

A. I. Nº - 232957.0008/06-7
AUTUADO - BISON INDÚSTRIA DE CALÇADOS LTDA.
AUTUANTE - CARLOS ANTONIO ALVES NUNES
ORIGEM - INFRAZ SERRINHA
INTERNET - 28.12.2006

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0410-01/06

EMENTA. ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. CRÉDITO PRESUMIDO. UTILIZAÇÃO A MAIS. Infração reconhecida como devida. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA, AQUISIÇÕES EM OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO DE BENS DESTINADOS A USO E CONSUMO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Parte dos bens se refere à aquisição de ativo fixo, estando diferido o lançamento e o pagamento do imposto para o momento em que ocorrer sua desincorporação em face dos benefícios fiscais do programa. PROBAHIA. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente subsistente. 3. REMESSA PARA FIM DE EXPORTAÇÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA EFETIVA EXPORTAÇÃO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. 4. ZONA FRANCA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO INTERNAMENTO DOS PRODUTOS PELA SUFRAMA. Infrações 03 e 04 reconhecidas como devidas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/06/2006, exige imposto no valor de R\$89.650,14, pelas seguintes irregularidades:

1. utilização a mais de crédito presumido do ICMS, por ter considerado, indevidamente, como base de cálculo para a utilização do crédito por incentivo fiscal as seguintes operações; vendas de mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros, transferências de mercadorias adquiridas e ou recebidas de terceiros, transferência de ativo imobilizado, transferências de produção do estabelecimento não transite, devolução de compras para comercialização, outras saídas de mercadorias ou prestação de serviços, devolução de compras para industrialização e, transferências de material de uso ou consumo, quando o correto seria na apuração do crédito presumido concedido pelo Governo do Estado, de acordo com o que determina o Decreto nº 6734/97, aplicar o percentual de 90% do imposto incidente, exclusivamente sobre as saídas de calçados montados ou fabricados no Estado da Bahia, nos meses de abril de 2003 a dezembro de 2005, no valor de R\$57.812,11;
2. deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições e transferências de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a uso e consumo do estabelecimento, nos meses de junho a novembro de 2003, janeiro, março, abril, julho a dezembro de 2004 e janeiro a dezembro de 2005, no valor de R\$24.027,29;
3. deixou de recolher o ICMS em razão de registro de operação tributada como não tributada, nas saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais com fim específico de exportação (exportação indireta), sem comprovação da efetiva saída do país por intermédio de Registro de Exportação emitidos pelo destinatário, condição necessária ao reconhecimento da não incidência, nos meses de abril de 2003 a março de 2004, no valor de R\$6.651,56;
4. deixou de recolher o ICMS devido em virtude de saída de produto industrializado para a Zona Franca de Manaus com benefício de isenção do imposto sem a comprovação do internamento

por parte da SUFRAMA, nos meses de junho e novembro de 2003, setembro e novembro de 2004, abril, junho a outubro de 2005, no valor de R\$1.159,18.

O autuado, às fls. 295/297, através de seu representante legalmente constituído, apresentou defesa alegando que as infrações 01, 03 e 04, serão extintas no prazo legal e com as reduções cabíveis.

Impugnou o item 02 do Auto de Infração argumentando ser detentora do benefício de crédito presumido de ICMS, no percentual de 90% sobre as operações de saídas de calçados, artefatos de couro e componentes, consoante a Resolução nº 50/99, publicada no Diário Oficial deste Estado, em 31/12/99. Com base nessa afirmativa, entendeu que o art. 5º “caput” e inciso I, combinado com o art. 1º, todos do RICMS/97, o lançamento e pagamento do imposto relativo a diferença de alíquotas pelas aquisições e transferências de mercadorias (insumos) oriundos de outras unidades da Federação, ficam diferidas para o momento em que ocorrer sua desincorporação do ativo imobilizado do sujeito passivo.

Requeru a insubsistência da infração 02 do Auto de Infração, por falta de embasamento legal. Anexou aos autos cópia reprodutiva da citada resolução.

O autuante, às fls. 330/331, informou que foram reconhecidas as irregularidades apontadas nas infrações 01, 03 e 04, que corresponde ao valor histórico de R\$ 65.622,85. No tocante a parte impugnada (infração 02) o autuante esclareceu ter o autuado cometido alguns equívocos, em sua impugnação, ressaltando que as mercadorias tratadas na autuação como sendo entrada no estabelecimento de material de uso e consumo adquirido de outra unidade da Federação, que jamais foram consideradas como bens integrantes do ativo fixo ou mesmo insumos, já que se assim fosse teria o autuante dado tratamento de forma diferenciada desde que não é devido a complementação de alíquotas nas aquisições e nas transferências de insumo.

Esclareceu que o art. 5º do Decreto nº 6.734/97, no tocante ao diferimento do ICMS relativo a diferença de alíquota é apresentado de forma clara quando define que o lançamento e o pagamento do imposto decorrente da diferença de alíquota acontece no momento da desincorporação de bens do ativo imobilizado, a exemplo de: aquisição de máquinas, equipamentos, ferramental, aparelhos industriais, etc. Não prevê a postergação do lançamento e pagamento do imposto nas aquisições de uso e consumo.

Disse ter fundamentado a autuação em consulta feita a GECOT/DITRI, referente à revisão fiscal do estabelecimento filial nº 12, inscrição estadual nº 53.677.156, localizado no município de Serrinha, pertencente ao mesmo grupo econômico, na qual a resposta da questão nº 1 versa sobre o mesmo assunto que originou a infração 02 do Auto de Infração.

Opinou pela manutenção da autuação.

O autuado, às fls. 357/358, ao se manifestar a respeito da informação fiscal, alegou que o autuante concluiu que o contribuinte não estava desobrigado de recolher o imposto relativo a diferença de alíquota, com base na orientação da GECOT/DITRI, no entanto, disse que o fato de constar expressamente do Protocolo de Intenções que “o ESTADO, pelo prazo global da operação, desonerará a EMPRESA do pagamento do adicional de ICMS na entrada de mercadorias de outros estados, enquanto perdurar o benefício concedido”. E, que o incentivo foi concedido por prazo certo e em função de determinadas condições, assim, as regras do Protocolo de Intenções não poderiam ser revogadas ou modificadas, nem mesmo por lei. Reafirmou seu pedido de insubsistência do item impugnado.

A 1ª JJF, à fl. 362, considerando que não consta dos autos qual ou quais as mercadorias recebidas pelo autuado foram lançadas pelo fisco como sendo material de uso e consumo, inclusive que o autuado alega se referir a aquisição de insumos e bens do ativo, deliberou que o processo fosse encaminhado em diligência à INFRAZ SERRINHA, solicitando que o Inspetor Fazendário designasse que o autuante ou outro preposto fiscal elaborasse nova planilha considerando os dados

constantes nos demonstrativos de fls. 109, 118 a 120 e 142 a 146, fazendo a inclusão na citada planilha da descrição das mercadorias com os respectivos documentos fiscais que foram objeto de exigência de diferença de alíquota. Tal solicitação tem por fim possibilitar o exame da lide, haja vista que o autuante ao elaborar os citados demonstrativos tomou como fontes os livros Registro de Apuração e de Entradas, fazendo constar apenas o número, data e valor do documento fiscal relativo a cada operação, sem, contudo, apontar qual ou quais mercadorias foram adquiridas e/ou recebidas em transferência, necessárias para esclarecer a sua destinação no estabelecimento autuado. Em seguida, havendo atendimento ao solicitado, deveria a Repartição Fazendária intimar o autuado, entregando-lhe, no ato da intimação e mediante recibo, cópia dos documentos elaborados pelo autuante, comunicando-lhe do prazo de 10 dias, para se manifestar. Também fosse dada ciência ao autuante da manifestação do autuado.

O autuante, às fls. 610/611, atendendo ao solicitado informou que o autuado apresentou os documentos solicitados, a exceção das notas fiscais nºs 77379, 214109, 745510, 682727, 686840 e 682893 sob a alegação de que as mesmas não foram encontradas em seus arquivos.

Esclareceu ter constatado, à luz da documentação apresentada, que o autuado equivocadamente, classificou como transferência de materiais de uso e consumo todas as transferências recebidas da matriz, situada no Estado do Rio Grande do Sul. Em alguns documentos constam itens de mercadorias que, de fato, deveriam ser contabilizadas como transferências de ativo imobilizado, tais como: máquinas e equipamentos, móveis e utensílios, instalações, etc, a exemplo de motores, bebedouros, mesas, bancos, balcões, televisores, condicionadores de ar, aparelhos de telefone, dentre outros.

,Disse ter elaborado novos demonstrativos, incluindo uma coluna destinada a descrição da mercadoria e, com base no seu conhecimento sobre a empresa e na descrição dos produtos constantes nos documentos fiscal, procedeu a exclusão dos itens de mercadorias que entendeu terem sido destinadas ao ativo imobilizado. Como definição de material de consumo considerou os materiais que embora utilizados para o consumo no processo produtivo da empresa, não integram o produto final e não permanecem nela após a sua aplicação no processo.

Depois das modificações efetuadas concluiu que a infração 02 fica alterada para R\$ 9.257,01, conforme demonstrativos anexados às fls. 612/624.

O autuado, às fls. 628/629, ao se manifestar a respeito do resultado da diligencia, disse concordar com o resultado da diligencia que excluiu da autuação os valores referentes às aquisições e transferências de mercadorias destinadas ao ativo imobilizado. Entretanto, em relação ao saldo remanescente do lançamento se reportou a sua manifestação anterior para reiterar que o fato de constar expressamente do Protocolo de Intenções a desoneração de pagamento de adicional de diferença de alíquota, desonera o autuado do recolhimento do imposto na entrada de material para uso e consumo.

VOTO

Inicialmente, constato que o sujeito passivo reconhece expressamente serem devidos os valores apontados nas infrações 01, 03 e 04, que tratam da exigência do ICMS decorrente de: a) utilização a mais do valor do crédito presumido quando da realização das operações de vendas e transferências de mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros, transferência de ativo imobilizado, de material de uso/consumo e de produção do estabelecimento, além de devolução de compras para comercialização e industrialização e, outras saídas de mercadorias ou prestação de serviços; b) registro de operação tributada como não tributada, nas saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais com fim específico de exportação (exportação indireta), sem comprovação da efetiva saída do país e; c) em virtude de saída de produto industrializado para a Zona Franca de Manaus com benefício de isenção do imposto sem a comprovação do internamento por parte da SUFRAMA.

O item impugnado diz respeito a não recolhimento da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições e transferências de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a uso e consumo do estabelecimento.

O autuado alega que as mercadorias adquiridas não se referem a material de uso e consumo, e sim, insumos. Também afirma que o disposto no art. 5º, I, do Decreto nº 6.734/98, prevê que o lançamento e pagamento da diferença de alíquotas nas aquisições, em outra unidade da Federação de: máquinas, equipamentos, ferramental, moldes, modelos, instrumentos e aparelhos industriais e de controle de qualidade, e seus sobressalentes, destinados a contribuintes que gozem do benefício apontado no art. 1º do citado Decreto fique diferido para o momento em que ocorra a sua desincorporação. Anexa aos autos cópia reprográfica da Resolução nº 50/99 para comprovar que goza do benefício do PROBAHIA – Programa de Promoção do Desenvolvimento da Bahia.

Não se tendo nos autos, para análise e decisão da lide, identificado qual ou quais mercadorias foram adquiridas e ou recebidas em transferência oriundas de outras unidades da Federação, referente a aquisição de material de uso e consumo do estabelecimento, o processo foi encaminhado em diligência à INFRAZ SERRINHA, para que a Repartição Fazendária designasse que o autuante elaborasse nova planilha apontando quais mercadorias foram arroladas no levantamento que originou a cobrança da diferença de alíquotas, haja vista que nos autos só foi juntado levantamento indicando o número e o valor da operação indicada no documento fiscal.

No atendimento ao solicitado, o autuado esclarece que intimou o sujeito passivo a entregar as notas fiscais, objeto da exigência do tributo, tendo sido identificado que parte das mercadorias adquiridas se referiam a bens destinados ao ativo imobilizado do estabelecimento, tendo sido elaborado novos demonstrativos indicando a descrição das mercadorias recebidas em transferências e adquiridas de terceiros, oriundas de outras unidades da Federação, excluindo do valor exigido aqueles relativos às aquisições de bens destinados ao ativo imobilizado do estabelecimento. Do novo levantamento ficou reduzido o valor exigido para R\$ 9.257,01.

Das peças processuais, em relação ao item impugnado, esclareço que examinando as disposições regulamentares que regem a matéria e considerando que o autuado é beneficiário do Programa de Promoção do Desenvolvimento da Bahia – PROBAHIA, através da Resolução nº 50/99, que fixa o percentual a ser utilizado como Crédito Presumido pela BISON Indústria de Calçados Ltda., e neste sentido, o Decreto nº 6.734, de 09/09/97, regulamenta as disposições da Lei nº 7.025/97, modificada pela Lei 7.138/97, no que concerne a concessão de crédito presumido de ICMS, estabelecendo no seu art. 1º, II, e art. 5º, I, o abaixo transscrito:

Art. 1º. Fica concedido crédito presumido nas operações de saídas dos seguintes produtos montados ou fabricados neste Estado e nos percentuais a saber:

II - calçados, seus insumos e componentes, bolsas, cintos, bolas esportivas e artigos de malharia e seus insumos: até 99% (noventa e nove por cento) do imposto incidente durante o período de até 20 (vinte) anos de produção, observado o disposto nos §§ 4º e 5º deste artigo pelos contribuintes dispensados de escrituração fiscal;

§4º - O percentual de crédito presumido e o prazo, previstos nos incisos II, III e VI a IX deste artigo, serão utilizados pelo estabelecimento de acordo com os percentuais definidos em Resolução do Conselho Deliberativo do Programa de Promoção do Desenvolvimento da Bahia – PROBAHIA.

Art. 5º. Ficam diferidos, para o momento em que ocorrer sua desincorporação do ativo imobilizado do estabelecimento importador, o lançamento e o pagamento do ICMS devido pelo recebimento do exterior ou, relativamente ao diferencial de alíquotas, pelas aquisições em outra unidade da Federação, de máquinas,

equipamentos, ferramental, moldes, modelos, instrumentos e aparelhos industriais e de controle de qualidade, e seus sobressalentes, destinados a contribuintes:

I - beneficiários do crédito presumido a que se refere o art. 1º, observadas as restrições previstas no parágrafo único, do art. 3º;

No tocante ao argumento defensivo de que o fato de constar expressamente do Protocolo de Intenções que “o ESTADO, pelo prazo global da operação, desonerará a EMPRESA do pagamento do adicional de ICMS na entrada de mercadorias de outros estados, enquanto perdurar o benefício concedido”, saliento que o Protocolo de Intenção é um compromisso assumido entre as partes, no caso o Governo do Estado e o interessado, no intuito de que com base nas prerrogativas da Lei, o signatário fique dispensado de determinadas obrigações. No caso presente, a desobrigação do recolhimento do imposto aplica-se exclusivamente a diferença de alíquotas nas aquisições e ou recebimentos em transferências, oriundos de outros Estados da Federação, de bens destinados ao ativo imobilizado do estabelecimento, até o momento em que ocorrer a sua desincorporação, não estando incluído neste rol, as mercadorias destinadas a uso e consumo do estabelecimento, razão pela qual mantenho a exigência do tributo.

Assim, analisando as planilhas elaboradas pelo autuante, após atendimento à diligência solicitada, onde este indica a descrição das mercadorias e exclui do cálculo da diferença de alíquota os valores que se referem a bens destinados ao ativo imobilizado do estabelecimento, entretanto, manteve equivocadamente o valor relativo a aquisição de “Forneiros”, através da Nota Fiscal nº 804575, tendo sido excluído do valor a ser exigido que passa para R\$9.117,03.

Ressalvo que nas planilhas, objeto do atendimento da diligência, apesar de constar indicação dos números e da descrição das mercadorias constantes nas notas fiscais arroladas na autuação, só foram considerados, para efeito do cálculo da diferença de alíquota, os valores que correspondem às aquisições de mercadorias destinadas ao uso e consumo do estabelecimento.

O valor do débito deste item da autuação é o abaixo demonstrado:

Demonstrativo de Débito da Infração 02

Ocorrência – mês/Ano	Valor da diferença de alíquota devida
Junho de 2003	21,30
Junho de 2003	333,82
Agosto de 2003	558,85
Setembro de 2003	442,50
Outubro de 2003	47,70
Novembro de 2003	5,40
Janeiro de 2004	161,30
Março de 2004	127,00
Abril de 2004	13,60
Julho de 2004	255,30
Agosto de 2004	203,03
Setembro de 2004	150,50
Outubro de 2004	126,70
Novembro de 2004	141,99

Dezembro de 2004	245,20
Janeiro de 2005	458,84
Fevereiro de 2005	861,92
Março de 2005	892,59
Abril de 2005	623,92
Maio de 2005	155,96
Junho de 2005	474,11
Julho de 2005	566,08
Agosto de 2005	627,18
Setembro de 2005	533,78
Outubro de 2005	460,21
Novembro de 2005	472,30
Dezembro de 2005	155,95
TOTAL GERAL	9.117,03

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 232957.0008/06-7, lavrado contra **BISON INDÚSTRIA DE CALÇADOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$74.739,88**, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, II, “a” e “f”, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de dezembro de 2006.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE/RELATORA

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - JULGADOR