

PROCESSO - A. I. N° 281082.0009/20-1
RECORRENTE - FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4^a JJF n° 0179-04/21VD
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 21/09/2022

1^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0238-11/22-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO. INSUMOS UTILIZADOS NA INDUSTRIALIZAÇÃO DE VEÍCULOS, CUJA OPERAÇÃO SUBSEQUENTE COM O PRODUTO RESULTANTE, OCORREU COM NÃO INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. BENS INCORPORADOS AO ATIVO IMOBILIZADO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A legislação tributária estadual, através do Art. 30, inciso II da Lei n° 7.014/96, prevê que deverá ocorrer o estorno de crédito do imposto, sempre que a mercadoria ingressada no estabelecimento e integrada ou consumida no processo de industrialização, quando da saída do produto resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto. Não restou caracterizado que a metodologia dos cálculos empregada pelos autuantes resultou em exigência de créditos fiscais que não foram utilizados anteriormente. Acusação subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo do Recurso Voluntário impetrado pela autuante em face da decisão da 4^a JJF julgando Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 15.12.20, ciente em 22.12.20, no valor original de R\$338.275,88, pelo cometimento de uma única infração, assim descrita:

Infração 01 – 01.05.08

Deixou de efetuar o estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadorias utilizadas na industrialização, quando a operação subsequente com o produto resultante ocorrer com não incidência do imposto.

Consta como complemento:

Trata-se de estorno de crédito de ICMS, relativamente a insumos utilizados na produção de bens que foram objetos de incorporação ao ativo imobilizado, que posteriormente foram remetidos para prestação de serviços fora do estabelecimento, sem incidência de ICMS, cuja operação não tem previsão de manutenção de crédito na legislação, de acordo com os demonstrativos em anexo, bem como os arquivos contidos na mídia digital com o detalhamento das parcelas do imposto creditado.

Após analisar o Auto de Infração acima descrito, a defesa apresentada pela autuada, protocolada em 18.02.21, fls. 44 a 49 e a informação fiscal prestada pelos autuantes, protocolada em 29.06.21, fls. 67 a 71, em sessão do dia 09.09.21, por meio do Acórdão JJF n° 0179-04/21, fls. 112 a 116, assim decidiu a 4^a JJF:

VOTO

A acusação que versa nos presentes autos, para efeito de exigência de ICMS no montante de R\$ 338.275,88, mais multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso VII, alínea “a” da Lei n° 7.014/96, esta posta nos seguintes termos: “Deixou de efetuar o estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadorias utilizadas na industrialização, quando a operação subsequente com o produto resultante ocorrer com não incidência do imposto. Trata-se de estorno de crédito de ICMS, relativamente a insumos utilizados na produção de bens que foram objetos de incorporação ao ativo imobilizado, que posteriormente foram remetidos para prestação de

serviços fora do estabelecimento, sem incidência de ICMS, cuja operação não tem previsão de manutenção de crédito na legislação, de acordo com os demonstrativos em anexo, bem como os arquivos contidos na mídia digital com o detalhamento das parcelas do imposto creditado”.

O autuado se defendeu da acusação apresentando os argumentos que a seguir passarei a analisar.

Quanto à alegação de que os autuantes utilizaram metodologia de apuração equivocada, glosando créditos de ICMS que não foram efetivamente aproveitados, considero que tal argumento não possui sustentação fática.

Isto porque, não vislumbro nos autos esta situação, na medida em que para chegarem a conclusão esposada, os autuantes tomaram algumas providências preliminares, visando apurar o montante real do valor do imposto a ser estornado, em relação a cada veículo fabricado e posteriormente transferido para o Ativo Imobilizado. E isto está fartamente demonstrado nos autos, através de planilhas individualizadas anexas ao PAF, que ao meu ver, dão total sustentação à autuação.

Para chegarem a essa conclusão, foi expedida intimação ao autuado em 08/09/2020, fl. 72, onde foi solicitado ao mesmo: “Fornecer o montante dos créditos mensais de ICMS tomados nas operações de aquisições de insumos para fabricação de veículos, proporcionando os valores aos itens que foram incorporados ao ativo imobilizado; tais operações foram identificadas no SPED, escriturados no período solicitado no presente Termo, através dos códigos fiscais 5949, 6949, 4554 e 6554.

Identificar os bens transferidos com os respectivos documentos fiscais e data de desincorporação. Detalhar a metodologia aplicada ao levantamento, uma vez que os valores apurados no item 1, serão proporcionais às incorporações supramencionadas”.

Como resposta, consta dos autos correspondências (e-mails) encaminhados pelo Sr. Erivaldo Santos Sousa, do setor de Assuntos Tributários do autuado, onde, na mensagem datada de 20/10/2020, fl. 76, se extrai: “Conforme solicitado ontem (Marcilio) segue o resumo com os valores de ICMS dos insumos interestaduais utilizados na fabricação de veículos nacionais (Ecosport e Ford KA Hatch/Sedan) passíveis de estorno. Em relação ao último trimestre de 2015 (ICMS a estornar de R\$ 119.23,08) posso providenciar a regularização efetuando um lançamento direto na apuração?”.

Em nova mensagem enviada pelo referido preposto do autuado, fl. 74, consta: “Os veículos do arquivo anexo, referem-se à operação de transferência/remessa de ativo imobilizado (veículos da frota), que foram produzidos ou importados, ativados e na sequência, remetidos para uso da Equipe de Vendas, Marketing e Executivos de todas as áreas das unidades Ford de SP. Como procedimento operacional de distribuição, eles são entregues em uma concessionária Ford (para revisão de entrega) e distribuídos para o setor/executivos solicitantes, que normalmente utilizam por um período superior a um ano e na sequência são vendidos como veículos usados (não retornando para a Ford Camaçari)”.

Vê-se, portanto, que de acordo com os dados inseridos nas planilhas constantes na mídia digital juntada aos autos, que a metodologia empregada pelos autuantes tomou por base valores informados por preposto do autuado, devidamente documentadas nos autos, proporcionando o estorno dos créditos em relação a cada veículo produzido e posteriormente incorporado à frota, consoante se verifica no demonstrativo resumo por nota fiscal constante às fls. 09 a 37.

Portanto não há que se falar que foram efetuadas glosa de créditos pertinentes a valores que não foram aproveitados pelo estabelecimento, na medida em que a exigência fiscal recaiu sobre os créditos de insumos registrados pelo autuado em sua EFD, que após a produção dos veículos, estes foram transferidos/incorporados ao imobilizado, situação esta que não permite a manutenção de tais créditos.

Aliás, por oportuno, registro que o próprio preposto do autuado, reconheceu de maneira explícita, que os créditos fiscais deveriam ser estornados, quando indagou aos autuantes, na primeira mensagem acima transcrita, se poderia ele mesmo efetuar o estorno dos créditos relativos ao último trimestre de 2015, através de lançamento no seu livro fiscal de apuração do imposto.

O outro argumento defensivo, de que o E. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia já deliberou favoravelmente ao seu pleito, em matéria idêntica à presente, posto que naquele caso, ficou comprovado que não houve efetivo uso dos créditos, não vejo se tratar de questão idêntica à que ora se analisa na medida em que, no presente caso, a exigência do estorno recaiu exatamente sobre o valor dos créditos de insumos utilizados pelo autuado, de forma individual, em relação a veículos fabricados, devidamente identificados, e posteriormente incorporados à frota de veículos a título de imobilização, diferentemente portando, da situação anterior referida pelo autuado, o qual, a rigor, não apresenta o inteiro teor da questão envolvida e decidida.

No tocante ao argumento de que não poderia ter sido exigido o estorno dos créditos, por se tratar de bens incorporados ao Ativo Imobilizado, e nesta condição se apropriar de créditos à razão de 1/48 avos mês, tendo sido, desta maneira efetuado a glosa integral de créditos ainda não utilizados, é outro argumento que não encontra qualquer sustentação fática.

Isto porque não é esta a matéria objeto da autuação. A exigência tributária em nada se relaciona a créditos de

Ativo Imobilizado, mas sobre contabilização de créditos relacionados a insumos cujos saídas ocorreram sem tributação. Portanto, com o devido respeito, a argumentação defensiva, neste particular, é alheia ao objeto da autuação, não podendo, assim, ser acolhida, posto que, consoante acima já mencionado, a autuação não recaiu sobre créditos não aproveitados.

Desta maneira, e considerando que a autuação está fartamente demonstrada e fundamentada nos autos, respaldada sobretudo pelo Art. 30, inciso II da Lei nº 7.014/96, voto pela PROCEDÊNCIA do presente Auto de Infração no valor de R\$ 338.275,88.

Tendo ciência da decisão acima proferida pela Junta Julgadora, a Recorrente, inconformada e tempestivamente, devidamente representada por Daudt, Castro e Galotti Olinto Advogados, OAB/RJ nº 046166, protocolou em 23.12.21, fls. 126 a 128V, Recurso Voluntário, objeto da presente análise.

Após demonstrar a tempestividade do seu recurso e afirmar estar amparado o mesmo no que facilita o RPAF/BA no artigo 169, alínea “b”, apresenta uma SÍNTESE DOS FATOS, onde descreve a autuação e sua motivação, assim como a penalidade aplicada pelos autuantes, apresentando na oportunidade, descritivamente, as providências que adotou por considerar insubsistente a autuação definida pelos autuantes.

Diz da sua irresignação pelo fato de haver a fiscalização utilizado metodologia equivocada ao glosar créditos do ICMS que não foram por ela aproveitados, afirmando que tal procedimento já foi repelido pelo TJ-BA ao apreciar caso idêntico.

Afirma que, apesar da robustez da alegações apresentadas, a Junta Julgadora julgou procedente o Auto de Infração baseada no equivocado entendimento segundo o qual “*não há que se falar que foram efetuadas glosa de créditos pertinentes a valores que não foram aproveitados pelo estabelecimento, na medida em que a exigência fiscal recaiu sobre os créditos de insumos registrados pelo autuado em sua EFD (...)*”, o que considera flagrante ilegalidade, motivo da apresentação da peça recursiva, que aguarda seja provida por esta Câmara de Julgamento Fiscal.

Sequenciando a Recorrente apresenta o tópico: MÉRITO – DAS RAZÕES PARA O CANCELAMENTO DA AUTUAÇÃO.

Adentrando ao mérito da lide, a Recorrente, comenta a respeito da acusação contra ela imputada pelos autuantes “*ter deixado de estornar os créditos de ICMS decorrentes da entrada de insumos utilizados na industrialização de bens que foram incorporados ao ativo imobilizado, e que, alegadamente, foram envolvidos em operações subsequentes sem incidência do ICMS*”.

Afirma que, embora não tenha efetuado o estorno dos créditos apontados, não poderiam os autuantes efetuar a glosa dos mesmos, por se tratar de bens incorporados ao seu ativo fixo e que, sobre os mesmos, apropria-se dos créditos do ICMS à razão de 1/48 (um quarenta e oito avos), mensalmente, na forma do previsto no artigo 20, § 5º, inciso I da LC 87/96, reproduzido pelo inciso I, do § 6º, do artigo 29 da Lei Estadual nº 7.014/1996, ainda mais ao se considerar que foi efetuada a glosa integral dos créditos de ICMS, incluindo, inclusive, as parcelas dos créditos que não foram por ela apropriados.

E complementa seu entendimento afirmando: “*Não há na respectiva memória de cálculo anexa ao Auto de Infração qualquer abatimento do suposto débito de ICMS com o crédito remanescente não apropriado pelo estabelecimento autuado, o que gera para o Estado da Bahia uma situação de inequívoco favorecimento ilícito*”.

E ressalta que a glosa de créditos que sequer foram aproveitados afronta o que dispõe o artigo 155, parágrafo 2º, inciso I da Constituição Federal, combinado com o artigo 19 da Lei Complementar nº 87/96, que transcreve e diz que deveriam os autuantes atentar para o que dispõe o RICMS/BA, em seu artigo 312, como a seguir transcrito:

Art. 312. O sujeito passivo deverá efetuar o estorno do imposto de que se tiver creditado, salvo disposição em contrário, sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento:

I - for objeto de saída ou prestação de serviço não tributada ou isenta, sendo esta circunstância imprevisível na data da entrada da mercadoria ou da utilização do serviço;

II - for integrada ou consumida em processo de industrialização, produção, geração ou extração, quando a saída do produto resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto;

Volta a afirmar que em processo similar, Apelação nº 0516194-15.2014.8.05.0001, Segunda Câmara Cível, Des. Relator Maurício Kertzman Szporer, Data da Publicação 16/06/2020, o TJ/BA, assim se pronunciou:

No particular, é imperioso manter a conclusão sentencial de não ser possível a exigência do imposto devido cumulativamente ao estorno do crédito indevido, nos casos em que não houve efetivo uso deste crédito.

Nos termos do art. 100, III, do RICMS/BA/1997, a solução da controvérsia exige o inciso em aspectos contábeis, a saber: verificar se houve ou não efetivo uso desse crédito. Nesse sentido, a prova pericial produzida pelo perito do juízo foi clara e objetivamente articulada, tendo o Experto firmado que (...)

Em seu apelo, no entanto, o Estado afirma que o Perito apenas repetiu a resposta no laudo complementar, o que se vê como inverídico. Ademais, com base na pertinente análise contábil, em determinado período houve razão para se exigir o pagamento do ICMS, em razão da falta de estorno.

Porém, como demonstrado, o valor a ser cobrado pelo Fisco encontra a maior, de sorte que deve prevalecer o entendimento imparcial do Perito do juízo. Vale ressaltar que na seara administrativa foi indeferida a diligência contábil.

Dessa forma, a tese Estatal também não deve prevalecer, mantendo-se a sentença neste ponto. (...)" (Apelação nº. 051619415.2014.8.05.0001, Segunda Câmara Cível, Des. Relator Maurício Kertzman Szporer, Data da Publicação 16/06/2020-) (g.p)

Volta a afirmar que equívocada foi a metodologia utilizada pelos autuantes ao incluir na formulação da sua acusação o uso de créditos que em realidade não foram por ela aproveitados, para em seguida apresentar DO PEDIDO:

Ante todo o exposto, a Recorrente requer seja o presente Recurso Voluntário julgado inteiramente procedente, com o cancelamento integral da exigência fiscal a que o mesmo se refere, pelas razões acima aduzidas.

VOTO

A motivação para a autuação constante do presente processo foi a incorporação de veículos produzidos e alguns importados pela Recorrente, do seu estoque, para compor o seu ativo imobilizado, sem que fosse efetuado o estorno dos créditos proporcionais aos custos de produção dos mesmos.

“Deixou de efetuar o estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadorias utilizadas na industrialização, quando a operação subsequente com o produto resultante ocorrer com não incidência do imposto”.

A insurgência da Recorrente, além da glosa efetuada pelos autuantes, foi o fato de não haverem os mesmos excluído da autuação a proporcionalidade em quotas que afirma não haver utilizado à época dos fatos geradores.

Diz que, em se tratando de incorporação dos bens produzidos ou importados ao ativo imobilizado, por não se tratar de transferência de propriedade, não pode ocorrer a incidência do ICMS, sendo-lhe facultado a utilização do crédito tributário na proporção de 1/48 sobre o valor que seria devido na “aquisição” (transferência do estoque de mercadorias para o ativo imobilizado).

Alega a Recorrente que tais bens, antes mercadorias, foram destinados à utilização por componentes das diretorias das unidades destinatárias e/ou para utilização por membros das equipes de vendas e marketing da entidade empresarial, motivo de haver a emissão de notas fiscais, sem destaque o tributo, para tais estabelecimentos.

Afirma que, ao ocorrer a desincorporação de parte destes bens do seu ativo imobilizado, efetuou o competente recolhimento do tributo a que era obrigada, motivo pelo qual não se poderia efetuar a glosa pretendida na autuação.

Feitas tais referências, passo a analisar o mérito da lide.

Primeiramente devo apresentar o que dispõe a Lei nº 7.537/99, artigo 12, PROAUTO, apresentada pela Recorrente como suporte legal para sua sustentação de improcedência da autuação. E diz o dispositivo legal:

Artigo 12 da Lei nº 7.537 de 28 de Outubro de 1999 da Bahia

Art. 12 - O lançamento do ICMS incidente nas sucessivas operações internas e nas decorrentes de importação, com as mercadorias arroladas no § 1º, com destino final a estabelecimentos fabricantes de veículos automotores, beneficiários principais do PROAUTO, fica diferido para o momento das saídas dos produtos por eles promovidas.

§ 1º O diferimento previsto neste artigo aplica-se às operações com:

I - insumos em geral, destinados à fabricação de:

a – veículos automotores;

b – partes, peças e componentes automotivos.

II veículos automotores novos, partes, peças e componentes importados, destinados à revenda;

III partes, peças e componentes nacionais, destinados à revenda;

IV bens destinados ao ativo fixo, inclusive veículos automotores novos, das empresas beneficiárias.

§ 2º - O disposto nos incisos II e III deste artigo, aplica-se apenas às empresas beneficiárias principais do PROAUTO.

§ 3º - Consideram-se insumos, para os efeitos do inciso I, do § 1º, deste artigo, as matérias-primas, os produtos intermediários, materiais de embalagem, partes, peças, componentes, conjuntos e subconjuntos, acabados e semi-acabados, pneumáticos e acessórios.

§ 4º - Relativamente ao disposto no inciso IV, do § 1º, deste artigo, o lançamento do imposto fica diferido para o momento de sua desincorporação, ficando dispensado o pagamento se esta ocorrer após 1 (um) ano de uso dos bens.

§ 5º - O diferimento do lançamento do imposto aplica-se, também, às operações realizadas entre os fornecedores das empresas beneficiárias principais do PROAUTO, observadas as condições previstas no caput deste artigo.

Pode-se muito bem entender que o diferimento tratado no dispositivo legal acima trata tão somente das operações *com destino final a estabelecimentos fabricantes de veículos automotores, beneficiários principais do PROAUTO, fica diferido para o momento das saídas dos produtos por eles promovidas.*

O diferimento para o recolhimento do tributo quando da desincorporação do bem constante do ativo imobilizado do contribuinte beneficiário do programa PROAUTO, fato não contestado pelos autuantes que, inclusive, demonstraram nas planilhas acostadas ao processo a consideração das operações apontadas pela Recorrente, sem, contudo, impor qualquer cobrança sobre o fato.

A Recorrente, em momento algum contesta, ao contrário, afirma claramente, que não efetuou o estorno dos créditos que incidiram, proporcionalmente aos produtos fabricados e transferidos para o ativo imobilizado, assim como do ICMS incidente sobre os produtos adquiridos de terceiros ou importados que tiveram a mesma destinação.

Por outro lado, a Recorrente, ao destinar mercadorias do seu estoque para o ativo imobilizado, utilizou o CFOP 5.151 que é destinado conforme definição a seguir:

5.151 - Transferência de produção do estabelecimento

Classificam-se neste código os produtos industrializados ou produzidos pelo estabelecimento em transferência para estabelecimento da mesma empresa.

Correto seria efetuar tal operação utilizando o CFOP 5.949, e, quando do encaminhamento dos veículos para outras unidades, sediadas em outros Estados da Federação, utilizar-se o CFOP 5.552, que assim é identificado: *Transferência de bem do ativo imobilizado.*

A forma como procedeu a Recorrente deixa margem a não se ter claramente que tipo de operação a mesma praticou.

Do que está disposto no presente processo e das informações e declarações prestadas pelos autuantes e pela Recorrente, depreende-se:

01 - A Recorrente não comprova, não especifica, nem apresenta, o Livro CIAP, onde se possa identificar quais as parcelas que afirma não terem sido utilizadas, foram glosadas na autuação;

02 - Os cálculos dos valores glosados encontram-se nas planilhas “Veículos Frota – Estorno de Crédito”, apurados mensalmente, constantes do CD Mídia, fl. 39 do processo;

03 - As saídas dos veículos cujos créditos foram glosados foram acobertadas pelo CFOP 5.949 identificando a transferência das mercadorias do estoque para o ativo imobilizado;

04 - Os créditos glosados foram utilizados ao serem apropriados nas aquisições dos insumos utilizados na produção normal da Recorrente;

05 - Os autuantes informam haver utilizado para cálculo dos créditos glosados (fl. 69 – Informação Fiscal), a planilha “Resumo Estorno ICMS Out.2015 a Dez.2016 Ford Camaçari” fornecida pela Recorrente, constante do CD Mídia, fato não contestado pela mesma;

06 - A metodologia utilizada foi o cálculo proporcional do montante geral pelas unidades produzidas e apropriadas por cada veículo incorporado ao ativo imobilizado;

07 - A Recorrente vale-se do diferimento concedido pelo programa PROAUTO, Lei nº 7.537/99, artigo 12, parágrafo 1º, inciso IV, que diz respeito às saídas operações com destino final a estabelecimentos fabricantes de veículos automotores, beneficiários principais do PROAUTO, fica diferido para o momento das saídas dos produtos por eles promovidas, e não aos créditos apropriados quando da produção.

As decisões trazidas ao processo pela Recorrente não lhe socorrem, por se tratar de situações diferenciadas do que ora se discute.

Desta forma, considerando que a Recorrente não traz ao processo fatos ou legislação que lhe dê amparo e que resta configurada a não efetivação, confessada, do estorno dos créditos obtidos e utilizados na produção das mercadorias pela Recorrente, posteriormente transferidas para seu ativo imobilizado, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, e julgo PROCEDENTE o Auto de Infração em apreço, mantendo inalterada a decisão de piso.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida para julgar PROCEDENTE o Auto de Infração nº 281082.0009/20-1, lavrado contra FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA., devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$338.275,88, acrescido da multa de 60%, com previsão no Art. 42, VII, “b” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 12 de agosto de 2022.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

JOSÉ ROSENVALDO EVANGELISTA RIOS - RELATOR

THIAGO ANTON ALBAN - REP. DA PGE/PROFIS