

A. I. Nº - 206915.0011/14-6
AUTUADO - P & S PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA - EPP
AUTUANTE - JOSÉ JOAQUIM DE SANTANA FILHO
ORIGEM - INFAZ ALAGOINHAS
INTERNET - 12.06.2015

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0082-01/15

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO. OPERAÇÕES DE SAÍDAS COM ISENÇÃO. O art. 264, XVIII, alínea "d", do RICMS/BA, Decreto nº. 13.780/12, aduzido pelo autuado, estabelece que a admissibilidade de manutenção do crédito fiscal ocorre exclusivamente nas entradas em estabelecimento agropecuário dos produtos objeto da isenção de que cuida este dispositivo regulamentar. Tratando-se de estabelecimento comercial – caso do autuado – não há que se falar em manutenção de crédito, mas sim em estorno, conforme exigido na autuação. Infração subsistente. **2. BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO INDEVIDA. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO.** Autuado aplicou a redução de 60% da base de cálculo quando o correto seria 30%. O Convênio ICMS nº. 100/97 estabelece em sua cláusula segunda, inciso III, que fica reduzida em 30% a base de cálculo do ICMS nas saídas interestaduais de fertilizantes e adubos. Infração subsistente. **3. OPERAÇÃO TRIBUTÁVEL DECLARADA COMO NÃO TRIBUTÁVEL.** Alegação defensiva de que o autuante não discrimina no Auto de infração quais foram os produtos e Notas Fiscais que tiveram saídas não tributadas não procede. As Notas Fiscais eletrônicas arroladas na autuação estão relacionadas na planilha “Demonstrativo das Operações Tributadas Lançadas como Não Tributadas”, elaborada pelo autuante. Na referida planilha é possível identificar-se as colunas "Produtos"; "Nº da Nota Fiscal Eletrônica"; "Data da Emissão"; "Chave de Acesso"; "Base de Cálculo"; e demais dados que permitem pleno conhecimento do que se trata a autuação. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 26/11/2014, formaliza a constituição de crédito tributário no valor de R\$43.635,38, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado:

1. Deixou de efetuar estorno relativo a entrada de mercadorias com utilização de crédito fiscal e que posteriormente foram objeto de saídas com isenção, nos meses de janeiro a dezembro de 2013, sendo exigido ICMS no valor de R\$38.589,69, acrescido da multa de 60%;
2. Recolheu a menos ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, nos meses de janeiro a dezembro

de 2013, sendo exigido ICMS no valor de R\$4.605,51, acrescido da multa de 60%. Consta que nas saídas foi aplicada a redução de 30% para 60%;

3. Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses de abril a julho, setembro a dezembro de 2013, sendo exigido ICMS no valor de R\$440,18, acrescido da multa de 60%.

O autuado apresentou defesa (fls.121/122) sustentando, relativamente à infração 01, que o art. 264, inciso XVIII, alínea “d”, do RICMS/BA permite a manutenção do crédito do ICMS das entradas de produtos agropecuários para as saídas internas.

Quanto à infração 02, afirma que não efetuou saídas de produtos com redução de 60% quando o devido seria 30%, haja vista que não comercializa produtos listados no item III da cláusula segunda do Convênio ICMS 100/97.

No tocante à infração 03, alega o autuante não discrimina no Auto de infração quais foram os produtos/notas fiscais que tiveram as saídas não tributadas.

Conclui requerendo a improcedência do Auto de Infração.

O autuante prestou informação fiscal (fls. 146/147) consignando, quanto à infração 01, que o autuado cita o art. 264, inciso XVIII, alínea “d”, do RICMS/BA como dispositivo legal que lhe permite a manutenção do crédito do ICMS destacado nas notas fiscais de entradas de produtos agropecuários vendidos em operações internas.

Contesta a alegação defensiva afirmando que o referido dispositivo regulamentar, cujo teor reproduz, permite a manutenção dos referidos créditos fiscais em operações interestaduais de compras/entradas de insumos agropecuários em estabelecimento agropecuário, não para estabelecimentos comerciais como é o seu caso, conforme extrato dos seus Dados Cadastrais na Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, fls.08 a 10 dos autos.

Sustenta que, desse modo, equivocados os procedimentos de lançamentos fiscais do contribuinte e a sua interpretação do dispositivo regulamentar acima referido, equívoco este que repete e ratifica na peça defensiva.

Quanto à infração 02, diz que o autuado nega que tenha efetuado operações interestaduais de saídas de fertilizantes aplicando a redução de 60% da base de cálculo, quando o procedimento correto seria a redução de 30% da base de cálculo, alegando que não comercializa os produtos listados no item III da Cláusula Segunda do Convênio 100/97.

Observa que as Notas Fiscais eletrônicas emitidas pelo contribuinte arroladas neste item da autuação se encontram relacionadas na planilha “Demonstrativo do Recolhimento a Menor do ICMS”, fls. 74 a 76 dos autos, com cópia entregue, mediante recibo, ao seu representante, com todos os dados referentes às mesmas, inclusive a sua chave de acesso; além de cópia do seu livro Registro de Saídas, fls. 77 a 109 dos autos, onde consta o lançamento das notas fiscais eletrônicas relacionadas na citada planilha.

Assinala que é incompreensível a atitude do contribuinte de negar a ocorrência documentada de diversas operações interestaduais de venda, com destino a clientes estabelecidos no Estado de Sergipe, de fertilizantes e redução de 60% da base de cálculo.

No respeitante à infração 03, frisa que o autuado alega que no Auto de Infração não estão discriminados quais foram os produtos/notas que tiveram as saídas não tributadas.

Assevera que as notas fiscais eletrônicas emitidas pelo contribuinte e que sustentam esta infração estão todas relacionadas na planilha “Demonstrativo das Operações Tributadas Lançadas como Não Tributadas”, fls. 110/111 dos autos, com cópia, entregue mediante recibo, ao representante do contribuinte, com as colunas Produtos, Nº da Nota Fiscal Eletrônica, Data da Emissão, Chave de Acesso, Base de Cálculo e demais dados que discriminam individualmente o que está sendo cobrado do contribuinte. Acrescenta que também faz parte da documentação desta infração cópia do livro Registro de Saídas do contribuinte, fls.77 a 109 dos autos, onde constam os lançamentos das notas fiscais eletrônicas relacionadas na referida planilha.

Diz que também é incompreensível que o contribuinte afirme em sua peça de defesa que desconhece quais produtos/notas refere-se este item da autuação.

Finaliza opinando pela procedência do Auto de Infração.

VOTO

Versa o Auto de Infração em lide sobre o cometimento de três infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado, sendo todas objeto de impugnação.

No que concerne à infração 01, observo que o autuado alega que o art. 264, inciso XVIII, alínea "d", do RICMS/BA/12 permite a manutenção do crédito do ICMS referente a entradas de produtos agropecuários para as saídas internas.

Vejo também que o autuante contesta a alegação defensiva, afirmando que o dispositivo regulamentar mencionado pelo autuado, permite a manutenção dos referidos créditos fiscais em operações interestaduais de compras/entradas de insumos agropecuários em estabelecimento agropecuário, portanto, não sendo permitido aos estabelecimentos comerciais, como é o caso do autuado, conforme extrato dos seus Dados Cadastrais na Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, acostado às fls.08 a 10 dos autos.

De início, cabe observar que o direito ao crédito fiscal é assegurado ao contribuinte, em face do princípio da não cumulatividade do ICMS, segundo o qual, abate-se na operação subsequente o imposto cobrado na operação anterior.

Ocorre que a admissibilidade do crédito fiscal se dá quando as operações de saídas são tributadas.

Não sendo tributadas é vedado o crédito fiscal relativo à entrada das mercadorias no estabelecimento, salvo a existência de regra de manutenção.

Nesse sentido, estabelece o art. 310, II, do RICMS/BA/2012, Decreto nº. 13.780/12.

Art. 310. É vedado o crédito relativo a mercadoria entrada no estabelecimento ou a prestação de serviços a ele feita:

(...)

II - para comercialização, quando a operação de saída subsequente não for tributada ou estiver isenta do imposto, exceto a destinada ao exterior;

O art. 264, XVIII, alínea "d", do RICMS/BA, Decreto nº. 13.780/12, aduzido pelo autuado, estabelece que:

Art. 264. São isentas do ICMS, podendo ser mantido o crédito fiscal relativo às entradas e aos serviços tomados vinculados a essas operações ou prestações:

(...)

XVIII - as saídas internas com os insumos agropecuários relacionados no Conv. ICMS 100/97, observadas as seguintes disposições:

(...)

d) fica admitida a manutenção de crédito nas entradas em estabelecimento agropecuário dos produtos objeto da isenção de que cuida este inciso;

Portanto, tratando-se de insumos agropecuários relacionados no Convênio ICMS 100/97, existe regra de manutenção, porém, apenas para o estabelecimento agropecuário, não alcançado o autuado que exerce a atividade comercial.

Diante disso, este item da autuação é subsistente.

Quanto à infração 02, verifico que o autuado sustenta que não efetuou saídas de produtos com redução de 60% quando o devido seria 30% haja vista que não comercializa produtos listados no item III da cláusula segunda do Convênio ICMS 100/97.

Vejo também que o autuante contesta a alegação defensiva, afirmando que o autuado nega que tenha efetuado operações interestaduais de saídas de fertilizantes aplicando a redução de 60% da base de cálculo, quando o procedimento correto seria a redução de 30%. Diz que é

incompreensível a atitude do contribuinte de negar a ocorrência documentada de diversas operações interestaduais de venda de fertilizantes com destino a clientes estabelecidos no Estado de Sergipe.

Observa que as Notas Fiscais eletrônicas emitidas pelo contribuinte que sustentam esta infração estão todas relacionadas na planilha “Demonstrativo do Recolhimento a Menor do ICMS”, fls. 74 a 76 dos autos, com cópia entregue, mediante recibo, ao seu representante, com todos os dados referentes às mesmas, inclusive a sua chave de acesso; além de cópia do seu livro Registro de Saídas, fls. 77 a 109 dos autos, onde consta o lançamento das notas fiscais eletrônicas relacionadas na citada planilha.

Efetivamente, os elementos acostados aos autos atinentes a este item da autuação permite concluir que assiste razão ao autuante quanto ao acerto da autuação.

Conforme se verifica no “Demonstrativo do Recolhimento a Menor do ICMS”, fls. 74 a 76 dos autos, consta todos os dados referentes às Notas Fiscais eletrônicas arroladas neste item da autuação, havendo indicação expressa da chave de acesso de cada Nota Fiscal, sendo possível, ainda, identificar no livro Registro de Saídas do autuado, cuja cópia se encontra acostada às fls. 77 a 109 dos autos, o lançamento das Notas Fiscais eletrônicas relacionadas na citada planilha.

Relevante observar que o autuado sequer apontou uma Nota Fiscal que estivesse arrolada indevidamente na autuação, ou seja, que discriminasse produtos contemplados pelo benefício da redução da base de cálculo de 60%.

Em verdade, a análise por amostragem dos documentos fiscais arrolados nesta infração permite constatar que a autuação se apresenta correta. Menciono a título de exemplo a primeira Nota Fiscal eletrônica arrolada na planilha elaborada pelo autuante, no caso a Nota Fiscal eletrônica n. 0028, na qual se verifica que o destinatário Erasmo Rosa Trindade se encontra localizado no Estado de Sergipe, município de Lagarto, sendo o produto classificado no referido documento fiscal com o código NCM 31029000.

O Convênio ICMS nº. 100/97 estabelece em sua cláusula segunda, inciso III, o seguinte:

Cláusula segunda - Fica reduzida em 30% (trinta por cento) a base de cálculo do ICMS nas saídas interestaduais dos seguintes produtos:

(...)

III - amônia, uréia, sulfato de amônio, nitrato de amônio, nitrocálcio, MAP (mono-amônio fosfato), DAP (di-amônio fosfato), cloreto de potássio, adubos simples e compostos, fertilizantes e DL Metionina e seus análogos, produzidos para uso na agricultura e na pecuária, vedada a sua aplicação quando dada ao produto destinação diversa.

Já o código NCM 31029000 - discriminado pelo próprio autuado na Nota Fiscal eletrônica n. 0028 – diz respeito a adubos e fertilizantes, cuja redução da base de cálculo, de fato, é de 30% nas saídas interestaduais.

Desse modo, sendo inquestionável que o autuado aplicou erroneamente a redução de 60% da base de cálculo quando o correto seria 30%, esta infração é subsistente.

Relativamente à infração 03, verifico que o autuado alega que o autuante não discrimina no Auto de infração quais foram os produtos/notas que tiveram as saídas não tributadas.

Constato que a alegação defensiva não procede, haja vista que as notas fiscais eletrônicas arroladas na autuação estão todas relacionadas na planilha “Demonstrativo das Operações Tributadas Lançadas como Não Tributadas”, fls. 110/111 dos autos.

Verifica-se no referido demonstrativo as colunas "Produtos"; "Nº da Nota Fiscal Eletrônica"; "Data da Emissão"; "Chave de Acesso"; "Base de Cálculo"; e demais dados que discriminam individualmente em que consiste a autuação.

Além disso, a cópia do livro Registro de Saídas do contribuinte, fls. 77 a 109 dos autos, identifica claramente os lançamentos das Notas Fiscais eletrônicas relacionadas na referida planilha.

Assim sendo, este item da autuação é subsistente.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206915.0011/14-6**, lavrado contra **P & S PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$43.635,38**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, alínea “a”, VII, alínea “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de maio de 2015.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR