

PROCESSO - A. I. Nº 206881.0006/06-5
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - SERRANA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS – Acórdão 1º CJF nº 0107-11/07
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 05/08/2008

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0246-11/08

EMENTA: ICMS. EXCLUSÃO PARCIAL DE DÉBITO. Representação proposta com base no artigo 119, II, § 1º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), para que seja declarada a nulidade de ofício da infração 3, se acolhida a tese da glosa incorreta do crédito ou a improcedência da imputação infracional, caso se entenda pela possibilidade da concomitância entre os benefícios indicados. Representação **ACOLHIDA** para julgar improcedente a infração 3 pelo fato de que o valor destinado pela empresa ao FAZCULTURA não pode ser considerado como benefício fiscal, tendo em vista ser o mesmo integralmente desprendido pelo contribuinte ao repassá-lo a terceiros para promover evento cultural, não havendo, assim, redução de carga tributária. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A presente Representação foi conduzida aos autos, mediante acatamento ao requerimento do contribuinte com vistas ao Controle da Legalidade, apenso às fls. 227 a 231, obtendo Despacho com conhecimento e provimento dados pelo i. Procurador Assistente da PGE/PROFIS, Dr. José Augusto Martins Júnior, e pela ilustre procuradora Dra. Maria Olívia T. de Almeida.

Relata o ilustre procurador em sua exposição articulada, que o fulcro da presente é a irrisignação do autuado contra a infração 3 do lançamento de ofício em testilha, seja, “...*Recolheu a menor ICMS em decorrência do abatimento desse imposto com a legislação do Programa de Incentivo à Cultura do Estado da Bahia – FAZCULTURA, disposto na Lei nº 7015/96, não sendo mediante de fraude ou dolo. Em 2004, no valor total de R\$9.571,82, uma vez que o contribuinte é Atacadista que possui Termo de Acordo, sendo vedado o acumulo de benefícios, conforme prevê o art. 4, parágrafo único do Decreto 7799/00..*”

Aclara o ilustre procurador que, entretanto, ao compulsar os autos às fls. 77/86, verificou que a glosa efetuada pelo agente autuante foi do benefício previsto na Lei nº 7015/96 (FAZCULTURA), cuja utilização nunca foi objeto ou adstrita a qualquer requisito de unicidade de incentivo, não restando como se validar o lançamento fiscal quanto a este item do Auto de Infração em comento.

Acresce ainda à improcedência do Auto de Infração em tela, o quanto expresso no art. 4º do Decreto nº 7799/2000 com redação dada de acordo com o art. 4º do Decreto nº 10066/2006; “*Art. 4º - A redução da base de cálculo prevista nos arts. 1º e 2º não se aplica às operações; I- Com mercadorias enquadradas na situação de Substituição Tributária; II- Já contempladas com redução de base de cálculo do ICMS ou concessão de crédito presumido, ou que por qualquer outro mecanismo ou incentivo, tenham sua carga tributária reduzida. § 1º Na hipótese do inciso II, admitir-se-á o tratamento previsto neste Decreto quando for mais favorável ao contribuinte, ficando vedada a cumulação com outro benefício*”.

Cita desses fatos derivar a conclusão lógica que o incentivo fiscal dado pela Lei nº 7015/96 não obsta a benesse fiscal do Decreto nº 7799/00, pois resta claro que o benefício FAZCULTURA não impõe a ocorrência de operação de circulação de mercadorias específica para alcançar o imposto em etapa posterior à sua realização, após apuração do saldo devedor do tributo, sendo tão-somente

um mecanismo de abatimento do montante a ser recolhido. Nesse diapasão, transcreve o ilustre procurador a Lei nº 7015/96, cujo art. 1º e seus parágrafos esgotam a questão em lide.

Representam assim a este CONSEF, para que de ofício seja declarada a nulidade da infração 3 do lançamento em epígrafe no caso de ser acolhida a tese da glosa incorreta, ou o improvimento da imputação no caso de entender-se pela possibilidade concomitante entre os benefícios assinalados.

Propugnam os ilustres procuradores que no caso de ser acolhida a Representação proposta, seja o pleito encaminhado à PGE/PROFIS/SEJUD para modificação no quantum da Execução Fiscal nº 29681.0006/06-5 em trâmite na Comarca de Simões Filho.

VOTO

A autuação contida na infração 3 do Auto de Infração em destaque, da qual está a tratar a presente Representação vinda da PGE/PROFIS, traz a seguinte acusação: *“recolheu a menor o ICMS, em decorrência a abatimento desse imposto em desacordo com a legislação do Programa de Incentivo Fiscal à Cultura do Estado da Bahia..... sendo vedado o acumulo de benefícios conforme art. 4º § único do Decreto 7799/00”*.

De conformidade com à análise dos fatos citados, vejo que os valores glosados pela acusação foram decorrentes da concessão efetuada pelo benefício previsto na Lei nº 7.015/96 (FAZCULTURA), cuja utilização não encontra óbice, restrição ou exigência de qualquer requisito de unicidade de incentivo.

Efetivamente admissível a ilação lógica, de que o incentivo fiscal criado pela Lei nº 7015/96, não interfere obstando a benesse fiscal concedida pelo Decreto nº 7799/00, pois se verifica que o incentivo fiscal FAZCULTURA não impõe a realização da operação de circulação de mercadorias específicas, para alcançar o imposto em etapa posterior à sua circulação, após apuração do saldo devedor do tributo, pois se trata tão-somente de um mecanismo com vistas a dedução do montante a ser recolhido; e no Registro de Apuração do ICMS, às fls. 77/86 dos autos, encontram-se **unicamente** assinalados, conforme entendimento do agente autuante, os créditos do incentivo FAZCULTURA.

O valor destinado pela empresa ao FAZCULTURA não pode, sequer, ser considerado como benefício fiscal, tendo em vista ser o mesmo integralmente despendido pelo contribuinte, ao repassá-lo a terceiros para promover um evento cultural, não havendo, assim, redução da carga tributária.

Assim, ACOLHO a presente Representação para os fins citados na peça exordial, devendo ser exigido o imposto remanescente no valor de R\$62.296,31.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de julho de 2008.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

OSWALDO IGNÁCIO AMADOR – RELATOR

JOÃO SAMPAIO REGO NETO - REPR. DA PGE/PROFIS