

**A. I. N** - 206955.0001/07-5  
**AUTUADO** - MILLENNIUM INORGANIC CHEMICALS DO BRASIL S/A  
**AUTUANTES** - MARIA DAS GRAÇAS LEMOS CARVALHO e CARMÉLIA PEREIRA GONÇALVES  
**ORIGEM** - IFEP INDÚSTRIA  
**INTERNET** - 30.10.08

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

##### ACÓRDÃO JJJ Nº 0319-04/08

**EMENTA:** ICMS. 1. PROGRAMA DESENVOLVE. PARCELA DAS OPERAÇÕES SUJEITA A DILAÇÃO DO PRAZO DE PAGAMENTO. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO RELATIVO À PARCELA NÃO INCENTIVADA. PERDA DO BENEFÍCIO EM RELAÇÃO À PARCELA INCENTIVADA. Comprovado que na apuração do saldo devedor contemplado com o benefício fiscal, foram incluídos valores relativos a operações com material de uso e consumo, que não integram as operações próprias do Programa. Infração caracterizada. 2. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. SERVIÇOS DE TRANSPORTES. PRESTAÇÕES SUCESSIVAS. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. A lei atribui ao contratante de serviço de transporte em operações sucessivas a condição de sujeito passivo por substituição, sendo o contratante inscrito na condição de contribuinte normal. Comprovado que parte das operações contratadas tiveram início em outros Estados e não é devido o imposto ao Estado da Bahia. Retificado o percentual da multa. Infração elidida em parte. 3. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. SERVIÇO DE TRANSPORTE VINCULADO A OPERAÇÃO SUBSEQUENTE NÃO TRIBUTADA. Infração reconhecida. 4. BASE DE CÁLCULO. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR RELATIVO À IMPORTAÇÃO. FALTA DE INCLUSÃO DAS DESPESAS ADUANEIRAS E UTILIZAÇÃO INCORRETA DAS TAXAS CAMBIAIS. Documentos juntado com a defesa comprova ocorrência de erro na apuração do imposto. Refeitos os demonstrativos originais. Reduzido o débito. Infração elidida em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 31/07/07, exige ICMS, no valor de R\$2.675.938,42, acrescido das multas de 60% e 150%, relativo às seguintes infrações:

01. Recolheu a menos o ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve. Consta ainda na descrição dos fatos que o contribuinte considerou na apuração da parcela do ICMS a ser dilatada todas as operações relativas à material de consumo – apropriou no débito do imposto as parcelas relativas ao diferencial de alíquota de material de consumo e de outros CFOP não ligados à atividade industrial. Na rubrica outros créditos também foram apropriados CFOP não ligados a atividade industrial, tais como, material de consumo, etc. – R\$2.447.216,68.

02. Deixou de recolher ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações sucessivas de serviços de transporte interestaduais e intermunicipais. Consta ainda na

descrição dos fatos que o contribuinte na qualidade de tomador de serviços de transporte em operações sucessivas (frete interestaduais e transporte de pessoal) efetuou recolhimento a menos do ICMS apurado dessas operações de acordo com os valores discriminados nas planilhas em anexo ao PAF - R\$64.541,18.

03. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a serviço de transporte interestadual ou intermunicipal não vinculado a operação com mercadorias com saídas subsequentes tributadas. Consta da descrição dos fatos que utilizou indevidamente crédito fiscal referente a serviços de transportes iniciados e concluídos nos Estados de São Paulo e Rio de Janeiro, conforme demonstrado através de planilha de apuração de débito, em anexo, e comprovado através das cópias do livro registro de entradas e conhecimentos de transporte. Anexo II do PAF - R\$5.217,61.

04. 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 de inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembaraço, quer pela utilização incorreta da taxa cambial. Consta na descrição dos fatos apuração de erro na determinação da base de cálculo do ICMS Importação, conforme está demonstrado na planilha anexada a este PAF. Comprovantes de despesas aduaneiras - Anexo III do PAF - R\$158.962,95.

O autuado apresenta defesa (fls. 783 a 817), inicialmente destaca que exerce atividade de produção, comercialização e importação de produtos químicos, especialmente ácido sulfúrico, pigmento branco de titânio e subprodutos. Transcreve as infrações, reconhece a procedência da infração 03, informa que está providenciando seu recolhimento e contesta as demais infrações.

Com relação à infração 01, descreve (fls. 787 e 788) os procedimentos adotados pelas autuantes para quantificar o imposto supostamente devido e afirma que no entendimento delas não poderia ter incluído no saldo mensal do ICMS, os valores concernentes às operações “relativas à material de consumo”, cujo prazo para pagamento foi diferido em virtude do benefício fiscal, e, que tal vedação estaria respaldada no art. 3º do Regulamento do Programa DESENVOLVE.

Assevera que o legislador atribuiu competência ao Conselho Deliberativo do Desenvolve (CD) para permitir o diferimento do pagamento de parcela do saldo de ICMS pelo prazo máximo de seis anos, especificando que a parcela do saldo sujeita ao incentivo se refere às operações próprias resultante de investimentos especificados nos projetos aprovados. Relativo ao dispositivo em destaque, entende que:

- a) O CD reconhece a fruição do benefício, diferindo o pagamento de determinado percentual do saldo de ICMS devido no mês, durante um período específico de tempo; e
- b) O saldo do ICMS diferido deve corresponder àquele gerado em razão da consecução de operações próprias, decorrentes dos investimentos previstos no projeto incentivado.

Argumenta que para cada contribuinte beneficiado, o CD expede uma resolução fixando percentuais sujeitos à dilação do prazo para pagamento, prazo de carência e do gozo do benefício. No seu caso, foi expedida a Resolução de nº. 11/2003, diferindo pelo prazo de 72 meses, 50% do saldo devedor do ICMS, relativo a operações próprias, gerado em razão dos investimentos previstos no projeto incentivado, durante o período de cinco anos.

Explica que a celeuma surge quanto à interpretação da segunda parte do preceito normativo, pois a fiscalização entende que o saldo devedor do ICMS relativo às operações próprias, gerado em razão dos investimentos plasmados no projeto incentivado, não deve incluir o imposto decorrente das entradas e saídas de mercadorias que o Fisco estadual entende serem classificadas como usos e consumo, de tal forma que, para se apurar a parcela do imposto sujeita ao incentivo, necessário se torna proceder ao ajuste (exclusão ou adição) de tais quantias.

Sustenta que tal entendimento é equivocado, por dar interpretação restrita e discricionária não permitida pela norma. Explica que o termo “operação” denota, juridicamente, a consecução de

negócios mercantis, e que a intenção do legislador em relação à expressão “operação própria” foi no sentido de que o benefício da dilação de prazo é permitido em relação aos negócios realizados e relacionados com a atividade fim, não devendo abarcar a parcela do ICMS decorrente de operações de terceiros que a impugnante, porventura, venha a arcar, na qualidade de responsável legal, a exemplo de substituição tributária, que deve ser excluída do montante do ICMS, cujo prazo para pagamento é diferido.

Afirma que agiu em estrita observância da lei, vez que não adicionou operações de terceiros ao saldo devedor sujeito à dilação de prazo de que trata a Resolução nº. 11/03, em obediência a norma concessiva de benefício fiscal, estabelecida pelo legislador ordinário, com razoabilidade, expressa apenas da atividade industrial incentivada que pode ser objeto da dilação de prazo.

Argumenta que os prepostos fiscais interpretaram equivocadamente as operações realizadas com mercadorias, por entenderem que são alheias ao projeto incentivado, e o imposto correspondente não poderia compor o saldo devedor sujeito a dilação do prazo para pagamento no âmbito do DESENVOLVE.

Expõe que trata de confusão hermenêutica, visto que, o saldo devedor do imposto, cujo prazo de pagamento foi diferido, decorre apenas da realização de operações próprias, não a natureza da operação de entrada ou saída (compra de material de consumo, contratação de serviços de transportes, compra de imobilizado, etc) e sim adequado aproveitamento do incentivo de operações realizados em prol da implementação da atividade fabril incentivada aprovado pelo CD, que se interpretado adequadamente, inexistente qualquer valor a ser exigido a tal título.

Transcreve o art. 6º do Decreto 8.205/02 e informa que optou por antecipar o pagamento do saldo devedor do ICMS abarcado pelos citados projetos incentivados.

Concernente à infração 02, afirma que contrata empresas, para transportar produtos fabricados, insumos adquiridos, seus funcionários e em estrita observância aos artigos 380 a 382 do RICMS/BA, procede à retenção e recolhimento do ICMS devido pelos transportadores, na condição de contribuinte substituto, relativamente aos serviços que lhe são prestados.

Descreve os procedimentos adotados pela fiscalização (fls. 797 e 798), relacionando todos os Conhecimentos de Transportes Rodoviários (CTRs), indicando base de cálculo e valor do ICMS, contrapondo aos valores recolhidos e concluíram que houve retenção a menos do ICMS devido relativo a serviços contratados e que não repassou aos cofres estaduais.

Em relação às operações sujeitas à retenção do ICMS, transcreve o art. 380, II e 382, I do RICMS/BA e afirma que não há ausência de recolhimento de ICMS retido, tendo em vista que todo o imposto retido relativo ao período fiscalizado foi devidamente recolhido aos cofres públicos, inexistindo valor a ser recolhido, com extinção pelo seu pagamento.

Afirma que reteve o ICMS incidente sobre os serviços de transporte prestado pelas empresas de transporte CONSEIL – IE nº. 56.697.728; BRASIL 500 – IE nº. 49.377.398 e TRANSULTRA – IE nº. 01.922.349, juntando prova dos recolhimentos efetuados.

Diz que constatou divergência dos valores apurados pela fiscalização a título de ICMS sobre as operações de transporte de pessoal realizadas nos meses de outubro e novembro/2003, tendo apurado valor a ser recolhido no mês de outubro de R\$8.058,43, que corresponde aos CTRs 458, 479 e 480, emitidos pela CONSEIL nos dias 03 e 15/10/2003.

Explica que o CTRC 480 foi emitido em novembro e não em outubro, o que resulta em valor devido em outubro de R\$7.473,00, que foi recolhido naquele mês, conforme doc. 04 (fl. 859).

Em relação ao transporte de pessoal realizado no mês de novembro, as autuantes apuraram valor de R\$7.472,99, mas com a inclusão do CTRC 480 resulta em valor de R\$8.058,43, que foi recolhido, conforme doc. 04 (fl. 863).

Afirma que com relação às operações de transporte realizadas pela empresas CONSEIL, BRASIL 500 e TRANSULTRA, todo o imposto devido foi regularmente retido e recolhido pela impugnante.

Com relação às demais operações sujeitas à retenção do ICMS, reconhece não ter realizado a retenção e o recolhimento do imposto, mas que tal fato não autoriza a presunção de apropriação indébita, visto que não houve retenção do ICMS, e foi recolhido pelas prestadoras do serviço.

Reconhece que não procedeu à retenção do ICMS, como determina o art. 380, II do RICMS/BA, relativo aos serviços de transportes contratados da COPERARGAS, IE nº. 26989448; DOCENAVE, IE nº 51033558 (matriz) e 59208097 (filial) e PROMODAL, IE nº 27258394, no exercício de 2003.

Alega que, em que pese não ter havido a retenção, o crédito tributário, objeto do lançamento fiscal foi extinto pelo pagamento a teor do art. 156, I do CTN, haja vista que as empresas citadas destacaram o ICMS nos conhecimentos de transportes emitidos e recolheram aos cofres públicos (doc. 06). Afirma que não pode ser compelida a pagar valores já quitados e pugna pela revisão dos lançamentos, excluindo-se os valores já recolhidos pelo transportador contratado.

Com relação às operações não sujeitas à substituição tributária, inicialmente refere-se às prestações iniciadas em outras unidades da Federação, transcreve o art. 48, I do RICMS/BA. Diz que em consonância com o dispositivo aludido, respaldado na LC 87/96, o ICMS incidente sobre prestações de serviços de transportes iniciadas em outros Estados deve ser recolhido à respectiva Unidade Federativa e não há que se cogitar da responsabilidade da impugnante pela retenção e recolhimento do imposto dos CRTCs listados no doc. 07 (fl. 868), simplesmente porque tais prestações tiveram início em outras unidades da Federação. Requer exclusão dos valores indicados no Anexo III relativos aos CRTCs emitidos pela BRASIL 500 e TRANSULTRA S/A.

Contesta a multa capitulada com fundamento no art. 380, II e 382, I do RICMS/BA, afirmando que todo o imposto retido por ele foi devidamente recolhido e não pode ser compelida ao pagamento da multa de 150% relativa a imposto retido e não recolhido (art. 42, V, “a”) e sim multa de 60% do valor do imposto prevista no inciso II, “e” tudo da Lei nº 7.014/96.

No que tange à infração 4, afirma que a quase totalidade do ICMS exigido refere-se às Declarações de Importação (DI) 03/024293-4, 03/0074449-2, 03/0432684-9, 03/0432685-7, 03/00522563-9, 03/06163416, 03/0726720-7, e que analisando o demonstrativo correspondente, constatou que na apuração da base de cálculo do imposto devido, a fiscalização considerou como despesas de armazenagem e capatazia os valores correspondentes ao preço público pago à Companhia das Docas da Bahia (CODEBA), em razão da utilização da infra-estrutura portuária, por entenderem que tais despesas constituem espécie do gênero armazenagem/capatazia, integrando a base de cálculo do ICMS devido na importação (art. 58 do RICMS/BA).

Transcreve os artigos 13 da LC 87/96; art. 17 da Lei nº 7.014/96 e o art. 58, “e” do Decreto 6.284/97 (fls. 809 a 811), vigente à época da ocorrência dos fatos geradores e afirma que analisando os citados dispositivos à luz do art. 150 da Carta Magna, concluiu que as despesas aduaneiras que compõem a base de cálculo do ICMS devido na importação são aquelas relativas ao adicional ao frete para renovação da marinha mercante, armazenagem, capatazia, estiva, arqueação e multas por infração.

Transcreve o art. 1º, §1º, IV da Lei nº 8.630/93 (fl. 813), e afirma que de acordo com o dispositivo legal, em relação aos portos operados pela CODEBA, a companhia oferece infra-estrutura marítima, operacional/terrestre, serviços e facilidades, exigindo dos usuários dos portos uma contraprestação como forma de remuneração ao serviço público prestado pela operadora enquanto às despesas de armazenagem consiste na operação de guarda de mercadorias destinadas ou provenientes de embarcação, depositadas nos locais de armazenamento nas instalações portuárias em conformidade com art. 57, § 3º da Lei nº 8.630/90 que transcreveu à fl. 814.

Afirma que as despesas decorrentes do pagamento à CODEBA pela utilização da infra-estrutura portuária não se enquadra como armazenagem, capatazia ou estiva, despesas aduaneiras (art. 58, I “e” do RICMS), e não integra a base de cálculo do ICMS devido na importação.

Além disso, diz que cotejando o demonstrativo relativo à infração com os dados constantes das Dis 03/0432685-7, 03/0432684-9 e 03/0592892-3, constatou erros materiais cometidos pela fiscalização,

relativo ao lançamento de valores em duplicidade, conforme indicado às fls. 816 e 817, e também de outros equívocos, com a inclusão equivocada de valores relativos:

- a) ao reembolso de despesas com trabalhador avulso consubstanciadas nos recibos colacionados a presente peça (doc. 12 a 17);
- b) em razão da locação de equipamentos utilizados quando da movimentação das mercadorias no porto, despesas estas que, não se confundem com as despesas aduaneiras que devem compor a base de cálculo da exação (doc. 12 a 17);
- c) despesas incorridas após a data do desembaraço aduaneiro (doc. 12 a 17); e
- d) duplicidade dos valores relativos aos serviços de arqueação.

Finaliza requerendo que sejam julgadas inteiramente improcedentes as infrações 01, 02 e 04.

As autuantes na informação fiscal prestada às fls. 958 a 966, com relação à infração 1, afirmam que o autuado procedeu de forma equivocada a apuração da parcela do ICMS a ser recolhido no prazo normal e da parcela a ser recolhida no prazo dilatado. Dizem que a Resolução 11/2003, concede benefício fiscal que se aplica à parcela do ICMS resultante de operações próprias e enquadra o beneficiado na Classe V da Tabela I.

Afirmam que o autuado considerou para cálculo da apuração da parcela do ICMS, com prazo de pagamento dilatado, todas as operações de aquisição de material de consumo, apropriando no débito do imposto as parcelas relativas ao diferencial de alíquota relativo à material de consumo e outros CFOP não ligados à atividade industrial. Argumentam que com esse procedimento dimensionou a mais a parcela do ICMS dilatado, o que concorreu para cálculo a menos do ICMS normal, com base nos valores escriturados no livro RAICMS, infringindo norma do Programa DESENVOLVE.

Quanto à alegação defensiva de que as parcelas de ICMS dilatado foram pagas antecipadamente, reconhecem que de fato ocorreu, e que tais parcelas deveriam ser deduzidas das diferenças cobradas neste Auto de Infração, mas que não é possível de se realizar, uma vez que a fiscalização se deteve em apurar os valores corretos que deveriam ser pagos em prazo normal e os valores que seriam pagos com prazo dilatado, não cabendo à fiscalização proceder tais compensações.

Alegam que não foram encontrados vários documentos que a defesa diz ter juntado (doc. 03) ao processo como os de n<sup>os</sup> 5, 6 e 8 que se referem a outras infrações. Ratificam integralmente o procedimento adotado durante a fiscalização e pedem a procedência total desta infração.

Relativamente à infração 2, afirmam que o procedimento da fiscalização baseou-se em documentos fiscais (CTRCs) e arquivos magnéticos apresentados pela empresa, resultando nas diferenças apuradas entre valor de ICMS retido e recolhido, de acordo com as planilhas elaboradas e relatório de pagamentos constantes deste PAF.

Com relação ao CTCR 480 e recolhimentos dos meses de outubro e novembro/03, afirmam que na verdade se trata nota fiscal emitida pela CONSEIL, relativa a transporte de pessoal, contestam afirmando que não foi apresentado qualquer documento para provar que o fato gerador ocorreu em outubro e não em novembro, conforme cópia da nota fiscal n<sup>o</sup> 480 relativa a reajuste de preço de serviço prestado pela CONSEIL no mês de outubro/03.

Quanto à alegação defensiva de que os valores ICMS destacados nos CTCRs foram recolhidos pelas empresas transportadoras, afirmam que não pode ser acolhida, não foi comprovado seu recolhimento e não há previsão legal de se efetuar fiscalização nas empresas que estão na condição de substituídas, de acordo com decisões contidas nos Acórdãos JF 0283-03/06 e JF 023-02/07 que se trata de situação similar e foi julgada desfavorável a empresa.

No que se refere à infração 3, tendo sido reconhecido e pago, não há o que comentar.

Com relação à infração 4, explica que as despesas de infra-estrutura fazem parte do cômputo das despesas aduaneiras e integram a base de cálculo do ICMS importação, visto que estão definidas no art. 58 do RICMS/BA e na Lei n<sup>o</sup> 8.630/90.

Afirmam que as despesas oriundas da utilização da infra-estrutura portuária, bem como serviços e facilidades postos à disposição dos usuários dos portos no caso, pela CODEBA, fazem parte desse conteúdo de movimentação e infra-estrutura portuária, está intrínseco no conteúdo do conceito de capatazias e estivas e que não tem sentido a exclusão dessas despesas do rol das despesas aduaneiras, integrantes da base de cálculo do ICMS importação, porque sem as facilidades oferecidas e postas à disposição dos importadores não se operaria o desembaraço aduaneiro.

Explicam que as despesas relativas à alimentação dos operários que estavam engajados na movimentação dos produtos importados também devem estar incluídas na base de cálculo do ICMS importação, por sua natureza se define como despesas aduaneiras, não concordando com as argumentações de sua exclusão das despesas utilizadas no processo de importação, pagas pelo importador e afirmam que devem ser mantida na base de cálculo do ICMS importação.

Com relação às outras ponderações da defesa quanto à exclusão de algumas despesas que segundo o autuado foram realizadas depois do desembaraço aduaneiro, conforme documentos juntados com a defesa às fls. 872 a 886, apresentam as seguintes ponderações:

- 1) As DIs 03/0024293-4 e 030022494-2 foram desembaraçadas no dia 16/01/03 (fls. 160/161), relativas à importação de enxofre a granel transportados pelo navio Tzarevetz, cujas despesas aduaneiras foram gerenciadas pelo despachante Caboto Comercial e Marítima Ltda. Afirmam que apesar das faturas de números 36, 50, 37 e 39 terem sido emitidas pela Caboto depois do dia 16/01/03, todas elas se referem ao desembarque do navio Tzarevetz e se referem a “serviços/compras de materiais” contratados e realizados em 28/12 e 02/01/03, ou seja, ocorreram antes do desembaraço e por esse motivo não concordam com a exclusão dos valores correspondentes como solicitado na defesa;
- 2) Ressaltam que além dessas considerações, nas notas fiscais de nºs 308, 310, 055386, 55483, 55671, 239 e 1045 constam datas anteriores ao dia 16/01/03;
- 3) Efetivaram deduções que totalizaram R\$25.193,50 (item 1 do doc. 12), relativo às despesas ocorridas após a data do desembaraço, conforme nova planilha juntada às fls. 997/998.
- 4) As DIs 03/0432684-9 e 03/0432685-7 foram desembaraçadas no dia 28/05/03 (fls. 160/161), compiladas na fatura 120/03 da Caboto, relativo ao período de ocorrência de 18 a 20/05/03, ou seja, anterior a data do desembaraço e aplicáveis à composição dessa importação, motivo pelo qual não fizeram a exclusão dos valores apresentados junto com a defesa no doc. 14 (fl. 903);
- 5) No doc. 15, item I, o recorrente apresentou uma composição CIF relativa à DI 03/0432685-7, incluindo o valor relativo à capatazia. Afirmam que está incorreto o demonstrativo apresentado, haja vista que compõe o preço CIF, o valor FOB, adicionado do frete e seguro. Ressalta que a mencionada DI não foi juntada ao PAF nem pelo autuante, nem pelo autuado e que carece de juntada de documento ao processo para analisar a composição do preço CIF, como ocorreu com outras DIs juntadas ao processo;
- 6) Efetuaram correção na mencionada planilha, com dedução do valor de R\$536,00 referente às DIs 03/0432685-7 e 03/0432684-9, relativo ao item arqueação;
- 7) O doc. 16 refere-se à DI 03/0592892-3 com valores diferentes dos que estão registrados na planilha à fl. 939, acreditam que houve um engano por parte da defendente;
- 8) No doc. 17 o recorrente apresenta demonstrativo referente à DI 03/0726720-7, sem apresentar qualquer fundamento;
- 9) Na fl. 944, o recorrente apresenta demonstrativo referente à DI 03/0074449-2, sem se posicionar quanto à reclamação contida em relação à determinação da base de cálculo.

Por fim, ressaltam que durante a aplicação dos roteiros de auditorias compilaram dados relativos a diversos documentos apresentados à fiscalização, os quais foram posteriormente devolvidos, tendo juntado ao processo alguns documentos exemplificativos e que havendo discordância por parte do autuado, entendem que deve ser juntado ao processo as provas em relação ao que foi contestado.

O autuado foi intimado em 24/09/07, para tomar conhecimento da informação fiscal (fl. 1254), tendo se manifestado às fls. 1000 a 1021, conforme passou a expor.

Com relação à infração 1, reafirma os argumentos apresentados na defesa, de que foi excluído do cálculo de saldo devedor incentivado, os valores do ICMS da diferença de alíquota relativo a aquisição de bens de uso e consumo destinados à manutenção de seu parque fabril, principalmente, à troca de peças do maquinário, vinculados à sua atividade fim que entende ser contemplado pelo benefício fiscal concedido (Desenvolve), conforme relatórios de entradas sujeitas ao recolhimento do diferencial de alíquota, que ora anexa às fls. 1002 a 1062 (manutenções mecânicas, elétricas e de instrumentos repostos nas máquinas e equipamentos).

Aduz que válvulas, buchas, eixos, anéis, auxiliares de filtro, são componentes do maquinário, voltados para sua atividade fim, atrelados ao seu processo de industrialização, havendo interpretação equivocada da fiscalização em relação ao disposto no art. 3º do Dec. 8.205/02.

Em relação à infração 02, reitera argumentos apresentados na defesa, em relação às operações de transportes efetivamente sujeitas à retenção do imposto, reafirmando que não há do que se falar em ausência de recolhimento de ICMS retido, por entender que foram recolhidos aos cofres públicos, o que foi demonstrado em planilha juntada com a defesa (doc. 4).

Afirma que a diferença de imposto apontada pela fiscalização decorre da inclusão no demonstrativo elaborado pela fiscalização dos conhecimentos de transporte emitidos pelas empresas LOG-IN, Doce Nave, Promodal Transportes e Copercargas, que não procedeu retenção do ICMS devido quando da prestação dos serviços. Afirma que está envidando esforços no sentido de comprovar que todo o ICMS devido sobre tais operações foi efetivamente recolhido pelas próprias empresas substituídas, aspecto relevante para afastar a multa aplicada de 150%.

Reconhece que ainda não trouxe aos autos os livros de Registro de Saídas e de Apuração do ICMS das empresas de transportes contratadas, nem conseguiu com as aludidas empresas os DAE's, porém insiste que o destaque do imposto nos documentos fiscais emitidos constitui um forte indício de prova de que o imposto foi recolhido pelo contribuinte substituído.

Argumenta que a Administração Pública deve se basear na realidade dos fatos, não podendo aduzir que “não há previsão legal de se efetuar fiscalização nas empresas que estão sendo substituídas pela autuada” e desmerecer as provas produzidas no PAF, presumindo que não procedeu à retenção do imposto e ausência de pagamento. Alega que a falta da retenção do ICMS não causou prejuízo ao Erário, e que poderia ser exigido multa pelo descumprimento de obrigação acessória, prevista no art. 42, II, “e” da Lei nº 7.014/97.

Ressalta que as autuantes não se posicionaram quanto ao argumento defensivo de que se equivocaram ao incluir as operações de transportes iniciadas em outro Estado, cujo ICMS é devido à unidade federativa onde iniciou a operação (art. 18, I do RICMS/BA), conforme doc. 7. Requer a exclusão do Anexo III, dos CTCs emitidos pelas empresas Brasil 500 e Transultra S/A.

Salienta que as autuantes também não se posicionaram com relação à aplicação da multa de 150% sobre o imposto que deveria ser retido, mas que de fato não houve retenção e requer a retificação da capitulação da infração de que “deixou de recolher imposto retido” e sim da falta de retenção do ICMS dos serviços de transportes contratados, com multa prevista no art. 42, II, “e” da Lei nº 7.014/97.

Em relação à Infração 04, reitera as razões de defesa oportunamente apresentadas. Rebate argumentos da informação fiscal e afirma que não é toda e qualquer despesa aduaneira que pode compor a base impositiva do imposto estadual, e sim as indicadas pelo legislador.

Afirma que a despeito da solidez dos argumentos apresentados na defesa, as autuantes desconsideraram os fundamentos jurídicos aduzidos e reconheceu apenas alguns equívocos incorridos no levantamento fiscal, reduzindo o valor exigido de R\$158.962,95 para R\$153.962,95.

Pede vênias para colacionar a DI nº 03/0432685-7, afirmando que ao contrário do que foi sustentado pela fiscalização, houve a inclusão da capatazia no preço CIF da mercadoria importada (doc. 05) e

explica que de fato as despesas de capatazia não integram o preço CIF, mas se por quaisquer motivos elas o integraram, é óbvio que não podem ser novamente computadas para fins de cálculo do ICMS devido na importação.

Afirma que há necessidade de revisão dos procedimentos adotados pela fiscalização, com o objetivo de proceder à exclusão, da base de cálculo do imposto, do valor correspondente às despesas oriundas da utilização da infra-estrutura portuária marítima, terrestre e de serviços e utilidades e dos reembolsos de despesas de alimentação, bem como sanar erros materiais apontados. Ratifica as razões da impugnação inicial e pede que seja julgado totalmente improcedente o Auto de Infração.

Em 24/10/07, o autuado protocolizou por meio de petição juntada à fl. 1258, reconhecimento da procedência relativa à falta de recolhimento do ICMS referente às operações de serviços de transportes contratados da empresa PROMODAL, contido na infração 2, com valores de R\$4.007,02 e R\$2.996,59, respectivamente no meses de novembro e dezembro/03, totalizando R\$7.003,61 conforme demonstrativo à fl. 1259.

A Secretaria do CONSEF juntou à fl. 1264, cópia do detalhamento de pagamento efetuado em 31/10/07, relativo aos CTCRs emitido pela PROMODAL.

A 4ª JJF decidiu converter o processo em diligência à Infaz de Origem (fl. 1266), para que as autuantes analisassem os documentos apresentados junto com a manifestação do contribuinte e refizessem o demonstrativo original se necessário; detalhar demonstrativo relativo a valores indicados nos demonstrativos às fls. 316 a 515 e 933 a 937.

Na segunda informação fiscal, as autuantes explicaram que os CTCRs 268926 e 28367 não foram excluídos do levantamento fiscal, por que não estavam relacionados no mesmo e porque o valor é diferente, bem como não foram apresentados. O CTCR 10.164 refere-se a prestação iniciada na Bahia e os CTCRs 26110, 46024, 27789 e 27799, embora relacionados não foram apresentados os documentos comprobatórios.

Com relação à infração 4, esclarecem que a composição do valor de R\$80.873,39 conforme consta na nota de rodapé corresponde a faturas da empresa Caboto, conforme indicou à fl. 1270.

Esclarecem que a vinculação das despesas a DI 03/0432685-7, foi realizada através da quantidade de mercadoria importada. Ressaltam que o preço CIF é composto do valor da mercadoria, frete e seguro e que o autuado anexou à fl. 125, apenas o extrato da DI 03/0432685-7.

Intimado para tomar conhecimento do resultado da diligência (fl. 1312), o autuado manifestou-se às fls. 1315 a 1324. Tece comentário sobre as infrações, afirmando que em relação à infração 2, a fiscalização exigiu imposto substituto de operações de contratação de serviços de transportes, iniciada em outro Estado, tendo juntado ao processo, cópia do CTCR 46024, que as autuantes alegaram não existir. Requer exclusão do valor correspondente.

Com relação à infração 4, buscou demonstrar que as despesas decorrentes de pagamentos efetuados a CODEBA (utilização da infra-estrutura portuária, reembolso de alimentação dos trabalhadores do porto e locação de equipamentos) não podem se enquadrar como armazenagem, capatazia ou estiva e não integra a base de cálculo do ICMS na importação. Reitera que houve inclusão da capatazia no preço CIF da mercadoria importada e não pode ser computada na base de cálculo do ICMS na importação e junta cópia da DI 03/0432685-7 para demonstrar a composição do preço CIF da mercadoria, de acordo com o detalhado à fl. 1321, em que apurou preço FOB de US\$635.846,82 correspondente a R\$1.914.471,18, tendo o despachante incluído por equívoco no preço FOB os valores relativos à utilização da infra-estrutura portuária da CODEBA de R\$15.727,48, que adicionado ao frete, seguro apurou valor CIF de R\$2.110.894,08 (fl. 1323).

Ratifica os termos da defesa inicial, requer revisão dos procedimentos fiscais, com exclusão do débito relativo ao CTCR 46024 e valor relativo à utilização da infra-estrutura portuária da infração 4. As autuantes prestaram nova informação fiscal às fls. 1341/42, dizem que acatam o CTCR 46024.



Quanto ao cálculo do ICMS na importação relativo a DI 03/0432685-7, reiteram o conteúdo da informação fiscal (fls. 1269/1270). Contesta que o documento apresentado às fls. 1327/28 refere-se a valores registrados para que a fiscalização estadual apurasse o imposto, conforme detalhou à fl. 1342, indicando que aplicada à taxa de câmbio de R\$3.0109 resultou em valor total de R\$2.110.894,04, valor que serviu de base para apurar o imposto, e não incluiu qualquer despesa, motivo pelo qual não acata o argumento defensivo de que contém valor de outras despesas.

## VOTO

O Auto de Infração acusa o cometimento das seguintes infrações: recolhimento a menos do ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo do programa DESENVOLVE; Falta de recolhimento de ICMS retido, relativo a prestação de serviço de transporte; Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a serviço de transporte interestadual ou intermunicipal não vinculado à operação com mercadorias e recolhimento a menos do ICMS devido pelas importações de mercadorias do exterior.

Com relação à primeira infração, o contribuinte foi acusado de recolher a menos a parcela do ICMS sujeito à dilação de prazo previsto no Programa DESENVOLVE. Na defesa apresentada o autuado argumentou que tendo o CD do Desenvolve concedido diferimento para pagamento de parcela do saldo de ICMS pelo prazo máximo de seis anos, relativo às operações próprias, entende que deve ser incluído o imposto decorrente das entradas e saídas de mercadorias classificadas como uso e consumo, para se apurar a parcela do imposto.

O Programa DESENVOLVE, entre outros, tem como objetivo complementar e diversificar a matriz industrial e agroindustrial do Estado, incentivando a instalação de novos empreendimentos industriais ou expansão, reativação, modernização de empreendimentos já instalados; desconcentração espacial dos adensamentos industriais e formação de adensamentos industriais nas regiões com menor desenvolvimento econômico e social; a integração e a verticalização das cadeias produtivas essenciais ao desenvolvimento econômico e social e à geração de emprego e renda no Estado; o desenvolvimento tecnológico dos processos produtivos e assimilação de novas tecnologias; a geração de novos produtos ou processos e redução de custos de produtos ou processos já existentes.

Conforme disposto no art. 2º do Dec. 8.205/02, as empresas habilitadas ao Programa DESENVOLVE, são contempladas com o diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS, relativo às aquisições de bens destinados ao ativo fixo, na importação do exterior, aquisições internas e do pagamento da diferença de alíquota nas aquisições fora do Estado, bem como na aquisição interna de insumos indicados em Resoluções.

Já o art. 3º do mencionado diploma legal, prevê dilação do prazo do pagamento “do saldo devedor mensal do ICMS relativo às operações próprias”, tendo sido concedido dilação de prazo de 72 meses ao impugnante, conforme Res. 11/2003 do CD DESENVOLVE (fl. 838).

Pelas regras estabelecidas nos dois artigos acima citados, constata-se que para empresas habilitadas ao DESENVOLVE, o Estado dispensou o pagamento do ICMS relativo à aquisição de bens do ativo (importação, compra dentro do Estado e do pagamento da diferença de alíquota nas compras fora do Estado) e também do ICMS incidente sobre a compra de insumos. Dessa forma, a empresa ficou dispensada do pagamento do ICMS que seria pago na aquisição de bens do ativo e nas aquisições de insumos utilizados na produção, ou seja, em operações que geram crédito do imposto (ativo em 48 parcelas; insumos de imediato).

Entretanto, não foram contempladas pela legislação, as operações relativas a aquisições de material de uso/consumo, haja vista que seu creditamento só está autorizado a partir de 01/01/2011 (art. 33 LC 87/96). Logo, concluo que pela lógica, o legislador ao definir no art. 3º do Dec. 8.205/02 (art. 2º da Res. 11/03 do CD DESENVOLVE), se aplica às operações vinculadas às operações de produção e comercialização geradas em razão dos investimentos previstos no projeto incentivado, e

não contempla as operações de aquisições destinadas ao uso ou consumo do próprio estabelecimento, que não forem destinadas à comercialização, industrialização, produção, geração, extração ou prestação.

Pela análise da relação de material adquirido juntado com a impugnação às fls. 1022 a 1062, trata de válvulas, buchas, eixos, anéis, molas, rolamentos, retentores, roletes, juntas e outros, que constituem peças de reposição utilizadas nas máquinas e equipamentos do estabelecimento, sujeitas ao pagamento da diferença de alíquota, cuja utilização de crédito só está autorizada a partir de 2011 e não podem ser enquadradas como operações próprias, contempladas com a dilação do prazo, prevista no art. 3º do Dec. 8.205/02.

Entendo que assiste razão às autuantes, que expurgaram do cálculo do ICMS sujeito a dilação, todas as operações de aquisição de material de consumo e outras operações não ligadas à atividade industrial, procedimento este que resultou em cálculo a mais da parcela do imposto dilatado e apuração a menos do ICMS normal, tendo em vista que tratam de operações alheias ao projeto incentivado, e o imposto correspondente não pode compor o saldo devedor sujeito à dilação do prazo para pagamento no âmbito do DESENVOLVE.

Quanto ao argumento de que já promoveu o pagamento das parcelas dilatadas, verifico que o ICMS ora exigido nesta infração refere-se a recolhimento a menos por erro na apuração da parcela dilatada. Restando comprovado que foi incluído na dilação do prazo operações não previstas na legislação do imposto, entendo que o autuado deve peticionar à repartição fazendária para homologar os valores já pagos no momento que ocorrer a quitação desta infração.

Pelo exposto, fica mantida integralmente a infração 1.

A infração 2 acusa falta de recolhimento de ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações sucessivas de serviços de transporte interestaduais e intermunicipais. Na defesa apresentada, o autuado alegou que procedeu com estrita observância aos artigos 380 a 382 do RICMS/BA, conforme passou a expor.

- a) Transporte de Pessoal (CONSEIL; BRASIL e TRANSULTRA) – alegou que na apuração do mês de outubro foi incluído o CTCR 480, “emitido em novembro”;
- b) COPERARGAS, DOCENAVE e PROMODAL - Reconheceu não ter feito retenção, mas o ICMS foi destacado nos CTCRs e recolhido pelos transportadores;
- c) Prestações de serviços de transportes vinculados aos CTCRs da BRASIL 500 e TRANSULTRA S/A, referem-se às prestações iniciadas em outros Estados e devido ao estado de origem;
- d) Contestou o percentual da multa aplicada de 150%, afirmando que tendo retido e recolhido o imposto, cabe multa de 60% (42, II, da Lei nº 7.014/96).

Com relação ao “CTCR” 480, as autuantes juntaram à fl. 967, cópia da nota fiscal nº 480, emitida pela CONSEIL. O mencionado documento emitido no dia 15/10/03, indica no seu corpo que se refere a “serviço de transporte de pessoal. Diferença reajustamento no mês out/03”. Logo, o documento comprova que a exigência do imposto decorre de operações de prestação de serviço de transporte ocorridas no mês de outubro/03, mês em que foi emitido e não pode ser acatada a alegação de que deveria ser incluso na apuração do mês de novembro/03.

Relativamente aos serviços de transportes prestados pela COPERARGAS, DOCENAVE e PROMODAL, o impugnante reconheceu não ter feito retenção, mas alega não ser devedor do ICMS incidente sobre as operações contratadas, argumentando que o valor do imposto foi destacado nos CTCRs e recolhido pelo prestador do serviço. Observo que de acordo com os artigos 380, II e 382 do RICMS/BA:

Art. 380. São responsáveis pelo lançamento e recolhimento do ICMS, na condição de sujeitos passivos por substituição, devendo efetuar a retenção do imposto relativo às prestações de serviços interestaduais e intermunicipais de transporte:

...

II - o tomador do serviço de transporte, quando inscrito na condição de contribuinte normal, nas

prestações sucessivas de serviços de transporte, nos termos do art. 382.

§ 1º Nas prestações de serviços de transporte interestadual ou intermunicipal iniciados ou executados neste Estado, a responsabilidade atribuída ao sujeito passivo por substituição exclui a do contribuinte substituído, no tocante à obrigação principal.

...

§ 4º O imposto retido será recolhido no prazo previsto no inciso II do art. 126.

Art. 382. Quanto à responsabilidade de que cuida o inciso II do art. 380, nas prestações de serviços de transporte que envolvam repetidas prestações:

I - o tomador do serviço de transporte, tanto na condição de remetente como de destinatário, quando inscrito neste Estado como contribuinte normal, assumirá a responsabilidade pelo imposto devido pelo prestador, na condição de sujeito passivo por substituição...

Pelo exposto, sendo o estabelecimento autuado contribuinte inscrito no cadastro normal e tomador do serviço de transporte em prestações sucessivas, é responsável pela retenção e recolhimento do ICMS na condição de sujeito passivo por substituição (art. 382, I) e exclui a responsabilidade do contribuinte substituído (transportador). Assim sendo, não acato a alegação de que o imposto foi pago pelo prestador, haja vista que o mesmo é excluído regulamentarmente desta responsabilidade e considero correta a exigência do imposto exigido relativo a estas operações. Além disso, não foi trazido ao processo, provas efetivas de que o imposto foi recolhido pelo transportador. Caso isso tenha ocorrido, cabe ao prestador do serviço solicitar restituição do indébito e caso comprovado e restituído, poderá ser utilizado para efetuar a quitação do débito exigido nesta infração.

No que se refere a prestações de serviços de transportes iniciadas em outros Estados pela BRASIL 500 e TRANSULTRA S/A, junto com a manifestação acerca da informação fiscal às fls. 1000 a 1021, o impugnante juntou cópia dos CTRCs às fls. 1224 a 1250. As autuantes em atendimento a diligência determinada por esta JJF (fls. 1269/70), refizeram o demonstrativo original (fls. 109 a 158) e juntaram novo demonstrativo às fls. 1251 a 1309, no qual acatarem os CTRCs apresentados pelo autuado, exceto os não apresentados (nºs 26110, 46024, 27798, 27799) e que se refere a operação iniciada neste Estado (10.164).

Ao manifestar-se sobre a segunda informação fiscal (fls. 1315/1324), o autuado alegou que tinha juntado o CTRC 46024 e fez juntada de cópia do documento à fl. 1325, o que foi acatado pelas autuantes na terceira informação fiscal (fl. 1341). Pela análise dos elementos contidos no processo, verifico que o mencionado documento foi relacionado no demonstrativo original (fl. 128) e juntado à fl. 1238. Em verdade se trata do CTRC nº 82024 emitido pela Transultra sediada em Santo André-SP e foi relacionado nos demonstrativos pelo seu número de controle (46024). Como se trata de operação iniciada em outro estado e foi mantido no último demonstrativo apresentado pelas autuantes à fl. 1284, o imposto é devido ao estado onde deu início a prestação do serviço de transporte. Por isso, tomo como base o demonstrativo de débito à fl. 1308 e faço a exclusão do valor de R\$64,30 relativo ao mencionado CTRC, no mês de julho/03, conforme resumo abaixo.

Data Ocorr	Data Venc	Base de Cálculo	Aliq %	Multa %	DD fl.1309	Exclusão	Valor em Real
30/04/03	09/05/03	47.544,59	17	60	8.082,58		8.082,58
31/05/03	9/06/200	26.770,41	17	60	4.550,97		4.550,97
30/06/03	09/07/03	32.246,53	17	60	5.481,91		5.481,91
31/07/03	09/08/03	45.022,24	17	60	7.653,78	(64,30)	7.589,48
31/08/03	09/09/03	28.325,82	17	60	4.815,39		4.815,39
30/09/03	09/10/03	26.491,06	17	60	4.503,48		4.503,48
31/10/03	09/11/03	72.030,06	17	60	12.245,11		12.245,11
30/11/03	09/12/03	50.170,35	17	60	8.528,96		8.528,96
31/12/03	09/01/04	25.182,47	17	60	4.281,02		4.281,02
Total					60.143,20	-64,30	60.078,90

Com relação ao pedido de retificação da multa aplicada de 150%, sob argumento de que de fato não houve retenção, verifico que conforme relacionado no início da apreciação desta infração, ocorreu erro na apuração do imposto (transporte de pessoal); falta de retenção do imposto

(destacado em CTRC) e falta de retenção do imposto de prestações de serviços de transportes iniciadas no Estado. Portanto, não houve de fato retenção e não recolhimento do imposto (art. 42, V, “a” da Lei nº 7.014/96). Como restou caracterizado registro de prestação tributada como não tributada e erro na determinação da base de cálculo ou na apuração dos valores do imposto, tendo os documentos sido emitidos e escriturados regularmente, retifico a tipificação da multa para o percentual de 60% prevista no art. 42, II, “a” do mencionado diploma legal.

Por tudo que foi exposto, considero devido o valor de R\$60.078,90, com retificação da multa de 150% para 60%. Infração elidida em parte.

Com relação à infração 3, na defesa apresentada o autuado reconheceu e providenciou o seu pagamento, conforme documento à fl. 1256. Portanto, inexistindo discussão quanto a esta infração a mesma deve ser mantida.

Quanto à infração 4, relativo a recolhimento a menos do ICMS devido pelas importações, na defesa apresentada a empresa alegou incorreções no levantamento fiscal, resumido:

- a) Foi computado como despesas de armazenagem e capatazia os valores pagos a CODEBA, que entende não integrar a base de cálculo do ICMS na importação;
- b) Lançamento de valores em duplicidade (fls. 816 e 817);
- c) Reembolso de despesas com trabalhador avulso (recibos), locação de equipamentos (movimentação das mercadorias no porto), despesas que entende não ser aduaneiras;
- d) despesas incorridas após a data do desembarço aduaneiro (doc. 12 a 17); e

Na primeira informação fiscal, as autuantes contestaram que as despesas pagas pela utilização da infra-estrutura (CODEBA); alimentação de operários e locação de equipamentos fazem parte do cômputo das despesas aduaneiras e também da composição CIF relativa à DI 03/0432685-7, incluindo o valor relativo à capatazia, afirmando que o demonstrativo apresentado pelo recorrente na defesa estava incorreto. Persistiram as discordâncias nas manifestações posteriores feitas pelo recorrente e nas informações prestadas pelas autuantes quanto a estes tópicos, inclusive em atendimento a diligência determinada por esta JJF.

Acataram às demais alegações da defesa e fizeram exclusão de despesas comprovadas que foram realizadas depois do desembarço aduaneiro, o que resultou em redução do débito.

Com relação à inclusão das despesas pelo pagamento da infra-estrutura portuária (CODEBA), alimentação de operário e utilização de equipamento, verifico que conforme disposto no art. 13, V da LC 87/96, a base de cálculo do ICMS na importação é composta das parcelas ;

Art. 13. A base de cálculo do imposto é:

...

V - na hipótese do inciso IX do art. 12, a soma das seguintes parcelas:

- a) o valor da mercadoria ou bem constante dos documentos de importação, observado o disposto no art. 14;
- b) imposto de importação;
- c) imposto sobre produtos industrializados;
- d) imposto sobre operações de câmbio;
- e) quaisquer outros impostos, taxas, contribuições e despesas aduaneiras.

Art. 14. O preço de importação expresso em moeda estrangeira será convertido em moeda nacional pela mesma taxa de câmbio utilizada no cálculo do imposto de importação, sem qualquer acréscimo ou devolução posterior se houver variação da taxa de câmbio até o pagamento efetivo do preço.

Parágrafo único. O valor fixado pela autoridade aduaneira para base de cálculo do imposto de importação, nos termos da lei aplicável, substituirá o preço declarado.

Por sua vez, o art. 17 da Lei nº 7.014/96 mantém a mesma redação acrescentando na alínea “e”, “quaisquer despesas aduaneiras cobradas ou debitadas ao adquirente”. Como a infração abrange o período fiscalizado de janeiro a dezembro/03, o art. 58, I “e” do RICMS/BA, com redação dada pelo Decreto nº 8511/03, e efeitos a partir de 01/01/03, estabelece que integra a base de cálculo na

importação “quaisquer outros impostos, taxas e contribuições, além de despesas aduaneiras cobradas ou debitadas ao adquirente, relativas ao adicional ao frete para renovação da marinha mercante, armazenagem, capatazia, estiva, arqueação e multas por infração”.

Por sua vez, o art. 17 da Lei nº 7.014/96 mantém a mesma redação acrescentando na alínea “e”, “quaisquer despesas aduaneiras cobradas ou debitadas ao adquirente”. Como a infração abrange o período fiscalizado de janeiro a dezembro/03, o art. 58, I “e” do RICMS/BA, com redação dada pelo Decreto nº 8511/03, e efeitos a partir de 01/01/03, estabelece que integra a base de cálculo na importação “quaisquer outros impostos, taxas e contribuições, além de despesas aduaneiras cobradas ou debitadas ao adquirente, relativas ao adicional ao frete para renovação da marinha mercante, armazenagem, capatazia, estiva, arqueação e multas por infração”.

Conforme descrito na defesa à fl. 814, o art. 57, §3º da Lei nº 8.630/93, define como capatazia e armazenagem as atividade de movimentação de mercadorias nas instalações de uso público, e nos conveses ou porões de embarcações, compreendendo recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, incluindo transbordo, arrumação, peação e despeação, bem como o carregamento e a descarga, efetuados por aparelhamento portuário e de bordo.

Pela análise dos documentos juntados ao processo, verifico que no recibo juntado com a defesa às fls. 879, 889, 895, 910 indica utilização de infra-estrutura marítima, terrestre e serviços e facilidades pela movimentação carga/descarga de granéis sólidos (equipamentos, guindaste, pessoal).

Pelo exposto, entendo que foi correto o procedimento adotado pela fiscalização, visto que os serviços de infra-estrutura proporcionado pela CODEBA, estão relacionados a movimentação de mercadorias, na situação específica de carga e descarga de granéis, integram a operação de importação, foram debitadas ao importador, se enquadram no conceito de capatazia e estiva, constituem despesas aduaneiras, integrantes da base de calculo do ICMS importação, haja vista que, conforme argumentou as autuantes, sem as facilidades oferecidas e postas à disposição dos importadores não se operaria o desembaraço aduaneiro.

Da mesma forma as despesas ocorridas com alimentação de operários engajados na movimentação de mercadorias importadas, devem ser consideradas despesas com capatazia e estiva, visto que estão correlacionadas com as despesas com o descarregamento nas embarcações das mercadorias importadas e por sua natureza, são despesas aduaneiras, devendo ser mantida na base de cálculo do ICMS importação.

Com relação a base de cálculo do ICMS importação relativo a DI 03/0432685-7, o impugnante alegou que integra o preço CIF, as despesas aduaneiras, conforme demonstrativo juntado à fl. 932, no qual indicou valor FOB de R\$2.091.495,03 e despesas de seguro de R\$3.671,52 e Capatazia de R\$15.727,49 o que foi contestado pelas autuantes na informação fiscal, afirmando que a empresa não juntou cópia da mencionada DI ao processo para comprovar o alegado.

Verifico que conforme cópia do Comprovante de Importação expedido pela Receita Federal, cuja cópia foi acostada à fl. 1251, foi grafado Valor Total da Importação R\$2.110.894,04. O extrato da DI à fl. 1327 indica valor total de U\$701.084,07 (Mercadoria U\$641.070,31+Frete U\$58.794,35+Seguro U\$1.219,41) que multiplicado pela Taxa Cambial de R\$3,109) resulta em valor de R\$2.110.894,04. Portanto, foi este valor que foi computado na apuração do imposto, conforme demonstrativo à fl. 160, que considero correto, visto que o art. 14 da LC 87/96 determina que como valor, o preço de importação expresso em moeda estrangeira será convertido em moeda nacional pela mesma taxa de câmbio utilizada no cálculo do imposto de importação. Vale ressaltar que o valor indicado no demonstrativo juntado com a defesa à fl. 932, como valor FOB, não contempla a soma do valor do frete e VMLD, multiplicado pela taxa cambial, indicado no extrato da DI à fl. 1327, o que descaracteriza aquele documento como prova.

Por tudo que foi exposto, acato o demonstrativo refeito pelas autuantes e juntado às fls. 997 e 998 e considero devido o valor de R\$153.657,00. Infração elidida em parte.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão unânime, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206955.0001/07-5**, lavrado contra **MILLENNIUM INORGANIC CHEMICALS DO BRASIL S/A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$2.666.170,19**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II “a” e “f”, e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de outubro de 2008.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR