

PROCESSO - A. I. Nº 110123.0027/03-2
RECORRENTE - ACOPLA - INDÚSTRIA, COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4º JJF nº 0387-04/04
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ

2ª. CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO CJP Nº 0203-12/05

EMENTA: ICMS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS AO ATIVO FIXO. Decisão modificada parcialmente. O sujeito passivo apresentou documentos comprobatórios que os referidos equipamentos foram financiados pelo FINAME e inclusos no programa PROBAHIA, para ser objeto da isenção prevista no art. 27, II, “b”, do RICMS/97. Aplicada a multa por descumprimento de obrigação acessória, de acordo com o art. 42, XXII, da Lei nº 7014/96. Infração parcialmente comprovada. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo autuado contra a Decisão da 4ª Junta de Julgamento Fiscal que houvera julgado Procedente em Parte o Auto de Infração referenciado, exigindo pagamento de imposto no valor de R\$31.489,15, acrescido de multa de 60%, além da multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor de R\$4.347,42, reduzindo a exigência do imposto para R\$22.401,51, em decorrência de:

- 1. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a lançamento de documentos fiscais em duplicidade – R\$95,64;*
- 2. Utilização antecipada de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias cujas entradas, no estabelecimento, ocorreram em data posterior à da utilização do crédito fiscal – multa de R\$4.347,42;*
- 3. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento – R\$23.613,62;*
- 4. Falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento – R\$6.017,26;*
- 5. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a imposto não destacado em documentos fiscais – R\$150,00;*
- 6. 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 a consumo do estabelecimento – R\$1.612,63.*

O autuado apresentou defesa contestando parcialmente a infração 3 e em relação ao item 4 disse que o valor exigido refere-se à aquisição de equipamentos destinados à ampliação da planta de produção, financiados pelo FINAME e inclusos no programa PROBAHIA, isentos do pagamento de diferença de alíquotas, por força do disposto no art. 27, II, “b”, do RICMS/97.

Os autuantes, sobre a infração 4 afirmaram que em nenhum momento o autuado apresentou documentos que comprovem que os equipamentos foram financiados pelo FINAME e inclusos no programa PROBAHIA.

A 4ª Junta de Julgamento Fiscal baixou os autos em diligência para verificar as alegações do autuado em relação à infração 3.

O ilustre relator da Decisão recorrida manteve a exigência em relação ao item 4, tendo em vista que o sujeito passivo em nenhum momento apresentou documentos que comprovassem que os equipamentos adquiridos foram financiados pelo FINAME e inclusos no programa PROBAHIA.

Salientou que, pelo que dispõe o art. 27, II, “b”, do RICMS/97, a isenção em comento é condicionada ao reconhecimento do benefício por ato do inspetor fazendário do domicílio fiscal do contribuinte, em face da análise técnica dos motivos apresentados pelo interessado, fato, também, não comprovado pelo impugnante.

Assim, manteve a exigência, considerando, ainda, que quando a fruição ou o reconhecimento do benefício fiscal depender de condição, não sendo este satisfeito, o tributo considera-se devido no momento em que houver ocorrido a operação ou prestação sob condição.

O recorrente, por seu advogado, interpôs Recurso Voluntário, primeiro esclarecendo sobre a tempestividade do Recurso, tendo em vista a prorrogação do termo final do prazo recursal, em face do fechamento das repartições públicas estaduais nos dias 1º e 2 de novembro.

Salienta, preliminarmente, que com o reconhecimento e o pagamento das infrações 1, 2, 5 e 6, e o pagamento do valor procedente em relação à infração 3, resta o valor eventualmente devido pela infração 4, cuja impugnação não fora acolhida pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal, suscitando falha redacional na Resolução, entendendo que não há que se falar quanto aos valores homologados, em multa por infração, muito menos acréscimos monetários, pois o pagamento das infrações reconhecido o foi com amparo em lei estadual que dispensava esses acréscimos legais.

Considerando esclarecido o âmbito do Recurso Voluntário, em relação ao mérito da infração 4, que trata do não recolhimento do diferencial de alíquotas na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, reitera que os bens adquiridos foram destinados à ampliação da planta de produção do recorrente, financiados pelo FINAME e aceitos pelo Programa de Desenvolvimento do Estado da Bahia – PROBAHIA, e estão isentos do pagamento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas interna e a interestadual, a teor do art. 27, inciso II, alínea “b”, do RICMS/97.

Aduz que se o fundamento da Decisão recorrida era meramente uma questão de prova, entende que a 4ª Junta deveria simplesmente notificá-la para apresentar os documentos necessários e, como isso não foi feito, o recorrente vem, por ocasião do presente Recurso Voluntário, comprovar a efetiva realização de operação incentivada pelo Estado da Bahia.

Assim, acosta ao seu Recurso Voluntário cópias do contrato de abertura de crédito celebrado com o DESEMBANCO, do ofício PROBAHIA nº 147/98, dirigido ao recorrente pelo Coordenador do Programa e da Resolução nº 42/98, do PROBAHIA, que aprova o financiamento ao projeto de ampliação da planta de produção do recorrente.

Discorda, também, o recorrente do entendimento externado na Decisão recorrida, que a isenção imposta é condicionada ao reconhecimento do benefício por ato do inspetor fazendário do domicílio fiscal do contribuinte, em face da análise técnica dos motivos apresentados pelo interessado, afirmando que o simples desatendimento de uma exigência meramente formal não autoriza a fiscalização a desconsiderar a norma isentiva, que materialmente existe.

Aponta Decisão unânime desta 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, Acórdão CJF nº 0106/01, cuja ementa transcreve, considerando infração de caráter formal, idêntica situação jurídica,

destacando o Voto do Ilustre Conselheiro, Prof. Helcônio de Souza Almeida, do qual extraio o seguinte trecho:

“...o reconhecimento exigido para este tipo de isenção representa efetivamente um ônus para o contribuinte mas não a ponto do seu descumprimento representar a transformação do fato isentivo em tributado...”

Destaca que a 2ª Câmara de Julgamento Fiscal acolheu o entendimento do eminente relator e transformou a multa material aplicada em multa formal, cuja similar agora disciplinada no art. 917, XXII, do RICMS/97.

Salienta que, mesmo tendo impugnado a infração 4, pagou incorretamente parte do valor exigido por essa infração e requer que seja deduzido do montante que esta Câmara de Julgamento Fiscal julgar devido.

A Procuradoria Fiscal, em Parecer de Dra. Maria Dulce Baleeiro Costa, analisa a Decisão recorrida e verifica que as alegações pertinentes ao erro da resolução da JJF não merecem ser acatadas, pois o Auto de Infração foi considerado procedente em parte, com a exclusão dos créditos considerados legítimos e o fato de o contribuinte ter reconhecido e pago as demais infrações não faz da autuação improcedente, cabendo a Inspetoria Fiscal proceder à homologação dos valores pagos.

No tocante ao item 4, entende assistir razão o recorrente.

Esclarece que o art. 27, II, do RICMS prevê a isenção do diferencial de alíquota nos casos de aquisição de máquinas, equipamentos, etc, destinados ao ativo imobilizado de estabelecimentos industriais para implantação ou ampliação da planta de produção, devendo o benefício ser reconhecido pelo Diretor do DAT.

Considerando que as provas da aprovação do PROBAHIA chegaram agora aos autos, entende que a questão passa a se resumir a três pontos:

- a) é possível a apresentação nesse instante processual de tais documentos?
- b) tais documentos são suficientes para a comprovação do preenchimento dos requisitos para fruição da isenção?
- c) O reconhecimento pelo Diretor do DAT é imprescindível para a fruição da isenção?

Aduz, a Douta procuradora, que em relação à primeira questão, o princípio da verdade material, norteador do processo administrativo fiscal, espanca qualquer dúvida sobre a possibilidade de apreciação das provas trazidas, ainda que já em fase de Recurso Voluntário.

Aponta que o documento de fl. 147 revela a aprovação pelo PROBAHIA do projeto de ampliação da empresa autuada e o de fl. 149, Nota Fiscal nº 9272, traz em seu bojo a informação de que o equipamento é financiado pelo FINAME.

Por fim, pertinente à imprescindibilidade do reconhecimento da isenção pela SEFAZ, aponta que o CONSEF tem entendido, a exemplo do Acórdão CJP nº 0106/01, que esse reconhecimento é requisito formal que não impede o seu gozo, diante da demonstração cabal do direito.

Assim, por comungar com esse entendimento, opina pelo Provimento Parcial do Recurso Voluntário para que seja excluído o imposto referente à Nota Fiscal nº 9272, referente ao item 4.

VOTO

Verifico que o recorrente suscita, como preliminar, que a redação da Resolução da Decisão recorrida estaria incorreta em relação aos valores homologados, multa por infração e acréscimos monetários, tendo em vista que o pagamento efetuado pelo contribuinte teve a dispensa dos acréscimos legais em face de lei.

Conforme aponta a Douta procuradora, a Resolução prolatada pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal está correta, eis que o Auto de Infração foi julgado Procedente em Parte, cabendo-lhe apenas indicar a homologação dos valores indicados como pagos pelo autuado, sendo da alçada da Inspetoria Fiscal proceder, de fato, a homologação dos pagamentos realizados.

Com relação ao mérito, relativamente à infração 4, objeto do presente Recurso Voluntário, acato integralmente o bem elaborado Parecer da Douta procuradora e valho-me também da fundamentação expressa por Prof. Helcônio de Souza Almeida, em seu voto no Acórdão CJF nº 0106/01, julgando idêntica questão fática e jurídica, cujas essências já transcrevi no Relatório.

Assim, tendo em vista os documentos trazidos pelo recorrente que atestam a aprovação do projeto de ampliação da empresa pelo PROBAHIA, o financiamento dos bens adquiridos pela FINAME, e considerando o princípio da verdade material que norteia o processo administrativo fiscal; bem como, que o reconhecimento do benefício pela autoridade fazendária é requisito formal que não impede o seu gozo, diante da demonstração cabal do direito, entendo parcialmente elidida a infração, para excluir da exigência do imposto o valor correspondente à Nota Fiscal nº 9272, que consta a informação de que o equipamento é financiado pela FINAME.

Devo salientar que fica mantida a exigência em relação aos demais itens, no valor de R\$1.106,22, aplicando-se, ainda, a multa formal pelo descumprimento da obrigação acessória, prevista no art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Pelo exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **110123.0027/03-2**, lavrado contra **ACOPLA - INDÚSTRIA, COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$17.490,47**, sendo R\$17.424,37, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, e R\$66,10, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” e VII, “a”, da referida lei, e dos acréscimos legais, além da multa no valor de **R\$4.347,42**, prevista no art. 42, VI da Lei nº 7.014/96, bem como a multa de R\$50,00, conforme art. 42, §7º, da lei supracitada, com homologação dos valores comprovadamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de junho de 2005.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BARROS RODEIRO – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIERO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS