

A. I. Nº - 206969.0002/15-5
AUTUADO - ACC BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COMPUTADORES LTDA.
AUTUANTE - IRLENE ERCI LINO
ORIGEM - INFAZ ILHÉUS
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 19.08.2016

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0141-04/16

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) SERVIÇOS DE TRANSPORTES NÃO VINCULADOS A OPERAÇÕES DE SAÍDAS TRIBUTADAS. b) LANÇAMENTO DE DOCUMENTO FISCAL EM DUPLICIDADE. c) TRANSFERÊNCIA INCORRETA DE SALDO CREDOR. Itens não impugnados e objetos de parcelamento de débito. Infrações subsistentes. d) AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS COM SAÍDAS SUBSEQUENTES BENEFICIADAS COM NÃO INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. Excluída uma parcela da autuação onde ficou comprovado a efetiva tributação na operação de saída. Infração parcialmente subsistente. 2. ESTORNO DE DÉBITO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. CONTRIBUINTE BENEFICIÁRIO DO DECRETO Nº 4.316/95. Infração revisada pela autuante com a exclusão de parcelas cujas exigências restaram indevidas. Mantida a autuação em relação aos demais itens, visto que o cálculo da efetiva carga tributária de 3,5% foi efetuada pela autuada em desacordo com a norma regulamentar. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em referência foi expedido em 29/06/2015 objetivando reclamar crédito tributário no valor de R\$45.022,68 mais multas, em face das seguintes acusações:

1 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS no valor de R\$29.949,21 referente a serviço de transporte interestadual ou intermunicipal não vinculado a operação com mercadoria(s) com saída(s) subsequente(s) tributadas. Consta, a título de complemento: *"Conforme demonstrado nos Anexo- Resumo Fretes e Anexo II (Resumo demonstrativo do uso... e Auditoria do Uso de Crédito Fiscal de ICMS - Demonstrativo do uso de crédito indevido de ICMS referente a frete...) e Anexo I"*. Multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 7.014/96.

2 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS no valor de R\$2.641,00 referente a aquisição de mercadorias com saídas subsequentes beneficiadas com não incidência do imposto. Consta como complemento: *"Contribuinte é estabelecimento industrial instalado no Pólo de Informática de Ilhéus e goza os benefícios previstos no Decreto 4.316/95 (estorno de 100% do ICMS destacado nas saídas de produção e carga tributária equivalente a 3,5% nas saídas de produtos importados c/ diferimento do ICMS, conforme art. 2º e 7º), sendo vedado o uso de crédito de ICMS nas entradas de mercadorias destinadas à produção/industrialização, conforme previsto no art. 4º do mesmo Decreto 4.316/95. Entretanto, o contribuinte utilizou indevidamente crédito de ICMS referente a aquisições para a industrialização, bem como utilizou crédito indevido referente a devolução de mercadorias cujas saídas deram-se com o benefício do estorno de débito do ICMS. Tudo conforme demonstrado no Anexo I e Anexo I-a"*. Multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 7.014/96.

3 - Efetuou estorno de débito de ICMS no total de R\$ 9.974,83 em desacordo com a legislação deste imposto. Consta como complemento que: *"Efetuou estorno de débito a maior que o de direito, em desacordo com o previsto nos artigos 1º, 2º e 7º do Decreto 4.316/95, decorrente de erro na apuração do valor do*

estorno de débito mensal, efetuado em seu livro RAICMS. De acordo com dispositivos citados, as saídas de produtos importados com diferimento do ICMS tem carga tributária de 3,5%, a revenda de produtos adquiridos no mercado nacional tem tributação normal e a saída de produção do estabelecimento tem direito ao estorno de 100% do Imposto destacado nos documentos fiscais. Salientamos que na apuração do estorno de débito mensal, conf. Dec. 4.316/95, consideramos as informações do contribuinte, as informações de CFOP (código fiscal de operações) e CST (código de situação tributária) constantes nos documentos e escrituração fiscal do contribuinte. Conforme demonstrado no Anexo I, Anexo I-b e Anexo III". Multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea "f" da Lei nº 7.014/96.

4 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS no valor de R\$2.086,10 referente a lançamento de documento (s) fiscal (is) em duplicidade. Consta a título de complemento: *"Utilizou o valor do ICMS R\$2.086,10, recolhido em 10/01/2011, pago a maior referente DEZ/2010 (valor a recolher apurado no RAICMS 2.837,00, valor recolhido 4.923,11, vl. pago a maior 2.086,11), em duplicidade no período de maio/2011, já que foi utilizado anteriormente na apuração do ICMS a recolher apurado no livro RAICMS, outros créditos, em FEV/2011- o mesmo valor recolhido a maior foi utilizado como crédito em FEV/2011 e MAIO/2011. Conforme demonstrado no Anexo III."* Multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 7.014/96.

5 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS no valor de R\$279,73, referente a transferência incorreta de saldo credor do período anterior. A título de complemento consta: *"Utilizou crédito indevido decorrente de erro na transferência de saldo credor do período de 06/2011 para 07/2011, sendo: Saldo credor correto: 34.181,16; Saldo credor transferido: 34.460,89, DIFERENÇA: crédito indevido, valor do saldo credor a maior : R\$ 279,73. - conforme demonstrado no Anexo III - Demonstrativo da Conta Corrente Fiscal do ICMS".* Multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 7.014/96.

6 - Recolheu a menor ICMS no valor de R\$401,81 em decorrência de desencontro entre o(s) valor(es) do imposto recolhido e o escriturado na apuração do imposto. A título de complemento consta que: *"Conforme demonstrado na Auditoria da Conta Corrente do ICMS , REF 07/2010, no valor de R\$ 401,81, sendo ICMS a recolher apurado no RAICMS R\$2.426,68, Valor recolhido R\$2.024,87, Diferença a recolher: R\$ 401,81. Conforme demonstrado no Anexo III - Demonstrativo da Conta Corrente Fiscal do ICMS".* Multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea "b" da Lei nº 7.014/96.

7 - Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através do DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS). Como complemento foi acrescentado: *"Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através das DMAs, decorrentes de divergências entre os valores constantes na escrituração fiscal - livro RAICMS - e os dados constantes nas DMAs, conforme segue: DMAs Períodos 05 e 12/10, apresentadas ZERADAS, enquanto o RAICMS registra funcionamento normal com operações registradas; DMA s períodos. 02, 04 e 11/2010, apresentam divergência nos campos de entradas, saídas e apuração . Conforme demonstrado no anexo AUDIF 241".* Multa no valor de R\$140,00 prevista pelo Art. 42, inciso XVIII "a" da Lei nº 7.014/96.

O autuado ingressou com Impugnação ao lançamento, fls. 337 a 343, pontuando os fatos a seguir sintetizados.

Em relação à Infração 01 alega que os créditos apropriados referem-se a imposto sobre frete pagos e que em sua maior parte, a parcela de imposto da nota fiscal de saída não foi considerada no estorno das notas de saída, conforme diz se encontrar demonstrado em planilhas e cópia dos documentos, fl. 337.

Faz menção a logística de distribuição das mercadorias que pratica, que contrata o serviço de transporte, sendo que o valor do frete referente a entrega da mercadorias é suportado pelo cliente, o qual está inserido na nota fiscal de venda sendo o valor do frete cobrado em sua nota fiscal de saída, em campo próprio, não integrando em momento algum o valor do produto ou mercadoria, ressaltando, ainda, que tal prestação não tem vínculo com o processo de industrialização, e sim, com a política de vendas e práticas comerciais geralmente praticadas no mercado.

Ressalta que o serviço de transporte não estaria contemplado no Decreto nº 4.316/95 nem no Decreto 6.284/97, que está utilizando as regras da LC 87/1996, art. 2º, inc. II e art. 19, citando ainda o mandamento contido no RICMS/BA, art. 1º, inc. II, art. 3º e art. 93, inc. III, alínea "b".

Pontua contudo que, caso persista a vedação desses créditos, deveria o Fisco estornar toda a apuração relativa ao ICMS dos serviços de transporte, visto que, se do imposto, porém, de acordo com o princípio da não cumulatividade prevista em lei, lançou o valor do frete na nota fiscal de saída para cobrança do destinatário, e debitou-se do imposto devido nesta operação de transporte para o Estado da Bahia

Ao final requer em relação a infração 01:

- a) Que sejam considerados os créditos fiscais relativos aos fretes que não estão vinculados às prestações anteriores ao processo de industrialização;
- b) Caso não seja este o entendimento, que sejam estornados também os débitos de ICMS relativos às operações de transporte recolhidos de acordo com o princípio da não cumulatividade do imposto, nas operações de saídas acima especificadas.

Em relação à *Infração 02*, após transcrevê-la parcialmente, alega em seguida que a reconhece parcialmente, passando a apresentar os argumentos abaixo em relação aos itens não reconhecidos.

Menciona que o crédito indevido apurado pela autuante, referente à compra do monitor *código 6362*, adquirido através da nota fiscal nº 363681, e que teria sido utilizado na produção, não prospera esse entendimento da autuante, apresentando cópia da nota fiscal de venda de nº 1072 (CFOP 6102) com tributação normal do imposto, e que o crédito no valor de R\$90,46, foi devidamente utilizado na entrada.

Quanto ao crédito utilizado a maior pela devolução na nota fiscal nº 1516, referente a nota de venda nº 1209 de 11/02/2010, bem como a nota de devolução nº 1566 referente nota de venda nº 1233 de 12/02/2010, informa que as diferenças de R\$188,08 na primeira e R\$55,24 na segunda, são referentes ao ICMS sobre frete destacado nas notas fiscais das vendas e que não foram estornados na apuração do mês de fevereiro/2010, estando, desta maneira, correta a utilização dos créditos.

No que se refere ao crédito utilizado a maior pela devolução na nota fiscal nº 2715, no valor de R\$516,00, referente a nota de venda nº 2430 de 25/06/2010, considera parcialmente procedente no valor de R\$506,36, já que pagou o valor de R\$9,54 que corresponde ao valor do ICMS sobre o frete destacado na nota fiscal de venda.

Já em relação ao crédito utilizado a maior pela devolução através das notas fiscais nº 3519, 3527, 3576 e 8603, considera improcedente a acusação pois não foram utilizados os créditos pela Notas Fiscais de vendas nº 3511, 3485 e 3315, nos valores que correspondem aos fretes destacados nas notas fiscais de venda, conforme planilha de estorno do mês de out/2010 e novembro/2010, fl. 341.

Adentrando a *Infração 03*, após transcrever parte da acusação, assevera que efetuou corretamente os estornos dos débitos conforme benefício concedido através do Decreto 4.316/95, sendo considerado 3,5% para itens importados e estorno de 100% para itens de produção própria. Pugna para que sejam considerados corretos os estornos realizados.

Assim é que, em relação ao mês de Março/2011, alega que o cálculo da apuração dos estornos das operações de saídas foi refeito e que os cálculos elaborados pela autuante estão incorretos para os CFOP 5102 e 6152, apresentando como corretos os valores constantes no demonstrativo Anexo I, feito pela autuante, constantes na coluna estorno de crédito informado no RAICMS, e não os valores apurados pela fiscalização.

Quanto ao mês de Abril/2011 pontua que o cálculo da apuração dos estornos das operações de saídas foram refeitos, enquanto que os cálculos elaborados pela autuante estão errados para os CFOP 5102 e 6102, apresentando como corretos os valores constantes no demonstrativo Anexo I, feito pela autuante, indicados na coluna estorno de crédito informado no RAICMS, e não os valores apurados pela fiscalização correspondente CFOP 5102, enquanto que em relação ao CFOP 6102 alega que não foram considerados estornos das NFs nº 4766, 4828 e 4964, devido ao fato de “*terem sido faturadas com CST errados*”, apresentando cópia das Notas Fiscais de compras no

exterior e das respectivas vendas, solicitando que sejam acatados os créditos respectivos, fls 342 e 396/404.

Ao se reportar ao mês de Julho/2011, diz que o cálculo da apuração dos estornos das operações de saídas foram refeitos e que os cálculos trazidos pela autuante estão incorretos para os CFOP 5102 e 5927, apresentando como corretos os valores constantes no demonstrativo Anexo I, feito pela autuante, informados na coluna estorno de crédito informado no RAICMS, e não os valores apurados pela fiscalização correspondentes aos CFOP 5102 e 5927. Já para o CFOP 6101, alega que o valor apurado e estornado foi de R\$138.498,99, porém foi considerado pela autuante R\$138.289,95, conforme planilha de apuração de estorno do mês de julho/2011, fls. 342 e 389/393.

Quanto ao mês de Agosto/2011, pontua que o cálculo da apuração dos estornos das operações de saída foram refeitos e que os cálculos feitos pela autuante estão incorretos para o CFOP 5102, apresentando como corretos os valores constantes no demonstrativo Anexo I, feito pela autuante, informados na coluna estorno de crédito informado no RAICMS, e não os valores apurados pela fiscalização. Alega ainda que não foi considerado como venda de produto importado o item da nota fiscal nº 6157 de 24/08/2011 devido a erro no CST, juntando cópia da nota fiscal de compra correspondente, nº 6136 no exterior, que comprova ser produto importado, razão pela qual solicita que seja acatado o referido estorno.

Adentra ao mês de Setembro/2011 arguindo que o cálculo da apuração dos estornos das operações de saídas foram refeitos e que os cálculos elaborados pela autuante estão incorretos para o CFOP 5102, apresentando como corretos os valores constantes no demonstrativo Anexo I, feito pela autuante e informado na coluna estorno de crédito indicado no RAICMS, e não os valores apurados pela fiscalização conforme planilha de estorno apresentada, fls. 342 e 377/378.

Quanto ao mês de Novembro/2011 sustenta que o cálculo da apuração dos estornos das operações de saída foram refeitos e que os cálculos feitos pela autuante estariam errados para o CFOP 5102, apresentando como corretos os valores constantes no demonstrativo Anexo I, feito pela autuante, informados na coluna estorno de crédito informado no RAICMS, e não os valores apurados pela fiscalização, conforme planilha de estorno apresentada, fls. 342 e 375/376.

Por fim, quanto ao mês de Dezembro/2011 sustenta que o cálculo da apuração dos estornos das operações de saídas foram refeitos e que os cálculos elaborados pela autuante estão incorretos para o CFOP 5102, apresentando como corretos os valores constantes no demonstrativo Anexo I, feito pela autuante, informados na coluna estorno de crédito informado no RAICMS, e não os valores apurados pela fiscalização, sendo que foi considerado pela autuante valor inferior de estorno que apurou porém não foi localizado o cálculo no Anexo I-b. Indica os valores aceitos, fl. 343.

A autuante apresentou Informação Fiscal conforme fls. 409 a 424 e demonstrativos fls. 425 a 443, com os fundamentos que seguem, onde, inicialmente, após sintetizar os argumentos defensivos destaca que a autuada, por sua procuradora, apresenta impugnação a título de “Manifestação de Inconformidade” parcialmente em relação às Infrações 01, 02 e 03, não tendo se manifestado sobre as Infrações 04, 05, 06 e 07, ficando as mesmas reconhecidas como devidas pela autuada. Com isso passou a analisar os itens contestados.

Diz que o Auto de Infração foi lavrado em estrita conformidade com a legislação pertinente, em especial o Decreto nº 4.316/95, já que o estabelecimento do contribuinte é unidade industrial localizada no Pólo de Informática de Ilhéus e usufrui os benefícios previstos no citado decreto, pontuando que tendo em vista que o autuado é cadastrado no SPED-EFD com data de início de 01/01/2011, efetuou os trabalhos de fiscalização com base nas informações contidas nos arquivos SINTEGRA enviados pela autuada à SEFAZ (2010), e informações contidas na base de dados da EFD e NFe (referentes ao exercício de 2011), além dos livros fiscais (2010) documentos e arquivos apresentados a esta fiscalização pelo contribuinte, utilizando os programas e sistemas disponibilizados pela SEFAZ.

Ingressando na Infração 01, após transcrevê-la, diz que não encontrou no curso da ação fiscal nem na contestação e seus anexos, nada que comprove as alegações da Defesa de que os créditos de frete apropriados pela autuada seriam de imposto sobre frete pago pelo contribuinte, acrescentando que o autuado escriturou com o CFOP 1.352 e/ou 2.352, conhecimentos de transporte relativos a operações com mercadorias beneficiadas pelo Decreto 4.316/95 (estorno de 100% do ICMS destacado nas NF de saída da produção e carga tributária de 3,5% nas operações por revenda de produtos importados com diferimento do ICMS), enquanto que, dentre outros requisitos, o Decreto 4.316/95 (art. 4º) veda o uso de crédito fiscal nas entradas de mercadorias vinculadas a essas operações beneficiadas pelo referido decreto.

Diz que, como demonstrado, o autuado utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS sobre fretes relativos a operações com mercadorias beneficiadas com estorno do débito (total ou parcial) do ICMS destacado nas notas fiscais correspondentes, nos termos do Decreto nº 4.316/95, sendo vedado o uso de crédito relativo às entradas vinculadas a essas operações. Além disso, assevera que não há nenhum recolhimento de ICMS sobre frete efetuado pelo contribuinte, conforme se vê no extrato – Relação de DAEs, não há do destaque de frete nas notas fiscais e, o contribuinte autuado não juntou nenhum demonstrativo à sua contestação, como alega, pontuando que não há se falar em cumulatividade do Imposto, pois o contribuinte já goza os benefícios do Decreto 4.316/95, onde estorna 100% do ICMS sobre as operações com produtos de produção própria e tem a carga 3,5% sobre as operações de revenda de produtos importados, isso tudo com a vedação de uso de crédito pelas entradas.

Sustenta que os levantamentos que efetuou estão corretos e mantém integralmente a autuação, destacando, ainda, que os requerimentos do autuado não devem ser acatados pois: **a)** é indevido o uso do crédito fiscal de frete, conforme já esclarecido acima; e **b)** não há débito de ICMS a ser estornado porque o contribuinte não efetuou nenhum pagamento de ICMS sobre frete, conforme se verifica no extrato - Relação de DAEs; e **c)** os estornos a que o autuado tinha direito já foram efetuados, nos termos das disposições do Decreto nº 4.316/95.

Em relação à Infração 02, após sua transcrição, passa a analisar pontualmente cada item da Impugnação na forma que segue.

Item 02.01 da defesa: Diz que analisando os documentos anexados à Defesa (fls 340, 355/356), resta comprovado que o monitor, neste caso, foi objeto de revenda por meio da Nota Fiscal nº 1072, tendo o contribuinte o direito ao crédito pela entrada do referido produto (NF 363861) no valor de R\$90,43. Acata as alegações da Defesa neste item.

Itens 02.02 e 02.04 – correspondentes à Infração 02, períodos de março e novembro/2010: Diz que são descabidas as alegações da defesa de que o crédito utilizado a maior pela devolução nas notas fiscais das mercadorias referentes às *notas de vendas* de produtos de produção do contribuinte (CFOP 2201), ocorridas nos meses de março e novembro/2010, estariam corretos, pois as diferenças apuradas pela autuante corresponderiam ao ICMS sobre frete destacado nas notas fiscais das vendas, e que não teria sido estornado nas apurações do respectivos meses.

Afirma que o autuado importou com diferimento do ICMS CPPs (componentes, partes e peças), produziu e vendeu esses produtos com estorno de 100% do ICMS destacado nos documentos fiscais. Com isso, não pode se creditar do ICMS destacado nos documentos fiscais de devoluções dessas vendas (CFOP 2201). Quanto aos levantamentos que elaborou estão corretos, a infração está corretamente descrita no AI, demonstrada e comprovada no auto pelos Anexo I e Anexo I-a (fls. 02, 10, 18 e 28). Mantém integralmente a Infração 02 nesses períodos - março e nov/2010.

Quanto ao item 02.03 – correspondente à Infração 02, período de agosto/2010, diz que do crédito indevido que apurou no valor de R\$516,00, o autuado reconhece o uso indevido de R\$506,36, pois teria pago o valor de R\$9,54 que corresponderia ao valor do ICMS sobre o frete destacado na nota fiscal de venda. Afirma que mais uma vez é descabida a pretensão do autuado, apesar de reconhecer o uso indevido da quase totalidade do valor apurado pela autuante. Esclarece que o

autuado importou com diferimento do ICMS CPPs (componentes, partes e peças), produziu e vendeu esses produtos com estorno de 100% do ICMS destacado nos documentos fiscais. Assim, não pode se creditar do ICMS destacado nos documentos fiscais de devoluções dessas vendas (CFOP 2201), enquanto os levantamentos que elaborou estão corretos, a infração está corretamente descrita no AI, demonstrada e comprovada no auto pelos Anexo I e Anexo I-a (fls. 02, 15 e 28). Mantém integralmente a autuação, Infração 02 - período ago/2010.

Destaca em seguida que o autuado não se manifestou sobre o uso de crédito indevido apurado na Infração 02, referentes aos meses de julho e outubro de 2010, tendo como consequência o reconhecimento daqueles valores referentes aos meses de julho e outubro/2010, razão pela qual mantém integralmente a autuação.

Diante dos argumentos supra, apresentou o Demonstrativo do Débito da Infração 02:

Data Ocor.	Data Vencido	Base de Cálculo	Aliq.	Multa (%)	Val.Histórico no A. I.	Vlr.Histórico após Inf.fiscal	Observação
31/01/2010	09/02/2010	532,11	17	60	90,46	0,00	Alterado
31/03/2010	09/04/2010	1.431,29	17	60	243,32	243,32	Mantido
31/07/2010	09/08/2010	2.703,05	17	60	459,52	459,52	Mantido
31/08/2010	09/09/2010	3035,29	17	60	516,00	516,00	Mantido
31/10/2010	09/11/2010	6.835,29	17	60	1.162,00	1.162,00	Mantido
30/11/2010	09/12/2010	998,23	17	60	169,70	169,70	Mantido
Total da Infração 02					2.641,00	2.550,54	

No que se refere a Infração 03, após transcrevê-la, passou a contestar os argumentos defensivos, também de forma pontual, conforme abaixo:

Assim é que, quanto ao item 03.01 – Março/2011, diz que conforme demonstrativo Anexo I, as diferenças de estorno de débito a maior ocorreram nos CFOPs 5102, 6102 e 6152, e que as informações do contribuinte estão de acordo com o seu demonstrativo fls. 20 e cópia do autuado fl. 372.

Diz que analisando os demonstrativos da Defesa (fls. 341, 372/373), vê que os cálculos feitos na fiscalização para os CFOPs 5102 e 6102 estão corretos, sendo que a autuada errou ao considerar o valor da carga tributária da NF 4723 de R\$ 0,63637, quando o correto é R\$6,36 (fls. 373). Quanto ao CFOP 6152, encontrou erro no Anexo I-b que elaborou, na fórmula utilizada na coluna de cálculo da carga tributária, sendo corrigido nesta Informação Fiscal, passando o valor do estorno de débito apurado no CFOP 6152 de R\$827,92 para R\$1.172,88, diferente ao apurado pelo contribuinte. Assim, após conferência de todos os levantamentos e retificação na apuração do CFOP 6152, a diferença do estorno de débito utilizado a maior no mês de março/2011 passa a ser de R\$ 140,71, conforme demonstrativos anexos.

Resumindo alegações do contribuinte e apuração da autuante, temos:

CFOP	Estornado	Apurado na Fiscalização	Apurado na Informação Fiscal	Observações
5.102	215,64	139,47	139,47	Mantida
6.102	748,01	742,29	742,29	Mantida
6.152	1.231,70	827,92	1.172,88	Alterado

Em relação ao item 03.02 – Abril/2011, esclarece que de acordo com o demonstrativo Anexo I, as diferenças de estorno de débito a maior ocorreram nos CFOPs 5102 e 6102, e as informações do autuado estão de acordo com demonstrativo que elaborou, fl. 21 e cópia do autuado fl. 396.

Referindo-se a alegação do autuado de que o cálculo da apuração dos estornos das operações de saídas teria sido refeito e que os cálculos feitos pela autuante estariam errados para os CFOP 5102 e 6102, menciona que analisando os documentos anexados à Defesa (fls. 342,396/397, 401/402 e 403/404), resta comprovado que as mercadorias revendidas pela autuante, erroneamente com "CST 000" -mercadoria nacional, são mercadorias importadas com diferimento do ICMS, e gozam os

benefícios do Dec. 4.316/95 (carga tributária de 3,5%), sendo apenas um erro formal causado pelo equívoco no cadastro das mercadorias, que a levou a erro em seus levantamentos.

Com isso destaca que verificou o que segue: Nota Fiscal de saída 4766 de 01/04/2011, mercadorias códigos 15800022, 15800001 e 15800021, apesar de estarem com CST de mercadoria nacional (000), têm sua importação comprovada pela NF de entrada número 4738 de 30/03/2011 (fls. 397 e 403); NF de saída 4820 de 08/04/2011 (e não 4828), mercadorias códigos 07320004 e 20350013, apesar de estarem com CST de mercadoria nacional (000), têm sua importação comprovada pela NF de entrada número 2395 de 22/06/2010 (fls. 397, 401 e 402); e NF de venda 4964 de 27/04/2011, mercadoria código 15800005, apesar de estar com CST de mercadoria nacional (000), tem sua importação comprovada pela NF de entrada número 4901 de 19/04/2011, destacando em seguida que após conferência de todos os levantamentos, acatou os documentos anexados à Defesa, sendo feita retificação na apuração do CFOP 6102. Com isso a diferença do estorno de débito utilizado a maior no mês de abril/2011 passa a ser de R\$379,70, conforme demonstrativos anexos e quadro abaixo:

CFOP	Estornado	Apurado na Fiscalização	Apurado na Informação Fiscal	Observações
5.102	1.279,26	805,46	805,46	Mantida
6.102	9.624,03	4.301,62	9.718,13	Alterada

Quanto ao item 03.03 – Julho/2011, cita que conforme demonstrativo Anexo I, as diferenças de estorno de débito a maior ocorreram nos CFOPs 5102, 5923, 6101 e 6108, enquanto que as informações do autuado estão de acordo com demonstrativo da autuante, fl. 23, cópia do contribuinte fl. 389.

Observa que analisando os demonstrativos da Defesa (fls. 342, 389/393), constatou que os cálculos que realizou e contestados pela Defesa, nos CFOPs 5102, 5923 e 6101 estão corretos, vez que o autuado errou ao estornar no CFOP 6101 valor superior ao destacado e registrado em seus livros fiscais (valor destacado e registrado CFOP 6101: R\$138.289,95, valor estornado R\$138.498,99 - fls. 23, 389). Portanto, afirma que não há nenhuma retificação a ser efetuada na apuração do estorno de débito referente a julho/2011, sendo mantida integralmente a autuação, conforme quadro abaixo:

Adentrando ao item 03.04 – Agosto/2011, cita que conforme demonstrativo Anexo I, as diferenças de estorno de débito a maior ocorreram nos CFOPs 5102 e 6102, enquanto que as informações do autuado estão de acordo com o seu demonstrativo, fls. 24, cópia do autuado fls. 379.

Diz que analisando os demonstrativos da Defesa (fls. 342, 379/382), constatou que os cálculos que realizou e contestados pela Defesa, no CFOP 5102 estão corretos, de acordo com os arquivos de Livros e Documentos Fiscais. Entretanto, resta comprovado que as mercadorias revendidas pela autuante, erroneamente com "CST 000" -mercadoria nacional, são mercadorias importadas com diferimento do ICMS, e gozam os benefícios do Dec. 4.316/95 (carga tributária de 3,5%), sendo apenas um erro formal causado pelo erro no cadastro das mercadorias, que a levou a erro em seus levantamentos.

Diante disto diz que verificou o seguinte: Nota Fiscal de saída nº 6157 de 24/08/2011, mercadorias códigos 15800028, apesar de estarem com CST de mercadoria nacional (020), têm sua importação comprovada pela NF de entrada número 46136 de 22/08/2011 (fls. 3380/382). Com isso e após conferência de todos os levantamentos, acata os documentos anexados à Defesa e efetuou retificação na apuração do CFOP 5102, em relação à NF nº 6157, a diferença do estorno de débito utilizado a maior no mês de agosto/2011 passa a ser de R\$46,32, na forma abaixo demonstrada:

CFOP	Estornado	Apurado na Fiscalização	Apurado na Informação Fiscal	Observações
5.102	794,80	387,97	500,41	Alterado

Ao se referir ao item 03.05 – Setembro/2011, cita que conforme o demonstrativo Anexo I, as diferenças de estorno de débito a maior ocorreram no CFOP 5102, as informações do contribuinte estão de acordo com demonstrativo que elaborou fl. 25, e cópia do contribuinte fl. 377, e que analisando os demonstrativos da Defesa (fls. 342, 377/378), conclui que os cálculos que efetuou, apesar de impugnados pela autuada, relacionados CFOP 5102 estão corretos, não havendo qualquer retificação a ser efetuada na apuração do estorno de débito referente a setembro/2011. Mantém o lançamento.

Quanto ao item 03.06 – Novembro/2011, cita também que os cálculos estão corretos e que não há nenhuma retificação a ser feita na apuração do estorno de débito referente a novembro/2011, sendo mantido integralmente o valor reclamado.

Finalmente, também em relação ao item 03.06 – Dezembro/2011, pontua que conforme demonstrativo Anexo I, as diferenças de estorno de débito a maior ocorreram nos CFOPs 5102 e 6910, as informações do contribuinte estão de acordo com o seu demonstrativo, fls. 27, e que apesar da autuada contestar os valores que apurou, no CFOP 5102, não juntou nenhuma planilha referente ao estorno apurado em dez/2011. Quanto à alegação do autuado de não ter encontrado no Anexo I-b o demonstrativo referente ao CFOP 6910, constatou que houve um erro na formatação da planilha para impressão, e a parte da planilha que contém o CFOP 6910 ficou oculta, motivo pelo qual está reimprimindo a planilha Anexo-b.

Diz em seguida que após analisar os levantamentos que realizou e os argumentos defensivos, constatou que seus cálculos, contestados pela Defesa no CFOP 5102, estão corretos, não havendo qualquer retificação a ser feita na apuração do estorno de débito referente a dezembro/2011, pontuando ainda que o autuado errou ao apurar o estorno de débito do ICMS nas vendas de mercadorias importadas com diferimento, dentro do Estado da Bahia (CFOP 5102), porque aplicou a carga tributária de 3,5% sobre a base de cálculo reduzida (que corresponde à carga tributária de 7%), o que ocasionou um estorno de débito a maior que o de direito. Mantém o lançamento.

Por fim diz que após os esclarecimentos que prestou e demonstrativos elaborados, solicita a retificação da *infração 3*, na forma e pelos motivos já expostos, alterando-se o demonstrativo de débito conforme a seguir:

Demonstrativo do Débito referente Infração 03, após informação fiscal:

Data Ocor.	Data Venct.	Base de Cálculo	Aliq.	Multa (%)	Vlr.Histórico no A. I.	Vlr.Histórico após inf. fiscal	Observação
31/03/2011	09/04/2011	2.856,88	17	60	485,67	140,71	Alterado
30/04/2011	09/05/2011	34.095,35	17	60	5.796,21	379,70	Alterado
31/07/2011	09/08/2011	3.568,88	17	60	606,71	606,71	Mantido
31/08/2011	09/09/2011	951,52	17	60	161,78	46,32	Alterado
30/09/2011	09/10/2011	9.450,52	17	60	1.606,59	1.606,59	Mantido
30/11/2011	09/12/2011	2.649,76	17	60	450,58	450,58	Mantido
31/12/2011	09/01/2012	5.102,52	17	60	867,43	867,43	Mantido
Total da Infração 03					9.974,83	4.098,04	

Em conclusão solicita a retificação das Infrações 02 e 03 na forma acima explicitada e diz esperar que seja o Auto de Infração nº 206969.0002/15-5 julgado Parcialmente Procedente, nos termos desta informação fiscal.

A autuada se manifestou acerca da informação fiscal, fls. 449 a 452, onde após citar trechos da mesma, transcreve excerto do Parecer DITRI nº 04645/2009, com destaque ao Parágrafo único do Art. 7º do Decreto nº 4.316/95 que trata da carga tributária incidente nas operações de importação, apresentando às fls. 470 a 484, planilhas de estorno de ICMS referente às operações de saídas ocorridas nos meses de agosto/2010 a novembro/2010.

A autuante se manifestou acerca do pronunciamento da autuada, fls. 491 a 494, onde reitera todos os termos contidos na informação fiscal prestada, destacando, contudo, em relação a infração 03,

que: "De acordo com o Regulamento do ICMS, as saídas internas de produtos de informática tem redução de base de cálculo de forma que a carga tributária seja de 7%. Como o contribuinte é estabelecimento industrial instalado no Pólo de Informática de Ilhéus e goza dos benefícios do Decreto 4.316/95, tem o benefício de revenda de produtos importados (com diferimento do ICMS) com carga de 3,5%. Assim nas saídas internas, para efeito de estorno de débito, o contribuinte calculou a carga de 3,5% sobre a base de cálculo reduzida do ICMS, incorrendo em erro e reduzindo indevidamente o ICMS a recolher em cada período".

Foram juntados aos autos extratos de parcelamento do débito, fls. 498 a 501, informando o total parcelado no valor de R\$35.199,14 referente ao reconhecimento integral do débito referente às infrações 01, 04, 05, 06 e 07, e parcial pertinente às infrações 02 e 03.

VOTO

Inicialmente destaco que não foram suscitados argumentos relacionados a questões de ordem preliminar, razão pela qual adentro aos exames de mérito. Neste passo, considerando que houve o reconhecimento integral pelo autuado do débito referente às infrações 01, 04, 05, 06 e 07, conforme extratos SIGAT fls. 498 a 501, as mencionadas infrações ficam mantidas na sua integralidade, portanto são procedentes.

Quanto a infração 02, o único valor que restou questionado pela autuada, tendo em vista que os demais itens foram objeto do parcelamento de débito, refere-se a ocorrência no valor de R\$90,46 com vencimento em 09/02/2010, referente à compra do monitor código 6362, adquirido através da nota fiscal nº 363681, cuja saída, de acordo com a autuada, ocorreu com tributação normal, apresentando como comprovação cópia da nota fiscal de venda de nº 1072 (CFOP 6102). Tal fato foi confirmado pela autuante quando da sua informação fiscal, com o que concordo.

Com isso, e considerando o parcelamento do débito em relação às demais ocorrências contidas na infração 02, após a exclusão do valor de R\$90,46, a mesma resta parcialmente procedente no valor de R\$2.550,54.

Em relação a infração 03, que trata de estorno de débito em desacordo com a legislação, a discussão está centrada na forma do cálculo para efeito de redução da carga tributária tendo em vista que o autuado é um estabelecimento industrial localizado no Pólo de Informática de Ilhéus, e que goza dos benefícios previstos no Decreto nº 4.316/95, ou seja, redução de base de cálculo de forma que a carga tributária nas operações de saídas de produtos de informática seja de 7%.

Quando da sua informação fiscal, a autuante acolheu alguns questionamentos trazidos na peça defensiva, reduzindo o débito original na ordem de R\$9.974,83 para R\$4.098,04, enquanto que a autuada, em relação ao débito remanescente, reconheceu como devidos os valores de R\$64,54, R\$209,04 e R\$52,17, os quais foram incluídos no processo de parcelamento referentes as ocorrências verificadas em 31/03/2011, 31/07/2011 e 31/12/2011, respectivamente.

Analisando os fatos presentes nos autos observo que o autuado, por ser um estabelecimento localizado no Pólo de Informática de Ilhéus, suas operações estão amparadas pelos benefícios estabelecidos pelo Decreto nº 4.316 de 19 de junho de 1995, que em seu Art. 7º, vigente à época da ocorrência dos fatos motivadores do presente lançamento, prevê:

Art. 7º Nas operações de saídas internas de produtos acabados, recebidos do exterior com o diferimento regulado nos incisos II e III do "caput" do art. 1º, o estabelecimento que os importar efetuará um lançamento de crédito fiscal em sua escrita de tal forma que a carga tributária incidente corresponda a um percentual efetivo de 3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento), observada a disposição do § 1º do art. 1º.

À luz da regra acima exposta, passo a analisar os procedimentos levados a efeito pela autuada em confronto com os levantamentos elaborados pela autuante e que deram causa ao lançamento.

A autuada defende que analisando os cálculos efetuados pela autuante, constantes no Anexo 1-b do Auto de Infração, identificou que esta efetuou de forma incorreta o cálculo da carga tributária de 3,5%, já que o seu entendimento (autuada) é no sentido de que a carga tributária deve ser calculada pela base de cálculo reduzida do ICMS enquanto que a autuante a considerou para

cálculo para apuração do imposto a base de cálculo sem redução. Cita em seu socorro o Parecer DITRI nº 4645/2009.

Já a autuante, ratifica seu posicionamento ao assim se manifestar: *"De acordo com o Regulamento do ICMS, as saídas internas de produtos de informática tem redução de base de cálculo de forma que a carga tributária seja de 7%. Como o contribuinte é estabelecimento industrial instalado no Pólo de Informática de Ilhéus e goza dos benefícios do Decreto 4.316/95, tem o benefício de revenda de produtos importados (com diferimento do ICMS) com carga de 3,5%. Assim nas saídas internas, para efeito de estorno de débito, o contribuinte calculou a carga de 3,5% sobre a base de cálculo reduzida do ICMS, incorrendo em erro e reduzindo indevidamente o ICMS a recolher em cada período".*

As operações que deram causa à autuação tratam de revendas internas e interestaduais (CFOP 5102 e 6102) de mercadorias do exterior portanto não se referem a produtos industrializados pelo autuado.

Examinando o Parecer DITRI 4625/2009 vejo que este em nada socorre a autuada pois o exemplo de cálculo nele contido apresenta o valor da venda interna idêntico ao valor da base de cálculo, portanto, diferentemente do procedimento defendido pela autuada.

Ora, não vejo como dar guarida ao argumento defensivo visto que, em nenhum instante a norma regulamentar acima transcrita revela que a carga tributária de 3,5% deve ser calculada sobre o valor da base de cálculo já reduzida, conforme praticado pela autuada, pois isso implicaria em uma carga tributária inferior a devida, com o consequente recolhimento a menos do imposto.

Considero correta a exigência fiscal na forma efetuada pela autuante e, nesta condição, após acolher a revisão efetuada quando da informação fiscal, julgo a infração 03 parcialmente procedente no valor de R\$4.098,04.

Em conclusão julgo o Presente Auto de Infração Procedente em Parte com a seguinte configuração: infrações 01, 04, 05, 06 e 07 inteiramente procedentes, enquanto que as infrações 02 e 03 são parcialmente subsistentes nos valores respectivos de R\$2.550,54 e R\$4.098,04, totalizando o débito no montante de R\$39.055,43, recomendando que os valores recolhidos sejam homologados pelo setor competente para esse fim.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206969.0002/15-5** lavrado contra **ACC BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COMPUTADORES LTDA.**, devendo o autuado ser intimado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$38.915,43**, acrescido de multas de 60% previstas pelo Art. 42, incisos VII "a", II "f" e "b", da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$140,00** conforme previsão no inciso XVIII "c" do mesmo dispositivo legal citado, com os acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, em 11 de agosto de 2016

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE / RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - JULGADORA