

PROCESSO - A. I. Nº 233044.0001/09-0
RECORRENTE - GRAFTECH BRASIL LTDA. (UCAR)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF nº 0024-01/11
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
INTERNET - 06/12/2011

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0355-12/11

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. **a)** AQUISIÇÃO DE BENS DESTINADOS AO ATIVO IMOBILIZADO **a.1)** UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a.2)** UTILIZAÇÃO EM VALOR SUPERIOR AO PERMITIDO PELA LEGISLAÇÃO. A confirmação através de diligência de que os materiais adquiridos se destinam ao uso e consumo do estabelecimento torna as infrações caracterizadas. **b)** MATERIAIS DE USO E CONSUMO. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. Infração acatada. 2. PROGRAMA DESENVOLVE. RECOLHIMENTO A MENOS. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR DA PARCELA SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. Comprovado o equívoco no cálculo do benefício. Infração caracterizada. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, inconformado com a referida Decisão, com base no art. 169, I, “b”, do RPAF/BA.

O Auto de Infração, lavrado em 28/07/2009, exige ICMS R\$904.742,48, acrescido da multa de 60%, atribuindo ao sujeito passivo tributário o cometimento de cinco infrações, sendo que fazem parte do Recurso Voluntário as seguintes:

INFRAÇÃO 1 – utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente à mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento, nos meses de janeiro a dezembro de 2006 e de janeiro a dezembro de 2007, sendo exigido imposto no valor de R\$325.655,08. Consta que se refere às parcelas de crédito fiscal de ICMS, utilizadas em 2006 e 2007, relativas às aquisições de bens no período de 2004 e 2005, objeto do Auto de Infração nº 279757.0039/08-6, conforme Demonstrativos às fls. 15 a 63 e demonstrativos anexados ao referido Auto de Infração (fls. 98 a 168);

INFRAÇÃO 2 – utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, relativo à entrada do ativo imobilizado, apropriando-se de valor superior ao permitido pela legislação, nos meses de fevereiro, março, agosto, outubro e novembro de 2006, sendo exigido o imposto no valor de R\$8.662,88. Consta que se refere às parcelas de crédito fiscal de ICMS, utilizadas em 2006, relativas às aquisições de bens no período de 2004 e 2005, objeto do Auto de Infração nº. 279757.0039/08-6, conforme Demonstrativos às fls. 64 a 97 e demonstrativos anexados ao referido Auto de Infração (fls. 98 a 168);

INFRAÇÃO 4 – falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação, destinadas a consumo do estabelecimento, nos meses de janeiro, abril, maio, julho, outubro e dezembro de 2006, fevereiro, março, junho e setembro de 2007, exigindo-se o imposto no valor de

R\$5.742,26, conforme Demonstrativo de fl. 172, cópias das notas fiscais (fls. 173 a 184) e cópias dos lançamentos no livro Registro de Entradas (fls. 186 a 208);

INFRAÇÃO 5 – Recolhimento a menor do ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita à dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve, nos meses de maio a dezembro de 2006 e janeiro a dezembro de 2007, sendo exigido o imposto no valor de R\$564.038,74, conforme Demonstrativo às fls. 210/211.

A 1^a JJF prolatou a seguinte Decisão quanto ao mérito das infrações ora em discussão:

Quanto às infrações 01 e 02, verifico que decorreram da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, em relação a mercadorias adquiridas para uso ou consumo do estabelecimento, manutenção e ou conservação de bens do ativo imobilizado e incorporadas por acesso física às instalações da planta industrial e consideradas como sendo destinadas a integrar o ativo permanente do estabelecimento.

Observo que através dessas duas imputações, a fiscalização exigiu o imposto relativo às aquisições efetuadas pelo contribuinte, que já haviam sido objeto de lançamento precedente, consubstanciado no Auto de Infração nº. 279757.0039/08-6, sendo que na apuração anterior as duas exigências foram enquadradas nos itens de números 01 e 03. Por esta razão, não se faz necessária a realização de nova diligência para averiguar as alegações e documentos disponibilizados pelo contribuinte, haja vista que em relação à questão aqui sob discussão o processo já fora convertido em diligência por esta 1^a Junta de Julgamento Fiscal (JJF), tendo um Auditor Fiscal da ASTEC/CONSEF realizado o exame de todas as provas e argumentações, elaborando o Parecer ASTEC nº. 135/2010, que servirá, de igual modo, na análise que aqui será delineada.

Ao discordar destas duas imputações, o impugnante argumentou que os materiais arrolados na autuação tinham sido adquiridos visando a execução de novas instalações na sua sede, objetivando o aumento da vida útil de seus equipamentos, ou, ainda, a modernização e melhoria de eficiência e/ou qualidade e/ou segurança de sua planta, redução dos custos de industrialização, ou para atender outros projetos específicos que envolveram bens do ativo imobilizado, procedendo, desse modo, aos registros contábeis na conta do ativo imobilizado.

Assim é que, considerando as alegações do contribuinte, apresentadas na defesa juntada ao processo anterior, de que os bens em questão se destinavam ao seu ativo imobilizado, atendendo projetos específicos, trazendo ao processo elementos novos, não apreciados inicialmente pelo autuante, pleiteando uma análise de seus registros contábeis, a ser feita em seu estabelecimento, para que fossem avaliados os seus procedimentos, a 1^a JJF converteu o processo em diligência, inicialmente ao autuante. Como o Auditor Fiscal acostou novos demonstrativos e sugeriu que a revisão fosse feita por outro preposto fiscal, foi promovida diligência à ASTEC, para que Auditor Fiscal efetuasse a revisão fiscal, excluindo das exigências os bens que tivessem sido destinados a compor o ativo imobilizado do contribuinte, não integrando o imóvel por acesso física.

Ao emitir o Parecer Técnico nº. 135/2010, o Auditor Fiscal João Vicente Costa Neto explicou, de forma bastante elucidativa e detalhada, como os referidos bens são adquiridos, passando por processos de levantamento de necessidades por área de atuação do estabelecimento, com as compras sendo efetivadas somente após emissão e aprovação de Ordem de Serviço (OS), direcionada para cada área ou serviço ou equipamento da empresa. Trouxe respostas a questionamentos apresentados ao autuado, as quais se fizeram acompanhar de planilhas que esclarecem sobre a destinação dos materiais adquiridos e relacionados à autuação.

Por fim, o diligente expressou sua opinião a respeito da situação, realçando que as considerações do autuado sobre as questões que lhe foram apresentadas, aliado à falta de contestação do autuante sobre os argumentos defensivos, bem como com base nos documentos acostados aos autos, induziam a concluir que as mercadorias relacionadas a essas infrações se destinaram a compor o ativo imobilizado, deixando, porém, de se manifestar conclusivamente, por se tratar de uma questão de mérito.

Para o deslinde do problema em discussão, ressalto, inicialmente, que a realização das diligências se prestou, primordialmente, a atender a duas situações: a primeira, para acatar o pleito do autuado, desde quando foi trazida junto à peça defensiva farta documentação, além de ter sido afirmado quanto à existência de uma quantidade ainda maior de elementos de prova, sendo que em relação a todos eles o agente do fisco não tomara conhecimento durante a ação fiscal, atendendo-se, assim, aos princípios da ampla defesa e do contraditório de forma plena. Tanto é assim, que o próprio autuante em duas oportunidades se manifestara favorável à realização de revisão fiscal; o outro ponto que convergiu no sentido da efetivação da análise das provas e dos argumentos defensivos, se voltou a oferecer aos julgadores uma segurança quanto a todos os fatos em litígio, tendo em vista se tratar de matéria polêmica.

Consigno que os esclarecimentos e as provas disponibilizados pelo impugnante, em atendimento à intimação da ASTEC, assim como as ponderações oferecidas pelo diligente, se mostraram de suma importância na definição do meu posicionamento, muito ajudando na formação de minha convicção a respeito do assunto.

Observo que nas planilhas de fls. 482 a 552 do processo atinente ao Auto de Infração nº. 279757.0039/08-6, que se referem a cada uma das Ordens de Serviço (OSs) vinculadas à autuação, constam os detalhes referentes às aquisições efetuadas pelo contribuinte, voltadas para cada projeto da empresa, estando descritos os motivos, as áreas de aplicação, os serviços realizados, as notas fiscais de compra e os materiais envolvidos. Relevante registrar que nessas planilhas se encontram apontadas todas as notas fiscais objeto da autuação.

Após uma verificação dessas provas, constato que as mercadorias arroladas no levantamento fiscal se referiram a materiais diversos, a exemplo de perfilados, transmissores, cilindros hidráulicos, portas, telhas, diversos tipos de conexão ou peças de uso hidráulico e elétrico, brocas de aço, jaquetas de proteção, termômetro, bomba dosadora, motores, rack, barra chata, cantoneiras, garfo para empilhadeira, chapas de aço, eletrodutos, mangueiras, cimento, vigas, tintas, piso, etc.

Pelas suas características intrínsecas, esses materiais são tipicamente considerados como bens de uso e consumo, por serem adquiridos para aplicação em estruturas já existentes no estabelecimento ou na formação de novas construções, como na “aplicação da coluna de cozimento”, na “substituição de telhado”, na “melhoria da eficiência de equipamentos” e em sistemas variados; as mercadorias também se destinaram a projetos novos, como no caso de compras de disjuntores, barras de cobre e bobinas, visando a substituição de disjuntores em subestação ou nas aquisições de tubos, conexões, grampos e racks, voltados para a instalação de válvulas guilhotinas nos carros das balanças. Resta claro, de maneira evidente, que, efetivamente, todas essas mercadorias devem ser classificadas como bens de uso e consumo, tendo sido aplicados no próprio estabelecimento.

Também existem materiais que podem ser classificados como outro tipo de mercadorias, constituindo-se em bens que se destinam à utilização pelo corpo funcional da empresa, podendo ser tanto usados em escritórios, como na própria área industrial, o que não modifica a sua finalidade, em termos de verificação se deveriam ser considerados como destinados a integrar o ativo imobilizado do estabelecimento ou não. Também aqui, concluo, sem sombra de dúvida, que estes materiais são tidos como bens de uso e consumo, de forma diversa daquela expressada pelo autuado.

Ressalto que o fato de o contribuinte ter demonstrado que no controle contábil relativo às aquisições desses materiais, os valores dos bens aplicados são lançados a “crédito” da conta Ativo Imobilizado em Andamento e a “débito” da conta Ativo Imobilizado, propriamente dita, não se presta a desconstituir a autuação, haja vista ter ficado comprovado que todos os bens em questão são caracterizados como de uso e consumo ou incorporados por acesso físico, não destinando-se, portanto, a compor o seu ativo imobilizado, mesmo porque, o fato de os referidos bens, nas palavras do autuado, se referirem a “partes e peças que compõe um projeto de imobilização” não se mostra aceitável para justificar que sejam considerados realmente como pertencentes ao seu ativo imobilizado.

Assevero que em razão da sua utilização, todas as citadas mercadorias, devem ser considerados ou como materiais de uso e consumo ou como integrantes do patrimônio imobiliário do contribuinte, referindo-se, neste caso, aos materiais que são empregados diretamente na estrutura física dos imóveis e do maquinário existente no estabelecimento, o que representa uma ampliação da empresa, classificando-se, assim, como bens imóveis por acesso físico, sendo alheios, desta forma, à atividade do estabelecimento, não gerando, por via de consequência, direito à apropriação de crédito fiscal, em conformidade com o disposto no art. 97, inciso IV, alínea “c”, § 2º, inciso III do RICMS-BA, transcritos a seguir:

“Art. 97. É vedado ao contribuinte, ressalvadas as disposições expressas de manutenção de crédito, creditar-se do imposto relativo à aquisição ou à entrada, real ou simbólica, de mercadorias no estabelecimento, bem como aos serviços tomados:

...
IV - quando a operação de aquisição ou a prestação:

...
c) se referir a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento;

§ 2º Para os efeitos da alínea “c” do inciso IV, consideram-se alheios à atividade do estabelecimento, não conferindo ao adquirente direito a crédito, dentre outras situações:

...
III - os imóveis por acesso físico.”

Em reforço ao quanto dito acima, o art. 93, inciso V, alínea “b” do mesmo Regulamento, determina que somente será admitido o crédito fiscal “a partir do prazo previsto na Lei Complementar Federal nº 87, de 13 de

setembro de 1996, [sobre os materiais destinados] ao uso ou consumo do próprio estabelecimento, assim entendidas as mercadorias que não forem destinadas a comercialização, industrialização, produção, geração, extração ou prestação, por não serem consumidas nem integrarem o produto final ou o serviço na condição de elemento indispensável ou necessário à sua produção, composição ou prestação”.

No que concerne ao julgado utilizado pelo autuado em favor de sua tese, saliento que não se refere a uma situação idêntica à questão aqui analisada, haja vista que naquele caso ficou comprovado que uma parte dos materiais objeto da autuação se referiu, efetivamente, a bens do ativo imobilizado e a insumos, o que não ocorreu na situação em lide.

Ressalto, inclusive, estar consolidado este entendimento na jurisprudência deste CONSEF, de acordo com reiteradas decisões, na primeira instância e confirmadas pelas Câmaras de Julgamento, a exemplo dos Acórdãos JJF 0032-04/08, CJF 0028-21.09, CJF 0288-11.08 e CJF 0143-11.09, sendo que destes dois últimos transcrevo trechos dos votos proferidos respectivamente pelos eminentes Conselheiros Sandra Urânia Silva Andrade e Fernando Antonio Brito de Araújo:

Acórdão CJF nº. 0288-11.08:

“Quanto à infração descrita no item 10 da autuação - Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento (material de uso e consumo do estabelecimento e a respectiva diferença de alíquotas de mercadorias indevidamente classificadas como ativo) – deve ser de logo registrado que discordamos do opinativo da douta PGE/PROFIS ao manifestar-se pela improcedência deste item. Não restam dúvidas de que os materiais adquiridos para construção da dutovia são bens móveis que ao serem utilizados na construção dos referidos dutos perdem sua natureza, transformando-se nos denominados bens imóveis por ação física.

O inciso II do art. 43 do Código Civil de 1916 fornecia elementos para um conceito adequado de imóvel por ação. Rezava tal dispositivo, in verbis:

“Art. 43. São bens imóveis:

II – tudo quanto o homem incorporar permanentemente ao solo, como a semente lançada a terra, os edifícios e construções, de modo que se não possa retirar sem destruição, modificação, fratura, ou dano.”

A ação significa aderência de uma coisa à outra, de modo que a primeira absorva a segunda. Se trata de coisas móveis por sua natureza, que incorporadas em caráter permanente ao solo ou a uma edificação, adquirem a categoria de imóveis.

Também o novo Código Civil, em seu art. 79, admite a idéia de imóveis por ação ao definir como imóvel tudo que ao solo se incorporar natural ou artificialmente. Assim, o cimento, o bloco cerâmico, como as juntas, flanges, válvulas, luvas, rosca (estes últimos produtos objetos da autuação) são bens móveis que se transformaram em bens imóveis, no caso, a dutovia, ou seja, os materiais nele empregados o foram no contexto de obra de construção civil. Pela legislação posta, portanto, não geram direito a crédito fiscal, nos termos do art. 97, inciso IV, alínea “c”, combinado com o §2º, inciso III, ambos do RICMS/BA, abaixo transcritos:

“Art. 97. É vedado ao contribuinte, ressalvadas as disposições expressas de manutenção de crédito, creditar-se do imposto relativo à aquisição ou à entrada, real ou simbólica, de mercadorias no estabelecimento, bem como aos serviços tomados:

IV - quando a operação de aquisição ou a prestação:

c) se referir a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento;

§ 2º Para os efeitos da alínea “c” do inciso IV, consideram-se alheios à atividade do estabelecimento, não conferindo ao adquirente direito a crédito, dentre outras situações:

III - os imóveis por ação física.”

Devemos registrar, ainda, que tais disposições regulamentares encontram lastro na própria Lei Complementar nº 87/96, o art. 20 da LC Nº 87/96 prevê expressamente o crédito de ICMS de mercadoria entrada no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ativo permanente, o §1º deste artigo prescreve que não dão direito a crédito as entradas de mercadoria ou utilização de serviços resultantes de operações ou prestações isentas ou não tributadas, ou que se refiram a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento. Já o § 3º do artigo 20 da LC Nº 87/96 traz outras restrições ao direito de crédito, mas observa-se que o legislador concedeu o direito ao crédito somente para as operações ou prestações subsequentes tributadas ou tributáveis pelo ICMS, ou seja, a LC Nº 87/96 restringe a apropriação de crédito de ICMS às aquisições de bens móveis, de caráter durável, passíveis de saídas

posteriores, sem que para tanto, haja destruição, modificação, fratura ou dano e desde que se vinculem ao objeto social da empresa e não tenham sido adquiridos com fins mercantis.

Assim, não há dúvida, inclusive na doutrina, conforme preleciona Alcides Jorge Costa, que os materiais de construção empregados na feitura ou reforma de um galpão industrial, de um prédio comercial ou industrial que, após concluídos, serão bens imóveis e como tal serão contabilizados, não geram direito ao crédito, é coisa alheia aos eventos tributáveis pelo ICMS, já que uma vez incorporados às edificações, esses materiais de construção adquiridos não serão objetos de saídas posteriores (no sentido técnico do ICMS); são imóveis, portanto, conforme art. 43, inciso II, do Código Civil acima citado, não gerando direito ao crédito do imposto. Nesta linha, votamos pela manutenção da Decisão recorrida, pelos fundamentos expostos.”

Acórdão CJF nº. 0143-11.09:

“Inerente à sexta infração, relativa à utilização indevida de crédito fiscal de ICMS de mercadorias indevidamente contabilizadas como ativo permanente, através dos documentos apensados aos autos, às fls. 511 a 682, verifico tratarem-se de peças de reposição de equipamentos, caracterizadas como materiais de consumo, a exemplo de: válvula de controle, válvula diafragma, bomba de vácuo, transmissor de temperatura, cabeçote de alumínio, indicador de nível, tecido, manta, cabo notebook, cabo de segurança, caixa de junção e luminária, manômetros, flange, rele, balança analítica, etc. Portanto, conforme já firmado, a legislação prevê o direito de crédito de materiais de uso ou consumo do estabelecimento só a partir de janeiro de 2011. Exigência subsistente.”

Com base no acima exposto, o lançamento correspondente às infrações 01 e 02, do modo como foi calculado pelos autuantes, está correto, o que torna as exigências totalmente pertinentes.

.....

A infração 04 se originou da acusação de falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação, destinadas a consumo do estabelecimento. Neste caso, verifico que os autuantes, de forma acertada, concordaram com a alegação defensiva quanto à existência de equívoco na apuração do valor do imposto devido relativo ao mês de junho de 2007, que decorreu do fato de ter sido indicado como base de cálculo o valor do imposto destacado na Nota Fiscal nº 264.602, quando o correto seria o valor das mercadorias. Desta forma, essa infração fica mantida de forma parcial, no montante de R\$2.614,38, sendo que o débito relativo à data de ocorrência de 30/06/2007 fica modificado para o valor de R\$347,55, permanecendo inalterados os valores referentes às demais ocorrências.

O lançamento consubstanciado na infração 05 teve como motivação o recolhimento a menos do ICMS, devido a erro na determinação do valor da parcela sujeita à dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve, no que concernente à quantificação da parcela sujeita ao incentivo.

Ao atacar esta imputação, o contribuinte aduziu que a acusação se baseou tão somente na Instrução Normativa nº. 27/2009, editada em junho de 2009, frisando que esta não tem respaldo legal para contradizer o quanto estipulado na Lei nº. 7.980/2001, que instituiu o Programa Desenvolve, e no Decreto nº. 8.205/02, que regulamentou esse benefício.

Ressalto que essa conclusão defensiva não tem sustentação, haja vista que tendo aquela Lei transferido para o Regulamento traçar detalhes acerca dos cálculos e da extensão do benefício, este estabeleceu através do art. 3º, § 4º, a regra para o cálculo da parcela do saldo devedor mensal do ICMS, passível de incentivo fiscal.

Após analisar os demonstrativos acostados às fls. 210/211, constato que os resultados apurados pela fiscalização indicaram a existência de erros nos cálculos incorridos pelo autuado, incorreções estas que decorreram de infringência ao quanto estipulado no próprio Decreto nº. 8.205/02, que regulamentou o Programa Desenvolve, haja vista que não correspondem a operações próprias, geradas em razão dos investimentos constantes dos projetos aprovados pelo Conselho Deliberativo do citado Programa. Ressalto que esses demonstrativos são bastante elucidativos, deixando à mostra que as diferenças apontadas pela fiscalização realmente existiram, tendo decorrido de erro do contribuinte ao apurar os valores do imposto alcançados pelo benefício da dilação do prazo de recolhimento.

Consigno que a mencionada Instrução Normativa não trouxe nenhuma inovação à legislação relacionada ao Desenvolve, mesmo porque sendo uma norma interpretativa, não tem essa atribuição, se prestando tão somente a trazer esclarecimentos aos contribuintes e à própria fiscalização a respeito de pontos específicos da legislação tributária estadual, que, entretanto, já se encontrava em vigor antes do momento da ocorrência dos fatos geradores que ensejaram o presente lançamento. Cabe acrescentar que as diretrizes contidas nessa norma, a exemplo da citação a “saídas de produtos de fabricação própria não vinculado ao projeto aprovado”, já se encontravam previstas no art. 3º do Decreto 8.205/02, que regulamentou a Lei nº 7.980/01.

Afasto, assim, as alegações do autuado de que teria ocorrido ofensa a qualquer dos princípios do Direito Tributário, especialmente os princípios da irretroatividade e anterioridade da lei, não tendo, de igual modo, sido desconsideradas as limitações do poder tributar, nem ocorreu qualquer intenção de prejudicar o contribuinte.

Assim, com base no quanto explanado acima, conluso pela manutenção da infração 05 em sua totalidade.

Desta forma, voto pela procedência parcial do Auto de Infração, restando caracterizadas as infrações 01, 02, 03 e 05, e parcialmente mantida a infração 04, cabendo a homologação dos valores recolhidos.

Ao tomar conhecimento da Decisão da JJF, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls.568/580) objetivando a desconstituição da Decisão recorrida.

Após informar da tempestividade do seu Recurso Voluntário e indicar a conclusão a que chegou a JJF a respeito das infrações 1, 2 e 5, afirma que tal Decisão encontra-se em flagrante violação às diversas normas que regem a matéria, bem como, contrária com as provas produzidas.

Indicando ter direito ao crédito fiscal nas aquisições para integrar o seu ativo imobilizado, passa a analisar o Parecer Técnico da ASTEC/CONSEF nº 135/2010.

Observa o que destacou em sua peça de defesa inicial, transcreve trechos do referido Parecer (que indica ter a empresa “um processo de contabilização de imobilização com respeito a boa técnica contábil”) e ressalta de que nele havia sido indicada “*a metodologia empregada e o resultado encontrado que fundamentaram a conclusão supra descrita* (do fiscal revisor) *no sentido de que os bens objeto da controvérsia fiscal, de fato, são bens adquiridos para integrar o ativo fixo do autuado*” Entretanto, os julgadores decidiram pela legalidade dos itens 1 e 2 da autuação, considerando de que tais bens “*escapariam ao conceito de bens capitalizáveis e se enquadrariam na categoria de bens de uso e consumo, ou bens para manutenção e/ou conservação de bens do ativo fixo, em franca contrariedade à prova pericial produzida!!!*”

Entende equivocada tal suposição. Se tais bens fossem considerados isoladamente, prossegue, poderiam estar inseridos no conceito de bens de consumo, como entenderam os autuantes e julgadores, porém é necessária a aferição da finalidade de sua aplicação, que no caso se deu com o propósito de aumentar a vida útil dos equipamentos, ou ainda, de modernização e melhoria de eficiência e/ou qualidade e/ou segurança de sua planta industrial, redução dos custos de industrialização, ou para atender outros projetos específicos.

Nesta linha de raciocínio, transcreve o art. 179, IV da Lei nº 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas) e o conceito de imobilizado dado pela IBRACON – Instituto Brasileiro de Contadores, ressaltando que não é a característica intrínseca do bem que o torna bem imobilizado e sim sua destinação. Dar como exemplo uma casa comercial de material de construção: se a mesma adquire cimento, areia, etc para revenda, tais produtos devem ser considerados mercadorias. Porém se a finalidade é a construção de uma unidade fabril, com seus respectivos registros contábeis, são gastos capitalizáveis com conta própria, ou seja, do Ativo Imobilizado.

Trancreve as determinações do art. 346 do Regulamento do Imposto de Renda sobre as despesas de conservação de bens e instalações e entendimento externado pelo contabilista Nelson Gouveia, afirma que “*os gastos efetuados com vistas a melhorias e adições complementares aos bens do ativo fixo já existentes na empresa são também gastos ativáveis, que se adicionam ao valor do bem afetado.*”, caso ora em discussão, ou seja, bens adquiridos com o fim de aplicá-los na manutenção de suas atividades, sem consumí-los e nem destinado à venda.

Relata que antes de efetuar as compras, inicia um processo interno de “abertura de projeto”, quando é detalhado o seu escopo, com a descrição técnica e a estimativa de custo para a implantação, indicando os motivos e metas do investimento. Sendo aprovado, é emitida Ordem de Serviço (O.S.) relacionando os bens e serviços do projeto, iniciando-se o processo de compras, adicionando, quando necessário, outros itens para a implementação do projeto, desde que relacionados à respectiva O.S.. A contabilização das aquisições é feita mediante o respectivo débito na “conta de imobilizado em construção” e quando o projeto é concluído registra-se o

crédito pelo valor total da conta e os bens resultantes da execução do projeto são registrados, como contrapartida, pelos lançamentos a débito nas contas do ativo imobilizado, a exemplo de equipamentos, computadores, construção civil, etc.

Reafirmando que o Parecer da ASTEC/CONSEF dava guarida às suas argumentações, concluiu sua argumentação nos seguintes termos:

“Note-se, pois, que não está em discussão o direito ao crédito pelas aquisições de bens integrantes do Ativo Fixo. Tal direito, assegurado ao contribuinte pela Lei Complementar 87/96, é também reconhecido pelo Fisco baiano. Portanto, a controvérsia está moldada na análise da finalidade das aquisições promovidas pelo autuado, fundada na avaliação dos elementos da prova que deve ser produzida com base na verificação dos registros contábeis do autuado, nos documentos já trazidos à colação e na prática in loco, isto é, nas instalações da autuada, para análise dos seus procedimentos e documentação pertinente. Esta é a verdade que deve ser perseguida, não apenas pelos ilustres Auditores na oportunidade que lhes será aberta para prestar informações, bem como por este Órgão Colegiado, com amparo em julgamentos já proferido por este CONSEF, conforme o julgado paradigmático proferido no Processo 298958.0003/01-9b. Em face de todo o exposto, o autuado refuta especificamente os Itens 01, 02 e 04 da autuação, sob o mais justo argumento de que as suas aquisições contemplaram bens que integram o seu ativo fixo, na forma supra demonstrada.”.

No que diz respeito à infração 5, diz que, de igual forma, merece reparo, pois exigência fiscal encontra baseada na Instrução Normativa nº 27/2009, publicada em 03/06/2009, que dispõe sobre a apuração do saldo devedor mensal do ICMS passível de incentivo do DESENVOLVE.

Diz que a referida Instrução Normativa inova, ao inaugurar um sistema de ajuste do saldo devedor do ICMS incentivado, mediante expurgo de valores decorrentes de operações nela mencionadas e passa a discorrer sobre a Lei Estadual nº 7.980/2001 (art. 2º, II e II), Decreto nº 8.205/2002 (art. 3º e seu § 4º) e Resolução nº 185/2005 (art. 1º, II) para afirma que “nunca esteve sujeita a ajustes na apuração do seu saldo devedor do ICMS estando incluído no benefício da dilação de prazo para pagamento do saldo devedor mensal do ICMS normal relativo às operações próprias.”.

Afora tal fato destaca que como a IN SAT 27/09 somente foi publicada em 03/06/2009 jamais poderia alcançar fatos pretéritos, ou seja, regular retroativamente fatos ocorridos antes de sua existência no mundo jurídico, mesmo que válida fosse. Além do mais, nem ela previu ou sugeriu um regime de retroatividade das suas disposições.

Em assim sendo, tal interpretação fere os princípios mais simples do Direito Tributário, fazendo tábula rasa as regras constitucionais e as limitações do direito de tributar nela inseridos. Portanto, os princípios da irretroatividade e da anterioridade da lei tributária foram frontalmente violados. Discorre sobre as determinações contidas no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal – CF e art. 6º com seu § 1º da Lei de Introdução do Código Civil para reafirmar que se apropriou do diferimento que lhe havia sido autorizado pelo Programa DESENVOLVE e, mais uma vez, que se a Instrução Normativa SAT 27/09 alterou a sistemática desta apropriação, não significava que poderia ela alcançar fatos pretéritos.

Não negando que uma IN se reveste de forma jurídica, passa a discorrer sobre o princípio da anterioridade da norma. Neste seu raciocínio, colaciona entendimentos de Leandro Paulsen no seu livro Direito Tributário – Constituição e Código Tributário à luz da Doutrina e da Jurisprudência (7ª ed.), Francisco Pinto Rabello Pinto (“O Princípio da anterioridade da lei tributária”) e entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria ora exposta, para afirmar que este último, na sua Decisão teve por objetivo preservar a segurança jurídica, de modo que ações da Administração não surpreendam os contribuintes.

Conclui requerendo que seja provido e conhecido o Recurso Voluntário no sentido de reformar a Decisão da JJF, afastando as infrações 1, 2 e 5 do Auto de Infração.

No seu Parecer jurídico, a PGE/PROFIS (fls. 587/589) opina pelo Improvimento do Recurso Voluntário interposto tracejando as seguintes colocações:

No que se refere a tese central do recorrente, especificamente que os bens listados no lançamento invectivado estariam abarcados pelo conceito de ativo imobilizado, parece-nos, com amparo na diligência ASTEC nº 135/2010, não merecer guarida, pois, a descrição dos produtos, seja pela sua característica intrínseca, seja pela sua finalidade nas atividades da empresa, configuram a natureza de bens de uso e consumo do estabelecimento e, em determinadas situações, bens imóveis por acessão física.

Desta forma, no que tange aos bens imóveis por acessão física, não há como se emprestar sufrágio a tese do recorrente, em face do disposto no art. 97, IV, “c”, III, do RICMS/BA.

Em relação a infração 05 dos autos, também não merece esteio a tese recursal, pois, conforme se verifica dos demonstrativos esculpidos nos autos, os cálculos para determinação da parcela sujeita a dilação de prazo pelo benefício do DESENVOLVE, deu-se em descompasso com a Lei nº 7.980/01, em face da não correlação de algumas saídas de produtos não contemplados pelo projeto habilitador do benefício.

Portanto, não há que se inferir de qualquer inovação pela Instrução Normativa nº 27/2009, mas, isto sim, de cumprimento dos ditames normativos balizados na lei instituidora do benefício, em espécie a Lei nº 7.980/01, que condiciona toda a benesse fiscal ao cumprimento do projeto habilitador do incentivo, tendo como nota elementar o fomento da atividade fabril pelo beneficiado.

Ou seja, nenhuma operação que não esteja em consonância com o projeto habilitador do incentivo em epígrafe, para efeito de cálculo, pode servir como baliza para fins de cálculo da parcela incentivada e, muito menos, para amparar os argumentos de violação ao princípio da legalidade e anterioridade.

VOTO

Antes de adentrar na discussão ora em lide, entendo necessário fazer as seguintes observações:

1. Embora as infrações 1 e 2 tenham a mesma natureza, os autuantes assim procederam, pois a primeira se refere às aquisições efetuadas pelo recorrente dentro do Estado da Bahia e a segunda em outros Estados.
2. O que se exige, neste Auto de Infração, em relação às infrações 1 e 2, como bem pontuado pelos autuantes (fl. 264), é o imposto apropriado mensalmente pelo recorrente em relação a mercadorias pertencentes ao seu ativo imobilizado e lançado anteriormente no CIAP - Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente. Ressalta-se que no Auto de Infração nº 279757.0039/08-6 existe infrações (infrações 1 e 3) com a mesma natureza destas duas em questão, porém são referentes a períodos distintos, pois aquela época os créditos, ora em discussão, ainda não haviam sido apropriados, consequentemente, naquele momento, não poderiam ser autuados. No presente correspondem à exigência do ICMS, relativo ao crédito indevido utilizado em 2006 e 2007, no que concerne aos exercícios de 2004 e de 2005;
3. Embora toda a impugnação do recorrente se reporte às infrações 1, 2 e 5, inclusive no final do seu Recurso Voluntário seja expresso no seu pedido, ele nas suas conclusões das duas primeiras se referiu à infração 4. Para que no futuro não sejam alegados questionamentos a este respeito, fiz constar no relatório o lançamento referente à esta infração (falta de recolhimento do diferencial de alíquota relativo à aquisição de material de uso/consumo), bem como, a Decisão da JJF, diante da defesa apresentada (fl. 237 dos autos). E, acaso, tivesse o recorrente a intenção de impugná-la, toda a argumentação apresentada no Recurso não é pertinente com a matéria da mesma, pois as infrações 1 e 2 tratam da utilização indevida de créditos fiscais e a 4 da falta de recolhimento da diferença de alíquota nas aquisições de mercadorias destinadas ao uso/consumo do estabelecimento.

Isto posto, passo à Decisão da matéria em discussão.

As infrações 1 e 2 tratam da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a mercadorias adquiridas para integrar o Ativo Permanente do estabelecimento, nos meses de janeiro a dezembro de 2006 e de janeiro a dezembro de 2007. Os autuantes, de posse do livro CIAP, constataram que o recorrente nele escriturou diversas mercadorias e/ou produtos não pertencentes ao ativo imobilizados da empresa. Mensalmente, e de acordo com a legislação posta (1/48 avos),

estava se apropriando dos mesmos como créditos fiscais para abatimento do imposto mensal devido.

O recorrente em qualquer momento nega a situação, porém é enfático em afirmar que é possuidor legítimo destes créditos, pois pertencentes ao seu ativo imobilizado, adquiridos para aumentar a vida útil dos seus equipamentos, ou ainda, para modernização e melhoria de eficiência e/ou qualidade e/ou segurança de sua planta, redução dos custos de industrialização, ou para atender outros projetos específicos que envolveram bens do seu ativo fixo. Entende serem bens capitalizáveis e que, se isoladamente pudessem ser considerados como bens de uso e/ou consumo, eles não podem fugir de sua finalidade de aplicação, portanto integrantes do seu ativo imobilizado. Nesta sua argumentação, baseia-se nas conclusões a que chegou o fiscal estranho ao feito através do Parecer ASTEC/CONSEF nº 135/2010, no Auto de Infração nº 279757.0039/08-6, cuja cópia neste Auto de Infração foi apensada (fls. 527/533).

A Constituição Federal de 1988 prevê que cabe à lei complementar, entre outras determinações, estabelecer *normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários* (art. 146, III, “b”).

Por seu turno, a Lei Complementar nº 87/1996 quando dispõe a respeito dos créditos fiscais e em relação à matéria em discussão, estabelece, no § 1º do art. 20, que não dão direito a crédito as entradas de mercadorias ou utilização de serviços alheios à atividade do estabelecimento, estabelecendo, expressamente (§ 2º) que “*Salvo prova em contrário, presumem-se alheios à atividade do estabelecimento os veículos de transporte pessoal*”. E, no seu art. 33, I estabelece que somente darão direito de crédito as mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento nele entradas a partir de 1º de janeiro de 2020 (redação dada pela LC 138/2010).

E, ao instituir o ICMS no Estado da Bahia, em obediência ao art. 1º da LC 87/96, a Lei nº 7.014/96, como não poderia deixar de ser, segue todas as suas determinações (art. 29, § 1º, II, § 2º, § 3º e art. 30, III).

Ao regulamentar as determinações da Lei nº 7.014/96, o RICMS/BA, no art. 93, inciso V, “b”, define como material de uso e consumo (**redação vigente à época dos fatos geradores**): *mercadorias que não forem destinadas à comercialização, industrialização, produção, geração, extração ou prestação, por não serem consumidas nem integrarem o produto final ou o serviço na condição de elemento indispensável ou necessário à sua produção, composição ou prestação* (§ 11) (Lei Complementar nº 87/96). Por seu turno, no § 1º, I, do citado artigo determina que: *Salvo disposição em contrário, a utilização do crédito fiscal relativo às aquisições de mercadorias, matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, inclusive o relativo aos serviços tomados, condiciona-se a que: I - as mercadorias adquiridas e os serviços tomados: a) estejam vinculados à comercialização, industrialização, produção, geração, extração ou prestação; b) sejam consumidos nos processos mencionados na alínea anterior; ou c) integrem o produto final ou o serviço na condição de elemento indispensável ou necessário à sua industrialização, produção, geração, extração ou prestação, conforme o caso.*

Por outra banda, o art. 97, IV, “c” da norma regulamentar veda ao contribuinte a utilização dos créditos fiscais quando a operação de aquisição de mercadorias ou a prestação de serviços se referirem a atividades alheias do estabelecimento. E, no § 2º do referido artigo, define o conceito de bens alheios à atividade do estabelecimento, entre eles, os veículos de transporte pessoal, assim, entendidos os automóveis ou utilitários de uso individual dos administradores da empresa ou de terceiros e os imóveis por acesso físico (incisos II e III).

Diante destas determinações, o que se depreende é que o sistema de crédito do ICMS que prevalece na legislação estadual tem cunho restrito, ou seja, é no sentido de que apenas os bens caracterizados como Ativo Imobilizado, aplicados diretamente na atividade da empresa, fazem jus ao creditamento do ICMS. E tal entendimento decorre da interpretação das normas que

compõem o ordenamento jurídico nacional e expresso na Lei Complementar nº 87/96, Lei Estadual nº 7.014/96 e do Regulamento do ICMS. No mais, este Conselho de Fazenda assim tem se posicionado, ou seja, entende que os produtos não diretamente afetados ao processo de produção ou extração não geram direito de crédito fiscal. Assim e pelas considerações acima expedidas quando partes e peças de máquinas e equipamentos são adquiridas separadamente, como no presente caso, para fim de manutenção, reparo e consertos, seus valores devem ser lançados na contabilidade como despesa operacional, gastos gerais de manutenção, o que conduz ao conceito de materiais de uso e consumo.

E materiais de construção empregados na construção ou reforma de um prédio, de qualquer espécie, serão bens imóveis após construção. Como tal serão contabilizados, não estando inclusos no âmbito do ICMS. Por consequência, não geram direito a crédito deste imposto.

Em assim sendo, o argumento recursal que antes de efetuar as compras, inicia um processo interno detalhado de “abertura de projeto”, com abertura, inclusive, de Ordem de Serviço (O.S.), aqui nada acrescenta. E mesmo que o recorrente tenha demonstrado que no seu controle contábil relativo às aquisições desses materiais, os valores dos bens aplicados foram lançados a “crédito” da conta Ativo Imobilizado em Andamento e a “débito” da conta Ativo Imobilizado, propriamente dita, não se presta a desconstituir a autuação, assim como, a conclusão a que chegou o fiscal estranho ao feito no Parecer ASTEC nº 135/2010, pois o foco da questão a ser enfrentada deve seguir a norma vigente.

Por fim, toda a norma legal acima exposta, ao contrário do que entende o nobre recorrente, pauta-se claramente na destinação do produto e não nas suas características físicas.

Ao analisar os levantamentos fiscais, os produtos neles constantes e diante da legislação vigente, são considerados como materiais de uso e consumo ou como integrantes do patrimônio imobiliário do contribuinte, como exemplos: perfilados, transmissores, cilindros hidráulicos, portas, telhas, diversos tipos de conexão ou peças de uso hidráulico e elétrico, brocas de aço, jaquetas de proteção, termômetro, bomba dosadora, motores, barra chata, cantoneiras, garfo para empilhadeira, chapas de aço, eletrodutos, mangueiras, cimento, vigas, tintas, piso, grades de segurança, caixas de passagens, motor Weg, cabo de força, placas de sinalização, disjuntores, barras de cobre, bobinas, etc. Ou seja, são produtos tipicamente considerados como bens de uso e consumo, e/ou adquiridos para acessão física, como inclusive consta das descrições das O.S's trazidas com a defesa inicial da empresa (fls. 329/396).

Mantendo a Decisão recorrida em relação aos presentes itens.

A infração 5 diz respeito ao recolhimento a menos do ICMS, em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita à dilação de prazo, prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE, nos exercícios de 2006 e 2007.

A tese recursal é que diante das determinações da Lei Estadual nº 7.980/2001 e Decreto nº 8.205/2002 nunca esteve sujeito a ajustes na apuração do seu saldo devedor do ICMS *mensal e normal* “relativo às operações próprias. Que a autuação teve por base as determinações da IN SAT 27/09 que “inaugurou” um sistema de ajuste do saldo devedor do ICMS incentivado, mediante expurgo de valores decorrentes de operações nela mencionadas.

Além do mais, tal instrução, somente foi editada em 03/06/2009, não podendo jamais alcançar fatos pretéritos, sob pena de ferir os princípios da irretroatividade e da anterioridade da lei tributária.

Inicialmente, ressalto que o lançamento fiscal não tem por lastro legal a Instrução Normativa SAT 27/09 e sim os artigos 2º e 3º do Decreto nº 8.205/02, conforme fl. 03 dos autos. A cópia desta IN foi trazida aos autos pela empresa conforme fls. 262/263. Em assim sendo, não tem pertinência o

argumento de que o lançamento fiscal feriu os princípios constitucionais da irretroatividade e da anterioridade. Se, acaso, ele foi feito de forma errônea, em descompasso com a norma vigente à época dos fatos geradores, esta é outra discussão que deveria ter sido suscitada.

O Estado, diante de circunstâncias e interesses da sua comunidade, pode particularizar segmentos econômicos. No presente caso, visando incentivar a agricultura e pecuária, optou por reduzir a base de cálculo de determinados insumos, por eles utilizados, para baratear o custo de produção, ficando condicionado tal benefício ao cumprimento da norma estabelecida que deve ser interpretada literalmente, pois no caso, ela deve proteger o ente tributante para que tais benefícios não são sejam ampliados a operações ou mercadorias que o Estado não pretendeu concedê-las. E esta situação resta expressamente especificada no art. 111, II, do Código Tributário Nacional – CTN.

No presente caso, através da Lei nº 7980/01, o Estado da Bahia institui o Programa de Desenvolvimento Industrial de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE *com o objetivo de fomentar e diversificar a matriz industrial e agro industrial, com formação de adensamentos industriais nas regiões econômicas e integração das cadeias produtivas essenciais ao desenvolvimento econômico e social e à geração de emprego e renda no Estado* (art. 1º). E tais incentivos têm por finalidade a estimulação de instalações de novas indústrias, suas expansões, a reativação ou a modernização de empreendimentos industriais já instalados, com geração de novos produtos ou processos, aperfeiçoamento das características tecnológicas e redução de custos de produtos ou processos já existentes, conforme define cada um dos casos (art. 3º). Dentro deste escopo concedeu, em função do potencial de contribuição do projeto para o desenvolvimento econômico e social do Estado, o benefício da dilação do prazo de pagamento de até 90% do saldo devedor mensal do ICMS normal, limitada a 72 meses e o diferimento do lançamento e pagamento do ICMS (art. 2º).

Indo adiante, no seu art. 5º indica os procedimentos, para fins de apuração e recolhimento do ICMS devido, ou seja, o valor do ICMS apurado, deduzido o valor do imposto incentivado, será declarado e recolhido na forma e prazos regulamentares (inciso I) e que este valor do ICMS incentivado será escriturado em separado na escrita fiscal do estabelecimento, e recolhido nos prazos deferidos na autorização (inciso II).

E, como não poderia deixar de ser, estabelece que tais normas devem ser regulamentadas (art. 8º), visando, sempre, seus objetivos indicados no art. 1º.

Ao regulamentar tais determinações, o Decreto nº 8205/02 estabelece os critérios e diretrizes para o enquadramento de uma empresa no DESENVOLVE. No seu art. 2º trata do diferimento do imposto nos casos que indica e no art. 3º, dispõe sobre o benefício de dilação de prazo de pagamento do ICMS devido, conforme transcrevo:

Art. 3º O Conselho Deliberativo do DESENVOLVE poderá conceder dilação de prazo de até 72 (setenta e dois) meses para o pagamento de até 90% (noventa por cento) do saldo devedor mensal do ICMS, relativo às operações próprias (GRIFO), gerado em razão dos investimentos constantes dos projetos aprovados pelo Conselho Deliberativo.

Ou seja, a dilação de prazo de pagamento do imposto somente pode ser concedida para as operações próprias do beneficiário do DESENVOLVE, precisamente, operações vinculadas diretamente com o processo produtivo realizado pelo próprio beneficiário e geradas em razão dos investimentos constantes dos projetos aprovados pelo Conselho Deliberativo do citado Programa.

Para corroborar tal assertiva, a Resolução nº 185/2005 (fl. 201) que concedeu o benefício do DESENVOLVE ao recorrente faz a ressalva de que o benefício somente se refere aquele concedido pela Lei nº 7780/01 e Decreto nº 8205/02, ou seja, das operações próprias do recorrente, assim se expressando:

Art. 1º - Considerar habilitado aos benefícios do Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE o projeto de modernização da UCAR PRODUTOS DE

CARBONO S/A, CNPJ nº 15.114.473/0001-97, localizado no município de Candeias, neste Estado, para produzir eletrodos, sendo-lhe concedido os seguintes benefícios:

I – deferimento do lançamento e do pagamento do ICMS, nas seguintes hipóteses:

- a) ...*
- b) ...*

II – dilação de prazo de até 72 (setenta e dois) meses para o pagamento do saldo devedor mensal do ICMS, relativo às operações próprias (GRIFO), gerado em razão dos investimentos previstos no projeto incentivado, conforme estabelecido na Classe I, da Tabela I, anexa ao Regulamento do DESENVOLVE.

Art. 2º - Fixar a parcela do saldo devedor mensal do ICMS passível do incentivo (GRIFO), em o que exceder a R\$82.233,96(oitenta e dois mil, duzentos e trinta e três reais e noventa e seis centavos), corrigido este valor a cada 12 (doze) meses, pela variação do IGP-M.

E foi seguindo as determinações da norma legal abordada neste voto que o lançamento foi realizado. Como se extrai dos levantamentos de fls. 210/211, os autuantes apuraram, mensalmente, os débitos e créditos da atividade incentivada e aquela não incentivada da empresa, demonstrando os saldos de cada parcela e tudo conforme Resolução nº 185/2005. Ao final constataram diferenças a serem exigidas, já que o recorrente cometeu erros nos cálculos que realizou ao apurar os valores do imposto alcançados pelo benefício da dilação do prazo de recolhimento.

Por fim, e em consideração ao argumento exposto pelo recorrente, a Instrução Normativa SAT 27/09 em nenhum momento “inovou” as determinações legais, apenas foi editada para orientar e dirimir dúvidas dos contribuintes e da fiscalização a respeito dos procedimentos a serem seguidos sobre a matéria em lide.

Pelo exposto, mantenho na sua totalidade a Decisão recorrida e voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário interposto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 233044.0001/09-0, lavrado contra GRAFTECH BRASIL LTDA. (UCAR), devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$901.614,60, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, “f” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de novembro de 2011.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS – RELATORA

ROSANA MACIEL BITTENCOURT PASSOS - REPR. DA PGE/PROFIS