

PROCESSO	- A. I. N° 299314.0400/11-5
RECORRENTE	- SANSUY S/A. INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS (SANSUY DO NORDESTE)
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF n° 0206-01/12
ORIGEM	- IFEP INDÚSTRIA
INTERNET	- 15/03/2013

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0059-11/13

EMENTA: ICMS. BASE DE CÁLCULO. TRANSFERÊNCIA PARA ESTABELECIMENTO EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO COM VALOR INFERIOR AO PREVISTO. Os custos de produção nas transferências interestaduais entre estabelecimentos do mesmo titular devem corresponder aos custos das matérias-primas, dos materiais secundários, da mão-de-obra e do acondicionamento, tal como previsto no art. 13 §4º da LC nº 87/96. Não comprovada a alegação recursal de que existem equívocos na composição do custo de produção. Rejeitada a nulidade arguida. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão proferida pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal (Acórdão JJF nº 0206-01/12), que julgou Procedente em Parte a presente autuação, lavrada em 12/12/2011, para exigir do autuado ICMS no valor de R\$72.074,24, acrescido de multa de 60%, por ter efetuado saídas de produtos em transferência para estabelecimento situado em outra unidade da federação, pertencente ao mesmo titular, com preço inferior ao custo de produção, nos meses de janeiro a dezembro de 2006 e janeiro a dezembro de 2007.

Consta que foi anexado relatório de Estoque/Produção (Ficha de Estoque) onde constam os custos unitários totais de produção de cada produto, as planilhas de CPV – Custo de Produtos Vendidos e o demonstrativo das operações de saídas interestaduais de produtos em transferência para estabelecimento do próprio Contribuinte com valor abaixo do custo de produção. Demonstrativos anexos. Vide: Demonstrativo Original – Anexo 02-A, Demonstrativo Corrigido - Anexo 2-B e Demonstrativo do Valor Remanescente a Recolher - Anexo 3-C.

Após a apresentação de defesa administrativa, os autuantes prestaram a informação fiscal de fls. 143/162, salientando que o Auto de Infração de nº 299314.0400/11-5 foi lavrado para complementar exigência de tributo devido ao Estado da Bahia, vez que, no Auto de Infração de nº 299314.0300/11-0 foi constatado pelos autuantes, fl. 62, uma incorreção que favoreceu o Contribuinte e, assim, resultou autuação de valor menor que o devido. Esclarece que a incorreção consistiu no uso de um redutor aos valores do custo já ajustados para atender ao disposto no art. 56, V, b do RICMS-BA/97 que, portanto, resultou valores menores que os realmente devidos. Portanto, o Auto de Infração de nº 299314.0400/11-5 foi lavrado usando as mesmas peças do Auto de Infração de nº 299314.0300/11-0, e assim, apurou-se o valor devido correto, do qual, por questão de justiça, deduziu-se valor anteriormente autuado resultando na cobrança do valor remanescente do ICMS devido por meio do presente Auto de Infração.

Concluída a instrução do feito, a Junta de Julgamento Fiscal proferiu o acórdão recorrido, nos seguintes termos:

Cuida o Auto de Infração em exame sobre as saídas de produtos em transferência para estabelecimento situado em outra unidade da federação, pertencente ao mesmo titular, com preço inferior ao custo de produção nos exercícios de 2006 e 2007, apuração decorrente de ação fiscal desenvolvida por força de representação à autoridade fiscal indicada no Acórdão N° 0286-02/11 em Decisão exarada pela 2ª JJF no julgamento do Auto de Infração nº 299314.0300/11-0. O motivo da representação foi a constatação no levantamento fiscal de uma incorreção (uso de um redutor aos valores do custo já ajustados, supostamente para atender ao disposto no art.

56, V, "b" do RICMS-BA/97) que favoreceu o autuado e, assim, resultou em autuação de valor menor que o devido.

Inicialmente refuto a preliminar de nulidade suscitada pelo autuado sob a alegação de descrição sem clareza dos elementos que constituem o Auto de Infração e os motivos que fundamentaram a sua lavratura. Constatou que nos autos encontram-se presentes os pressupostos de validade processual, encontrando-se definidos o autuado, os montantes e os fatos geradores dos débitos tributários exigidos, não estando, o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, incursos nas hipóteses previstas no artigo 18 do RPAF/99.

No mérito, observo que a apuração da base cálculo efetuada pelos autuantes encontram-se inicialmente acostadas aos autos às fls. 07 a 41, através da planilha, Anexo 02-B, fls. 16 a 24, que demonstra a eliminação do percentual da coluna "16" do Anexo 02-A, fls. 07 a 15, da planilha "Demonstrativo do Valor Remanescente a Recolher", fl. 25. Além das planilhas atinentes à "FICHA DE ESTOQUE", fls. 26 a 29. Todas de pleno conhecimento do autuado de acordo com assinatura de seu preposto apostila na totalidade das planilhas e demonstrativos que integram os autos.

Constatou que as informações que compuseram a "FICHA DE ESTOQUE" e lastrearam o cálculo do custo das transferências se basearam no custo do estoque de acordo com a exigência expressa no art. 56, V, "b" do RICMS-BA/97, ou seja, o custo da matéria prima, material secundário, acondicionamento e mão de obra. Saliente também que restou evidenciado, consoante cópias dos e-mails entre a fiscalização e prepostos do autuado, fls. 46 a 52, que os elementos de custos foram apurados com dados por eles fornecidos e oriundos de seu sistema de controle de custos do próprio estabelecimento, eis que obtidos através da gerência de banco de dados – CPD que, por sua vez, disponibilizou elementos da base de dados para que o pessoal que gerencia o custo dos estoques elaborasse o relatório "FICHA DE ESTOQUE", que atendesse precisamente ao disposto no art. 56, V, b do RICMS-BA/97, ficha esta utilizada pelos autuantes.

Verifico que também foi considerado nas planilhas de apuração ("coluna 18") o aspecto relevante da contabilidade de custos com reflexos na escrita fiscal de que, nas aquisições de insumos, matérias-primas e materiais de embalagens, os quais integram o custo de produção, o ICMS é retirado destes e contabilmente registrado como "ICMS a Recuperar", portanto, por ocasião das transferências, o imposto deverá ser adicionado, para possibilitar ao destinatário o crédito fiscal.

Logo não deve prosperar a tese articulada pela defesa de que a apuração decorreria da aplicação do CPV de todos os estabelecimentos da empresa e do custo total, uma vez que os dados fornecidos referem-se ao custo do estabelecimento autuado exclusivamente com matéria prima, material secundário, acondicionamento e mão de obra dos produtos transferidos no período fiscalizado.

Ademais, convém registrar que apesar de alegar que os valores apurados pela fiscalização decorreram da utilização dos custos totais, e não os custos elencados no art. 56, V, "b" do RICMS-BA/97, o autuado, mesmo dispondendo de todas as informações e documentos gerados por seu sistema de apuração de custos, não cuidou de carregar aos autos qualquer comprovação de sua assertiva, nem sequer por amostragem.

Observo que, ao contrário do que aduz o autuado, com as novas planilhas elaboradas pela fiscalização, não mais foi aplicado índice algum, e sim o valor integral dos custos apurados com base na "FICHA DE ESTOQUE" que somente contempla os custos com matéria prima, material secundário, acondicionamento e mão de obra. Assim, não há que se falar em arbitramento da base de cálculo.

Assiste razão ao autuado em relação à correção dos cálculos para os produtos beneficiados com redução de base de cálculo estatuída no inciso II do art. 77 do RICMS-BA/97, consoante discriminação elencada no Anexo II do Convênio ICMS 52/91 que, por equívoco, não foram contemplada no levantamento fiscal. Depois de examinar as planilhas de apuração corrigidas pelos autuantes e colacionadas às fls. 164 a 182, que se alicerçaram em todas as notas fiscais indicadas pelo autuado, cópias colacionadas às fls. 115 a 137, e referentes a "Silo de Matérias Plásticas" classificado no código NCM 3925.10.00, constato que está correto o demonstrativo colacionado às fls. 160 e 161, que reduz o valor original da infração de R\$72.074,24, para R\$33.224,11. Observo que o valor apresentado pelo autuado de R\$6.863, fora calculado de forma equivocada tendo em vista não considerou a correção do equívoco anterior, ou seja, o uso do redutor que foi aplicado a todas as operações de saída de produtos e não somente às beneficiadas com redução de base de cálculo.

Diante do exposto, a infração 01 é parcialmente subsistente no valor de R\$33.224,11.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração".

Inconformado, o contribuinte interpôs o Recurso Voluntário de fls. 103/106, aduzindo que foi alegado em defesa que os autuantes, no procedimento adotado para realizar o levantamento fiscal, efetuaram o cálculo do percentual correspondente a matéria-prima, mão-de-obra direta, mão de obra indireta, energia elétrica e serviço de utilidades utilizando o CPV da empresa como um todo e não apenas o correspondente às atividades exclusivamente desenvolvidas pela unidade da Bahia.

Afirma que não questionou a utilização dos dados provenientes das fichas de estoque, mas sim o procedimento adotado pelos autuantes para, a partir dos dados das fichas de estoque, calcular o

custo a ser aplicado na transferência, tendo o julgamento desconsiderado o fato de que o valor do custo que consta nas fichas de estoque refere-se ao custo total da mercadoria produzida, que é diferente do custo indicado no art. 56, V, b do RICMS/BA.

Aduz que os autuantes tinham pleno conhecimento de que não poderiam utilizar diretamente o custo indicado nas fichas de estoque, tanto é que no levantamento eles indicaram na coluna “*Custo de Produção – Fonte: Relatório de Produção Sansuy – Custo Total Unitário (c) (\$)*” o valor que consta nas fichas de estoque, mas depois fizeram ajustes com base no CPV da empresa, indicado na coluna “(d)” do citado anexo.

Prossegue, asseverando que o custo utilizado para verificar se ocorreu transferência abaixo do custo não poderia ter sido estimado, como foi feito pelos autuantes, mas efetivamente calculado, pois o regulamento é claro ao determinar que o custo para transferência deve corresponder ao custo da mercadoria produzida, assim entendido a soma do custo da matéria-prima, material secundário, acondicionamento e mão-de-obra, conforme art. 56, V, b do RICMS/BA.

Afirma que, pela análise dos fatos, os autuantes efetuaram uma espécie de arbitramento não autorizado pela legislação tributária estadual.

Conclui que o levantamento elaborado pelos autuantes carece de precisão, não permitindo que o montante do débito seja determinado com segurança, pugnando pela revisão da Decisão recorrida para decretar a nulidade do procedimento fiscal.

A PGE/PROFIS, no Parecer de fls. 286/288, opina pelo não provimento do apelo, ao fundamento de que, segundo as planilhas de fls. 07/41, o lançamento calcou-se totalmente em elementos fornecidos pelo próprio autuado, através das fichas estoque produzidas por sua Gerência de Banco de Dados - CPD, a partir das quais delineou-se as rubricas descritas no art. 56, V, "b", do RICMS/97.

Afirma, ainda, que o recorrente não trouxe qualquer elemento que elidisse o cálculo realizado pelo autuante.

VOTO

Consoante relatado, o apelo interposto pelo sujeito passivo embasa-se nos seguintes argumentos: a) os autuantes efetuaram o cálculo do percentual correspondente a partir do custo de produção (CPV - Custo dos Produtos Vendidos) da empresa como um todo, e não apenas do estabelecimento autuado; e b) o valor do custo que consta nas fichas de estoque fornecidas pelo recorrente refere-se ao custo total da mercadoria produzida, que é diferente do custo indicado no art. 56, V, b do RICMS/97.

Partindo dessas premissas, assevera o recorrente que o custo utilizado para verificar se ocorreu transferência abaixo da base de cálculo fixada em lei não poderia ter sido estimado, tendo os autuantes aplicado uma espécie de arbitramento da base de cálculo não autorizado em nossa legislação.

Inicialmente, convém registrar que a Decisão impugnada apreciou todas essas questões renovadas em sede de Recurso Voluntário, conforme se observa do trecho a seguir transcrito, *in verbis*:

Constatou que as informações que compuseram a “FICHA DE ESTOQUE” e lastrearam o cálculo do custo das transferências se basearam no custo do estoque de acordo com a exigência expressa no art. 56, V, “b” do RICMS-BA/97, ou seja, o custo da matéria prima, material secundário, acondicionamento e mão de obra. Salientou também que restou evidenciado, consoante cópias dos e-mails entre a fiscalização e prepostos do autuado, fls. 46 a 52, que os elementos de custos foram apurados com dados por eles fornecidos e oriundos de seu sistema de controle de custos do próprio estabelecimento, eis que obtidos através da gerência de banco de dados – CPD que, por sua vez, disponibilizou elementos da base de dados para que o pessoal que gerencia o custo dos estoques elaborasse o relatório “FICHA DE ESTOQUE”, que atendesse precisamente ao disposto no art. 56, V, b do RICMS-BA/97, ficha esta utilizada pelos autuantes.

Verifico que também foi considerado nas planilhas de apuração (“coluna 18”) o aspecto relevante da contabilidade de custos com reflexos na escrita fiscal de que, nas aquisições de insumos, matérias-primas e materiais de embalagens, os quais integram o custo de produção, o ICMS é retirado destes e contabilmente registrado como “ICMS a Recuperar”, portanto, por ocasião das transferências, o imposto deverá ser adicionado, para possibilitar ao destinatário o crédito fiscal.

Logo não deve prosperar a tese articulada pela defesa de que a apuração decorreria da aplicação do CPV de todos os estabelecimentos da empresa e do custo total, uma vez que os dados fornecidos referem-se ao custo do estabelecimento autuado exclusivamente com matéria prima, material secundário, acondicionamento e mão de obra dos produtos transferidos no período fiscalizado.

Inexiste, portanto, deficiência na fundamentação da Decisão invectivada.

Com relação ao procedimento adotado pelos autuantes, para composição da base de cálculo da presente autuação, todos os esclarecimentos foram prestados na informação fiscal de fls. 146/162, donde se depreende que os autuantes detectaram que o CPV apresentado pelo recorrente referia-se à empresa como um todo, e não apenas ao estabelecimento autuado, ensejando, em decorrência desse fato, a solicitação de informações ao pessoal da gerência de custos dos estoques, através de "*Fichas de Estoque*" elaboradas em obediência ao art. 56, V, "b", do RICMS/97.

De posse dessas fichas, os autuantes abandonaram o CPV que envolvia dados de toda a empresa, calculando o custo de produção das mercadorias vendidas pelo estabelecimento autuado, de acordo com as limitações impostas pela legislação tributária vigente. Não há, destarte, que se falar em estimativa ou arbitramento da base de cálculo.

Isso, registre-se, é o que se infere da informação fiscal e das planilhas que instruem a autuação, pois nelas não há indicação de utilização do percentual de CPV alegado pelo recorrente.

Por outro lado, como bem pontuaram a Decisão impugnada e a PGE/PROFIS, o recorrente não apresentou qualquer elemento probatório no sentido de que o cálculo efetuado pelos autuantes está equivocado; na verdade, o recorrente sequer aponta, em termos específicos, numéricos, onde reside o equívoco praticado pelos autuantes, ou demonstra, concretamente, que foi utilizado o custo de produção de todos os estabelecimentos que compõem a empresa, e não apenas do estabelecimento autuado.

É inquestionável que apenas o recorrente pode fazer tal prova, pois é ele o detentor dos dados relativos ao custo de produção do estabelecimento autuado e dos demais, que integram a empresa. Logo, a ele competia o ônus da impugnação específica e, ainda, de provar que o trabalho feito pelos autuantes contém senões que impedem a efetiva constituição do crédito tributário. A omissão, *in casu*, atrai a incidência do art. 143, do RPAF/99, segundo o qual a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade do lançamento de ofício.

Ante o exposto, por absoluta falta de provas que amparem as alegações recursais e, ainda, por descumprimento ao ônus da impugnação específica, já que o recorrente não demonstrou, nos cálculos elaborados pelos autuantes, a utilização de dados de outros estabelecimentos, voto pela rejeição da preliminar de nulidade e, via de consequência, pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 299314.0400/11-5, lavrado contra SANSUY S/A. INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS (SANSUY DO NORDESTE), devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$33.224,11, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "a", da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de fevereiro de 2013.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

FÁBIO DE ANDRADE MOURA - RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO-SÉ – REPR. DA PGE/PROFIS