

A. I. Nº - 276468.0101/10-3
AUTUADO - CERAMUS BAHIA S/A PRODUTOS CERÂMICOS
AUTUANTE - HEITOR PERRELLA
ORIGEM - INFRAZ INDÚSTRIA
INTERNET - 22.09.2010

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0248-02/10

EMENTA: ICMS. 1. IMPORTAÇÃO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO EM OUTRO ESTADO. DESTINO FÍSICO. Infração reconhecida. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. PROBAHIA. **a)** VALOR SUPERIOR AO PREVISTO NA RESOLUÇÃO DO PROGRAMA. Infração reconhecida. **b)** CRÉDITO UTILIZADO FORA DO PRAZO PREVISTO NA RESOLUÇÃO. Comprovado que o contribuinte utilizou crédito presumido em período superior ao previsto na Resolução do programa. Infrações caracterizadas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 26/03/2010, exige ICMS, no valor histórico de R\$5.288.311,22, acrescido da multa de 60%, decorrente de:

Infração 01 - Deixou de recolher o ICMS, no valor de R\$116.855,55, devido pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento.

Infração 02 – Utilizou crédito fiscal presumido de ICMS, na importância de R\$866.012,83, em valor superior ao permitido na legislação em vigor.

Infração 03 – Utilizou indevidamente crédito fiscal presumido de ICMS, no valor de R\$4.305.442,84. Consta, ainda, da imputação que o contribuinte utilizou indevidamente o crédito presumido do PROBAHIA, por períodos de apuração que extrapolou o prazo fixado no art. 2º da Resolução 132/99, retificado e ratificado pela resolução 21/2002, do CONSELHO DELIBERATIVO DO PROBAHIA e infringindo o art. 1º e seguintes da Lei 7025/1997, o Inc. VIII, art. 1º do Dec. 6734/1997 e o protocolo de intenções firmado com o Governo do Estado da Bahia em 1997, cópia em anexo. O Contribuinte começou efetivamente a utilizar-se do benefício de crédito presumido do PROBAHIA no mês de outubro de 1997 que é, dessa forma, o termo inicial para contagem do prazo de dez anos para fruição do benefício e cujo termo final ocorreu em setembro de 2007, conforme fica comprovado com as cópias dos documentos anexos ao PAF:

- 1) Cópias de notas fiscais referentes à venda de produção do estabelecimento emitidas em 1997, 1998 e 1999;
- 2) Cópia do Registro de Utilização de Documento Fiscal e Termos de Ocorrências, páginas 29 a 32, quanto a fiscalização na época sobre o crédito presumido;
- 3) Cópia do Livro de Registro de Apuração de ICMS nº 08 e nº 09 em que se registram as utilizações de crédito presumido;
- 4) Cópia dos DMAs de 09/1997 a 01/2000.
- 5) Cópia do Protocolo de Intenções.

Consta ainda da acusação, que a fiscalização elaborou o DEMONSTRATIVO: Apuração ICMS out/2007 e Dez de 2009, incluindo a coluna “i” em que foram desco:

DEMONSTRATIVO 1, referente à infração número 02, para evitar dup

Created with

O autuado apresentou defesa, fls. 440 a 446, impugnando, inicialmente, as três infrações, vindo posteriormente reconhecer integralmente as infrações 01 e 02.

Relativamente à infração 03, aduz que obteve do Estado da Bahia, através do PROGRAMA DE PROMOÇÃO DE DESENVOLVIMENTO DA BAHIA – PROBAHIA, o incentivo fiscal de crédito presumido de ICMS da ordem de 85%, que lhe foi outorgada através da RESOLUÇÃO N.º 132/99, datada de 30.12.99 e publicada no DOE de 31.12.99, retificada e ratificada pela RESOLUÇÃO N.º 21/2002, datada de 20.01.2002 e publicada no DOE de 22.01.2002. Dispõe a referida Resolução n.º 132/99 e sua “*re/ratificação posterior*”, que concedem à impugnante o percentual de 85% de crédito presumido de ICMS, com base no art. 2º do Decreto nº 7.271, de 01.04.99, sendo que o artigo 5º da referida resolução dispõe que a mesma entrará em vigor na data de sua publicação.

Assevera que o instrumento jurídico que concedeu o benefício fiscal foi a resolução em questão, porquanto antes de sua outorga e publicação oficial não poderia a impugnante utilizar qualquer benefício ou crédito presumido, eis que o mesmo depende de concessão do Órgão Público competente.

Afirma que o direito ao benefício de 85% de crédito presumido de ICMS somente passou a vigorar a contar da data da publicação da Resolução n.º 132/99, publicada no DOE de 31.12.99 – data em que entrou em vigor a aludida resolução, conforme dispõe seu art. 5º - que foi re/ratificada pela Resolução n.º 21/2002. Portanto, o direito ao crédito presumido de ICMS, consoante dispõe a resolução que o outorga, somente entrou em vigor na data da publicação da resolução, ou seja, em 31.12.99.

Entende que o fato de a impugnante haver se aproveitado do benefício antes da publicação da resolução é irrelevante para o deslinde da questão.

Ao finalizar, requer improcedência da autuação.

O auditor autuante, fls. 485 a 488, ao prestar a informação fiscal, diz que no dia 31/05/2010 o contribuinte inscreveu-se para o parcelamento do valor equivalente à soma das infrações número 01 e 02.

Em relação à infração 03, salienta que o autuado foi adquirido pelo grupo Eliane, que firmou protocolo de intenções, fls. 41 a 43, com o fim de manter suas atividades no Estado, concedendo crédito presumido de 85%. Esse protocolo de intenções firmou prazo de fruição dos benefícios até o dia 31/12/2007.

Assevera que, em outubro de 1997 o Contribuinte passou a efetivamente utilizar-se do referido crédito presumido de 85% conforme evidenciam os seguintes documentos:

1. DMA's às folhas 60 a 77 mostram a mudança ocorrida na forma de apuração de setembro de 1997 com as dos meses seguintes;
2. RUDFTO às fls. 101 a 110. Ressalta o Termo de Fiscalização, fl. 104, em que a fiscalização acatou o crédito presumido de 85% lançado a partir de outubro de 1997;
3. Livro de Registro de Apuração do ICMS, fls. 112 a 159, em que o próprio Contribuinte encriturou o crédito presumido de 85%

Frisa que os livros e documentos acima comprovam que o Contribuinte utilizou-se do crédito presumido a partir de outubro de 1997, enquanto o Decreto nº 6.734 de 09/09/1997 concedeu crédito presumido nas operações de saídas de artigos sanitários de cerâmica montados ou fabricados neste Estado no percentual de até 85%, nos primeiros 10 (dez) anos de produção.

Quanto à Resolução nº 21/2002, apenas ratifica e retifica os termos da resolução anterior para 85%.

Frisa que as notas fiscais, fls. 78 a 92, comprovam que o contribuinte em outubro de 1997 já produzia material cerâmico.

Quanto à Resolução nº 132 de 31/1999, fl. 44, ressalta que concedeu efeito retroativo para o benefício a partir da apuração do ICMS referente ao início da produção pelo prazo de 10 (dez) anos. Essa redação visou produzir efeitos pretéritos para contemplar o Contribuinte do benefício que já vinha efetivamente utilizando.

Destaca que esse tem sido o mecanismo de concessão de benefícios fiscais no Estado da Bahia. Inicialmente é firmado um protocolo de intenções com o governo do Estado para posterior obtenção e publicação da resolução do Conselho Deliberativo do PROBAHIA.

Observa que tanto o Contribuinte como a Fazenda seguiram naquela época as normas do benefício do PROBAHIA, o Contribuinte lançando e declarando regularmente seu crédito presumido desde outubro de 1997, a Fazenda acatando e reconhecendo oficialmente os lançamentos feitos de outubro de 1997 a dezembro de 1999.

Ao finalizar, opina pela manutenção do Auto de Infração.

As folhas 491 a 494, foi acostado pela Coordenação Administrativa do CONSEF relatório do SIGAT- Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária – Detalhamento de Parcelamento PAF, constando o parcelamento integral do valor histórico de R\$ 982.868,41, correspondente as infrações 01 e 02.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela para exigir imposto decorrente de 03 (três) infrações.

As infrações 01 e 02 foram reconhecidas pelo sujeito passivo. Portanto, não existe lide em relação as mesmas, estando perfeitamente caracterizadas.

No presente caso a lide persiste em relação ao item 03 do Auto de Infração.

Na terceira infração é imputado ao autuado ter utilizado indevidamente crédito fiscal presumido de ICMS, por períodos de apuração que extrapolou o prazo fixado no art. 2º da Resolução 132/99, uma vez que o contribuinte começou efetivamente a utilizar-se do benefício de crédito presumido do PROBAHIA no mês de outubro de 1997 que é, dessa forma, o termo inicial para contagem do prazo de dez anos para fruição do benefício e cujo termo final ocorreu em setembro de 2007.

Analizando os documentos acostados aos autos, constatei que o sujeito passivo firmou Protocolo de Intenções com o Governo do Estado da Bahia para obter o benefício fiscal de utilização de crédito presumido de 85%, relativo ao Programa de Promoção de Desenvolvimento da Bahia – PROBAHIA.

O citado protocolo, fl. 42 dos autos, determinou que o “PRAZO GLOBAL DO BENEFÍCIO FISCAL SERÁ ATÉ 31/12/2007”. No mesmo sentido a Resolução nº 132/99, em seu artigo 2º estabeleceu que o prazo do presente benefício contar-se-á a partir da apuração do ICMS referente ao início da produção pelo prazo de 10 (dez) anos.

Por sua vez, o próprio contribuinte passou a utilizar o referido benefício fiscal em outubro de 1997, fato comprovado pela cópia da DMA acostada a folha 61, onde conta que o débito de ICMS pela saída é de R\$ 211.201,00 e o sujeito passivo se creditou do valor de R\$ 179.520,85, que corresponde aos 85% sobre o valor das saídas, não tendo pertinência a alegação defensiva que o benefício fiscal somente passou a vigorar a partir de 1999 e que seria irrelevante o fato de ter o autuado se creditado antes da publicação da resolução.

Desta forma considero que a autuação foi correta, uma vez que somente foram autuados os valores a partir do vencimento do prazo previsto para o benefício fiscal, pois de acordo com o Protocolo de Intenções o contribuinte somente poderia utilizar o benefício fiscal até 31/12/2007. Do mesmo modo, a Resolução nº 132/99, determinou que o prazo de

em outubro de 1997, conforme cópia das notas fiscais, livros de Apuração do ICMS, DMA'S e o livro Registro de Utilização de Documento Fiscal e Termos de Ocorrências, fls. 78 a 92 e 101 a 159 dos autos.

Logo, a infração 03 restou caracterizada.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **276468.0101/10-3**, lavrado contra **CERAMUS BAHIA S/A PRODUTOS CERÂMICOS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$5.288.311,22**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea "f" e inciso VII, alínea "a", da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de setembro de 2010.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

ANGELO MÁRIO DE ARAUJO PITOMBO – RELATOR