



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11686.000362/2008-11
Recurso nº
Resolução nº **3403-00.175 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Data 6 de abril de 2011
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente YARA BRASIL FERTILIZANTES S.A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência nos termos do voto do Relator.

Antonio Carlos Atulim – Presidente

Marcos Tranchesi Ortiz – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti, Marcos Tranchesi Ortiz e Antonio Carlos Atulim.

Relatório

Os autos abrigam pedido de ressarcimento, por meio do qual a recorrente intenta receber pelo saldo credor acumulado da COFINS calculada pelo regime da não-cumulatividade, relativamente ao primeiro trimestre de 2005, em virtude da percepção de receitas tributadas à alíquota zero, conforme asseguram os artigos 17, da Lei no. 11.033/04 e 16, da Lei no. 11.116/04.

Ao término do procedimento fiscal instaurado para a confirmação da existência e das dimensões do direito vindicado, a autoridade encarregada preparou o relatório acostado às fls. 17/20 dos autos no qual conclui pela procedência apenas parcial da pretensão, em razão das seguintes irregularidades:

(a) no trimestre considerado, a recorrente teria transferido onerosamente a terceiros créditos de ICMS acumulados em sua escrita fiscal sem, em contrapartida, expor à tributação os ingressos recebidos sob os respectivos negócios;

(b) a recorrente apropriara créditos sobre os dispêndios incorridos com a contratação de frete entre estabelecimentos da própria empresa, em desacordo com o artigo 3º, inciso IX, da Lei no. 10.833/03, segundo o qual apenas o frete pago na operação de venda proporciona semelhante direito ao contribuinte.

Do despacho decisório, a interessada opôs tempestiva manifestação de inconformidade, negando, em primeiro lugar, ter praticado as transferências de direitos creditórios do ICMS de que lhe acusa a auditoria fiscal. Colacionando aos autos cópia de contrato celebrado com a Secretaria da Fazenda do Rio Grande do Sul (fls. 58/61), afirmou, sim, ser beneficiária de incentivo fiscal estadual consistente em crédito presumido equivalente a 75% do montante do imposto incidente sobre as operações interestaduais envolvendo fertilizantes de fabricação própria. Sustentou, também, que o subsídio em questão não tem natureza de receita e, por conseguinte, que sobre ele inexistia obrigação de calcular e de recolher a contribuição em causa.

Alegou ainda a requerente – trazendo aos autos planilha demonstrativa (fls. 63) – que as remessas que realiza entre seus diversos estabelecimentos País afora, envolvem uma pequena monta de produtos acabados (cerca de 5%) e uma grande parcela de itens semi-elaborados, cujo processo industrial é concluído na unidade de destino. Daí que, prossegue, o frete contratado no primeiro caso seria equiparável ao frete na operação de venda, enquanto que, na segunda hipótese, o preço do frete integraria o próprio custo de produção do bem em fabricação, a ponto de qualificá-lo como insumo da atividade.

No aresto recorrido, a DRJ-Porto Alegre desproveu por inteiro a manifestação de inconformidade, o que impeliu a contribuinte a interpor recurso voluntário, no qual reitera a fundamentação de sua manifestação de inconformidade.

Este o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Marcos Tranchesi Ortiz, Relator.

De acordo com a fiscalização, o crédito a que a recorrente faz *jus* seria inferior ao pretendido, inicialmente porque operações realizadas no trimestre para transferência a terceiros de direitos creditórios relativos ao ICMS não teriam sido espontaneamente submetidas à tributação. Anexo ao relatório de informação fiscal, às fls. 15, há, inclusive, uma planilha demonstrativa dos valores que, segundo o auditor encarregado do procedimento, a recorrente teria auferido como resultado dos aludidos negócios jurídicos.

De sua parte, a interessada nega sumariamente, tanto na manifestação de inconformidade como no recurso que, de fato, haja praticado semelhantes operações, sustentando também que a legislação local as vedaria. Especulo que, no intento de explicar a origem dos valores que a fiscalização interpretou serem provenientes destas transferências, a recorrente traz aos autos cópia de convênio firmado com a Secretaria da Fazenda do RS (fls. 58/61), relatando ser titular de incentivo fiscal concernente ao ICMS.

Do documento se lê, com efeito, que, atendida uma série de condições, a recorrente desfrutaria, desde julho de 2004, de crédito presumido do ICMS correspondente a uma parcela do valor do próprio imposto incidente nas operações de saída de fertilizantes de fabricação própria, com destino a outros estados da federação. Sinteticamente, portanto, ao comercializar os produtos a adquirentes de outras unidades federativas e apurar o imposto correspectivo, a pessoa jurídica reconheceria, em sua escrita fiscal e contábil, um direito oponível ao Estado do Rio Grande do Sul, no importe de 75% daquele tributo.

Diante de eventos sujeitos a procedimentos contábeis tão distintos, difícil conceber que a fiscalização os possa ter confundido. Enquanto a transferência onerosa de saldos credores do ICMS se processa por lançamento a crédito em conta de “impostos a recuperar” e a débito de “caixa” ou “bancos”, acompanhada, simultaneamente, por uma redução de mesmo valor nos saldos mantidos no livro de apuração do tributo, a apropriação do alegado crédito presumido conduz a registros opostos em “impostos a recuperar”. A conta é *debitada* (isto é, acrescida) e assim permanecerá até que, chegado o vencimento do prazo para o recolhimento do ICMS, a compensação aconteça. Daí porque, ao menos por ora, a versão trazida pela parte não me satisfaz inteiramente.

É fato que a fiscalização não produziu nos autos sequer um início de prova do fato que alega: a cessão onerosa de créditos de ICMS. Limita-se, como expus, a confeccionar uma planilha demonstrativa dos valores que supostamente teriam sido auferidos pela empresa a este título. Os autos não contêm, repita-se, qualquer elemento documental capaz de debelar a incerteza quanto à ocorrência das tais operações.

Observo, todavia, do “Termo de Início de Fiscalização” que, ao ensejo do procedimento, a empresa foi intimada a fornecer à auditoria uma vasta gama de documentos fiscais e contábeis, alguns dos quais, em tese, aptos a melhorar os níveis de certeza no julgamento da lide. Entre eles, cito em particular a requisição de informação quanto “*ao valor mensal das receitas com créditos de ICMS transferidos a terceiros*”. Mais importante até, vejo de fls. 11/12, que a recorrente atendeu à intimação entregando à autoridade um CD-ROM que supostamente continha: (i) balancetes, (ii) razões de contas como “vendas diversas” e “receitas diversas”, (iii) demonstrativo de cálculos, (iv) planilha dos incentivos fiscais, e (iv) livros fiscais (entrada, saída e apuração) relativos ao ICMS.

Ao que tudo indica, portanto, foi com base no exame destes elementos que a fiscalização produziu o relatório de fls. 17/20 e as planilhas que o acompanham, a significar que tenha compulsado documentos aptos a esclarecer a questão.

Neste contexto, a proposta que apresento é a de conversão do julgamento em diligência, sem o que tenho por prematura a resolução do recurso. Como a medida, porém, não pode se prestar a corrigir a incompetência da parte a quem a lei atribui o ônus da prova, limito-me a determinar ao órgão de origem que junte aos autos *via impressa* dos elementos documentais – *dentre aqueles já obtidos junto à recorrente no curso da fiscalização* – que

entenda capazes de comprovar a existência e os montantes das supostas operações de cessão de créditos de ICMS a terceiros.

Aproveito o ensejo para também determinar à autoridade de origem que, a partir do exame deste mesmo conjunto documental, informe sobre a possibilidade de segregar, dentre os fretes contratados pela recorrente para transporte de itens entre suas próprias unidades, os que tinham por objeto a remessa de produtos acabados daqueles que, de outro lado, envolveram somente itens em fabricação. Caso afirmativa a resposta, deverá a autoridade elaborar quadro separando as duas situações.

Finda a diligência que, repito, não objetiva a coleta de provas adicionais àquelas já anteriormente entregues pela recorrente, a autoridade elaborará relatório conclusivo a respeito das questões submetidas (descrevendo, inclusive, as supostas transferências de saldo credor de ICMS) e, na seqüência, abrirá vista para manifestação da interessada, no prazo de trinta dias.

Feito isso, retornem os autos para continuação do julgamento.

Marcos Tranchesí Ortiz