

A. I. N° - 206851.0010/10-5
AUTUADO - AGRÍCOLA XINGU S/A
AUTUANTE - CARLOS AUGUSTO BARBOSA NOGUEIRA
ORIGEM - IFEP SUL
INTERNET - 10.03.2011

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0005-02/11

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. FALTA DE PAGAMENTO. **a)** BENS DO ATIVO FIXO. **b)** MATERIAL DE CONSUMO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias e bens destinados ao consumo do próprio estabelecimento ou destinados ao seu ativo fixo, é devido o imposto referente à diferença entre as alíquotas interna e interestadual. Argumentos defensivos incapazes para elidir a acusação fiscal. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** MATERIAL DE USO E CONSUMO. É vedada pela legislação tributária a utilização de crédito fiscal de material de uso e consumo. Não foi comprovado que os materiais tratam-se de produtos intermediários que participam do processo de fabricação como elementos integrantes do produto final e indispensáveis à sua composição. **b)** CRÉDITO PRESUMIDO. PROGRAMA PROALBA. USO INDEVIDO DE INCENTIVO FISCAL. Restou comprovado que o sujeito passivo utilizou crédito fiscal presumido sem atender as exigências previstas na Lei nº 7.932/01. Fato comprovado. **c)** FALTA DE APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO COMPROBATÓRIO DO DIREITO AO CRÉDITO FISCAL. Elidida em parte esta imputação. Rejeitadas as preliminares de nulidades argüidas na defesa e não acolhido o pedido para redução ou cancelamento da multa. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 29/03/2010, para exigência de ICMS no valor de R\$1.446.501,41, sob acusação do cometimento das seguintes infrações:

1. Falta de recolhimento do ICMS no total de R\$ 103.054,49, nos meses de maio e junho de 2008, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, conforme demonstrativos nos Anexos I a III (fl.14 a 109).
2. Falta de recolhimento do ICMS no total de R\$ 69.445,73, nos meses de março a julho de 2007, julho, setembro e novembro de 2008, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a uso e consumo do estabelecimento, conforme demonstrativos nos Anexos I a III (fl.14 a 109).
3. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$ 709.557,79, referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, no período de março de 2007 a dezembro de 2008, conforme demonstrativos nos Anexos IV a V (fl.111 a 176).

4. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no total de R\$ 223.945,50, referente a lançamentos nos livros fiscais sem a apresentação dos competentes documentos comprobatórios do direito ao referido crédito, nos meses de janeiro a março, agosto a dezembro de 2008, conforme demonstrativos no Anexo VI (fls.178 a 179).
5. Utilização indevida de crédito fiscal presumido de ICMS, no total de R\$ 305.023,59, nos meses de agosto a novembro de 2008, conforme demonstrativos no Anexo VIII (fl.181). Em complemento consta: “*Lançou crédito fiscal presumido no livro de Apuração do ICMS, referente a venda de algodão em pluma, com base no Proalba (Lei 7932/01) sem contudo atender as exigências da referida Lei, quanto a renúncia de aproveitamento de qualquer crédito fiscal do ICMS, condição para se habilitar a utilizar o crédito fiscal presumido referido.*”
6. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no total de R\$ 35.474,31, referente a lançamentos nos livros fiscais sem a apresentação dos competentes documentos comprobatórios do direito ao referido crédito, nos meses de outubro e novembro de 2008, conforme demonstrativos no Anexo VII (fls.181 a 261).

O autuado, por seus representantes legais, em sua defesa às fls. 269 a 288, após reprisar todas as infrações, as impugnou pelos motivos de fato e direito a seguir alinhados.

INFRAÇÕES 01 a 03

Discorre sobre a validade dos créditos fiscais, e invocou o princípio da não-cumulatividade, para argüir a inconstitucionalidade das restrições prevista na Lei Complementar 87/96, por considerar que se trata de um regime que desconsidera o elemento financeiro, e toma em consideração apenas o elemento físico do bem para fins de crédito fiscal, para concluir como inconstitucional a legislação do ICMS/Ba que serviu de base para a autuação.

Expressa seu entendimento que o crédito fiscal previsto na Constituição Federal é o do crédito financeiro do imposto assegurado em todas as operações de circulação de bens e em todas as operações de serviços, que constituem custo do estabelecimento. Transcreveu trechos de lições de renomados tributaristas, bem como, a jurisprudência do Tribunal de Justiça do RS, sobre esta questão.

Continuando, invoca o artigo 93, I, “c”, do RICMS/97, para mostrar que várias mercadorias consideradas pelo autuante como de uso e consumo, constituem-se em insumos, destacando os elementos *combustíveis e demais insumos empregados na produção agrícola*, que dariam direito a crédito do imposto, por entender que se consomem no processo de produção. Exemplifica seu entendimento com os *insumos que se desintegram totalmente no processo produtivo de uma mercadoria ou são utilizados nesse mesmo processo produtivo para limpeza, identificação, desbaste, solda, etc.*

Traz a definição de “insumos” na visão de Aliomar Baleeiro, com o fito de demonstrar que os insumos são, além de matérias primas, produtos outros que se consomem no processo produtivo.

Considera que o crédito é assegurado em todas as operações de circulação de bens e em todas as prestações de serviços, que constituem custo para o estabelecimento. Afirma que diante do que expõe em sua defesa, todos os créditos utilizados que resultaram nas autuações números [1, 2 e 3], devem ser considerados válidos, devendo as mesmas ser consideradas insubsistentes.

INFRAÇÕES 04 e 06

Afirma que não houve utilização de crédito fiscal sem a apresentação de documento fiscal, pois o que ocorreu foi um equívoco de sua parte, ao consignar erroneamente no livro Registro de Entradas de insumos o nome do emitente do documento fiscal como sendo Goiás Abastecimento de Aeronave Ltda, quando o correto é Bayer S/A. Juntou às fls.291 a 318, e 329 a, cópias dos documentos fiscais para comprovar sua alegação.

INFRAÇÃO 05

Alega que apesar de ter lançado crédito fiscal presumido no livro de apuração do ICMS, referente a vendas de algodão em pluma, com base na Lei nº 7.932/91 – PROALBA, jamais chegou a utilizá-lo.

Dizendo que houve apenas um erro formal de sua parte que não trouxe prejuízo ao Erário, já que não houve a utilização dos referidos créditos, e não houve falta de recolhimento do imposto decorrente da infração imputada, requer, a aplicação do disposto no § 6º do artigo 915 do RICMS/97.

Feitas estas considerações sobre as infrações acima, o defendant passa a comentar sobre a multa de 60% aplicada em todos os itens da autuação.

Com relação a aplicação da multa em questão, o defendant discordou da autuação dizendo que a mesma deve ter como base de cálculo o valor do tributo, e não o valor da operação efetuada, como consta no auto de infração. Ou seja, frisa que toda sanção tributária deve ser proporcional ao valor do tributo devido.

Salientando que mesmo que seja alegado a existência de previsão legal, a multa aplicada desvirtua as reais finalidades da multa pecuniária, que seriam de: a) punir o contribuinte; b) reprimir a prática de ilícito fiscal no futuro; e c) de reparar o credor, no caso, o Estado.

Desta forma, considerou confiscatória a multa aplicada neste processo, com fundamento no artigo 150, IV, da CF/88, e com base em lições de renomados juristas, e na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal em processos que houve a redução da multa aplicada.

Por conta desses argumentos, diz que a redução da multa combatida é possível de ser reduzida pelo órgão julgador administrativo, como forma de tornar mais transparente e menos abusiva a relação Estado – Contribuinte.

Ao final, requer a improcedência do Auto de Infração.

Na informação fiscal às fls.322 a 323, quanto aos itens 01, 02 e 03, o autuante esclareceu o real motivo das imputações, rebateu os argumentos defensivos dizendo que o autuado não apontou as notas fiscais que acobertaram as operações cuja natureza exemplifica na defesa, e que considera correto o aproveitamento do crédito, que foram autuados como indevidos. O preposto fiscal sustenta que materiais de limpeza, ou que acarretam desbastes ou utilizados em solda, não constituem crédito fiscal para a atividade do contribuinte, e manteve seu procedimento fiscal com base na legislação do ICMS citada no enquadramento legal.

Com relação ao item 04, concordou com a defesa no sentido de que realmente as notas fiscais relacionadas no demonstrativo VI, foram registradas "erroneamente" no livro de registro de entradas como sendo o emitente Goiás Abastecimento de Aeronave Ltda, quando na verdade se tratava de Bayer S.A. Atesta que as cópias de notas fiscais anexadas e outras posteriormente apresentadas confirmam a apropriação correta do ICMS pelo contribuinte, concluindo pela improcedência da autuação em relação a este item.

Sobre o item 05, observa que o autuado não se manifestou sobre a infração imputada.

Quanto ao item 06, que trata de lançamentos de créditos fiscais no livro de Apuração do ICMS, como outros créditos ICMS complementar nos períodos de novembro e dezembro de 2008, diz que apesar de o autuado mencioná-los não apresenta documentação e argumentação contestando a autuação.

Esclarece, ainda, que objetivando esclarecer melhor sobre a contestação do autuado, solicitou maiores informações para apreciar a sua defesa (intimação datada de 23/07/2010, doc.fl.325), retornando o mesmo em 17/08/2010 (doc.fl.324) com petição para protocolar a apresentação da documentação exigida em sua intimação, que juntou ao processo com todos os documentos apresentados (docs.fls.329 a 333).

Chama a atenção de que em sua intimação foram solicitados esclarecimentos referentes a infração 3, no sentido de que fossem apresentadas ou informadas as notas fiscais autuadas como crédito fiscal indevido, que são consideradas como créditos válidos, pois em sua petição generaliza e não especifica as mesmas. Diz que o autuado juntou cópias de várias notas fiscais, que foram acostadas ao processo, que:

- a) confirmam a procedência da autuação do item 03, por se referirem a operações de produtos destinados ao seu uso ou consumo, conforme base legal referida na autuação;
- b) apresenta cópias de notas fiscais que faltavam referentes à infração 04, comprovando a alegação em sua defesa e a improcedência dessa infração.
- c) não houve atendimento sobre o pedido referente ao item 06.

Conclui dizendo que, com exceção da infração 04, que acata a sua improcedência, ficam mantidas as demais infrações.

Encontra-se anexado ao processo o Protocolo (fl.324), referente a entrega pelo autuado dos documentos solicitados pelo autuante em 23/07/2010 (fl.325).

O sujeito passivo foi cientificado pela repartição fiscal de origem sobre a informação fiscal prestada pelo autuante, conforme intimação à fl.4.146, devidamente assinada pelo seu representante legal, porém, no prazo estipulado de 10 (dez) dias não houve qualquer manifestação de sua parte.

VOTO

Depois de examinar todos os elementos que integram o presente Auto de Infração constato que a sua composição, processamento e formalização encontram-se em total consonância com o RICMS/97 e com o RPAF-BA/99, ou seja, o lançamento tributário contém todos os pressupostos materiais e essenciais, pois os fatos geradores do crédito tributário estão constituídos nos levantamentos efetuados pelo autuante com base nos documentos fiscais do contribuinte autuado.

Quanto aos aspectos constitucionais abordados na peça defensiva em relação a legislação tributária estadual constante no enquadramento legal da cada infração, destaco a regra estabelecida pelo art. 167, I do RPAF/99 que retira do órgão julgador administrativo a competência para a declaração de constitucionalidade ou negativa de aplicação de Lei, decreto ou ato normativo.

Portanto, não é esta Junta de Julgamento Fiscal o foro apropriado para a discussão de uma possível ilegalidade de norma tributária estadual, como argüido pelo autuado, e a jurisprudência e a doutrina citada na defesa não se aplica aos fatos narrados no auto de infração objeto deste processo.

Quanto ao pedido para redução ou cancelamento de todas as multas aplicadas pelo descumprimento da obrigação principal, ressalto a legalidade das mesmas, tendo em vista que estão previstas no artigo 42, II, “f”, e VII “a”, da Lei nº 7.014/96, não podendo ser acatado o pedido de sua exclusão ou redução, visto que as penalidades impostas estão vinculadas às infrações cometidas, e este órgão julgador não tem competência para apreciar pedido de redução ou cancelamento de multa decorrente de obrigação principal, competência exclusiva da Câmara Superior deste CONSEF, consoante o art. 159 do RPAF/99.

Sobre a alegação defensiva de confiscariedade da multa de 60%, observo que a sua aplicação pelo descumprimento da obrigação principal neste processo é prevista no citado dispositivo legal, sendo que as alegações concernentes ao seu caráter confiscatório não devem ser apreciadas por estar prevista na citada lei e em face do disposto no artigo 167, inciso I, do RPAF/99.

No mérito, pelo que foi relatado, o autuado impugnou todas as seis infrações contempladas no Auto de Infração, para as quais, após analisar as peças processuais, passo a proferir meu voto.

INFRAÇÃO 01 – DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS (ATIVO FIXO)

A imputação diz respeito a falta de recolhimento do ICMS, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, conforme demonstrativo nos Anexos I a III (fl.14 a 109).

A diferença entre a alíquota interna do ICMS do Estado destinatário e a alíquota interestadual aplicável na operação conhecida como DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA, será exigida nas aquisições interestaduais de mercadoria destinada a compor o ativo imobilizado ou para serem utilizadas como material de uso ou consumo do contribuinte adquirente (art. 2º, IV combinado com artigo 4º, XV, da Lei nº 7.014/96), norma regulamentada pelo Decreto 6.284/97 (1º, § 2º, IV do RICMS /BA).

Cabível lembrar que tal exigência encontra seu fundamento de validade na própria Constituição Federal (art. 155, § 2º, incisos VII e VIII).

No caso concreto, verifico que os valores exigidos constam do demonstrativo de fl. 14, e foram apurados com base nas notas fiscais relacionadas às fls.16, 36 a 39, com a discriminação dos bens adquiridos em outras unidades da Federação e destinados ao Ativo Imobilizado, quais sejam: máquinas agrícolas, tratores, automóveis, colhedeiras e implementos agrícolas.

O sujeito passivo em sua impugnação tratou deste item juntamente com as infrações 02 e 03, porém, não apresentou quaisquer considerações substanciais acerca das citadas aquisições, limitando-se a argüir que os créditos estão assegurados em todas as operações de circulação de bens, do que se conclui que as compras de bens para integrar seu ativo fixo, constituem fatos geradores do ICMS da diferença de alíquota, conforme dispõe a legislação tributária acima citada que rege a matéria.

Desta forma, não havendo impugnação objetiva sobre a imputação, e restando caracterizada a infração, mantenho o lançamento tributário deste item.

INFRAÇÃO 02 – DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS (USO E CONSUMO) E INFRAÇÃO 03 – CRÉDITO INDEVIDO (USO E CONSUMO)

Na infração 02, foi imputada a falta de recolhimento do ICMS, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas ao consumo do próprio estabelecimento.

Já a infração 03, versa sobre aproveitamento indevido de crédito de ICMS, nas aquisições de materiais considerados como de uso e consumo do estabelecimento.

Estas infrações merecem ser analisadas conjuntamente, tendo em vista que se referem aquisições de mercadorias consideradas para uso e consumo, cujo lançamento destes itens foi impugnado com base nas seguintes premissas: que teria direito a todos os créditos em obediência ao princípio da não-cumulatividade, deixando a entender que as restrições previstas na Lei Complementar 87/96 são inconstitucionais; que várias mercadorias consideradas no levantamento fiscal como de uso e consumo, constituem-se em insumos, destacando os combustíveis e demais insumos empregados na produção agrícola, que dariam direito a crédito do imposto, por entender que se consomem no processo de produção; e que o crédito fiscal é assegurado em todas as operações de circulação de bens e em todas as prestações de serviços, que constituem custo para o estabelecimento. Além disso, o autuado invocou o disposto no artigo 93, I, “c”, do RICMS/97, para mostrar que várias mercadorias consideradas pelo autuante como de uso e consumo, constituem-se em insumos, destacando os elementos *combustíveis e demais insumos empregados na produção agrícola*, que dariam direito a crédito do imposto, por entender que se consomem no processo de produção.

Apreciando tais argüições, registro que:

a) Não é esta Junta o foro apropriado para a discussão de uma possível ilegalidade de norma tributária estadual, como argüido pelo autuado, conforme comentado na apreciação das

preliminares, e a jurisprudência e a doutrina citada na defesa não se aplicam aos fatos narrados no auto de infração objeto deste processo.

b) O RICMS, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, veda, até 31/12/2010, o aproveitamento de crédito fiscal sobre material de uso e consumo, obrigando o contribuinte a pagar a diferença de alíquota quando de suas aquisições interestaduais (art. 5º, I do RICMS/97) e define como material de uso ou consumo do próprio estabelecimento, aquelas mercadorias adquiridas, porém não destinadas à “comercialização, industrialização, produção, geração, extração ou prestação, nem, tampouco, consumidas nem integrantes do produto final ou do serviço na condição de elemento indispensável ou necessário à sua produção, composição ou prestação.” Esta definição encontra-se claramente posta no art. 93, V, “b” do RICMS/97, tendo por base a Lei Complementar nº 87/96 com suas posteriores alterações e Lei Estadual nº 7.014/96. Portanto, o citado dispositivo regulamentar veda expressamente a utilização de crédito fiscal quando a operação de aquisição se referir a mercadorias alheias à atividade da empresa.

c) No que tange a alegação de que foram consideradas indevidamente várias mercadorias que estariam enquadradas no artigo 93, I, “c”, do RICMS/97, o autuado não indicou quais foram as notas fiscais que contém insumos e produtos intermediários, tais como combustíveis e demais insumos empregados na produção agrícola. Além do mais, cotejando as notas fiscais acostadas ao processo, não verifiquei nenhuma mercadoria que se enquadra nestas condições.

d) Com relação ao aspecto contábil do custo com os materiais para uso e consumo, apesar de o autuado não ter acostado aos autos qualquer documento desta alegação, mesmo assim, entendo que não é a forma de contabilização dos materiais que assegura o direito ao crédito fiscal, mas sim, que os mesmos sejam essenciais e integrem o produto final e sejam consumidos a cada etapa de produção do mesmo como elemento indispensável à sua composição.

Em processos que tratam desta mesma matéria, sempre existe uma controvérsia entre o autuado, que sempre afirma que os materiais em questão são produtos intermediários empregados no seu processo produtivo, e o entendimento da fiscalização que sustenta que se tratam de bens destinados ao uso e consumo do estabelecimento.

Pelo que se vê, a controvérsia entre o entendimento da autuação para os argumentos defensivos, reside fundamentalmente em determinar-se qual a real utilização dos materiais no processo de produção e comercialização dos produtos objeto da atividade do estabelecimento, de modo que seja possível considerá-los ou material de uso e consumo ou como produtos intermediários.

O entendimento do CONSEF, através de reiteradas decisões, é de que para que uma mercadoria seja definida como produto intermediário (insumos e matéria prima), gerando o direito ao crédito fiscal, exige-se que, ou integre o produto final como elemento indispensável à sua composição ou, não havendo a integração, seja consumida, inutilizada, gasta ou destruída a cada processo produtivo, de forma que seja necessária a sua renovação, não de tempos em tempos, mas em cada novo processo produtivo.

Se forem consideradas as mercadorias como material de uso e consumo, de acordo com a legislação que rege a espécie, notadamente, o artigo 93, inciso V, alínea “b”, do RICMS/BA vigente à época, somente constitui crédito fiscal do estabelecimento, o valor do imposto por ocasião da entrada da mercadoria no estabelecimento, de bens ou materiais destinados, a partir de 01/01/2011, ao uso ou consumo, assim entendidas as mercadorias que não forem destinadas a industrialização, por não integrarem o produto final como elemento indispensável ou necessário à sua produção. Portanto, somente existe previsão para crédito fiscal de materiais de uso e consumo a partir de 01/01/2011.

Se, por outro lado, forem considerados como produtos intermediários para emprego em processo de industrialização, o direito ao crédito fiscal está assegurado no artigo 93, I, “b” e “c”, do RICMS/97.

Portanto, a questão se resume exclusivamente na identificação da real utilização dos bens e materiais no processo industrial.

Não propus a conversão do processo para realização de diligência para verificar a real utilização dos materiais no processo produtivo do estabelecimento, pois nos levantamentos fiscais estão especificadas as mercadorias, permitindo se saber qual a real utilização dos materiais no processo produtivo do estabelecimento, e portanto, estão presentes nos autos todos os elementos necessários para o meu convencimento sobre a lide, não persistindo qualquer dúvida sobre a utilidade dos materiais.

Considerando que a atividade do autuado é de preparação e fiação de fibras de algodão, e analisando a utilização dos materiais, em sua atividade fabril, dos produtos cujos créditos foram glosados e exigida a diferença de alíquota, verifico que a descrição dos produtos constante no levantamento fiscal às fls.16 a 176, o qual não foi impugnado o seu conteúdo pelo autuado, corroborado com as respectivas cópias das notas fiscais existentes no processo, trazidas ao processo pelo próprio autuado, e que embasam a autuação, constata-se que nelas encontram-se descritas as seguintes mercadorias:

- ✓ PEÇAS E ACESSÓRIOS DE REPOSIÇÃO DE MÁQUINAS E TRATORES
- ✓ IMPLEMENTOS AGRÍCOLAS
- ✓ BATERIA
- ✓ PNEUS
- ✓ EQUIPAMENTOS DE REFRIGERAÇÃO
- ✓ MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO (BRITA, CIMENTO)
- ✓ FERRAMENTAS AGRÍCOLAS
- ✓ MATERIAIS DE SOLDAS
- ✓ MEDICAMENTOS
- ✓ MATERIAL DE LIMPEZA
- ✓ ALIMENTOS
- ✓ MATERIAL DE ESCRITÓRIO
- ✓ MATERIAIS DE INFORMÁTICA
- ✓ MÓVEIS
- ✓ ESTRUTURA METÁLICAS
- ✓ ELETRODOMÉSTICOS
- ✓ TECIDOS E CONFECÇÕES
- ✓ MATERIAL DE INSTALAÇÃO DE GÁS COZINHA
- ✓ MATERIAL ELÉTRICO

Assim, tendo em vista que pela descrição dos materiais acima é possível identificar qual a sua utilização no processo de fabricação, concluo que nenhum deles se enquadra no conceito de insumos e/ou produtos intermediários, muito pelo contrário, evidenciam tratar-se de bens de uso e consumo. Neste caso, entendo que esses materiais não ensejam o direito ao crédito fiscal, tendo em vista que não participam do processo de fabricação como elementos integrantes do produto final, indispensáveis à sua composição.

Mantenho integralmente o lançamento do item 02, por restar caracterizado que as mercadorias foram adquiridas para uso e consumo do estabelecimento, sendo devido o ICMS, a título de diferença de alíquotas, calculado sobre a diferença entre as alíquotas internas e interestaduais nas aquisições dos produtos anteriormente referidos, conforme determinam os artigos 1º, § 2º, inciso IV e 5º, inciso I, do RICMS/97.

Por via de consequência, por se tratar das mesmas mercadorias de que cuida a infração anterior, também fica mantido lançamento do item 03, pois, de acordo com o previsto no artigo 93, inciso

V, alínea “b”, do RICMS/97, somente será admitido o crédito fiscal correspondente às aquisições de materiais de uso e consumo a partir de 01/01/11.

INFRAÇÃO 04 – CRÉDITO INDEVIDO (FALTA APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO FISCAL COMPROBATÓRIO)

A acusação fiscal diz respeito a utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a lançamentos no livro fiscal de entrada de mercadorias, sem a apresentação dos competentes documentos comprobatório do direito ao referido crédito.

As notas fiscais que não foram apresentadas à fiscalização para comprovar o lançamento dos créditos fiscais encontram-se relacionadas no demonstrativo constante no Anexo VI (fls.178 a 179), no qual, consta que o emitente de todos os documentos fiscais é Goiás Abastecimento de Aeronave Ltda.

O artigo 93, I-A, do RICMS/97, não admite o lançamento do crédito fiscal sem o competente documento fiscal. O autuado justificou que houve erro de escrituração ao consignar o nome do referido fornecedor, quando o correto é Bayer S.A, conforme cópias dos documentos às fls.291 a 319, razão do autuante ter considerado como não apresentado os documentos fiscais comprobatórios do direito ao crédito fiscal.

Considerando a concordância do autuante de que assiste razão ao sujeito passivo, de que as notas fiscais acostadas à peça defensiva e outras posteriormente apresentadas, comprovam o quanto alegado, considero insubsistente este item da autuação.

INFRAÇÃO 05 – CRÉDITO INDEVIDO (CRÉDITO FISCAL PRESUMIDO)

A glosa do crédito fiscal tem com fundamento o fato de o autuado ter lançado crédito fiscal presumido no Registro de Apuração do ICMS, referente a venda de algodão em pluma, com base no Proalba (Lei 7932/01) sem contudo atender as exigências da referida Lei, quanto a renúncia de aproveitamento de qualquer crédito fiscal do ICMS, condição para se habilitar a utilizar o crédito fiscal presumido referido.

O débito encontra-se demonstrado no Anexo VII, (fl.181), cujos valores foram apurados nos meses de setembro, outubro e novembro de 2007, segundo o que consta no RAICMS, e se referem a combustíveis e lubrificantes, enquanto que os valores dos meses de janeiro a setembro de 2008, dizem respeito a peças e combustíveis.

Observo que através da intimação fiscal constante à fl.325, em 23/07/2010, para que pudesse prestar sua informação fiscal, o autuante solicitou do autuado a apresentação de elementos que comprovassem os lançamentos dos créditos lançados no RAICMS, não sendo atendido o pedido da fiscalização, haja vista que na documentação apresentada existem apenas notas fiscais sem justificativa da origem dos lançamentos objeto deste item.

Levando-se em consideração que foi informado que o estabelecimento é beneficiário do PROALBA, fato não negado pelo autuado, não é devido o creditamento dos valores, sem justificativa plausível, pois para usufruir dos benefícios instituídos pelo PROALBA, deve haver expressa renúncia ao aproveitamento de quaisquer outros créditos do ICMS, em especial aqueles relativos à entrada de insumos da produção (art.2º, V, da Lei nº 7.932/01).

Restando caracterizada a infração, não acato pedido do autuado para que seja cancelada ou reduzida a multa, uma vez que o fato implicou na falta de recolhimento do imposto.

Mantido o lançamento

INFRAÇÃO 06 – CRÉDITO INDEVIDO (FALTA APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO FISCAL COMPROBATÓRIO)

Versa este item sobre a utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a lançamentos nos livros fiscais sem a apresentação dos competentes documentos comprobatórios do direito ao referido crédito.

Examinando o demonstrativo constante à fl.181, verifico que o débito lançado no auto de infração se refere aos valores de R\$ 34.495,80 e R\$ 978,51, lançados no RAICMS, nos meses de novembro e dezembro de 2008, sem a comprovação da origem de tais valores.

No RAICMS, fl.256 e 259, os citados valores foram lançados como “ICMS COMPLEMENTAR S/COMPRA COM SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DE COMBUSTÍVEL.”

Mantenho o lançamento do débito, visto que, conforme realçado na informação fiscal, não foi apresentado na peça defensiva qualquer documento para comprovar a origem dos lançamentos fiscais efetuados nos livros fiscais.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$1.222.555,91.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **2068510010-10-5**, lavrado contra **AGRÍCOLA XINGU S/A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.222.555,91**, acrescido das multas de 60%, previstas no artigo 42, II, “f” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

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

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de fevereiro de 2011.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO – JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – JULGADORA