas notas fiscais conterem observação que se tratava de revenda, em verdade tais mercadorias foram produzidas na Bahia. Prosseguindo, disse que ao se preencher os documentos fiscais, a empresa, por equívoco, consignava a natureza da operação como revenda, por se referir a um repasse para outro estabelecimento, e não porque o bem estava pronto e acabado. Alegou que mesmo com o equívoco na inserção da informação revenda, conforme explicado anteriormente, a empresa tem assegurado direito ao crédito presumido de 99% das saídas tributadas, pugnando pelo cancelamento do estorno e aproveitamento dos créditos. Concluiu pelo recebimento da impugnação, porquanto tempestiva, pela desconstituição de suposta parcela impaga deste lançamento de ofício e pela desqualificação da multa, aplicando-se a penalidade prevista no art. 42, XVIII, “b”, da Lei nº 7014/96. Às fls 464 a 465 juntou demonstrativo com débitos supostamente reconhecidos, valendo-se dos benefícios da Lei nº 9650. Por este, o débito aparentemente reconhecido, por não se encontrar acompanhado de petição à Inspetoria de sua circunscrição formalizando o pedido, restou em R\$500.550,92. Acostou também demonstrativo, vinculando as saídas com os créditos apropriados pelas entradas das mercadorias autuadas (fls 466/609).

Os autuantes, em informação fiscal (fls 613/617), ressaltaram que o contribuinte goza de benefício fiscal disciplinado pelo Decreto nº 6.734/97, o qual concede crédito presumido de 99% sobre o valor do ICMS destacado nas notas fiscais de venda de produtos montados ou fabricados na Bahia, tendo como contraponto a vedação de uso de quaisquer outros créditos relacionados com o processo produtivo. Acrescentaram que o benefício se estende às importações e aquisições dentro do estado de produtos a serem utilizados na fabricação dos produtos, através de diferimento. Esclareceram que não há óbice legal a transferência de mercadorias entre estabelecimentos de uma mesma empresa, desde que cumpridas as obrigações fiscais pertinentes. Observaram que houve vendas e transferências a estabelecimentos do mesmo grupo, embora estas não pertençam a uma mesma empresa, pois possuidoras de números de CNPJ distintos. Relataram que o contribuinte vendia as mercadorias e promovia um estorno de 100% do imposto destacado, diretamente, no livro de Registro de Apuração de ICMS. Acrescentaram que informaram ao autuado, que mesmo desprezando eventuais ganhos financeiros, ainda haveria imposto a recolher por conta de diferenças na tributação. Explicaram que todos os seus cálculos se basearam em planilha fornecida pelo próprio autuado, com a origem e o correspondente crédito fiscal de todas as mercadorias autuadas, e que confrontou esta com os documentos fiscais que dispunha. Prosseguiram afirmando que o autuado irresignado com o lançamento de ofício em tela, apresentou nova planilha com o fim de substituir a disponibilizada anteriormente, inserindo uma maior quantidade de documentos fiscais com o fim de comprovar a origem das

mercadorias vendidas, bem como o crédito fiscal correspondente. Afirmaram que analisaram a mesma e se depararam com diversas irregularidades como: crédito a maior do que o documento fiscal de origem em janeiro de 2000; falta de identificação da mercadoria vendida em março de 2000; apropriação de quantidade que não consta em documento fiscal para abril de 2000; Aproveitamento de crédito tendo por base a quantidade vendida e não a adquirida em maio de 2000; creditamento sem alusão a documento fiscal em junho de 2000. Tais situações se repetem nos exercícios de 2001 a 2004, levando os diligentes servidores fiscais a não considerarem o novo demonstrativo como meio hábil de prova. Informaram estar juntando procuração outorgada pelo contribuinte ao subscritor da defesa, uma vez que esta deixou de ser apresentada naquela ocasião. Finalizaram pela procedência da autuação.

O contribuinte foi intimado a tomar conhecimento da informação (fls. 620), tendo seguido esta anexa a intimação encaminhada, decorrido o prazo sem manifestação por parte do sujeito passivo tributário.

VOTO

O contribuinte contesta parcialmente a autuação, acolhendo a procedência desta no montante de R\$500.550,92, embora sua intenção não esteja acompanhada de manifestação concreta, qual seja, o pedido formulado à Inspetoria de sua circunscrição com a pretensão de recolher o imposto reconhecido. Mesmo assim, entendo que não existe mais lide para os valores aceitos pela empresa. Ressalto que as duas infrações estão vinculadas entre si, tendo compartilhado demonstrativos como prova comum do cometimento das infrações.

A primeira infração reclama a falta de recolhimento por utilização de crédito fiscal presumido em valor superior ao permitido na legislação vigente, por se tratar de saídas não abrangidas pelo benefício concedido. A defesa aduziu que é uma prática da empresa a transferência entre estabelecimentos de mercadorias, especialmente matérias primas, sem que tais operações representem ganho econômico para as partes. Ora, não se está aqui vedando a transferência de mercadorias entre estabelecimentos de uma mesma empresa, desde que sejam feitas com tributação usual, não ensejando uso do benefício concedido. Este tem o fim precípua de estimular a indústria local, daí a condição de abrange apenas os produtos fabricados ou montados no estado, conforme Decreto nº 6734/97. O sujeito passivo tributário afirmou que apesar de algumas notas fiscais conterem observação que se tratava de revenda, em verdade tais mercadorias foram produzidas na Bahia, mas a isto não fez prova. A defesa também apresentou demonstrativos com registros de documentos, inserindo uma maior quantidade de documentos fiscais com o fim de comprovar a origem das mercadorias vendidas, bem como o crédito fiscal correspondente, com o fim de substituir a disponibilizada anteriormente aos autuantes, que fundamentou este PAF. Os servidores diligentes ao analisarem o novo demonstrativo se depararam com várias irregularidades, as quais inabilitam o referido documento como meio hábil de prova. Concordo com este entendimento, pois as irregularidades citadas desvirtuam a utilização deste como prova, além do mais a simples apresentação de um demonstrativo, desacompanhado de documentos ou livros fiscais pertinentes, fragiliza o valor probante daquele. O contribuinte apesar de intimado, não se manifestou sobre as divergências apontadas pelo servidor fiscal diligente em relação aos novos demonstrativos, indicando desinteresse na condução de sua defesa. De acordo com o art 123, §5 do RPAF, a defesa é o momento apropriado para apresentação das razões defensivas, sob pena de em não assim agindo, terem-se como verídicas as acusações feitas. Dessa forma, mantenho a autuação quanto a infração 1.

O argumento esboçado pela defesa quanto à infração 2, que ao invés de efetuar o lançamento dos débitos pertinentes às operações de saídas e utilizar os créditos decorrentes das entradas, a impugnante, providenciava o estorno do débito e não aproveitava o crédito, não acarretando prejuízo ao Fisco, sendo passível apenas de aplicação de penalidade por descumprimento de

obrigação acessória, não merece prosperar. Como bem informaram os servidores fiscais diligentes, mesmo desprezando possíveis incrementos financeiros, remanesceria tributo a recolher por conta de desigualdades na carga tributária. Por essa razão, não acolho a nulidade suscitada pela defesa. Esclareço que a medida adequada, do ponto de vista regulamentar, é estornar apenas o valor do crédito a que tem direito na entrada e não aproveitado em razão do disposto na legislação vigente. Além do mais, a aceitação pelo contribuinte de parte do débito, torna contraditória esta alegação. Reitero que o novo demonstrativo apresentado pela defesa para as duas infrações não pode ser aceito, por conta das distorções constatadas pelos servidores fiscais diligentes e já descritas na análise da infração anterior. Prosseguindo, o levantamento fiscal (anexo 61) demonstra que o contribuinte nos períodos ali referidos estornou indevidamente o imposto, infringindo a legislação vigente. O sujeito passivo tributário não apresentou prova que descharacterizasse a infração, motivo pelo qual mantenho a autuação para a infração 2.

Assim, julgo **PROCEDENTE** o auto de infração em exame para exigir imposto no montante de R\$1.067.316,76.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 232962.0011/05-8, lavrado contra **CALÇADOS AZALÉIA NORDESTE S.A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.067.316,76**, sendo R\$8.621,10 atualizado monetariamente, acrescido da multa de 50% sobre R\$8.588,43, e de 60% sobre R\$32,67, previstas, respectivamente, no art. 42, inciso I, “a”, e II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, e R\$1.058.695,66 acrescido da multa de 50% sobre R\$978.029,90 e de 60% sobre R\$80.665,76 previstas no mesmo artigo e Diploma Legal citado, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de janeiro de 2005.

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE

CLÁUDIO MEIRELLES MATTOS – RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÉA - JULGADOR