

PROCESSO - A. I. Nº 206880.0105/04-4
RECORRENTE - ADM DO BRASIL LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JF nº 0158-01/05
ORIGEM - INFAZ BOM JESUS DA LAPA
INTERNET - 07/10/2005

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJE Nº 0329-11/05

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. AQUISIÇÃO DE BENS PARA INTEGRAR O ATIVO FIXO. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. O crédito fiscal relativo ao ativo imobilizado só pode ser utilizado na proporção de 1/48 do total das saídas, tributadas ou destinadas à exportação, ocorridas em cada período de operação e o crédito referente ao serviço de transporte somente é admitido se vinculado a operações de circulação de mercadorias tributáveis. Infração não elidida. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra a Decisão da 1ª Junta de Julgamento Fiscal proferida no Acórdão nº 0158-01/05, pela Procedência do presente Auto de Infração, o qual foi lavrado para exigir o ICMS no valor de R\$6.503,54, acrescido da multa de 60%, em razão da utilização indevida de crédito fiscal referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento, ao escriturar incorretamente o livro de Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP, nos meses de maio e outubro de 2003.

A Junta de Julgamento Fiscal inicialmente ressaltou que, embora o valor de R\$9,00 indicado no corpo do Auto de Infração como sendo referente ao mês de maio de 2003 seja relativo à escrituração do mês de abril de 2003, *“tal fato não constituiu cerceamento de defesa, pois o autuado efetuou a sua impugnação com base no “fato gerador abril”, sem ter percebido este equívoco”*.

No mérito, aquele órgão julgador manteve a autuação considerando que:

- a) efetivamente ocorreu o erro na escrituração referente aos meses de abril e outubro de 2003, devido ao autuado não ter observado que o crédito do imposto relativo ao ativo imobilizado só pode ser utilizado na proporção do total das saídas tributadas ou destinadas à exportação, o que não existiu nos mencionados meses e nos meses anteriores;
- b) não ficou comprovada a alegação defensiva, de que o crédito seria referente ao imposto pago sobre fretes, haja vista que nenhum conhecimento de transporte anexado indica que o transporte foi efetuado com cláusula CIF, a maioria indica a cláusula FOB e alguns não fazem nenhuma menção e, também, a escrituração do livro Registro de Apuração do ICMS indica de forma clara que o crédito se refere ao ativo imobilizado.

Em seu Recurso Voluntário (fls. 152 a 174), o sujeito passivo argumenta que escriturou *“crédito fiscal decorrente de contratação de serviços de transporte no valor histórico de R\$6.494,54”*, conforme os documentos que anexou desde a sua impugnação, os quais não foram analisados pelo órgão julgador de Primeira Instância.

Afirma que atua no ramo de compra e comercialização de soja, inclusive para o exterior, realizada mediante remessas da mercadoria para recintos alfandegados, situados no Estado do

Espírito Santo, visando à formação de lotes para posterior exportação, sendo tais operações realizadas ao abrigo da não incidência do ICMS, nos termos dos artigos 581 e 582 do RICMS/97.

Acrescenta que, em outubro de 2003, enviou carga de soja em grãos para o Porto de Vitória, no Espírito Santo, mas, em decorrência da queda de uma ponte na cidade de Ibiá – Minas Gerais, viu-se obrigado a reverter parte da carga para o mercado interno (uma filial estabelecida em Minas Gerais), recolhendo o ICMS incidente sobre a operação de circulação da soja, bem como o imposto relativo ao serviço de transporte, conforme cópias das guias de recolhimento juntadas ao PAF. Aduz que se creditou do imposto sobre o frete, lançando-o no livro Registro de Apuração do ICMS, na coluna de “Outros Créditos”, porém fez constar, equivocadamente, que se tratava de crédito de ativo.

Quanto ao valor de R\$9,00 alega que se trata de ICMS que foi destacado e pago, referente à Nota Fiscal nº 47, datada de 03/04/03, de transferência de item do ativo imobilizado para a filial localizada em Brasília – DF, tendo sido lançado no livro Registro de Apuração do ICMS “na linha de débito por saídas”, e, na apuração do mês de abril de 2003, “considerando o movimento de débitos e créditos do mês e o saldo credor inicial, obteve o saldo credor final de R\$47,66, conforme consta da respectiva DMA”.

Discorre sobre o seu direito de uso ao crédito do ICMS, em face do princípio da não cumulatividade; sobre o princípio da verdade material que deve prevalecer em razão dos fatos; e sobre o princípio da ampla defesa e do contraditório, trazendo, à colação, ementas de decisões judiciais. Finalmente requer a reforma da Decisão recorrida.

A Douta representante da PGE/PROFIS apresentou o seu Parecer (fl. 184) opinando pelo Não Provedimento do Recurso Voluntário interposto pelo autuado, fundamentada no fato de que a alegação recursal, de que o crédito fiscal se refere a frete, não veio acompanhada das provas necessárias, já que o referido crédito foi lançado como sendo relativo a ativo fixo.

VOTO

No presente lançamento exige-se o ICMS por utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento, pelo fato de o contribuinte ter escriturado incorretamente o livro de Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP e, conseqüentemente, o livro Registro de Apuração do ICMS, efetuando o recolhimento a menos do imposto devido.

O recorrente alegou, quanto ao valor de R\$9,00 (fato gerador, na verdade, de abril de 2003), que se refere ao imposto destacado na nota fiscal de transferência de item do ativo imobilizado, o qual foi lançado a débito em seu livro fiscal. Entretanto, verifico que tal importância foi apurada pelo autuante após o refazimento da conta corrente fiscal do autuado, conforme os documentos de fls. 6 a 8, 32 a 34 e 111 a 114, da forma a seguir descrita:

1. o sujeito passivo escriturou como saldo anterior (março/03) o valor de R\$35,20; debitou-se do valor de R\$9,00 pela saída de ativo imobilizado; creditou-se do montante de R\$21,46 a título de crédito por ativo imobilizado (CIAP) e, finalmente, apurou o saldo credor de R\$47,66;
2. o autuante, por outro lado, constatou que:
 - a. o saldo anterior deveria ser zero, já que, como o autuado não realizou saídas de mercadorias tributáveis ou para o exterior nos meses anteriores, não possuía direito ao crédito fiscal relativo à aquisição de ativo imobilizado (artigo 93, § 17, do RICMS/97);
 - b. o valor do crédito do mês também deveria ser zero, pois também não foram realizadas, em abril de 2003, saídas de mercadorias tributáveis ou para o exterior (artigo 93, § 17, do RICMS/97);

- c. o débito de R\$9,00, pela saída de item do ativo imobilizado, estava correto;
- d. na apuração final do mês houve saldo devedor de R\$9,00, e não saldo credor de R\$47,66, como lançado pelo contribuinte.

Pelo exposto, considero que está correto o débito apontado de R\$9,00, concernente ao fato gerador de 30/04/03 (e não de 31/05/03) não merecendo reparo a Decisão recorrida, tendo em vista que o recorrente não trouxe aos autos nenhum elemento que pudesse elidir a acusação fiscal.

Relativamente ao valor de R\$6.494,54 (fato gerador de outubro de 2003), o recorrente argumentou que houve equívoco na escrituração do livro Registro de Apuração do ICMS (fl. 100), pois, ao invés de crédito fiscal de ativo imobilizado (CIAP), tal importância refere-se ao imposto que foi destacado em diversos conhecimentos de transporte rodoviário de cargas (fls. 25, 26 e 36 a 93), o qual foi recolhido por intermédio dos DAES juntados às fls. 94 a 97 dos autos. Todavia, constato que tal importância foi apurada pelo autuante após o refazimento da conta corrente fiscal do autuado, conforme os documentos de fls. 6 a 8 e 111 a 114, da forma a seguir descrita:

1. o sujeito passivo escriturou como saldo anterior (setembro/03) o valor de R\$172,61; debitou-se do valor de R\$123.166,80 pelas saídas de mercadorias; creditou-se do montante de R\$6.439,06 a título de crédito por ativo imobilizado (CIAP) e, finalmente, apurou o saldo devedor de R\$116.555,13;
2. o autuante, por outro lado, constatou que:
 - a. o saldo anterior deveria ser de R\$93,06, referente a crédito fiscal de aquisições de ativo imobilizado, proporcional às saídas de mercadorias tributáveis ou para o exterior nos meses anteriores (artigo 93, § 17, do RICMS/97);
 - b. o valor do crédito do mês deveria ser de R\$24,08, proporcional às saídas de mercadorias tributáveis ou para o exterior no mês de outubro de 2003 (artigo 93, § 17, do RICMS/97);
 - c. o débito de R\$123.166,80, referente às saídas de mercadorias tributáveis no mês, estava correto;
 - d. na apuração final do mês houve saldo devedor de R\$123.049,67, e não de R\$116.555,13, como lançado pelo contribuinte, exigindo, portanto, a diferença de R\$6.494,54 que foi recolhida a menos pelo autuado.

Analisando a fotocópia do livro Registro de Apuração do ICMS relativa ao mês de outubro de 2003, trazida pelo autuante ao PAF (fl. 113), verifico no campo “Observação” a indicação de que em “Outros Créditos” foram lançados os seguintes valores: R\$25,87, a título de CIAP e R\$6.413,19, relativo a ICMS sobre fretes, totalizando o montante de R\$6.439,06. Assim, restou comprovado que parte do crédito fiscal utilizado pelo autuado, no mês de outubro de 2003, se refere realmente ao imposto que foi destacado em conhecimentos de transporte rodoviário de cargas, restando saber se o crédito escriturado é legítimo, isto é, se o contribuinte possuía o direito ao seu uso.

O recorrente alegou, para justificar o crédito fiscal, que, em outubro de 2003, enviou carga de soja em grãos para o Porto de Vitória, no Espírito Santo, mas, em decorrência da queda de uma ponte na cidade de Ibiá – Minas Gerais, viu-se obrigado a reverter parte da carga para o mercado interno (uma filial estabelecida em Minas Gerais), recolhendo o ICMS incidente sobre a operação de circulação da soja, bem como o imposto relativo ao serviço de transporte. Afirmou, ainda, que se creditou do imposto sobre o frete, lançando-o no livro Registro de Apuração do ICMS, na coluna de “Outros Créditos”, tudo conforme as cópias das guias de recolhimento juntadas ao PAF (fls. 94 a 97), a relação de conhecimentos de transporte rodoviário de cargas (fls. 164 e 165) e as cópias dos conhecimentos de transporte acostadas às fls. 36 a 93 dos autos.

O artigo 95 do RICMS/97 prevê que, nas operações efetuadas a preço CIF, a utilização do crédito fiscal pelo estabelecimento comercial ou industrial, relativamente ao imposto cobrado sobre o

serviço de transporte, será feita obedecendo-se às seguintes regras:

- 1) tratando-se de mercadorias tributáveis:
 - a) se o transporte for efetuado por transportador autônomo, o imposto retido em virtude da substituição tributária constitui crédito fiscal para o estabelecimento remetente, a ser escriturado no Registro de Apuração do ICMS como "Outros créditos", fazendo-se referência, no campo "Observações", à Nota Fiscal que o originou;
 - b) se o transporte for efetuado por empresa transportadora, o ICMS destacado no Conhecimento de Transporte constitui crédito fiscal do estabelecimento vendedor ou remetente, se for contribuinte do imposto, vedada a sua utilização, como crédito fiscal, por parte do destinatário;
- 2) tratando-se de operação isenta ou não-tributada ou com mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária por antecipação, não haverá utilização de crédito fiscal.

Assim, concluo que, para ter direito ao uso, como crédito fiscal, do ICMS destacado nos conhecimentos de transporte, ou recolhido por meio de documento de arrecadação estadual, o autuado deveria ter trazido a prova de que as operações de circulação de mercadorias foram tributadas e os CTRCs ou os DAES se referiam efetivamente àquelas operações, o que não foi feito na presente autuação. Pelos documentos juntados aos autos, verifico que todos os conhecimentos de transporte se referem a notas fiscais que destinavam mercadorias para a empresa ADM Armazéns Gerais Ltda., situada no Terminal de Grãos Pier do Porto de Vitória, no Espírito Santo, para a formação de lotes para exportação ao exterior, como reconhecido pelo próprio recorrente, operações que foram realizadas sem a incidência do ICMS e, conseqüentemente, sem direito a crédito fiscal do ICMS referente ao serviço de transporte.

Pelo exposto, considero devido também o valor de R\$6.494,54, pertinente ao fato gerador de 31/10/03, não merecendo correção a Decisão recorrida.

Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, apresentado pelo autuado, para manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração, acolhendo o opinativo da PGE/PROFIS.

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** o Auto de Infração nº **206880.0105/04-4**, lavrado contra **ADM DO BRASIL LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$6.503,54**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a”, da Lei 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de setembro de 2005.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – RELATORA

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS