

A. I. N ° - 278996.0035/06-8
AUTUADO - COBAFI - COMPANHIA BAHIANA DE FIBRAS (KORDSA)
AUTUANTE - EDUARDO ANDRÉ MOREIRA TOSTA e AGILBERTO MARVILA FERREIRA
ORIGEM - IFMT DAT/METRO
INTERNET - 11/04/07

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0094-03/07

EMENTA: ICMS. 1. IMPORTAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. A mercadoria é tributada normalmente, e o imposto é devido no momento do desembaraço aduaneiro. Comprovado nos autos, incorreção na apuração de parte do imposto, conforme previsto na legislação estadual. Reduzido o valor do débito. Infração parcialmente elidida. 2. DIFERIMENTO. SUCATA. TERMO FINAL DO DIFERIMENTO. Infração reconhecida. 3. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MATERIAL PARA USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. 4. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DO DE MATERIAL DE CONSUMO. Diligência fiscal confirmou que se tratam de materiais secundários que integram o processo produtivo e materiais empregados no acondicionamento dos produtos finais. Assegurado o crédito fiscal e não é cabível a exigência da diferença de alíquota. Infrações elididas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/06/06, exige ICMS no valor de R\$70.895,33 acrescido da multa de 60%, relativos às seguintes infrações:

01. Recolheu a menos o ICMS devido pelas importações de mercadorias do exterior, em razão de erro na determinação da base de cálculo, quer pela falta da inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembaraço, quer pela utilização incorreta da taxa cambial. Consta, na descrição de dos fatos, falta da inclusão do ICMS na base de cálculo, referente às importações realizadas no mês de janeiro de 2002, conforme Anexo A – R\$65.425,13.

02. Falta de recolhimento do ICMS devido nas saídas de sucatas para estabelecimentos localizados neste Estado, sem habilitação para operar no Regime de Diferimento e com inscrição estadual suspensa ou cancelada, conforme demonstrativo Anexo B e hard copy do BD da SEFAZ, partes integrantes do Auto de Infração e entregues ao contribuinte – R\$477,79.

03. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, conforme Anexo C, referente às aquisições de Intermec, Tela de Polipropileno, Lona de Polipropileno, Fio de Algodão, Monoetilenoglicol, Plástico aderente e Desmoldante silico - R\$2.873,98.

04. Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao consumo do estabelecimento, conforme Anexo C (Intermec, Tela de Polipropileno, Lona de Polipropileno, Fio de Algodão, Monoetilenoglicol, Plástico aderente e Desmoldante silico) - R\$2.118,43.

O autuado, em sua impugnação (fls. 101 a 109) esclarece que é uma sociedade anônima que exerce atividade de manufatura, processamento, exportação e importação, além de outras

atividades relacionadas com a produção e comercialização de fibras e filamentos sintéticos, realizando também importação de bens e insumos.

Esclarece que exerce estas atividades há mais de 25 anos e cumpre suas obrigações tributárias, notadamente as concernentes ao ICMS, ficando surpreendido com lavratura do Auto de Infração. Discorre sobre as infrações apontadas na autuação e diz que a fiscalização elenca fatos e legislação de forma confusa sem justificar a atitude punitiva.

No mérito, afirma que em que pese a competência dos auditores, contesta as infrações 1, 3 e 4.

Com relação à infração 1, diz que adquiriu mercadorias no exterior, as quais foram desembarçadas em dezembro de 2001, tiveram o imposto apurado no mesmo exercício e não cabe a exigência do imposto, como quer os autuantes em 2002 sob a égide do Dec. 8.088 de 27/02/01, que entrou em vigor a partir de 01/01/02 e não há a suposta diferença da base de cálculo indicada pela fiscalização na autuação em relação às Declarações de Importação (DI) de n.ºs. 124760001, 1252681, 12523263 e 1252617-3 (fl. 125). Para tentar demonstrar os valores que considera devidos, junta ao processo os documentos correspondentes, conforme Anexo I (fls. 152 a 156).

Diz que coloca à disposição da Fazenda Pública toda documentação, para através de diligência ou perícia comprovar suas alegações, que desde já requer.

No que se refere à infração 2, diz que reconhece o cometimento da mesma e já providenciou o seu pagamento por meio de compensação de crédito acumulado.

Referente às infrações 3 e 4, os autuantes glosaram os créditos fiscais e exigiram ICMS da diferença de alíquota, sem ao menos identificar a aplicação e destinação desses materiais em seu processo produtivo. Afirma que os produtos fios de algodão, monoetilenoglicol e desmoldante sílico, são de fato insumos que integram o seu processo produtivo, enquanto a fita intermec, tela e lona de prolipropileno e plástico aderente stretch, constituem materiais de embalagem, e que é assegurado o direito da utilização do crédito fiscal, nos termos da legislação tributária.

Cita trechos publicados pelo professor Pontes de Miranda (fl. 107) para reforçar o seu entendimento de que o crédito do ICMS é constitucional, independente da legislação tributária hierarquicamente inferior. Ressalta que o art. 155, § 2º da Constituição Federal confere ao contribuinte do ICMS o direito de proceder à dedução do imposto pago em operação anterior. Transcreve à fl. 107, o art. 20 da LC 87/96 e afirma que no seu entendimento a partir da vigência da citada Lei com as alterações trazidas pela LC 102/00, “os estabelecimentos industriais poderão utilizar, para fins de compensação com o imposto devido nas operações subseqüentes, créditos escriturais relativamente a ICMS”.

Salienta que o Código Tributário do Estado da Bahia (COTEBA), bem como o Regulamento do ICMS (RICMS/BA), ratificam a regra instituída pela LC 87/96, detalhando que constitui crédito do contribuinte industrial, para cada período de apuração: “o valor do ICMS pago nas compras e/ou aquisições de matéria-prima, produtos intermediários e material de embalagem”. Conclui esta linha de raciocínio dizendo que espera que o CONSEF decida pela regularidade na utilização dos créditos do imposto.

Destaca que a infração 4 decorre da infração anterior, tendo em vista que se tratando de aquisição de insumos e material de embalagem, tem direito ao crédito fiscal e conseqüentemente não cabe a exigência do ICMS da diferença de alíquota.

Por fim, requer a improcedência parcial da autuação, salientando que devem ser observados os princípios constitucionais da segurança jurídica e da reserva legal, protesta por todos os meios de prova em direito admitidos, renova o pedido de realização de diligência, juntada de documentos para provar a veracidade dos fatos.

Juntou à fl. 181, requerimento à Inspeção de Fiscalização de Empresas de Grande Porte (IFEP), requerendo emissão de certificado de crédito do ICMS no valor de R\$41.036,18, para quitar parcialmente a infração 1, com valor de R\$19.771,20 e integralmente a infração 2.

Os autuantes, prestaram informação fiscal às fls. 173 e 174, discorreram sobre as infrações e razões de defesa e reconheceram que procedem as alegações defensivas relativas às datas de desembaraço das importações correspondentes à primeira infração. Afirmaram que restou comprovado o correto recolhimento do ICMS das DI n.ºs. 12476000, 1252681, 12523263 e 1252617-3, tendo elaborado novo demonstrativo de débito (fl. 173), totalizando débito de R\$19.771,20.

Relativo à segunda infração, destacam que a mesma foi reconhecida pelo defendente.

Em relação às infrações 3 e 4, afirmam que não concordam com as alegações defensivas quanto à utilização dos materiais fios de algodão, monoetilenoglicol e desmoldante sílico no processo produtivo, bem como quanto aos materiais fitas intermec, tela de polipropileno, lona de polipropileno e plástico aderente stretch como material de embalagem, mantendo a exigência quanto às infrações 3 e 4. Requerem a procedência parcial do Auto de Infração.

Esta Junta de Julgamento decidiu converter o processo em diligência à fiscal estranho ao feito, para comparecer ao estabelecimento autuado e verificar se os produtos objeto das infrações 3 e 4, são empregados efetivamente no processo produtivo e utilizados como material de embalagem.

A diligente no Parecer ASTEC 07/07 (fls. 188/198), afirma que em atendimento a intimação, o impugnante apresentou memorial descritivo das funções dos produtos algodão, monoetilenoglicol e desmoldante sílico no processo produtivo, e da utilização dos materiais fitas intermec, tela de polipropileno, lona de polipropileno e plástico aderente stretch, como material de embalagem. Diz que em diligência realizada ao estabelecimento do recorrente, constatou que efetivamente os materiais são empregados no processo produtivo como materiais secundários e de embalagem.

Os autuantes e o autuado foram cientificados do resultado da diligência (fls. 193/verso e 194), não tendo nenhum deles se manifestado no prazo concedido.

VOTO

O Auto de Infração acusa a empresa de ter efetuado recolhimento a menos do ICMS devido pelas importações de mercadorias, além da falta de recolhimento do imposto devido nas saídas de sucatas e por utilizar indevidamente crédito fiscal do imposto referente à aquisição de material para uso e consumo e da diferença de alíquota entre as alíquotas internas e interestaduais.

Quanto à infração 1, constato que em relação às Declarações de Importação de n.ºs. 124760001, 1252681, 12523263 e 1252617-3, os documentos juntados com a defesa às fls. 113, 119, 132 e 138, comprovam que o desembaraço aduaneiro da importação das mercadorias consignadas nas mencionadas DIs ocorreram nos dias 28 e 29/12/01, ao contrário das datas no exercício de 2002, que os autuantes indicaram no demonstrativo acostado à fl. 11. Logo, não cabe a exigência do imposto com base nas regras estabelecidas pelo Dec. 8.088 de 27/02/01, que inseriu o parágrafo único do art. 52 do RICMS/BA, aplicando a integração do imposto na sua própria base de cálculo das operações de importação, o que vigorou a partir de 01/01/02, fato reconhecido pelos autuantes na informação fiscal prestada (fls. 173 e 174).

Com relação às DIs de n.ºs. 200216281, 200271800, 200220033, 12523450 e 200676401, relacionadas pelos autuantes no demonstrativo à fl. 11, o autuado não se manifestou na sua defesa e peticionou à SEFAZ a emissão de certificado de crédito para quitação dos valores exigidos relativos a estas importações. Portanto, não existindo qualquer controvérsia, acato o demonstrativo dos autuantes à fl. 173 e considero devido o valor de R\$19.771,20. Infração parcialmente subsistente.

Relativamente à infração 2, a mesma foi reconhecida pelo impugnante na sua defesa, devendo ser mantida. Infração subsistente.

Relativo às infrações 3 e 4, da utilização indevida de crédito e do ICMS da diferença de alíquota, na defesa apresentada o autuado alegou que os produtos fios de algodão, monoetilenoglicol e desmoldante sílico, são insumos que integram o seu processo produtivo, enquanto a fita intermec, tela de polipropileno e plástico aderente stretch são materiais de embalagem.

Em atendimento à diligência determinada por esta Junta, o autuado apresentou memorial descritivo às fls. 190/191, no qual demonstrou que:

- 1) o fio de algodão é utilizado na fabricação de tecidos planos e o monoetilenoglicol e desmoldante sílico, são utilizados no processo de fabricação de fibras sintéticas de poliéster;
- 2) a fita intermec é utilizada na impressão da identificação do produto, o plástico aderente stretch é utilizado na pré-embalagem e a tela de polipropileno na embalagem final do produto.

A diligente, no Parecer ASTEC 07/07, em visita ao estabelecimento, confirmou a utilização dos produtos, do modo que foi descrita pela impugnante. Pelo exposto, restou comprovado que os produtos fios de algodão, monoetilenoglicol e desmoldante sílico, constituem de fato materiais secundários utilizados no processo produtivo do estabelecimento autuado e que a fita intermec, plástico aderente stretch e tela de polipropileno são empregados no acondicionamento dos produtos finais. Logo, é assegurado o direito da utilização do crédito fiscal dos mencionados produtos, nos termos da legislação tributária, devendo ser afastada a exigência fiscal em relação às infrações 3 e 4. Vale ressaltar, que os autuantes tomaram conhecimento do mencionado Parecer da ASTEC e não o contestaram, o que implica tacitamente no seu acatamento.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração com valor de R\$20.248,99, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **278996.0035/06-8**, lavrado contra **COBAFI – COMPANHIA BAHIANA DE FIBRAS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 20.248,99**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

Esta Junta recorre de ofício para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a”, 1 do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de março de 2007.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - RELATOR

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA – JULGADOR