

A. I. N.º - 279470.0007/01-0
AUTUADO - PROPPET S.A.
AUTUANTES - LUÍZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA e EUZIANE GOUVEIA DA SILVA
ORIGEM - INFAZ CAMAÇARI
INTERNET - 09.03.02

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0059-02/02

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. CRÉDITO EXTEMPORÂNEO. É ilegítima a utilização de crédito fiscal decorrente de reconstituição de escrita sem prévia autorização da repartição fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 23/08/2001, exige o ICMS de R\$ 831.044,63, inerente ao mês de agosto/2000, em razão da utilização indevida de crédito fiscal, referente a aquisição de mercadorias com saídas subsequentes beneficiadas com isenção do imposto, como também pela utilização indevida de crédito extemporâneo, relativa a estornos de crédito, anteriormente efetuados e então cancelados pelo contribuinte no RAICMS, conforme documentos às fls. 11 a 34 dos autos. Foram dados como infringidos os artigos 97, inciso I, e 124 do RICMS/BA.

O autuado, através de seus advogados legalmente constituídos, apresenta impugnação, às fls. 38 a 43, onde aduz que a legislação, tida como infringida, não está em consonância com o ordenamento jurídico, já que encontra-se em pleno vigor, medida liminar obtida perante o Supremo Tribunal Federal na ADIN n.º 310-1, que garantiu a imediata suspensão da restrição de manutenção de crédito prevista no Convênio ICMS n.º 6/90, até o presente momento vigente e aguardando julgamento do mérito. Assim, entende que está resguardada, no âmbito nacional, aplicação da regra que possibilita a manutenção do ICMS decorrente de aquisições de insumos utilizados na fabricação de produtos remetidos à Zona Franca de Manaus, na forma do que dispõe o Convênio ICM nº 65/88, o qual passa a regular a matéria na ordem interna de cada Estado, mesmo havendo disposição em contrário.

Assim conclui que enquanto a medida liminar concedida estiver em vigor, o direito ao referido crédito de ICMS é indiscutível. Portanto, com fundamento nestes argumentos reconstituiu na sua escrita fiscal, extemporaneamente, os créditos fiscais de ICMS relativos a tais operações, no período de julho/99 à junho/2000, por entender que haviam sido estornados indevidamente, por desconhecimento da concessão de liminar na ADIN, do que pede o arquivamento do PAF ou a sua suspensão até o julgamento final e definitivo da ADIN 310-1.

Os autuantes, em sua informação fiscal às fls. 61/65, ressaltam que a constituição do crédito tributário é um procedimento de natureza administrativa que objetiva resguardar o fisco estadual dos efeitos da decadência, evitando seu perecimento, enquanto estiver em vigência a medida liminar na ADIN, já que não houve ainda decisão definitiva em relação à validade ou não do convênio referido. Entendem que a medida liminar em Ação Direta de Inconstitucionalidade, em muito se assemelha à medida liminar em Mandado de Segurança, quanto os seus efeitos normativos, do que citam o art.

151, inciso IV, do CTN, o qual prevê a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e não do lançamento. Em seguida reproduz doutrina e entendimento da PROFAZ, neste sentido.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o ICMS em razão da utilização indevida de crédito fiscal, referente a aquisição de mercadorias com saídas subsequentes beneficiadas com isenção do imposto, como também pela utilização indevida de crédito extemporâneo, relativa a estornos de crédito, anteriormente efetuados e então cancelados pelo contribuinte no RAICMS, contrariando os artigos 97, inciso I, e 124 do RICMS/BA.

O contribuinte, ressalta a vigência de medida liminar concedida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN n.º 310-1, que garantiu a imediata suspensão da restrição de manutenção de crédito prevista no Convênio ICMS n.º 6/90. Entende que está resguardada, no âmbito nacional, aplicação da regra que possibilita a manutenção do ICMS decorrente de aquisições de insumos utilizados na fabricação de produtos remetidos à Zona Franca de Manaus, na forma do que dispõe o Convênio ICM n.º 65/88, o qual passa a regular a matéria na ordem interna de cada Estado, mesmo havendo disposição em sentido contrário. Assim, reconstituiu sua escrita fiscal, utilizando, extemporaneamente, dos créditos fiscais de ICMS relativos a tais operações, no período de julho/99 à junho/2000, por entender que haviam sido estornados indevidamente, por desconhecimento da concessão de liminar na ADIN.

Da análise das peças processuais, ficou comprovada a utilização indevida dos créditos fiscais apurados no Auto de Infração, independentemente, da existência da aludida medida liminar, uma vez que os referidos créditos fiscais, relativos a estornos de crédito efetuados nos meses de: jul/99, out/99, dez/99 e jan/00 a jun/00; foram apropriados, extemporaneamente, em agosto de 2000, após *reconstituição da sua escrita fiscal*, conforme alegado pelo recorrente, o que dependeria de prévia autorização da repartição fiscal, nos termos do art. 101, §3º, do RICMS aprovado pelo Decreto nº 6.284/97. Portanto, o que está a se reclamar não é o crédito fiscal, *sub judice*, relativo a suspensão da restrição de manutenção de crédito, prevista no Convênio ICMS nº 6/90, mas, sim, o crédito indevido pela “REVERSÃO DOS ESTORNOS”, anteriormente procedidos, conforme prova o documento à fl. 12 do PAF, cujo procedimento dependeria de prévia autorização da repartição fiscal, conforme já dito, oportunidade em que se verificaria o efetivo direito ao crédito, a regularidade dos documentos fiscais e seus valores.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração **nº 279470.0007/01-0**, lavrado contra **PROPPET S.A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor **R\$ 831.044,63**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de março de 2002.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO - PRESIDENTE/RELATOR

