

A. I. Nº - 269358.0051/09-8
AUTUADO - INDÚSTRIA DE LATICÍNIOS PALMEIRA DOS ÍNDIOS S/A
AUTUANTE - JOSÉ LUIS SOUSA SANTOS
ORIGEM - IFEP SUL
INTERNET - 06/05/2010

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0090-03/10

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) MERCADORIA DESTINADA A CONTRIBUINTE DIVERSO DO INDICADO NO DOCUMENTO FISCAL. Autuado não contestou. b) FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO DOS DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DO CRÉDITO FISCAL. Não ficou comprovado que houve falta de apresentação de documentos fiscais correspondentes aos créditos fiscais utilizados e não ficou caracterizado nenhum motivo de vedação à utilização do crédito fiscal. c) LEITE “IN NATURA”. AQUISIÇÃO DE PRODUTOR RURAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO. Autuado comprova o recolhimento do imposto no Estado de origem, sendo considerado legítimo o crédito fiscal em razão da não-cumulatividade do ICMS. Infração Insubsistente. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. Infração não impugnada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 17/12/2009, refere-se à exigência de R\$88.157,73 de ICMS, acrescido das multas de 60% e 70%, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias destinadas a contribuinte diverso do indicado no documento fiscal. O contribuinte registrou em sua escrita fiscal mercadoria destinada a outro estabelecimento, no mês 11/2008. Valor do débito: R\$30.712,98.

Infração 02: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, nos meses de novembro e dezembro de 2008. Consta, na descrição dos fatos, que o contribuinte utilizou crédito fiscal destacado em CTCR emitido por empresa transportadora inscrita no Estado de Pernambuco. Porém, o serviço de transporte teve início no Estado de Sergipe, e não houve comprovação de que o ICMS tenha sido recolhido em favor daquele Estado. Não foi comprovada a existência de regime especial concedido pelo Estado de Sergipe, autorizando o procedimento, tampouco sua averbação junto à DITRI/SEFAZ/BA. Valor do débito: R\$15.913,96.

Infração 03: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente às aquisições de leite “in natura” de produtor rural. O contribuinte adquiriu leite “in natura” de produtores rurais sediados no Estado de Minas Gerais, emitindo nota fiscal de entrada sem a comprovação do efetivo recolhimento do ICMS nas respectivas operações, nem comprovou se detentor de Regime Especial no Estado de Minas Gerais. Consta, ainda, que o autuado utiliza tais créditos fiscais para, em transferência, quitar saldo devedor do estabelecimento matriz, sediado no município de Itapetinga – Bahia. Valor do débito: R\$18.088,73.

Infração 04: Falta de recolhimento do ICMS relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques, no exercício de 2008. Valor do débito: R\$23.442,06.

O autuado apresentou impugnação (fls. 330 a 335), informando que em relação às cobranças descritas nas infrações 01 e 04, já reconheceu como devidas e solicitou parcelamento à Inspetoria Fazendária em 11/01/2010. Portanto, do total cobrado no Auto de Infração, a ILPISA efetuou o parcelamento de cerca de R\$ 94 mil, relativo às Infrações 01 e 04, e promove a impugnação do valor aproximado de R\$ 58 mil, referente às Infrações 02 e 03. Quanto à infração 02, o defendente alega que está diante de uma novidade tributária trazida aos autos pelos autuantes, qual seja, a de que o contribuinte baiano, adquirente de produtos ou serviços originados em outro Estado, precisa se certificar que o seu fornecedor ou prestador efetuou o recolhimento do ICMS para cada unidade da Federação, para daí ser autorizado o creditamento na sua escrita. Diz que o próprio enunciado feito pelo fisco não deixa dúvidas acerca da natureza da infração. Porém, quando coloca no corpo do Auto o enquadramento da infração e da multa aplicada, os dispositivos legais ali mencionados não se referem ao objeto da infração, mas apenas a situações relacionadas à utilização de créditos fiscais nas aquisições de leite “in natura”. O defendente entende que o “equivoco” do fisco no enquadramento da Infração 02 não foi um mero descuido. Ocorreu por um único motivo: “não existe e nem nunca vai existir previsão legal para este tipo de situação”, qual seja, de que o contribuinte é obrigado a verificar o cumprimento das obrigações tributárias dos seus fornecedores de mercadorias e de serviços. Assegura que no caso concreto, o fisco ao analisar os conhecimentos de transportes, verificou que todos os dados estavam corretos, tanto que foi possível fazer um resumo minucioso de cada CTC no ANEXO II do Auto. Não só os dados dos conhecimentos, mas também os dados do lançamento no livro Registro de Entradas feito pela ILPISA. Entende que este resumo feito pelo próprio fisco já é mais que suficiente para a validação dos referidos créditos fiscais, pois, de acordo com a legislação tributária baiana, tais dados já bastam para que sejam assegurados os créditos. Informa que são empresas idôneas, devidamente habilitadas perante os fiscos de origem, e não há motivos para que a ILPISA seja obrigada a verificar os seus recolhimentos de ICMS, cabendo essa tarefa aos auditores fiscais de cada Estado. Pede que seja decretada a improcedência desta infração.

Infração 03: O autuado alega que se trata de matéria idêntica à infração anterior, a diferença foi que nessa Infração 03, o fisco autuou a ILPISA por ter se creditado do ICMS sobre aquisições interestaduais de leite “in natura”, diretamente de produtores rurais situados em Minas Gerais, sem, contudo, ter provado o recolhimento do imposto a favor daquele Estado. O defendente solicita que considere os mesmos argumentos defensivos apresentados em relação à Infração 02, como se aqui estivessem transcritos. Entende que não há previsão legal para tal cobrança, e que o fisco repetiu os enquadramentos da Infração 02 para esta Infração 03, assim como a multa aplicada, ou seja, mencionou dispositivos legais que nada têm a ver com a exigência imposta por essa infração. Nesta relação, foram listados todos os elementos necessários para a validação dos créditos fiscais destacados nos respectivos documentos de entradas: nome do remetente, seu CPF, o período de entrada do leite, o CFOP, o valor total da nota, o ICMS destacado, enfim, todas as informações que possam respaldar o valor lançado na escrita. Importante destacar que 100% dos documentos fiscais relacionados no Anexo III foram conferidos pelo fisco. Como não obteve a comprovação do recolhimento do ICMS a favor de Minas Gerais, o fisco glosou os créditos fiscais das entradas do leite no estabelecimento da ILPISA, procedimento este sem amparo legal. O defendente reitera o seu posicionamento de que não é seu papel verificar se houve ou não o recolhimento do ICMS por parte de seus fornecedores, cabendo essa função à administração tributária de cada unidade federada. Pede a improcedência desta infração.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 339 a 348 dos autos, di matriz constitucional; transcreve o art. 155, § 2º inciso I da Constitui presente Auto de Infração não está sendo questionado o direito ao

os direitos fundamentais citando a doutrina; reproduz o art. 23 da Lei Complementar 87/96. Quanto à infração 02, informa que houve glosa do crédito fiscal destacado nos CTCRs discriminados no levantamento fiscal, esclarecendo que o serviço de transporte teve início do Estado de Sergipe com destino ao Estado da Bahia, mas foi prestado por empresa transportadora sediada e inscrita no Estado de Pernambuco, sem comprovação do recolhimento do imposto em Sergipe ou em Pernambuco. Entende que o autuado, na condição de tomador do serviço, tem responsabilidade solidária junto ao Estado de Sergipe no sentido de reter e antecipar o ICMS devido por transportadoras contratadas naquele Estado e não inscritas. Diz que não está evidenciado que o crédito fiscal que a Bahia suportou tenha correspondido ao débito adimplido no Estado de Sergipe. O autuante não aceita o argumento de que a atribuição desta fiscalização seja exclusiva do Fisco de Sergipe, por considerar que o Estado da Bahia é que suportou o crédito fiscal, tendo interesse direto na regularidade desse crédito. Diz que entre os Estados da Federação há uma cooperação em matéria tributária, e isto se trata de “sobrevivência financeiro/institucional”. Assegura que é inquestionável a responsabilidade solidária do autuado, conforme estabelece o art. 5º da Lei Complementar 87/96 e diz que o autuado fica desafiado a comprovar que no Estado de Sergipe não existe lei que lhe atribua responsabilidade solidária, tendo em vista que “isso é de praxe em todas as legislações estaduais em matéria de ICMS a Bahia inclusa”. Contesta a alegação de imprecisão do enquadramento legal da infração 02 e cita o art. 19 do RPAF/BA.

Quanto à infração 03, o autuante diz que a responsabilidade solidária do autuado é ainda mais evidente, considerando que o defendente adquiriu leite in natura de produtores rurais estabelecidos no Estado de Minas Gerais, emitiu nota fiscal de entrada com destaque do ICMS, não recolheu o imposto, mas se creditou normalmente. Diz que os fatos demonstram que o autuado não recolheu o ICMS, nem comprovou que estava autorizado por regime especial em relação a estas operações com produtores rurais do Estado de Minas Gerais. Portanto, foi exigido ICMS por responsabilidade solidária em relação ao pagamento do imposto relativo às aquisições de produtores rurais não inscritos, seja neste Estado ou em qualquer unidade da Federação. Salienta que o defendente adotou quanto à infração 03 todos os argumentos apresentados na segunda infração. Por isso, também adota os argumentos da infração 02 para a infração 03. Pede a procedência do presente Auto de Infração.

Consta às fls. 350/351, extrato SIGAT relativo ao parcelamento de parte do débito apurado no presente Auto de Infração, totalizando o valor principal de R\$54.155,04, correspondente às infrações 01 e 04.

Após a instrução do presente PAF, o defendente apresentou o requerimento de fls. 353 a 356, pedindo a juntada aos autos de documentos relativos ao parcelamento de débito efetuado junto ao Fisco de Minas Gerais, que possui relação direta com a infração 03. Informa que em função da falta de comprovação do recolhimento do ICMS ao Estado de Minas Gerais, o fisco mineiro, em ação fiscal recente, passou a exigir o imposto dos produtores rurais, inclusive aqueles relacionados no Anexo III do presente Auto de Infração, ou seja, o imposto cobrado a título de crédito indevido também foi cobrado aos produtores de leite em Minas Gerais. Ao tomar conhecimento das intimações contra os produtores de leite situados em Minas Gerais, o defendente diz que, considerando a baixa escolaridade desses produtores rurais, que vivem praticamente de uma cultura de subsistência, resolveu intervir na questão e, voluntariamente, procurou o fisco mineiro e requereu o parcelamento de todo o ICMS não recolhido nas operações interestaduais de leite junto aos produtores de leite, incluindo o valor exigido no item 03 do presente Auto de Infração. O defendente juntou ao PAF o Requerimento de Parcelamento e Termo de Autodenúncia (fls. 364/365). Pede a este órgão julgador que acate a juntada dos referidos documentos e que declare a improcedência da infração 03.

VOTO

De acordo com as alegações defensivas, o autuado não impugnou as infrações 01 e 04, tendo providenciado o parcelamento do débito apurado nestas infrações. Assim, considero procedentes os itens não impugnados, haja vista que inexistente controvérsia.

Infração 02: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, nos meses de novembro e dezembro de 2008.

Consta na descrição dos fatos, que o contribuinte utilizou crédito fiscal destacado em CTCR emitido por empresa transportadora inscrita no Estado de Pernambuco. Porém, o serviço de transporte teve início no Estado de Sergipe, e não houve comprovação de que o ICMS tenha sido recolhido em favor do Estado de Sergipe. Não foi comprovada a existência de regime especial concedido pelo Estado de Sergipe, autorizando o procedimento, tampouco sua averbação junto à DITRI/SEFAZ/BA.

O autuado alega que o fisco ao analisar os conhecimentos de transportes, verificou que todos os dados estavam corretos, tanto que foi possível fazer um resumo minucioso de cada CTCR no ANEXO II do Auto (fls. 27/28 do PAF). Entende que este resumo feito pelo próprio fisco já é mais que suficiente para a validação dos referidos créditos fiscais, alegando que, de acordo com a legislação tributária baiana, tais dados já bastam para que sejam assegurados os créditos. Informa que são empresas idôneas, devidamente habilitadas perante os fiscos de origem, e não há motivos para que a ILPISA seja obrigada a verificar os seus recolhimentos de ICMS, cabendo essa tarefa aos auditores fiscais de cada Estado.

Na informação fiscal, o autuante confirma a glosa do crédito fiscal destacado nos CTCRs discriminados no levantamento fiscal, esclarecendo que o serviço de transporte teve início do Estado de Sergipe com destino ao Estado da Bahia, mas foi prestado por empresa transportadora sediada e inscrita no Estado de Pernambuco, e que não houve comprovação do recolhimento do imposto em Sergipe ou em Pernambuco. O autuante entende que o autuado, na condição de tomador do serviço, tem responsabilidade solidária junto ao Estado de Sergipe no sentido de reter e antecipar o ICMS devido por transportadoras contratadas naquele Estado e não inscritas. Portanto, não se confirma a acusação fiscal de que não houve apresentação dos documentos fiscais comprobatórios do direito ao crédito fiscal utilizado.

Quanto ao direito de utilizar créditos fiscais, a Lei 7.014/96 estabelece:

Art. 28. O imposto é não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação com o montante cobrado nas anteriores por este Estado ou por outra unidade da Federação.

Art. 29. Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação, inclusive quando iniciados ou prestados no exterior.

Em relação ao serviço de transporte RICMS/BA prevê as hipóteses de utilização de crédito fiscal:

Art. 93. Constitui crédito fiscal de cada estabelecimento, para compensação com o tributo devido em operações ou prestações subseqüentes e para fins de apuração do imposto a recolher, salvo disposição

III - o valor do imposto anteriormente cobra

transporte interestadual e intermunicipal prestados por terceiros e destinados a emprego:

a) em prestações de serviços da mesma natureza ou em prestações de serviços de comunicação;

b) em operações de comercialização;

c) em processos de industrialização, produção agropecuária, extração ou geração de energia;

IV - o valor do imposto anteriormente cobrado, relativo aos serviços da mesma natureza contratados pelos prestadores de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, independentemente do sistema de tributação adotado, nas seguintes situações:

a) no transporte por redespacho, tanto sendo este efetuado entre empresa transportadora e transportador autônomo como entre empresas transportadoras (art. 635);

b) no transporte intermodal (art. 638);

Observo que em nenhum momento foram tratadas neste PAF as questões referentes à utilização de crédito fiscal relativo aos serviços de transporte CIF ou FOB, previstas nos arts. 94 e 95 do RICMS/BA, nem as vedações de utilização do crédito fiscal previstas no art. 97 do mencionado Regulamento, sendo, por isso, desnecessário qualquer comentário neste sentido.

De acordo com as cópias dos documentos fiscais acostados aos autos pelo autuante, os CTCRs foram emitidos pela empresa Rodoviário Baía Ltda., exceto o de fl. 72, que foi emitido pela Ena Transportes e Logística Ltda., e em todos os Conhecimentos de Transporte constam os dados relativos à inscrição estadual e no CNPJ dos transportadores e do remetente das mercadorias.

A acusação fiscal diz respeito à falta de apresentação dos documentos comprobatórios do direito ao crédito fiscal utilizado pelo autuado, nos meses de novembro e dezembro de 2008. Entretanto, pelo que consta nos autos, inclusive os demonstrativos elaborados pelo autuante às fls. 27/28 e cópias dos Conhecimentos de Transporte acostados ao PAF pelo autuante (fls. 47 a 72) não foi este o motivo da autuação, tendo sido confirmado pelo defendente que o Fisco analisou os Conhecimentos de Transporte, verificou que todos os dados estavam corretos e também conferiu os lançamentos efetuados no livro Registro de Entradas.

Se os emitentes dos documentos fiscais são inscritos; os CTCRs apresentam os requisitos extrínsecos e não foram constatados vícios nestes documentos, não há como deixar de reconhecer o direito ao crédito fiscal, respeitando-se a não-cumulatividade do ICMS, haja vista que se deve compensar o imposto debitado, relativo a cada operação realizada pelo contribuinte, com o tributo referente às mercadorias entradas ou adquiridas ou serviços tomados. Assim, o débito fiscal se refere aos valores do imposto devido pelo contribuinte em decorrência das operações de saídas por ele realizadas; e o crédito fiscal corresponde ao imposto relativo às entradas e serviços tomados, considerado para compensação na apuração do valor a ser recolhido.

Quanto ao argumento do autuante de que o defendente teria a responsabilidade solidária em decorrência da falta de comprovação do recolhimento do imposto no Estado de origem, entendo que não assiste razão ao autuante, haja vista que não se admitiria o crédito fiscal no caso de documento falso ou inidôneo, nos termos do art. 209 do RICMS/BA, e mesmo assim, ainda existiria a possibilidade de utilização do crédito fiscal, no caso de comprovação de que o imposto destacado foi recolhido ou lançado.

Da análise efetuada nos elementos constantes nos autos em co-
prestavadas pelo autuante e alegações apresentadas pelo defende

comprovado que houve falta de apresentação de documentos fiscais correspondentes aos créditos fiscais utilizados e não ficou caracterizado nenhum motivo de vedação à utilização do crédito fiscal. Concluo pela insubsistência desta infração.

Infração 03: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente às aquisições de leite “in natura” de produtor rural, conforme demonstrativo às fls. 29/30 e cópias das notas fiscais às fls. 74 a 130 do PAF. Consta, na descrição dos fatos, que o contribuinte adquiriu leite “in natura” de produtores rurais sediados no Estado de Minas Gerais, emitindo nota fiscal de entrada sem a comprovação do efetivo recolhimento do ICMS nas respectivas operações, nem comprovou ser detentor de Regime Especial no Estado de Minas Gerais. Consta, ainda, que o autuado utiliza tais créditos fiscais para, em transferência, quitar saldo devedor do estabelecimento matriz, sediado no município de Itapetinga – Bahia.

O defendente alega que 100% dos documentos fiscais relacionados no levantamento fiscal (Anexo III – 29/30) foram conferidos pelo fisco. Como não obteve a comprovação do recolhimento do ICMS a favor de Minas Gerais, o fisco glosou os créditos fiscais das entradas do leite no estabelecimento da ILPISA, procedimento este sem amparo legal. O defendente reitera o seu posicionamento de que não é seu papel verificar se houve ou não o recolhimento do ICMS por parte de seus fornecedores, cabendo essa função à administração tributária de cada unidade federada.

As notas fiscais objeto da autuação indicam que o defendente adquiriu as mercadorias de produtores rurais do Estado de Minas Gerais sem obrigatoriedade de manter inscrição estadual, por isso, foram emitidas as notas fiscais de entrada, indicando o fornecedor. Neste caso, entendo que a emissão dos documentos fiscais pelo autuado está amparada no art. 229, inciso I do RICMS/BA. Foram emitidas Notas Fiscais para documentar as entradas, houve o destaque do imposto nos referidos documentos fiscais, que serviram para acompanhar o transporte das mercadorias até o estabelecimento do emitente, o autuado.

O defendente requereu o parcelamento de todo o ICMS não recolhido nas operações interestaduais de leite junto aos produtores de rurais de Minas Gerais, incluindo o valor exigido no presente Auto de Infração, tendo anexado aos autos o Requerimento de Parcelamento e Termo de Autodenúncia (fls. 364/365). Portanto, está comprovado que foi efetuada aquisição do leite “in natura” junto aos produtores rurais de outro Estado, tendo sido emitidas as notas fiscais de entradas, e por meio do parcelamento de débito anexado aos autos, houve o pagamento do ICMS ao Estado de origem das mercadorias.

Considerando a comprovação apresentada pelo autuado quanto ao recolhimento do imposto ao Estado de origem da mercadoria, e que o art. 93 do RICMS prevê a utilização do crédito fiscal do valor do imposto anteriormente cobrado, relativo às aquisições ou recebimentos reais ou simbólicos de mercadorias, em razão da não-cumulatividade do ICMS, já comentada neste voto, concluo pela insubsistência deste item da autuação.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme quadro abaixo, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

INFRAÇÃO Nº	CONCLUSÃO	IMPOSTO
01	PROCEDENTE	30.712,98
02	IMPROCEDENTE	-
03	IMPROCEDENTE	-
04	PROCEDENTE	23.442,06
TOTAL	-	54.155,04

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269358.0051/09-8, lavrado contra **INDÚSTRIA DE LATICÍNIOS PALMEIRA DOS ÍNDIOS S/A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$54.155,04**, acrescido das multas de 60% sobre R\$30.712,98 e 70% sobre R\$23.442,06, previstas no art. 42, inciso III, e VII, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Esta Junta de julgamento 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 7.851/99, com efeitos a partir de 10/10/2000.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de abril de 2010

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA