

ACÓRDÃO Nº:	083/2018
PROCESSO Nº:	2012/6040/502005
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2012/001518
RECURSO VOLUNTÁRIO Nº:	8.406
RECORRENTE:	QUARTETTO SUPERMERCADOS LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.061.488-0
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO. TRANSFERÊNCIA DE ICMS DE PRODUTOR RURAL. PROCESSO INDEFERIDO. PROCEDENTE – É procedente a reclamação tributária, que exige ICMS aproveitado indevidamente, referente à transferência de crédito de terceiro (produtor rural), indeferido em processo regular da SEFAZ.

RELATÓRIO

A Empresa: QUARTETTO SUPERMERCADOS LTDA é autuada por meio de Lançamento de ofício neste auto de infração, na reclamação tributária de ICMS NORMAL em campo 4.11 - Valor originário de R\$ 56.021,58, e campo 5.11 – Valor originário de R\$ 311.650,00.

Trás descrição em contexto da infração aos campos 4.1 e 5.1 em síntese, que, o sujeito passivo deixou de recolher ICMS normal, referente ao aproveitamento indevido de crédito resultante da transferência de crédito, proveniente do processo 2000/6190/000055 de Natalício Slongo, dos meses de novembro e dezembro de 2009 e transferência do crédito de João Carlos Camargo e Natalício Slongo conforme processo nº 2000/2500/2236 e 2000/2500/002238, dos meses de janeiro a dezembro de 2010, como consta em cópias do livro registro de apuração do ICMS, anexo. Cópias Levantamento Básico do ICMS, Anexa. Cópias dos processos anexa. Do exercício de 2009 e 2010.



Tipificou a Infração em campos 4.13 e 5.13, a que se Leia: Art. 45, inciso XVIII, Lei 1.287/01, onde postula:

Art. 45 É vedado ao contribuinte e ao responsável;
[.....]

XVIII – aproveitar créditos do imposto em desacordo com a legislação tributária;

Trás como Penalidade sugerida no art. 48, inciso IV, alínea “e” da Lei 1.287/01, (Redação dada pela Lei 2.253/2009), a saber:

Art. 48 A multa prevista no inciso I do artigo anterior será aplicada na forma a seguir:

[.....]

Redação Anterior (1) Lei 1.287 de 28.12.01

IV– 60 %, quando a falta de recolhimento do imposto resultar de:

e) aproveitamento indevido de crédito do imposto;

O autuante juntou aos autos, cópia de intimação solicitando documentos, cópias do Levantamento Básico do ICMS, cópia de planilha de lançamentos de ofício - detalhamento. Cópia dos livros registros de apuração do ICMS. Dos exercícios 2009, 2010. Acostados as fls. 05 a 75 dos autos.

O sujeito passivo é intimado, fls. 76, do auto de infração, via AR correio, fls. 77, com ciência em 24.07.2012.

Não comparecendo o sujeito passivo aos autos, dentro do prazo legal, vez expirada em 24.08.2012, a Agência de Atendimento de Palmas, lavra o termo de revelia, de fls. 78. O processo é encaminhado ao CAT.

O processo é distribuído de ordem, a julgadora de primeira instância que, analisando os presentes autos, faz DESPACHO/CAT/JPI/RAP nº 03/2013, considerando a necessidade de sanear o presente processo, nos meandros do art. 35, inciso IV, Lei 1288/2001, e demonstrar a forma utilizada para apurar os valores originários das reclamações. Retorna o processo ao autuante ou substituto legal para providências.

O autuante, atendendo ao solicitado, faz juntada dos processos nº 2000/6190/000055; 2000/2500/002236; e 2000/2500/002238, que deram origem aos lançamentos dos créditos fiscais transferidos, no livro de apuração do ICMS da autuada. Alega ainda, processos estes onde a Secretária da Fazenda do Tocantins, nega o aproveitamento de tais créditos requeridos por contribuintes terceiros, e utilizados por transferência pela empresa autuada. Pede seja intimado novamente o sujeito passivo. (fls.83)



A Agência de atendimento de Palmas faz Intimação, fls. 85, 86, ao sujeito passivo, da juntada de documentos pelo autuante, através de aviso AR-Correio, fls. 87, com ciência em 08.07.2014.

Em 08 de agosto de 2014, não havendo manifestação do sujeito passivo, a Agência de Atendimento de Palmas encaminha o processo ao CAT, para as devidas providências.

O processo é encaminhado de ordem a novo julgador de primeira instância, que faz DESPACHO nº 005/2015 – CAT/JPI/JCM, solicitando do autuante para fazer uma reanálise do pedido anterior feito pela julgadora singular, vez entender não cumprido na sua totalidade.

O autuante por sua vez emite o “Termo de Aditamento”, de fls. 92/93, alterando o campo 5.1, contexto, a que insere a descrever com o número do processo de transferências indevidas. Anexando cópias dos mesmos. Ademais, que seque anexo cópias do Levantamento Básico do ICMS e Detalhamento dos lançamentos indevidos de crédito, bem como os Pareceres desfavoráveis ao aproveitamento dos créditos, nos referidos processos. Propondo ainda, seja novamente intimado o sujeito passivo.

E novamente a Agência de Atendimento de Palmas faz a Intimação, fls. 95, ao sujeito passivo, com aviso AR-Correio de fls. 96-A, do termo de aditamento, com ciência em 31.08.2015.

E deste feito, na reabertura de prazo, comparece o sujeito passivo, através de seu causídico, a pleitear defesa com impugnação, acolhida em 30 de setembro de 2015, tempestiva, nos fatos e razões a que alega e argumenta.

De início, relata dos fatos da autuação, que, da decisão que negou a homologação do pedido de aproveitamento de crédito merece ser revista, da baixa da inscrição do contribuinte, do direito no pedido de crédito, na arguição sem maiores embargos, deve reconhecer que o contribuinte é legítimo detentor do crédito.

Cita jurisprudência do STJ que alargou a decadência dos impostos à homologação em Art. 150, § 4º do CTN, para 10 anos. Assim que o crédito do contribuinte não pode, de regra, ser extinto pela simples baixa da inscrição estadual, devendo respeitar os critérios de prescrição e decadência.

Que nesse sentido requer-se que o feito seja chamado a ordem a fim de que notifique o contribuinte Natalício Slong para que tome ciência da decisão que nega o aproveitamento, sob pena de decisão à margem do contraditório e ampla defesa.

Não consta preliminar;

De mérito,



Da transferência de créditos a decisão que o crédito é intransferível. (Art. 30, § 5º RICMS)

No caso em tela, o contribuinte, produtor rural sempre tem um elevado valor de crédito disponível, dificultando a operação que venha a aproveitar esses créditos em operações próprias, tendo infinitamente, direito a créditos junto ao Estado.

Resta imprescindível que se discuta o direito de transferência, a partir do caso concreto, razão pelo qual se requer manifestação expressa do fisco estadual acerca do direito ao crédito, e sua possibilidade prática da transferência e a impossibilidade de apropriação indevida do Estado, de crédito que não lhe pertence.

Ademais da exacerbação na aplicação da multa, violação ao princípio do não confisco. Entendimento consolidado do STF.

Diz que a Constituição Federal, em seu art. 150, inciso IV, veda a aplicação do confisco tributário. Ao admitir a aplicação da multa estaria violando a garantia constitucional.

Trás farta dissertação sobre a matéria, do Professor Luciano Amaro, Celso Antônio Bandeira de Melo, Roque Antônio Carraza, Sacha Calmon. E princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Que o Estado do Tocantins é um exemplo clássico dessa discricionariedade, no caso em tela, aplicou e exige deste contribuinte o pagamento da multa de 120 %, previsto na Lei 1.287/2001. Diz, Não é outra a redação. Transcreve o art. 48, inciso IV, alínea “e”, da Lei 1.287/2001 (Redação dada pela Lei 2.253, de 16.12.2009), in verbis.

Assim pede o impugnante; requer que a impugnação seja recebida e provida para:

- A. Chame o feito à ordem e notifique o contribuinte requerente do aproveitamento Sr. Natalício Slong, em garantia do contraditório e ampla defesa, manifeste sobre o termo de aditamento que negou a homologação do aproveitamento do crédito;
- B. Abra prazo para a impugnante se manifestar nos arrazoados do interessado Natalício Slongo;
- C. Manifeste o Fisco expressamente sobre a validade e vigência do crédito de ICMS do Sr. Natalício Slongo, tendo em vista uma das razões da negativa se deu por baixa da empresa, notadamente ferir direito subjetivo líquido e certo, direito adquirido sobre créditos;
- D. O Fisco manifeste sobre a possibilidade de transferência como práxis nas varias unidades da federação como legitimo instituto de política fiscal;
- E. Reconheça que a multa de 120% é confiscatória e caracteriza enriquecimento ilícito do Estado;



F. Por fim, ante a exacerbação da multa, requer a improcedência do auto de infração, pois, a CDA resta destituída de sua liquidez, característica singular de eficácia e validade do título;

G. Seja deferido prazo para juntada de procuração, documentos constitutivos da impugnante e demais documentos de interesse da demanda.

Distribuído o processo para o julgador de primeira instância, que em análise aos autos, verifica a ausência da procuração ao preposto, para que comprove a capacidade processual, a que solicita em Despacho o saneamento em vista do Art. 20, 21, Parágrafo Único, da Lei 1.288/2001.

Intimado o sujeito passivo, trás e faz juntada do instrumento de procuração acostada as fls.121, dos autos.

Novamente encaminhado o processo para o julgador singular, que o recebe e emite o relatório, de início, com explanação aos fatos da reclamação tributária, de alegações e argumentos, e fundamentos de sua análise, nas contraditas apresentadas na impugnação. Aduz;

A impugnante sustenta o direito de transferência do crédito tributário do ICMS e pede a manifestação do fisco sobre a possibilidade deste direito.

Sustenta o sentenciador que, o sujeito passivo não tem razão em sua impugnação, pois o aproveitamento na transferência do crédito do ICMS, advindo de processo de contribuintes terceiros, está vinculado ao deferimento do pedido do crédito do ICMS deste contribuinte terceiro, requerido em processo, para a SEFAZ, que vez sendo indeferido o aproveitamento do crédito, não pode ser transferido para outros contribuintes.

Afirma que, neste caso em que pese às argumentações do sujeito passivo, a autuada, obteve detalhamento dos lançamentos indevidos dos créditos do ICMS, em levantamento fiscal e planilha as fls. 06/09, bem como os pareceres desfavoráveis ao aproveitamento dos créditos do ICMS, as fls. 57/65, na referência ao processo nº 20000/2500/002236, e fls. 89/97, ao processo nº 2000/6190/000055, e nas fls. 413/421 ao processo nº 2000/2500/002238.

Que o sujeito passivo em sua impugnação não produziu provas para contraditar a ocorrência do fato gerador prevista na legislação retro citada.

E nos fundamentos de fato e de direito, a pretensão fiscal está amparada no art. 45, inciso XVIII, da Lei 1.287/2001, com penalidade no art. 48, inciso IV, alínea “e”, da Lei 1.287/2001.

Neste caso, entende o sentenciador, que a reclamação tributária esta amparada na inicial, não deixando duvida nenhuma em relação à infração denunciada e cometida. Os documentos produzidos e anexados aos autos identificam claramente e



analiticamente os elementos constitutivos que deram origem ao crédito tributário reclamado.

Assim com base na legislação supramencionada, no seu entender, é procedente a reclamação tributária que exige o estorno do ICMS aproveitado indevidamente, quando este foi indeferido na sua origem.

Diante do exposto, em decisão, pela procedência do crédito tributário no valor originário em campo 4.11, 5.11, mais acréscimos legais.

Em solicitação por despacho do Presidente do CAT, o processo é encaminhado a Agência de Atendimento de Palmas, para ciência da sentença ao sujeito passivo.

Que é notificado/intimado o sujeito passivo da sentença, em decisão que lhe é desfavorável, via AR-Correio, às fls. 129, dos autos.

Irresignável apresenta-se o sujeito passivo por meio de seu causídico representado com procuração, a propor recurso voluntário, em apreciação de 2º grau recursal.

Insurge o nobre causídico do sujeito passivo, nesta apresentação de recurso voluntário, no objetivo de reformar face da respeitável decisão em sentença proferida do julgador de primeira instância.

Em preliminar,

Prejudicial de mérito, da ausência de Fundamentação (Art. 93 CRFB/88) – Impossibilidade de Ampla Defesa - Cerceamento de Direito.

Imperioso seja reconhecida, que os argumentos e fundamentos não foram devidamente apontados na decisão em sentença, o que dificulta, impossibilita o pleno exercício do contraditório e a ampla defesa, garantidos aos litigantes, prevista em art. 5º, inciso LV, da CF/88.

No caso em tela, percebe-se com clareza a ausência de motivação na decisão que se guerreia. Evidente, a motivação não esgota seu papel ao possibilitar ao sujeito passivo a verificação do modo como à autoridade ponderou os elementos por ele produzidos no processo.

Além disso, propicia o reforço da transparência, respeito à legalidade, emergem as normas jurídicas a que levou a decisão, sua pertinência aos fatos embasadores e o inter lógico.

Que, ao deixar de apontar de forma clara e indubitosa em qual dos termos do Código Tributário Estadual se enquadra a Recorrente, inviabilizou de todo modo a defesa ou no caso o recurso, o que se fará sob aspecto de conjectura.



A ausência de fundamentação macula os corolários do devido processo legal, a fim de se identifique notadamente na legislação vigente, as razões e os motivos que levaram a recorrente ser condenada ao pagamento dos créditos tributários e suas repercussões.

Apresenta e trás varias doutrinas a abordar o princípio da motivação

Requer o reconhecimento das razões preliminares, por conta da nulidade absoluta. A decisão seja cassada. Para novo julgamento que discorra sobre as razões e motivações a levar uma decisão que enquadra a recorrente.

De mérito;

Das razões de direito para a reforma da decisão. Da existência e aproveitamento do crédito.

O Recorrente trás que: O RICMS, (Creio se enganou é CTE) assim assevera sobre o aproveitamento de créditos:

Art. 45 É vedado ao contribuinte e ao responsável;
[.....]

XVIII – aproveitar créditos do imposto em desacordo com a legislação tributária;

Que a decisão em sentença, não demonstrou qual conduta adotada pela recorrente esta em desacordo com a legislação. Não há o que se falar em aproveitamento indevido contrário a lei, se nem mesmo o crédito existe como aponta o fisco.

A recorrente apresenta seu inconformismo diante do indeferimento pela SEFAZ, em processos do aproveitamento do crédito na origem, e que em momento algum tenha transgredido a norma.

E novamente reprisa e repisa ao que se apresenta neste recurso, com suas alegações e argumentos propiciados e projetados nas mesmas teses de impugnação apresentada, já amplamente combatidas e rejeitas pelo julgador de primeira instância.

Contudo sem nenhum prejuízo ao seu inteiro teor, no seu amplo direito ao contraditório e direito de defesa, a ser apreciado por este COCRE.

Dos pedidos, excetuado o que se casse a decisão primária, são os mesmos reprisados da impugnação apresentada.

Perquirida, a Representação Fazendária observa que as razões de inconformidades expostas, constituem mais no livre exercício de defesa, haja vista



consistir resumo das mesmas alegações e argumentos já ofertados à primeira instância, sem nenhum meio de provas ou respaldo em evidências de erros ou imprecisões formais ou materiais, quer seja a primeira instância recursal jamais funcionou para situação de indeferimento de pedidos de aproveitamento de crédito, menos ainda de transferência destes.

Que a recorrente irredutível no fato do julgador de primeira instância não apreciar suas intempestivas razões de inconformidade para com a autuação. Mas, julgando apenas pelos aspectos formais e materiais de direito, nos mandamentos dos art. 45, inciso XVIII, da Lei 1288/2001 e alterações.

Porquanto, constata-se que razões de inconformidade tem mais valor probante da procedência de acusação, o que mais implica numa confissão. A recorrente discorre sobre inúmeros aspectos pertinentes a atos administrativos, na possibilidade de revisão dos atos da própria administração tributária, na SEFAZ, discorrendo acerca dos princípios de revisão de tendências em créditos tributários na titularidade de produtores rurais, de terceiros, que não aprovados, não autorizados pela administração tributária.

Todavia em momento algum, aponta com exatidão os fundamentos fáticos e lógicos legais tributários, para que o ato mereça ser reformado ou a ilidir.

Logo insustentável a argumentação que a sentença singular peca por não demonstrar motivação. Segundo palavras do Julgador Singular: “O contribuinte não tem razão em sua impugnação, pois o aproveitamento do crédito está vinculado ao deferimento do pedido feito para o aproveitamento, sendo este indeferido, não pode ser transferido para terceiros”.

E, haja vista as provas materiais inclusas de forma incontroversa, que de fato houve o lançamento de valores que correspondem ao transferidos dos referidos processos de aproveitamento de créditos, que embora alegados inexistentes, segundo argumentação declarado pela própria recorrente, foram aptos valores para se creditar na apuração do ICMS, deduzindo e reduzindo os valores recolhidos/Pagos ao erário Estadual nos períodos denunciados.

Ante ao exposto, conclui-se como inaceitáveis as razões recursais, não hesitando em recomendar a rejeição das mesmas e conseqüentemente a confirmação da decisão singular pela procedência da reclamação tributária neste auto de infração.

É em síntese o relatório,

É o relatório.

VOTO



Vistos, analisados e discutidos os autos do processo, têm-se que, a Fazenda Pública, por meio de Auditor Fiscal, em lançamento de ofício, formalizou as exigências tributárias em 02 (dois) contextos deste auto de infração nº 2012/001518. Onde trás os contextos, no teor das descrições da Infração constada de campos 4.1 a 5.1, para reclamar do sujeito passivo, omissão de recolhimento / pagamento do ICMS, proveniente do aproveitamento indevido de Crédito do ICMS, na apropriação em transferência de crédito do ICMS de terceiros, e pertencentes aos Processos de nº 2000/2500/002236, 2000/6190/000055, 2000/2500/002238 de outros contribuintes, destes sendo o Produtor Rural, que os requereu junto aos órgãos próprios da Secretária da Fazenda, **os quais foram indeferidos, não autorizados, com os pareceres desfavorável ao aproveitamento dos créditos**. Cujos valores esses, foram apropriados na compensação mensal, transportados aos campos “Outros Créditos” do Livro Registro de Apuração do ICMS, em atividade de comercio supermercados, do sujeito passivo.

Compelido pelo julgador singular e solicitado ao atuante o saneamento do auto de infração e processo, que atendidos foram alterados por Termo de Aditamento de fls. 92 a 93 dos autos. Evidencia-se que os valores foram apurados por meio de Levantamento Básico do ICMS, Planilhas de Lançamento de Ofício – Detalhamento em Demonstrativos Fiscais, as fls. 04 a 09, que abrangem os exercícios de 2009, 2010.

Despiciendo dizer do inconformismo da atuada com a decisão em sentença do julgador de primeira instância para interpor este recurso voluntário, nos motivos em alegações e argumentos, a que contra arrazoamos.

Da admissibilidade do recurso voluntário e síntese da decisão, são estes atos processuais administrativos, meramente formais, desnecessário de nossa parte qualquer manifestação.

Apreciando a preliminar alegada; PREJUDICIAL DE MÉRITO, arguida pelo sujeito passivo, temos que,

I) - DA NULIDADE DA DECISÃO PROFERIDA. DA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO (ART.93 CRFB/88) – IMPOSSIBILIDADE DE AMPLA DEFESA – CERCEAMENTO DE DIREITO.

Quanto à alegação de ser a decisão em sentença singular, totalmente desprovida de motivação, haja vista não ter tido a recorrente, informações e indicações suficientes, da suposta infração, em notória violação ao principio da ampla defesa e do contraditório, para ser nula em cerceamento de defesa, no postulado do art. 28, inciso II, da Lei 1.288/01.

Notadamente, para esta preliminar alegada, visto é ser ditas alegações, desprovidas de razão fática de ser, uma inverdade na singela pretensão, a fim de procrastinar o feito. Explico!

É por demais evidentes na sentença singular, fls. 123/127, que o ilustre notável julgador singular atendeu na emissão da sentença singular, fundamentada com



base no art. 56, da Lei 1288/01. Visto é, trouxe relato nas informações das etapas procedimentais, da autuação e exigências tributárias, na identificação do sujeito passivo e ativo, da infração e penalidade, inclusive detalhamento da defesa em impugnação, expressas em relatório. E, após, em fundamentos de fato e de direito, nas contra razões avocadas de cada argumentação e alegação sobre a matéria.

Por fim, apresenta a decisão em sentença, que foi desfavorável ao sujeito passivo, causando sua insatisfação e inconformismo.

Ademais, foi permitido sim ao sujeito passivo, conforme as intimações e notificações a ele inerentes, conhecer perfeitamente da exigência tributária, desde a lavratura do auto de infração, dos demonstrativos dos créditos tributários, quanto nas alterações e correções por meio de Termo Aditivo, fazer sua apresentação na ampla defesa e de contraditório, em Impugnações diversas. E neste “*decisio*” de primeira instância, a que coube ainda recurso voluntário. Por tudo demonstrou o digno causídico, conhecer muito bem da matéria em infração denunciada, tanto é que, lhe permitiu fazer sua tese de defesa em apresentação no seu contraditório. Não lhe causando nenhum cerceamento de defesa, como quer e da forma como insinua o digno causídico recorrente. E visto é facultado, seu amplo direito a defesa e do contraditório. Destarte, não ocorreu o cerceamento de defesa, não tendo como ser acatada esta preliminar. Portanto a rejeito. Rejeitada unânime.

De MÉRITO, como se não bastasse a preliminar arguida, ainda alega,

IV - DAS RAZÕES DE DIREITO PARA A REFORMA DA DECISÃO;

Na insistência do nobre causídico patrono do sujeito passivo, para reforma da decisão singular, dada no seu amplo direito de defesa e do contraditório;

“Data Vênia”, razão não lhe assiste desde as contra razões já apresentadas e combatidas no prejuízo a preliminar alegada, no entanto por gosto ao debate, contra arrazoamos mais uma vez;

PREJUDICIAL DE MÉRITO;

I) - DA NULIDADE DA DECISÃO PROFERIDA. DA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO (ART.93 CRFB/88) – IMPOSSIBILIDADE DE AMPLA DEFESA – CERCEAMENTO DE DIREITO.

Contudo é de bom alvitre, o bastante para aclarar ainda mais a decisão de sentença singular, fls. 123/127, a não pairar dúvidas e questionamentos, e demonstrar que o sentenciador singular, agiu nos parâmetros legais. Para tanto transcrevemos e colamos alguns trechos “*ipsis litteris*” nos Fundamentos de Fato e de Direito de sua sentença de primeira instância, fls. 125, a saber:

“A pretensão fiscal está amparada no **Art. 45, inciso XVIII, da Lei 1.287/01**, com penalidades do **Art. 48, inciso IV, alínea “e” da Lei 1.287/01.**”

“A impugnante sustenta o direito da transferência do crédito tributário do ICMS e pede a manifestação do fisco sobre a possibilidade deste direito.”



“As suas alegações não devem prosperarem, pois o processo administrativo tributário **cumpr**e na íntegra os requisitos do artigo 35 da Lei 1.288/2001 e suas alterações. O dispositivo legal infringido está evidente e claro na peça inicial, no que diz respeito a descrição da infração do contexto 4.1 e do contexto 5.1 conforme Termo de Aditamento. Em relação a intimação para impugnação no prazo de 30 dias, está juntada ao processo folhas 98 e 113 dos autos e atende o que dispõe a legislação tributária.”

“Neste caso em que pese às argumentações da autuada, o contribuinte obteve o detalhamento dos lançamentos indevidos dos créditos do ICMS (fls. 06/09), bem como os pareceres desfavorável ao aproveitamento dos créditos às fls. 57/65 referentes ao processo nº 2000/2500/002236, fls. 89/97 referente ao processo 2000/6190/000055 e fls. 413/421 referente ao processo 2000/2500/002238.”

“O contribuinte não tem razão em sua impugnação pois o aproveitamento do crédito esta vinculado ao deferimento do pedido feito para aproveitamento, sendo este indeferido, não pode ser transferido para terceiros.” (Grifos nosso).

Diante do acima transcrito e demonstrado, percebe-se que o julgador singular trouxe sim com bastante propriedade em sua sentença de primeira instância, a fatídica infração praticada pelo sujeito passivo, assim inverossímil as alegações e os argumentos abraçados pelo nobre causídico, aviltando que razão não lhe assiste.

IV. 1 - -DA EXISTÊNCIA E APROVEITAMENTO DO CRÉDITO;

Notadamente ao que nos parece neste processo, é o nobre causídico não querer ver, ou até mesmo ignorar a Legislação Tributária que não lhe seja favorável, e flui-se o desconhecimento do ilustre causídico correlacionado ao princípio da verdade material, e principalmente aos elementos postulados do Art. 46, § 1º, da Lei 1.288/01, “**verbis**”:

Art. 46. Constitui infração toda ação ou omissão do contribuinte, responsável ou intermediário de negócios que importe em inobservância de normas tributárias, especialmente das contidas nos art.s. 44 e 45.

§ 1º Quem, de qualquer modo, concorra para a infração por ela se responsabiliza, na medida da sua participação.

Não obstante, após todo o detalhamento do julgador singular, acima transcrito quanto aos processos do produtor rural, vê-se que o ilustre causídico do sujeito passivo, quer a todo custo, o poder se apropriar de uma “Transferência de crédito do ICMS” advinda de produtor rural, reafirmado com os pareceres desfavorável ao aproveitamento dos créditos às fls. 57/65 referentes ao processo nº 2000/2500/002236, fls. 89/97 referente ao processo 2000/6190/000055 e fls. 413/421 referente ao processo 2000/2500/002238.



No entanto, em todas as oportunidades ofertadas ao sujeito passivo, em impugnação e recurso voluntário, onde o nobre causídico não trás e faz prova de qual e quais os “Documentos Fiscais” legais tem, para se creditar desse ICMS, ou qual a “Legislação Tributária” específica se fundamenta para tal procedimento. Mas não o faz, visto é que não as têm!

Porém, reportando nas alegações e argumentos apresentados em recurso voluntário, por meio do ilustre causídico, referentes aos créditos tributários apropriados de processos de terceiros, ou seja do produtor rural, temos a contra arrazoar;

Imperativo trazer de inicial a estes autos do processo, não constar na Legislação Tributária a particularidade de “AUTORIZATIVO” e ou “PERMISSIVO” específico, em se fazer “**Transferência de crédito do ICMS**” advindo de produtor rural para com as empresas de outras atividades, em especial a esta de comércio em supermercados.

Há sim procedimentos próprios ao estabelecimento de produtor rural, não optante de escrita fiscal, para se obter créditos de ICMS de mercadorias adquiridas, para a compensação com débitos do ICMS em vendas de seus produtos, no gotejamento crédito x débito, conforme dispõe a Legislação Tributária.

Convenhamos, é de se entender que; quem deveria questionar estes processos do pedido de aproveitamento do crédito de ICMS agricultura ou pecuária é o produtor rural e ou seu preposto que os requereu. Seguiu seus trâmites, teve conhecimento em suas etapas e obteve seu resultado negado, desfavorável, foi dado e concedido prazo, para apresentar recurso ou contestação, não o fazendo ou não se apresentando dentro do prazo, e tornou-se revel, nestes processos.

Entretanto, de forma irregular, o produtor rural ofertou ao sujeito passivo a “Transferência de Crédito do ICMS”, que o aceitou e escriturou em seus livros fiscais para os meses de **Novembro e Dezembro do exercício de 2009**, e de **Janeiro a Dezembro de 2010**, sem nenhum “Documento Fiscal” ou “comprovante legal” para esta transferência de crédito de ICMS, ferindo a norma, a legislação tributária.

Destes seus processos em histórico, temos que: foram feitos 03 (três) requerimentos na solicitação de aproveitamento de crédito de ICMS, referentes aos processos nº 2000/2500/002236, nº 2000/6190/000055 e nº 2000/2500/002238, em nome de Natalicio Slongo, produtor rural com Inscrição Estadual nº 29.011.257-5, protocolados em **17 de Agosto de 2000**, na Coletoria Estadual de Lagoa da Confusão - TO.

Nos pedidos em requerimentos, o interessado informa que os insumos, energia elétrica, comunicação, óleo diesel, e outros, foram utilizados no cultivo de 1.400,0 há, de plantio de arroz irrigado, e pede seja deferido e expedido comprovante de crédito de ICMS – modelo 27, na conformidade do Art. 213 do RICMS Decreto 462/97.



Os processos tiveram seus trâmites em procedimentos processuais através de Despachos, Manifestações e Pareceres Tributários. Destes onde chegou ao conhecimento do produtor rural/contribuinte, através de expediente Certidão, a dar ciência do parecer, de que **ficou ciente em 19 de setembro de 2006, fls. 98**, para os processos nº 2000/6190/000055 e fls. 66, para o nº2000/2500/002236, e na data de **23 de agosto de 2007 (2006) fls. 422**, para o processo nº 2000/2500/002238, de seu resultado “desfavorável” ao crédito do ICMS pleiteado.

Assim não poderia o produtor rural ter transferido um crédito de ICMS impróprio, haja vista ter o requerente o conhecimento de ser “desfavorável”, e seu “indeferimento”, conforme seu ciente na data acima, para os exercícios de **2006/2007** e a transferir o suposto crédito do imposto para o sujeito passivo nos exercícios de **2009/2010**.

Dentre estes procedimentos, temos em parte a legislação tributária, nos textos do Capítulo XIII, Dos Estabelecimentos Produtores, esculpido dos art.s 498 a 499, do Regulamento do ICMS – RICMS – Decreto nº 2912/2007.

Destarte para se buscar os fundamentos sobre esta matéria na regência da legislação tributária, á época dos fatos geradores, estes se encontram em espectro na Portaria SEFAZ nº 994/2004, de 30.06.04 e Portaria SEFAZ nº 766/2005, de 12.05.05, e Regulamento do ICMS – RICMS – Decreto nº 462/97.

É inconteste que o imposto é não cumulativo, mediante a Lei Complementar 87, de 13 de setembro de 1996, em seus artigos 19 e 20. Consequentemente adotada na Legislação Estadual, com procedimentos especiais diferenciados para o produtor rural. A propósito o art. 20, LC 87/96, a saber:

Art. 20. 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 esta ou outra unidade federada.

Que se fez necessário a sistematização de critérios específicos para estabelecimentos produtores rurais, a apuração do imposto em relação a operações praticadas para aqueles optantes com escrituração em livros próprios e emissão de notas fiscais, e aqueles não optantes, sem escrituração e não emissão de notas fiscais próprias.

Contudo, a Portaria SEFAZ nº 994/04 dispõe-nos o Art. 14, Parágrafo único e Art. 15, sobre os procedimentos que deverão ser adotados para o produtor rural não optante, a que se aplicará e tem-se que, deverá preencher o Requerimento de Crédito do ICMS Agricultura - RCIA, ou Pecuária - RCIP, vistos a que foi adotado para os processos evidenciados.



É inconteste na legislação Estadual, do Direito ao Crédito, Art. 30, do RICMS – Decreto nº 462/97, temos; “**verbis**”:

Art. 30. Para a compensação a que se refere o art. 28 deste regulamento, 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 e consumo ou ativo permanente ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

Ademais, é condicionado à idoneidade da documentação e autorizado pelo Diretor da Receita, nos preceitos do § 4º, 6º, inciso II, Art. 30, Decreto 462/97, “**Verbis**”:

Art. 30. [.....]

§ 4º O aproveitamento do crédito fica condicionado à idoneidade da documentação e da escrituração fiscal, nos prazos e condições estabelecidos nesse regulamento.

§ 6º O documento fiscal não registrado no período de apuração do imposto poderá constituir crédito, desde que:

II - seja autorizado pelo Diretor da Receita, mediante requerimento do contribuinte, nos demais casos.

Também é de ser atentar quanto da vedação ao crédito em art. 32, inciso II, alínea “a” do RICMS - Decreto nº 462/97, “**verbis**”:

Art. 32. Não implicará crédito para a compensação com o montante do imposto devido nas operações ou prestações subsequentes, relativamente:

II – à mercadoria entrada no estabelecimento ou à prestação de serviços a ele feita:

a) para integração ou **consumo em processo** de industrialização ou **produção rural** quando a saída do produto resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto, exceto se tratar de saída para o exterior; (Grifos nosso)

Em relação Do Comprovante de Crédito do ICMS, a que pede o requerente, seja deferido e expedido Comprovante Crédito do ICMS na conformidade do Art. 213, § 1º, do RICMS Decreto 462/97. Temos “**verbis**”:

Art. 213. O comprovante de crédito do ICMS, modelo 27, será emitido pela Coletoria Estadual ou posto fiscal nas operações ou prestações que ensejem crédito do ICMS aos produtores agropecuários deste Estado.



§ 1º. O produtor agropecuário estabelecido nesse Estado, toda vez que adquirir mercadorias ou for usuário de serviços tributados pelo ICMS, para poder se creditar do imposto deverá apresentar à Coletoria Estadual ou posto fiscal de sua jurisdição, a documentação fiscal relativa à operação ou prestação, a qual será retida pela repartição e emitido o comprovante de crédito;

Notadamente nesta legislação a sequência desse Comprovante Crédito do ICMS – modelo 27, em art. 102, inciso IV, do RICMS – Decreto 462/97, “**Verbis**”:

Art. 102. Nos casos especiais previstos neste Regulamento, **para fins de controle interno, serão ainda emitidos os seguintes documentos fiscais:**
[.....]

IV – **comprovante de crédito do ICMS, modelo 27;** (Grifos nosso)

Note bem que, a emissão deste “comprovante de crédito de ICMS – modelo 27”, mesmo que houvesse a “Homologação” pelo órgão próprio da SEFAZ, destes créditos requeridos pelo produtor rural, não significa que o produtor rural tenha domínio sobre o mesmo, seja o detentor, para os transferir a outros, de qualquer forma, ferindo a norma, a legislação. Haja vista ser esse documento **para fins de controle interno**, da Secretaria da Fazenda, para a compensação com o débito do imposto, no cotejamento débito x crédito na Coletoria Estadual, conforme preceito do Art. 102, inciso IV, RICMS – Decreto 462/97.

Ainda, Observando a Portaria SEFAZ nº 994/04, preceitua no Art. 2º, inciso III, “**verbis**”:

Art. 2º. O estabelecimento produtor rural **com inscrição ativa** no Cadastro de Contribuintes do ICMS do Estado do Tocantins – CCI/TO **poderá:**
[.....]

III – efetuar o cotejo entre créditos e débitos, observado os art. 8º, 9º. (grifos nosso)

Todavia, a mesma Portaria dispõe no Art. 17, inciso II, “**verbis**”:

Art. 17. Protocolado o pedido, o responsável pela Coletoria da Receita Estadual, deverá previamente:
[.....]

II – verificar **a regularidade cadastral do Produtor:**

Mediante a Legislação acima declinada, e nas informações que constam e trazem nos processos, há óbices legais impeditivos para que seja homologado o pleito solicitado, e também, haja vista que, em análise as informações Cadastrais do



requerente, o produtor rural, verificou-se que a sua CCI/TO encontra-se baixada, conforme Boletim de Informações Cadastrais – BIC, anexa aos autos dos processos.

Ressalta-se que o procedimento da baixa da CCI/TO ter sido voluntária, solicitada pelo próprio contribuinte produtor rural, na sua efetivação no BIC em data de 17 de novembro de 2004.

Ademais, sendo o caso, do lançamento e do controle dos créditos, e da compensação do estorno e da vedação do crédito, é se ativer, na atenção aos artigos 19 a 23, das Portarias nº s 994/04 e 766/05, em especial ao preceito em art. 20, § 4º, “**verbis**”:

Art. 20. O crédito de ICMS homologado será: (Redação dada pela Portaria nº 766, de 12.05.05).

[.....]

§ 4º O direito de utilizar o crédito homologado extingue-se decorridos cinco anos contados da data da emissão do documento fiscal, acrescendo-se a esta prazo o tempo decorrido entre a data em que o contribuinte protocolou o REQUERIMENTO DE CREDITO DO ICMS, e a data da homologação do crédito. (Redação dada pela Portaria nº 766 de 12.05.05).

É primordial, no entanto, que seja observado com relação à transferência do crédito do ICMS, no preâmbulo do § 5º, do art. 30, Decreto 462/97, “**verbis**”:

Art. 30. Para a compensação a que se refere o art. 28 deste regulamento, 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 e consumo ou ativo permanente ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

[.....]

§ 5º **O crédito do imposto é intransferível**, só produzindo **efeitos fiscais em favor do contribuinte consignado no documento fiscal como destinatário** das mercadorias ou usuário dos serviços. (Grifos nosso).

As evidências em infração tipificada neste auto de infração são robustas e claras para as exigências tributárias reclamadas.

“**Ad argumentandum tantum**”, na concessão feita ao adversário, a fim de refutá-lo com mais segurança. Somente para argumentar e o deixar informado.

Há que separar as disposições em contrário. Nas evidências trazidas pela legislação tributária com referência a: “Da Transferência do Saldo Credor”, estabelecidas no art. 20 ao art. 27, do RICMS, Decreto 2.912, de 29 de dezembro de



2006, que, diga-se de passagem, não se refere aos termos e reportam aos fatos geradores, neste processo administrativo tributário.

Para ilustração a este processo, e demonstrar que estes preceitos não servem para os procedimentos praticados nos fatos geradores e motivadores desta demanda, que citamos e transcrevemos os artigos 20, parágrafo único, 21, *caput*, 22, *caput*, 23, *caput*, RICMS, Decreto 2912/2006, “**Verbis**”:

Art. 20. Para efeito de aplicação do disposto no art. 29 da Lei 1.287/01, os saldos credores acumulados podem ser transferidos a outro estabelecimento do contribuinte, localizado neste Estado, nas hipóteses e termos estabelecidos nesta seção.

Parágrafo único. O crédito transferido só pode ser utilizado pelo estabelecimento favorecido na compensação do imposto devido por operações ou prestações realizadas no período de apuração em que foi efetuada a transferência ou em períodos futuros.

Art. 21. A autorização para a transferência de saldo credor deverá ser solicitada pelo estabelecimento detentor do crédito acumulado, mediante petição protocolizada na agência de atendimento de jurisdição do contribuinte, contendo as seguintes informações:

Art. 22. A transferência de saldo credor é condicionada a que os contribuintes, cedente e beneficiário, do crédito fiscal sejam enquadrados no mesmo regime de apuração do imposto.

Art. 23. Após a autorização prevista no art.21, o contribuinte detentor do saldo credor emite Nota Fiscal, Modelo 1, que deve conter, além dos demais requisitos, as seguintes indicações:

Art. 27. É vedada a transferência de crédito fiscal para estabelecimento de terceiro. (Grifos nosso)

A comprovação nas reclamações tributárias, dada ausência de lastro em provas robustas para ilidir o ilícito fiscal, por meio do sujeito passivo. E nas averiguações procedidas pelo autuante, culminando com a apresentação dos processos deste produtor rural, e levados a efeito devido ao termo de aditamento, que sustentam a exigência tributária originária.

A questão de confisco na exacerbação na aplicação da multa, não cabe a esse Colendo Conselho Administrativo Tributário, julgar matéria que não é de sua alçada, e sim de outras esferas e tribunais, no entanto, apenas cumprir ao que a Lei Tributária determina.

Também a gradua ao sujeito passivo na sua participação na infração. De tudo produz efeitos para a declaração da procedência deste auto de infração sobre os valores nas exigências dos créditos tributários em auto de infração.



E por todo o exposto, conheço do recurso voluntário, tempestivo, nego-lhe provimento, rejeito a preliminar alegada de: NULIDADE da decisão em sentença singular por Cerceamento de Defesa, para confirmar a decisão em primeira instância que julgou procedente as reclamações tributárias em campo 4.11 - Valor originário de R\$ 56.021,58, e campo 5.11 – valor originário de R\$ 311.650,00 do auto de infração nº 2012/001518, e julgar procedente os créditos tributários, nos acréscimos e corrigidos nas cominações legais, mediante a peça basilar que lhe foi imputada

É como voto.

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade das reclamações tributárias por cerceamento a defesa, por falta de fundamentação da sentença singular, arguida pela Recorrente. No mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e negar-lhe provimento para, confirmando a decisão de primeira instância, julgar procedente as reclamações tributárias constante do auto de infração de nº2012/001518 e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de R\$ 56.021,58 (cinquenta e seis mil, vinte e um reais e cinquenta e oito centavos), R\$ 311.650,00 (trezentos e onze mil e seiscentos e cinquenta reais) referente os campos 4.11 e 5.11, respectivamente, mais os acréscimos legais. O representante fazendário Gaspar Maurício Mota de Macedo fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Heverton Luiz de Siqueira Bueno, Josimar Júnior de Oliveira Pereira, Luiz Carlos da Silva Leal, Osmar Defante, Ricardo Shiniti Konya e Kellen C. Soares Pedreira do Vale. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte e seis dias do mês de fevereiro de dois mil e dezoito, o conselheiro Suzano Lino Marques.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS,
em Palmas, TO, aos onze dias do mês de maio de 2018.

Suzano Lino Marques
Presidente

Heverton Luiz de Siqueira Bueno
Conselheiro relator

