

A. I. N°. - 206984.0003/09-7
AUTUADO - AVINOR AVÍCOLA DO NORDESTE LTDA.
AUTUANTE - HUMBERTO LIMA DE OLIVEIRA
ORIGEM - INFAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 22. 12. 2009

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0430-01/09

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIAS COM SAÍDAS SUBSEQUENTES BENEFICIADAS COM NÃO INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. Comprovado que os materiais objeto do lançamento se referem a insumos utilizados na produção de ração. Infração descaracterizada. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. FALTA DE PAGAMENTO. **a)** BEM DESTINADO AO ATIVO PERMANENTE. **b)** MATERIAL DE USO E CONSUMO. Infrações acatadas. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO REGISTRO DE ENTRADAS. MULTA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. **a)** MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. **b)** MERCADORIAS NÃO SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigações acessórias. Multas de 10% e 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infrações não impugnadas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Através do presente Auto de Infração, lavrado em 30/06/09, foi efetuado o lançamento do crédito tributário correspondente à exigência de ICMS no valor de R\$72.241,26 e à multa por descumprimento de obrigações acessórias no valor de R\$46.363,45, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento das seguintes infrações:

01 – utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de mercadorias com saídas subsequentes beneficiadas com não incidência do imposto, nos meses de janeiro a dezembro de 2005 e janeiro a dezembro de 2006, sendo exigido o imposto no valor de R\$51.185,76, acrescido da multa de 60%. Consta que o benefício da dispensa do lançamento e do pagamento do imposto relativo às operações internas, próprias e subsequentes está amparado nos incisos II do § 5º e I, II e III do § 6º do art. 353 do RICMS/97;

02 – deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação, destinadas ao ativo imobilizado do próprio estabelecimento, nos meses de julho e outubro a dezembro de 2004, março, maio, setembro e dezembro de 2005, janeiro, fevereiro, maio, junho, setembro e dezembro de 2006, exigindo imposto no valor de R\$8.331,99, acrescido da multa de 60%. Consta que as notas fiscais apontadas do demonstrativo foram apresentadas pelo contribuinte e estão relacionadas nos registros 50 dos arquivos magnéticos SINTEGRA enviados pelo contribuinte;

03 – deixou de recolher o 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, nos meses de janeiro a agosto e dezembro de 2004, março a julho e setembro a

dezembro de 2005, janeiro, fevereiro e abril a dezembro de 2006, exigindo o imposto no valor de R\$12.723,51, acrescido da multa de 60%. Consta que as notas fiscais apontadas no demonstrativo foram apresentadas pelo contribuinte e estão relacionadas nos registros 50 dos arquivos magnéticos SINTEGRA enviados pelo contribuinte;

04 – deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas à tributação, sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro, fevereiro e abril a dezembro de 2004, janeiro a abril e junho a dezembro de 2005, janeiro a dezembro de 2006, sendo aplicada a multa de 10%, correspondente ao valor de R\$42.042,52. Consta que as notas fiscais relacionadas no demonstrativo anexo foram capturadas junto aos sistemas SINTEGRA e CFAMT;

05 – deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a maio e agosto a dezembro de 2004, janeiro, fevereiro, abril, maio e setembro a dezembro de 2005, janeiro a junho e agosto a dezembro de 2006, sendo aplicada a multa de 1%, correspondente ao valor de R\$4.320,93. Consta que as notas fiscais relacionadas no demonstrativo anexo foram capturadas junto aos sistemas PGF/ SINTEGRA e CFAMT.

O autuado apresentou impugnação às fls. 703 a 707, quando se insurgiu contra a exigência contida na infração 01, frisando que se dedica à criação e abate de aves, sendo que a atividade de abate é fiscalizada e certificada pela ADAB – Agência de Defesa Agropecuária da Bahia, através do Serviço de Inspeção Estadual – SIE ADAB/DIPA nº 334. Desta forma, em relação ao ICMS, utiliza-se da alíquota de 0% para os produtos de aves provenientes de seu abate e alíquota de 17% para os produtos industrializados de sua linha de embutidos.

Esclarece que para o processo de engorda de aves utiliza vários insumos agrícolas na fabricação da ração (grãos, concentrados, suplementos, aditivos, premix ou núcleo), constituindo-se o destaque de ICMS nas notas fiscais de aquisição em “montante cobrado” quando estas mercadorias são adquiridas em outras unidades da federação.

Ressalta que por meio dessa infração, o autuante glosou o aproveitamento do crédito tributário de ICMS relativo a todas as aquisições de produtos independentes de sua natureza. Entende que essa imputação deve ter decorrido da interpretação do transcrito art. 100 do RICMS/97, o que resultou na invalidação de todos os créditos de ICMS dos exercícios de 2005 e de 2006.

Presume que a imposição contida nessa infração não se coaduna com as definições contidas no mencionado dispositivo regulamentar, que dá sustentação à impugnação.

Visando esclarecer a situação contida na exigência, utiliza-se dos artigos 104, inciso VI; 105, inciso V e 20, inciso III, alíneas “b” e “c”, todos do RICMS/BA, os quais amparam a manutenção dos créditos de ICMS em se tratando de produtos para o uso agropecuário. Frisa que a própria norma que instituiu a vedação do crédito ressalvou suas possibilidades de manutenção, no caso em questão, restando claro que não se exige estorno de crédito nas operações com produtos agropecuários definidos no art. 20.

Assim, todos os produtos dessa natureza e os fretes correspondentes, que compõem seu preço de custo, foram lançados em seu livro de apuração como créditos legítimos, somando-se aos créditos de produtos utilizados na fabricação de embutidos, que tem o ICMS destacado em suas respectivas saídas. Já o fiscal, considerou indiscriminadamente os créditos como indevidos, independentemente da natureza dos produtos.

Salienta que ao tentar identificar os valores aferidos, verificou que o autuante se utilizou de uma metodologia de cálculo própria, sem um levantamento individualizado dos documentos fiscais do período fiscalizado. Realça que ao analisar os valores apontados no “valor histórico”, concluiu, em conformidade com a planilha (Anexo 01 – fl. 708), que o valor levantado foi apurado de forma errônea, estando seu cálculo baseado em 60% dos créditos apurados diminuídos dos débitos de ICMS referentes a cada mês, não existindo nenhuma razão lógica na apuração de tais valores,

tendo em vista que em nenhum momento foi feita uma análise da natureza das notas fiscais que tiveram o crédito de ICMS escriturado.

Reprisa que os créditos lançados pelo autuado, relativos a itens utilizados em sua produção, estão amparados pelos artigos 104 e 105 e definidos claramente como insumos agropecuários pelo art. 20, todos do RICMS/BA, além dos produtos utilizados na industrialização de embutidos cujas saídas são tributadas, constituindo-se, assim, em créditos legítimos.

Caso ainda restem dúvidas se os produtos descritos no Auto de Infração são classificados como “insumos agropecuários utilizados no processo de engorda de aves”, entende que se faz necessária a realização de diligência/perícia por um técnico, no intuito de verificar, no local da produção, se referidos insumos são utilizados, consumidos e desgastados no processo de recria ou são utilizados em atividades desvinculadas da referida produção industrial. Para tanto, apresenta os seguintes quesitos a serem investigados:

- a) Os créditos considerados indevidos e descritos na infração 01 foram identificados pelas suas respectivas naturezas e classificações? Em caso positivo, por que os mesmos não foram considerados devidos, com base nos artigos 104 e 105 do RICMS/97?
- b) Que base foi utilizada para composição do valor histórico dessa infração e por que tais valores representam 60% dos saldos apurados mensalmente no livro Registro de Apuração do ICMS?

Requer a improcedência da exigência tributária concernente à infração 01, em razão de os créditos ali relacionados se referirem a insumos agropecuários utilizados no processo de engorda de aves.

O autuante produziu informação fiscal às fls. 721 e 722, observando que o contribuinte parcelou o débito relativo às demais infrações e impugnou o lançamento fiscal relativo, exclusivamente, à infração 01, que se refere à utilização indevida de crédito fiscal relativo à aquisição de mercadorias com saídas subsequentes beneficiadas com não incidência do imposto.

Destaca que o autuado opera praticamente na atividade avícola de recria e abate de aves (frangos) e como o abate ocorre em estabelecimento situado neste Estado, atendendo as exigências estabelecidas nos parágrafos 5º e 6º do art. 353 do RICMS/97, as saídas internas ficam dispensadas do lançamento e do pagamento do imposto relativo às operações internas, próprias e subsequentes.

Realça que no processo de engorda das aves o contribuinte utiliza, conforme justificativas trazidas na defesa e devidamente constatadas, vários insumos agrícolas para a preparação das rações, a exemplo de grãos, concentrados, suplementos, aditivos, premix ou núcleos, etc. Acrescenta que após analisar os demonstrativos juntados na impugnação e os fatos narrados na defesa em cotejo com os documentos que lhe foram apresentados, na oportunidade, para as devidas verificações, concluiu que realmente houve equívoco por parte da fiscalização quanto à existência da infração

Isto porque, conforme dispõem os artigos 104, inciso VI e 105, inciso V do RICMS/BA, não se exige o estorno do crédito fiscal relativo às entradas de produtos de uso agropecuário objeto da isenção prevista no art. 20, inciso III, alíneas “b” e “c” do mesmo Regulamento, o que ocorre nos produtos objeto dessa infração.

Diante do exposto, sugere que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte.

Consta às fls. 725 e 726, extrato do SIGAT/SEFAZ, correspondente ao parcelamento do débito atinente às infrações 02, 03, 04 e 05.

VOTO

Verifico que foram imputadas ao sujeito passivo cinco infrações. No que se refere à infração 01, vejo que a acusação fiscal se referiu à utilização indevida de crédito fiscal de ICMS relativo à aquisição de mercadorias cujas saídas subsequentes foram beneficiadas com não incidência do imposto. Ao se insurgir contra esse item do lançamento, o contribuinte argumentou que os materiais objeto da apuração efetivada pela fiscalização se referiam a insumos utilizados na atividade desenvolvida, que se refere à criação e ao abate de aves, razão pela qual os créditos utilizados se encontram amparados no próprio Regulamento do ICMS do Estado da Bahia (RICMS/97).

Ao prestar a informação fiscal, o autuante asseverou ter analisado toda a documentação fiscal correspondente aos valores apurados, tendo constatado que efetivamente se referiam a materiais utilizados pelo estabelecimento na preparação de ração animal, concordando com as ponderações defensivas e sugerindo, ao final, pela improcedência dessa exigência tributária.

Deste modo, restando comprovado que as mercadorias que geraram os créditos fiscais tidos pela fiscalização como indevidos, se referiram realmente a insumos agrícolas utilizados na preparação de rações e tendo em vista que a atividade desenvolvida pelo contribuinte se refere ao CNAE (código de atividade econômica) 1012101 – abate de aves –, concluo restar patente que a imputação não pode prosperar, tendo em vista que a utilização dos créditos estornados mediante o Auto de Infração encontra amparo no art. 104, inciso VI do RICMS/BA, o que torna a infração 01 descaracterizada.

Observo que as infrações 02, 03, 04 e 05 não foram contestadas. Enquanto as infrações 02 e 03 se referem à falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias destinadas ao ativo imobilizado e ao consumo do próprio estabelecimento, as infrações 04 e 05 correspondem à aplicação de multa formal em decorrência da falta de registro na escrita fiscal, respectivamente, de mercadorias sujeitas à tributação e de mercadorias não tributáveis. Ressalto que as exigências fiscais constantes dessas infrações estão devidamente fundamentadas em expressa disposição legal, estando embasadas no RICMS/97 e na Lei nº 7.014/96.

Assevero que essas imputações se encontram claramente caracterizadas nos respectivos demonstrativos (fls. 74, 75, 105 a 110, 230 a 233 e 388 a 390), assim como nas cópias reprográficas dos livros e dos documentos fiscais que os acompanham e lhes dão sustentação, tendo a fiscalização demonstrado que o contribuinte incorreu na prática das irregularidades que lhe foram atribuídas, o qual, inclusive, acatou expressamente essas imputações, haja vista que efetuou o parcelamento integral do respectivo débito. Portanto, as infrações em referência ficam mantidas integralmente.

Ante todo o exposto, voto pela procedência parcial do Auto de Infração, cabendo a homologação dos valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº. **206984.0003/09-7**, lavrado contra **AVINOR AVÍCOLA DO NORDESTE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$21.055,50**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, além das multas decorrentes do descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$46.363,45**, previstas nos incisos IX e XI do artigo e Lei acima citados, com a redação dada pela Lei nº 8.534/02, com os acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

Esta Junta recorre, de ofício, desta 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, 14 de dezembro de 2009.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

JORGE INÁCIO DE AQUINO – JULGADOR