

PROCESSO - A. I. Nº 269130.0002/21-4
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - FMC QUÍMICA DO BRASIL LTDA.
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ OESTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 24/03/2023

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0026-12/23-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES TRIBUTADAS COMO NÃO TRIBUTADAS. O Autuado comprovou que os produtos estão enquadrados no Convênio ICMS 100/97, de modo que a sua comercialização em operações internas não implica em recolhimento do ICMS, nos termos do Art. 264, XVIII do RICMS/12. Mantida a autuação apenas em relação às operações interestaduais. Infração parcialmente subsistente. Representação **ACOLHIDA**. Auto de Infração **Procedente em Parte**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS para que seja julgado Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/04/2021, em razão da seguinte irregularidade:

***Infração 01 – 02.01.03:** Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses de junho, julho e setembro a novembro de 2016, fevereiro, março, maio e julho a dezembro de 2017, janeiro e junho a dezembro de 2018, janeiro e abril a dezembro de 2019 e janeiro e março a dezembro de 2020, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 2.664.779,41, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96.*

O Autuado foi notificado da lavratura do Auto de Infração via DTE em 08/09/2020, sendo efetivada a ciência tácita em 17/08/2021 (fl. 11), mas não apresentou Defesa no prazo hábil.

Lavrado o Termo de Revelia, o PAF foi inscrito em Dívida Ativa e, após ajuizada a Execução Fiscal nº 8007932-76.2021.8.05.0154, o Autuado protocolou os Embargos à Execução nº 8001776-38.2022.8.05.0154 (fls. 13 a 27).

A PGE/PROFIS solicitou informações à INFAZ OESTE e a Autuante se manifestou no sentido de que o Autuado teria comprovado que os produtos estão enquadrados no Convênio ICMS 100/97, de modo que sua comercialização em operações internas não implicam em recolhimento do ICMS, nos termos do Art. 264, XVIII do RICMS/12, elaborando novo demonstrativo, o qual reduziu o valor do imposto devido para R\$ 219.232,15 (fls. 30 a 75).

Então, a PGE/PROFIS/NCA exarou parecer, acolhido pela Procuradora Assistente da PGE/PROFIS/NCA (fls. 82 a 89), no sentido de Representar ao CONSEF pelo julgamento pela Procedência Parcial do Auto de Infração, reduzindo o seu valor para R\$ 219.232,15, nos termos do seguinte demonstrativo:

| Período | ICMS a Recolher |
|----------------|------------------------|
| jul/19 | 1.394,21 |
| ago/19 | 42.213,60 |
| nov/19 | 23.133,47 |
| mar/20 | 92.348,45 |
| jun/20 | 25.232,82 |
| nov/20 | 34.560,00 |
| dez/20 | 349,60 |
| Total | 219.232,15 |

No parecer, consta que o Convênio ICMS 100/97 prevê que são considerados insumos

agropecuários os inseticidas, fungicidas, herbicidas, germicidas, acaricidas, estimuladores e inibidores de crescimento (reguladores), vacina, soro, medicamentos e fertilizantes, entre outros produtos, produzidos para uso na agricultura e na pecuária, cujas saídas internas eram isentas no período autuado, com base no Art. 264, XVIII do RICMS/12, revogado pelo Decreto nº 20.992/21, com efeitos a partir de 01/01/2022.

Também foi constatado que os produtos autuados são inseticidas, herbicidas, fungicidas, reguladores de crescimento e fertilizantes, conforme documentos de registro dos produtos no Ministério da Agricultura e Pecuária e consulta ao *site* do Autuado.

VOTO

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS para que seja promovido o julgamento pela Procedência Parcial do lançamento, reduzindo o seu valor para R\$ 219.232,15, nos termos do demonstrativo apresentado pelo Autuante, após excluídas as notas fiscais relativas às operações internas, por estarem albergadas por isenção, nos termos do Convênio ICMS 100/97 e do Art. 264, XVIII do RICMS/12, *in verbis*:

“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, exceto os previstos nos incisos LIII e LIV do caput do art. 268 deste Decreto, observadas as seguintes disposições:

a) o benefício fiscal de que cuida este inciso alcançará toda a etapa de circulação da mercadoria, desde a sua produção até a destinação final;

b) o benefício fiscal não se aplica no caso de operação que não preencha os requisitos estabelecidos ou que dê ao produto destinação diversa da prevista como condição para gozo do benefício, caso em que o pagamento do imposto caberá ao contribuinte em cujo estabelecimento se verificar a saída;

c) a manutenção de crédito somente se aplica às entradas em estabelecimento industrial das matérias-primas, produtos intermediários, materiais de embalagem e demais insumos utilizados na fabricação daqueles produtos;

... ”

O Auto de Infração imputou ao Autuado a falta de recolhimento em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, referente às saídas de insumos agropecuários em diversos meses dos exercícios de 2016 a 2020.

Restou comprovado que os produtos comercializados eram inseticidas, fungicidas, herbicidas, estimuladores e inibidores de crescimento (reguladores) e fertilizantes, produzidos para uso na agricultura e na pecuária, isentos nas operações internas e tributados nas operações interestaduais.

Neste diapasão, a PGE/PROFIS solicitou informações para subsidiar a execução judicial do valor autuado pelo Estado, cujo PAF foi declarado revel na esfera administrativa, tendo a Autuante confirmado que houve um equívoco na autuação, a qual deveria ser efetuada apenas em relação às operações interestaduais, elaborando novo demonstrativo excluindo as operações internas, o qual reduziu o valor do imposto devido para R\$ 219.232,15.

Concluo pela correção da exclusão das operações internas, posto que gozam da isenção conferida pelos retrocitados dispositivos da legislação tributária.

Diante do exposto, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação proposta, para julgar o Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE, no valor de R\$ 219.232,15, conforme demonstrado abaixo:

| Período | ICMS a Recolher |
|---------|-----------------|
| jul/19 | 1.394,21 |
| ago/19 | 42.213,60 |
| nov/19 | 23.133,47 |
| mar/20 | 92.348,45 |

| | |
|--------------|-------------------|
| jun/20 | 25.232,82 |
| nov/20 | 34.560,00 |
| dez/20 | 349,60 |
| Total | 219.232,15 |

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta para julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269130.0002/21-4**, lavrado contra **FMC QUÍMICA DO BRASIL LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 219.232,15**, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 6 de fevereiro de 2023.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

MARCELO MATTEDI E SILVA - RELATOR

MARCELO CARDOSO DE ALMEIDA MACHADO - REPR. DA PGE/PROFIS