

A. I. N º - 269200.0004/03-1
AUTUADO - COMPANHIA BRASILEIRA DE PETRÓLEO IPIRANGA
AUTUANTE - JOÃO FLAVIO MARQUES DE FARIA
ORIGEM - INFRAZ FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 04. 12. 2003

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0476-04/03

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. É vedada a utilização de crédito fiscal referente às aquisições de álcool etílico hidratado combustível (AEHC) de outras unidades da Federação, signatárias do Protocolo 19/99, sem a comprovação dos recolhimentos via GNRE. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 31/03/03, exige o ICMS no valor de R\$43.780,26, em decorrência da utilização indevida de crédito de ICMS referente a compras de álcool etílico hidratado combustível (AEHC) de outras unidades da Federação, signatárias do Protocolo 19/99, por não haver efetuado o recolhimento, via GNRE, do valor do ICMS deferido à unidade da Federação de origem da mercadoria, conforme mencionado no referido Protocolo.

O sujeito passivo impugnou o lançamento tributário, às fls. 12 a 23, alegando que a autuação envolve os períodos de janeiro, abril, novembro e dezembro de 2002, sendo que cada um deles possui uma peculiaridade, passando a detalhar cada fato gerador.

Janeiro 2002 – a impugnante adquiriu AEHC da Cooperativa de Col. Agropec. Pindorama Ltda., que impetrhou, juntamente com a Usina Coruripe Açúcar e álcool S. A., o Mandado de Segurança, com vistas a impedir a aplicação do deferimento previsto no Protocolo 19/99 para que suas operações de venda AEHC fossem efetuadas sem a incidência do Protocolo ICMS 19/99.

Desse modo as saídas interestaduais de AEHC promovidas por aquele produtor submetiam-se ao regime normal de tributação do ICMS, ou seja, ao regime de apuração por débito e créditos, onde o imposto pago por ele, é destacado nas Notas Fiscais, para ser aproveitado pelo adquirente revendedor, em atendimento ao princípio da não-cumulatividade.

Salienta que durante todo o período de janeiro de 2002, a liminar encontrava-se em plena vigência, consoante certidão expedida pela Escrivã da 2ª Vara de Fazenda Pública da Comarca de Maceió.

Assevera que, tendo em vista que a sistemática de tributação deu-se pelo regime normal de apuração do ICMS, sendo que o imposto incidente sobre as saídas do produtor de álcool já foi recolhido, por ele, ao Estado de Alagoas, pelo que se observa de suas notas fiscais. Conseqüentemente, a exigência de estorno dos créditos destacados nessas notas, no período de janeiro de 2002, afronta o princípio da não-cumulatividade do ICMS, o que enseja sua exclusão da presente ação fiscal, para todos os efeitos.

Abril 2002- diz que efetuou pagamento nesse mesmo período, com destino ao Estado de Alagoas, no valor de R\$ 17.643,04 (GNRE anexa como doc. 05), relativamente ao Protocolo ICMS 19/99, o que supera o valor apontado pelo autuante como não recolhido. Dessa forma, deve ser excluído o valor referente ao mês de abril.

Novembro e dezembro de 2002 – o autuado reconhece seu equívoco ao credita-se do ICMS destacado nas notas fiscais arroladas no lançamento ora sob exame, juntando, à presente (doc. 06) cópia de DAE devidamente pago.

Ao final, requer que sejam excluídos os valores de janeiro e abril de 2002, por considerar indevido, ao tempo em que confirma o pagamento referente aos meses de novembro e dezembro do mesmo ano.

Na informação fiscal, fls. 51 a 53, o auditor autuante afirma que:

Em relação aos meses de novembro e dezembro, os valores reclamados foram reconhecidos pelo autuado, o qual efetuou o recolhimento integral do imposto e seus acréscimos.

Quanto ao mês de abril, a empresa apresentou cópia da GNRE, com recolhimento do ICMS em favor de Estado de Alagoas, em função das determinações do Protocolo 19/99, em cujo valor estaria incluído o crédito apurado pela fiscalização estadual.

Relativamente ao mês de janeiro, aduz que o autuado, como ele próprio menciona, não tomou parte na mencionada ação judicial, ou seja, não é diretamente atingido pela decisão judicial proferida.

Frisa que a medida liminar proferida nada menciona quanto à sistemática a ser adotada pelas empresas destinatárias, localizadas em outras unidades da Federação signatárias do Protocolo 19/99. Assim, não estaria o autuado autorizado a descumprir uma norma interestadual, regida em Protocolo regularmente ratificado pelos Estados envolvidos, conforme determinações constitucionais.

Em seguida, transcreve o § 2º, Cláusula quarta, do Protocolo 19/99, o qual determina que o destinatário do produto, à vista do recolhimento do imposto, creditar-se-á do valor correspondente.

Assevera que a empresa autuada estava obrigada a proceder conforme as normas de direito que lhe competiam e não conforme decisão judicial processada em outro Estado, envolvendo partes processuais também a ela estranhos. Logo, é de direito a manutenção da exigibilidade dos créditos tributários lançados no Auto de Infração.

Ao finalizar, opina pela manutenção parcial do Auto de Infração.

Por se tratar de matéria estritamente jurídica, foi proposto por este Relator e aceita pela 4ª JJF a conversão do PAF em diligência a Procuradoria da Fazenda, para emitir parecer sobre:

Se diante da Medita Liminar concedida no Estado de Alagoas, estaria a Companhia Brasileira de Petróleo Ipiranga, contribuinte do Estado da Bahia, amparada a utilizar o referido crédito fiscal, mesmo contrariando o Protocolo 19/99.

A PROFIS (PROFAZ), em parecer à fl. 60, posiciona-se nos seguintes termos:

A autuada é contribuinte do ICMS regularmente inscrita no Estado da Bahia e a aludida liminar foi concedida em sede de Mandado de Segurança nº 2063-0/2000, interposto por autores diversos, quase sejam, S/A USINA SIDERURGICA CORURIPE AÇÚCAR E ALCOOL e COOPERATIVA DE COLONIZAÇÃO AGTOPECUÁRIA E INDUSTRIAL PINDORAMA, perante A 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Maceió. Assim sendo, a liminar representa decisão judicial provisória,

exarada perante outro Estado da Federação brasileira, cujos efeitos jurídicos só se propagam perante as partes impetrantes.

VOTO

O presente lançamento tributário exige o pagamento do imposto por utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a compras de álcool etílico hidratado combustível (AEHC) de outras unidades da Federação, signatárias do Protocolo 19/99, por não haver efetuado o recolhimento, via GNRE, do valor do ICMS diferido à unidade da Federação de origem da mercadoria, conforme mencionado no referido Protocolo, nos meses de janeiro, abril, novembro e dezembro, todos do ano 2002.

Em sua defesa o contribuinte reconhece que os créditos referentes aos meses de novembro e dezembro são efetivamente indevidos, tendo afirmado que recolheu os valores respectivos exigidos no lançamento tributário, juntando cópia do DAE para comprovar. Fato que foi acatado pelo autuante em sua Informação Fiscal.

Em relação ao mês de abril, o autuado apresentou cópia da GNRE, fl. 45, em favor do Estado de Alagoas, referente às obrigações fiscais prevista no Protocolo 19/99, em valor superior ao apurado pela fiscalização, que segundo o auditor autuante, o referido documento não foi apresentado durante a ação fiscal. Assim, entendo que a acusação não pode prosperar, em relação ao mês de abril de 2002.

Em relação ao mês de janeiro/2002, deve-se ressaltar que, o PAF foi convertido em diligência à PROFIS, que concluiu seu Parecer, com o qual concordo, da seguinte forma:

“Assim sendo, a liminar representa decisão judicial provisória, exarada perante outro Estado da Federação brasileira, cujos efeitos jurídicos só se propagam perante as partes impetrantes.”

Assim, não estando o autuado amparado pela referida liminar, conforme Parecer exarado pela Douta PROFIS, estaria o contribuinte baiano obrigado a atender as Normas Interestaduais prevista no Protocolo ICMS nº 19/99, mais especificamente § 2º, da Cláusula quarta, o qual determina que o destinatário do produto, à vista do recolhimento do imposto, creditar-se-á do valor correspondente, ou seja, somente pode ser aceito o crédito se o adquirente comprovar via GNRE o pagamento do ICMS na operação de compra. Dessa forma, entendo que o imposto reclamado referente ao mês de janeiro restou caracterizado, no valor R\$ 32.280,55.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, sendo procedente em relação aos meses de janeiro, novembro e dezembro no valor de R\$39.395,66 e improcedente em relação ao mês de abril.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269200.0004/03-1, lavrado contra **COMPANHIA BRASILEIRA DE PETRÓLEO IPIRANGA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$39.395,66**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais, homologando-se os valores efetivamente pagos.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de novembro de 2003.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR