

A. I. Nº - 206851.0203/04-3
AUTUADO - FARMERS ELEVATOR DO BRASIL AGROPECUÁRIA LTDA.
AUTUANTE - CARLOS AUGUSTO BARBOSA NOGUEIRA
ORIGEM - INFAZ BARREIRAS
INTERNET - 14. 02. 2006

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0021-04/06

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DE CONSUMO. FALTA DE PAGAMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Infração comprovada. 2. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO. AQUISIÇÕES DE MATERIAIS EMPREGADOS NA INDUSTRIALIZAÇÃO CUJAS SAÍDAS OCORRERAM DESONERADAS DO IMPOSTO. Previsão legal para se processar o estorno do crédito na situação posta. Excluída da exigência fiscal as saídas internas de café cru destinados a estabelecimentos beneficiadores. Infração parcialmente subsistente. 3. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. Aplicação de roteiro de auditoria de forma imprecisa. Infração nula. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 28/09/2004, exige ICMS no valor de R\$ 178.286,86, em razão das seguintes irregularidades:

1. Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento. ICMS de R\$ 7.575,75 e multa de 60%.
2. Deixou de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadorias utilizadas na industrialização de produtos, cujas saídas subseqüentes ocorreram com isenção do imposto. ICMS de R\$ 21.288,10 e multa de 60%.
3. Falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. ICMS de R\$ 149.423,01 e multa de 70%.

O autuado, representado pelo seu sócio-gerente, ingressa com defesa às fls. 139 a 149, na qual tece os seguintes argumentos:

Em relação à infração 01, apresenta um novo demonstrativo de apuração do tributo devido em contestação aos levantamentos feitos pelo autuante, no qual aponta o valor final a recolher de R\$ 6.496,84.

Quanto à segunda infração, alega que o trabalho fiscal desconsiderou em seus índices mensais as saídas internas de “café cru” destinado a estabelecimento beneficiador no Estado, operação que informa ser amparada por diferimento do ICMS originalmente exigível, pois são operações internas de produto agropecuário destinadas a contribuinte habilitado no regime de diferimento, a teor do

que dispõem os artigos 347, 348 e 482 do RICMS/BA. Em síntese, alega a suspensão da ocorrência do fato gerador do imposto, com base na associação entre as prescrições dos artigos mencionados com a aplicação da hipótese de diferimento.

Destaca que tais saídas para beneficiamento podem representar, até mesmo, saída definitiva da mercadoria, acobertadas, nesses casos, pelo diferimento já referido, quando, por exemplo, ocorrer posteriormente a não devolução do produto resultante do beneficiamento no prazo estipulado de 60 dias, consoante prevê o artigo 622, §2º, II e III do RICMS/97.

Ressalta, ainda, que foram identificadas, no momento da execução das conferências sobre o trabalho fiscal realizado, a necessidade de retificação do livro registro de saídas de mercadorias e respectivos livros registros de apuração do ICMS, sem repercussão nos valores do imposto a recolher, para os meses de agosto, setembro e novembro de 2001, com a inclusão de lançamentos referentes a saídas de mercadorias de exportação, não lançadas no momento adequado, sendo, para tanto, protocolado Pedido de Reconstituição de Escrita na repartição fiscal competente, nos termos do artigo 101, §3º, e 319, §6º, do RICMS/97 sob número 230524/2004-5.

No tocante à infração 03, contesta o demonstrativo da movimentação de “café cru em grãos” que indicou a omissão de saídas do produto e que serviu de base para a apuração do ICMS, relativo a saídas de produtos sem emissão de documentos fiscais, classificando-o como ilógico, impreciso, inseguro, questionando também o critério metodológico empregado, afirmando que o mesmo é impróprio para examinar o estoque da empresa agropecuária. Salienta, destarte, a impossibilidade de se proceder a um confronto entre os totais das vendas da fazenda, e o total das saídas para beneficiamento, considerando que não há como se chegar à conclusão de que inexitem nas vendas de mercadorias saídas de “café cru” não beneficiado, o que se revelaria a maneira de se omitir mercadorias a partir do critério de apuração utilizado, que mais uma vez se mostra inconsistente. Aponta se tratar de uma contradição lógica.

Refuta, ademais, o fato de o autuante considerar as “saídas de beneficiamento” como a totalidade da produção e faz a seguinte indagação: “como o autuante prova ou demonstra que inexitem saídas por venda de mercadoria que não tenham sido anteriormente enviadas para beneficiamento, o que significaria provar que a totalidade da produção da fazenda foi enviada para beneficiamento, inexistindo omissão de entradas de mercadorias no estoque?”.

Diante das circunstâncias apresentadas explica que a cobrança de omissão de saídas ao final do exercício não significa que inexistem, ou pelo menos poderia existir, omissão de entrada, como aponta a técnica adotada, sustentando a possibilidade de a cobrança de omissão de saída ser interpretada nos termos da existência de tais omissões superiores às de entrada para o mesmo exercício, conforme estabelece o artigo 13 da portaria 445/98.

Destaca também que o autuante, no emprego de sua técnica de exame, deveria ter considerado que, pelo menos a partir de 2001, poderiam ter havido saídas de mercadorias em decorrência de outras vendas, mesmo que não representem saídas de mercadorias anteriormente enviadas para beneficiamento, bem como que omissão de saída não se pode sustentar por presunção, devendo ser sempre resultado da constatação de falta de emissão de notas fiscais de saídas de mercadorias que, no caso em questão, necessita da certeza de que a totalidade da produção da empresa foi remetida para beneficiamento, segundo assevera o autuante, o que não é possível.

Com o propósito de explicar as peculiaridades da operação realizada, objeto da fiscalização, informa que quando a agropecuária remete “café cru em grãos” para beneficiamento, por vezes ocorre, no prazo de até 60 dias, devolução de quantidade superior àquela que se esperaria na hipótese, podendo atingir o total enviado, ou mesmo ultrapassá-lo.

Declara que a empresa, em algumas ocasiões, opta por vender o café beneficiado diretamente ao beneficiador, a depender da conveniência do negócio e que, nesses casos, a nota fiscal de remessa para beneficiamento representa saída definitiva da agropecuária do “café cru em grãos” não beneficiado, não sendo exigido o ICMS dessa operação, com arrimo no diferimento previsto no artigo 482 do RICMS/97, não existindo, destarte, nota fiscal de retorno simbólico da mercadoria beneficiada.

Sustenta, outrossim, que jamais se poderá considerar como entradas em levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadoria a quantidade do café remetido para beneficiamento, tendo em vista que uma parte do produto pode não retornar, como há casos, já mencionados, em que se retorna mais café do que o esperado.

Por fim, afirma estar claro que a falta de uma análise mais ampla por parte do autuante sobre as operações da empresa, bem como das situações em que se configura a suspensão do ICMS, concorreram decisivamente no sentido de eivar o procedimento fiscal de equívocos, os quais reputa intransponíveis, ao culminarem na definição de que os valores das entradas de mercadorias no estoque da empresa corresponderiam aos totais das saídas para beneficiamento.

Com base nas alegações apresentadas, pugna pela nulidade do Auto de Infração em análise.

O autuante presta informação fiscal às fls. 175 a 177, nos seguintes termos:

Prefacialmente, alega que, quanto aos acertos efetuados pelo autuado no demonstrativo base da primeira infração, não houve a apresentação dos comprovantes relativos aos recolhimentos adicionais, declarados pelo contribuinte e que ao tempo da elaboração do referido demonstrativo os valores recolhidos foram apurados com base nos documentos de arrecadação oferecidos, os quais coincidiam com os valores processados e disponibilizados pelo INC-SEFAZ. Em suma, sustenta que nada do que foi argumentado pelo autuado comprova a ocorrência de erro no trabalho de apuração do ICMS no tocante à primeira infração.

Considera procedentes as alegações do autuado em relação à segunda infração, juntando um novo demonstrativo ao processo.

Quanto à infração 03, sustenta a correção do demonstrativo apresentado e declara que o mesmo foi feito segundo informações prestadas pela própria empresa, as quais indicavam que os estoques estavam zerados, refutando as insinuações de presunção.

Contesta, ademais, que tenha afirmado que as quantidades de “café cru” disponíveis no estoque da empresa correspondiam, necessariamente, a toda a sua produção, mas sustenta que a movimentação da empresa explicita que estes volumes do produto existiriam, certamente, nos períodos a que se refere o demonstrativo, bem como que considerou como “saídas de café cru” as notas fiscais de vendas da mercadoria, que indicam as operações de transferência de sua propriedade.

No que concerne às operações de envio do produto para beneficiamento, informa que a empresa deveria ter observado os dispositivos do capítulo XLIX do RICMS/BA.

Defende a coerência do demonstrativo apresentado e o método utilizado para a sua elaboração, o que, segundo afirma, assegura a procedência da infração e que nada do que foi argumentado, pelo autuado, tem o condão de alterar a sua metodologia.

Por fim, no que diz respeito à alegação da empresa de que existia café cru em grãos beneficiado, ao tempo dos exercícios objeto da autuação, afirma que:

- a) A empresa foi intimada para apresentar os livros fiscais, inclusive o livro de inventário, o qual não foi disponibilizado, sob a alegação de que não havia estoques nos mencionados períodos;
- b) A DMA relativa ao estoque aponta a inexistência do produto em todos os exercícios.
- c) A empresa estava autorizada pela SEFAZ, por solicitação da mesma, a Emissão de Livro de Registro de Inventário através de sistema eletrônico de processamento de dados nos exercícios apurados (conforme INC, copia anexa). Não há até o momento nenhuma comunicação da mesma quanto a alteração ou cessação de uso, quanto a remissão do referido livro por SEPD, e, portanto, a obrigação do registro do Inventário teria que ser pelo sistema de processamento de dados.
- d) Observando o livro de Inventário com registros manuais apresentado, desde o início de sua utilização, não existem registros de estoques nos exercícios de 1996, 1997, 1998 e 1999. Somente nos exercícios que foram objeto do trabalho de apuração do ICMS devido estão apontados registros de estoques no mesmo, a exceção do ano de 2001.
- e) Mesmo se forem considerados os estoques apresentados no livro, restarão comprovadas as irregularidades quanto à omissão de registro de saídas (2001, 2002 e 2003) e omissão de registro de entradas (2000).

O autuado se manifesta sobre a Informação Fiscal, às fls. 195 a 199, expondo as seguintes razões: Quanto à primeira infração, assevera que o autuante simplesmente ignorou as correções procedidas no demonstrativo, requerendo ao CONSEF apreciar as suas argumentações constantes da defesa.

Em relação à infração 02, afirma que o mencionado “anexo II” não lhe foi apresentado, solicitando, pois, a disponibilidade do mesmo, com a abertura regular do prazo de 10 dias, a teor do disposto no artigo 109, II, do Decreto 7.629/99.

Fazendo uma confrontação entre passagens do Auto de Infração e da Informação Fiscal prestada pelo autuante, com relação à terceira infração, conclui que o autuante reconhece, indubitavelmente, que sua acusação não pode ser verdadeira.

Afirma que fica evidente, a partir da análise do item “b” da fl. 174 da Informação Fiscal, que o autuante não compreendeu como se pode processar a totalidade das operações com estoques da empresa, bem como as diversas e possíveis situações fiscais que lhes podem alcançar, como, a título de exemplo, a desconsideração de que saídas de “café cru em grãos” para beneficiamento são amparadas por suspensão do imposto.

Concernente à elaboração do novo demonstrativo de estoque com base no livro registro de inventário, informa que as retificações são incapazes de conferir correção ao levantamento quantitativo de estoques.

Por derradeiro, reconhece a procedência da afirmação de inexistência de estoques no livro de inventário entre 1996 e 1999, justificando que, neste período, ainda não havia iniciado suas lavouras de café.

Com arrimo nessas considerações, pugna pela nulidade do presente Auto de Infração.

VOTO

Na infração 01 está sendo exigido ICMS, em razão de falta de recolhimento, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento.

O autuado em sua peça de defesa, fls. 139 a 149, elabora à fl. 140, um demonstrativo no qual requer alguns acertos no levantamento realizado, ao tempo em que anexa cópias, de algumas notas fiscais. Contudo, verifico que não obstante a apresentação daquele demonstrativo, o autuado não trouxe aos autos nenhum comprovante de pagamento das diferenças de alíquotas, o que referenda a acusação fiscal.

Outrossim, nos demonstrativo de fls. 08 a 19, encontram-se discriminados os valores ora exigidos, de modo individual por nota fiscal, sendo que os bens foram procedentes dos Estados de Goiás, Minas Gerais, e São Paulo.

Saliento que o autuante, na informação fiscal, esclareceu que considerou os valores recolhidos, com base nos DAEs apresentados, que coincidem com os valores disponibilizados nas informações constantes desta Secretaria de Fazenda.

Portanto, como o autuado não comprovou o pagamento do ICMS relativo às diferenças de alíquotas que lhe estão sendo exigidas, mantenho a infração.

Na infração 02, foi detectada a falta de estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadorias (óleo disel), utilizadas na industrialização de produtos, cujas saídas subseqüentes ocorreram com isenção do imposto, consoante o art. 100, inciso III, do RICMS/97.

O autuante apurou o estorno obrigatório do crédito fiscal da entrada de óleo diesel, para aplicação na atividade agrícola, resultando em produção cuja saídas em grande parte são isentas ou não tributadas. Assim, aplicou o índice de estorno proporcional às saídas isentas no período apurado, conforme demonstrativo da conta Corrente Fiscal de fls. 25 a 26.

Em consequência da defesa ter argumentado de que não foi levada em consideração as saídas internas de café cru em grãos, destinados a estabelecimentos beneficiadores, amparadas por diferimento do ICMS, e que resultaram em posterior saída tributada, o autuante acatando a ocorrência desses equívocos, elaborou novos demonstrativos, anexos às fls. 209 a 211, o que reduziu o valor originariamente exigido.

Concordo com os novos demonstrativos apresentados, ressaltando, inclusive, que o contribuinte não se insurgiu contra eles, e deste modo, a infração assume o valor total de ICMS de R\$ 17.276,70, com o demonstrativo de débito abaixo:

Data de Ocorr	Data vencimento	Base de calculo	Alíquota %	ICMS
31/10/2000	09/11/2000	13.244,52	17	2.251,57
30/11/2000	09/12/2000	16.197,76	17	2.753,62
31/12/2000	09/01/2001	7.699,70	17	1.308,95
28/02/2001	09/03/2001	12.350,00	17	2.099,50
31/03/2001	09/04/2001	8.200,00	17	1.394,00
30/04/2001	09/05/2001	20.541,00	17	3.491,97
31/05/2001	09/06/2001	8.251,47	17	1.402,45
30/06/2001	09/07/2001	319,41	17	54,30
31/07/2001	09/08/2001	3.411,05	17	579,88
31/08/2001	09/09/2001	2.377,35	17	404,15
30/09/2001	09/10/2001	1.250,17	17	212,53
30/11/2001	09/12/2001	7.786,94	17	1.323,78
Total				17.276,70

Infração parcialmente mantida.

Na infração 03 foi apurada a movimentação de café cru em grãos, cujas saídas ocorreram para beneficiamento e para vendas, nos exercícios de 2000, 2001 e 2002, e 2003, do que resultou omissão de saídas, conforme levantamento quantitativo de estoques, anexo às fls. 21 a 24.

O autuado reclama que a fiscalização partiu do pressuposto de que as saídas de “café cru”, tendo como destino o beneficiamento, correspondem à totalidade da “produção da fazenda”.

O autuante esclareceu, na informação fiscal, que considerou como saídas de café cru, as notas fiscais de vendas do produto, que apontam as operações de transferência. As quantidades de saídas são as constantes nas notas fiscais de saídas, sendo a produção resultante da remessa para beneficiamento, quantidades essas que foram consideradas como estoque disponível para as operações da empresa.

Reconheceu, o autuante, que as operações de envio do produto para beneficiamento, estariam beneficiadas com a suspensão do ICMS, e teriam prazo de retorno do produto definido no art. 622, incisos II e III, do RICMS/97, tendo a empresa a obrigação de emitir nota fiscal, em qualquer circunstância, em que ocorrer a transferência real ou simbólica da propriedade do café.

Verifico que o autuante tomou por base para o levantamento a informação da empresa, de que os saldos de seus estoques inicial e final estavam zerados, e inferiu que a quantidade de café que foi transferida para beneficiamento, em estabelecimento diverso, teria que corresponder às saídas do produto nos respectivos exercícios.

Entendo que o autuante laborou em equívoco, quando comparou as entradas de café cru com as saídas de café beneficiado, ou seja, espécies diferentes de produtos, procedimento destoante do previsto na Portaria 445/98. Também não levou em conta que o produto está amparado pelo regime de diferimento e que nas saídas de café para beneficiamento, o ICMS está suspenso, pelo prazo de 60 dias até retorno ao estabelecimento remetente, conforme art. 622, § 2º do RICMS/97. Caberia, neste caso, a aplicação de outro roteiro de Auditoria, com vistas a cotejar as quantidades de café beneficiado que retornaram ao estabelecimento.

Assim, entendo que a infração está imprecisa e voto pela nulidade deste item da autuação, ao tempo em que represento à repartição fazendária, para que analise a necessidade de nova ação fiscal.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

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 **206851.0203/04-3**, lavrado contra **FARMERS ELEVATOR DO BRASIL AGROPECUÁRIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$24.852,45**, sendo R\$8.883,38, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f”, VII, “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, e R\$15.969,07, acrescido de idêntica multa, e dos acréscimos legais.

Recomenda-se a INFAZ de origem que examine a necessidade de renovação do procedimento fiscal em relação a infração 3.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de fevereiro de 2006

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA - JULGADOR