

A. I. Nº - 279862.0003/12-6
AUTUADO - TECNOSTEEL EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.
AUTUANTES - JOÃO RICARDO TERCEIRO E BARRETO
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
INTERNET - 12/09/2013

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0210-03/13

EMENTA: ICMS. 1. PROGRAMA DESENVOLVE. a) RECOLHIMENTO A MENOS. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA PARCELA SUJEITA A DILAÇÃO DE PRAZO DE RECOLHIMENTO. Infração não elidida. **b)** FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. PARCELA NÃO ALCANÇADA PELO PRAZO DA DILAÇÃO. PERDA DO BENEFÍCIO EM RELAÇÃO À PARCELA INCENTIVADA. Constitui requisito para fruição do benefício o pagamento, na data regulamentar, das parcelas não sujeitas à dilação de prazo. Se o tributo não é pago ou é prazo fora do prazo, não é preenchido aquele requisito. Fato que culminou na perda do direito relativo à parcela sujeita à dilação do prazo. Mantido o lançamento. **c)** RECOLHIMENTO A MENOS. A falta de recolhimento, na data regulamentar da parcela não sujeita a dilação de prazo implica na perda do direito ao benefício em relação à parcela incentivada do respectivo período. Infração subsistente. **2. DIFERIMENTO. AQUISIÇÃO DE REFEIÇÕES PARA CONSUMO DOS FUNCIONÁRIOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DIFERIDO. O adquirente neste caso é o responsável por substituição relativamente ao imposto, cujo lançamento encontrava-se diferido. Infração não contestada. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DESTINADAS AO CONSUMO. Infração não contestada. 4. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a)** BENS PARA O ATIVO PERMANENTE. Infração caracterizada. **b)** MATERIAL DE USO E CONSUMO. Confirmado que algumas mercadorias arroladas no levantamento fiscal eram utilizadas como insumo o autuante procedeu à exclusão reduzindo o valor do débito. Infração parcialmente elidida. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 26/06/2012, exige o valor total de R\$574.168,22, em decorrência das seguintes irregularidades:

Infração 01 - recolheu a menor o ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia - Desenvolve, nos meses de fevereiro, abril, maio julho e dezembro de 2007, janeiro de 2008 e dezembro de 2009. Exigido o valor de R\$7.831,64, acrescido da multa de 60%.

Infração 02 - deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de dezembro de 2008, agosto a novembro 2009.

Exigido o valor de R\$316.792,05, acrescido da multa de 50%. Consta que o “Imposto devido calculado considerando a perda do Benefício Fiscal Desenvolve, nos meses em que o imposto foi apurado e não recolhido. Artigo 18 do decreto 8.205/2002.”

Infração 03 - recolheu a menor o ICMS em razão da falta de recolhimento, na data regulamentar da parcela não sujeita a dilação de prazo, perdendo o direito ao benefício em relação à parcela incentivada prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia - Desenvolve, nos meses de fevereiro e abril a julho de 2009. Exigido o valor de R\$230.953,41, acrescido da multa de 60%. Consta que “Imposto devido calculado considerando a perda do Benefício Fiscal Desenvolve, nos meses em que o imposto foi apurado e recolhido em atraso ou a menor que o valor determinado no livro de Apuração, para a parcela não Incentivada. Artigo 18 do decreto 8.205/2002.”

Infração 04 - deixou de Recolher ICMS diferido nas entradas de refeições destinadas a consumo por parte dos seus funcionários, nos meses de agosto, setembro e dezembro de 2007, março a maio, agosto, setembro, novembro e dezembro de 2008, janeiro a dezembro 2009. Exigido o valor de R\$7.614,00, acrescido da multa de 60%.

Infração 05 - deixou de recolher 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, nos meses de março a julho, setembro e novembro de 2008. Exigido o valor de R\$1.379,04, acrescido da multa de 60%.

Infração 06 - utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente, nos meses de fevereiro, maio a agosto e outubro de 2007, janeiro a abril e agosto a dezembro de 2008 e janeiro, março e abril, junho a agosto e dezembro 2009. Exigido o valor de 6.882,26, acrescido da multa de 60%.

Infração 07 - utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, nos meses de março e outubro de 2007, a maio e junho 2008, janeiro, março e abril, junho a agosto e dezembro 2009. Exigido o valor de R\$2.715,82, acrescido da multa de 60%.

Às fls. 509 a 517, o autuado impugna o lançamento.

Informa que não foi analisada pelo autuante a totalidade da documentação disponível indispensável à correta realização dos trabalhos de fiscalização, já que a escrituração contábil não foi sequer solicitada, bem como o princípio da verdade material, vedação ao confisco tributário e do contraditório, dentre outros.

Destaca a falta de diálogo durante os trabalhos de fiscalização, já que o autuante em momento algum solicitou qualquer tipo de esclarecimento quanto às conclusões que o levaram a lavrar o auto em tela. Sustenta que essa prática, que parece ser comum entre os auditores fiscais, prejudica o Princípio do Contraditório e se fosse evitada resultaria em um número menor de autos de infração, o que traria benefícios aos contribuintes e mais celeridade ao Estado.

Assevera ser essencial a observância dos princípios constitucionais, como o da verdade material, do contraditório e da garantia de ampla defesa, dentre outros, para que o Auto de Infração, ora impugnado não se torne um instrumento exclusivo de arrecadação, distanciando-se da verdade dos fatos e de sua comprovada boa-fé.

Diz que o autuante fundamentou a autuação argumentando, principalmente, que foi recolhido com atraso e recolhido a menos o ICMS não sujeito à dilação de prazo prevista no programa DESENVOLVE, perdendo, portanto o benefício previsto no referido programa.

Observa que em junho/2012, o autuante compareceu a empresa e a intimou a apresentar, tão-somente, os livros fiscais, notas fiscais de entradas e de saídas de mercadorias, referente ao período de 2007 a 2009.

Com referência à infração 01 esclarece que o art. 2º do Dec. nº 8.205/02, apontado como infringido diz respeito ao diferimento do ICMS, em operações específicas como: desincorporação de imobilizado; operações com insumos agropecuários; importações de escória de titânio e enxofre, dentre outras, e que nada tem a ver com as atividades desenvolvidas em seu estabelecimento. Acrescenta que o art. 3º, do mesmo Decreto, também dito como infringido, trata do prazo máximo de dilação que o Conselho do DESENVOLVE poderá conceder para o pagamento do ICMS diferido. Remata questionando, como poderia ter infringido tal dispositivo, se esta é uma atribuição do Conselho.

Sustenta que além destes equívocos, sem solicitar qualquer tipo de esclarecimento e sem fornecer à memória de cálculo alguma, apurou e cobrou diversas diferenças que após sofrerem os ajustes de supostos débitos e créditos não vinculados ao programa DESENVOLVE resultaram na exigência estampada na Infração 01.

Assevera que tais diferenças não existem e não seriam cobradas se fosse verificada sua contabilidade, onde se observa que compensou ICMS recolhido a maior correspondente ao mês de janeiro/2007. Acrescenta que este recolhimento pode ser confirmado também no relatório AUDIF 238 de emissão do autor do Auto de Infração.

Se reportando às infrações 02 e 03, diz que em 2008, quando a crise econômica mundial se instalou foi profundamente afetado, principalmente por causa do seu ramo de atividade que, dentro da cadeia produtiva do país é um dos primeiros a sofrer com a suspensão dos pedidos de compra e um dos últimos a retomar suas atividades normais quando a economia volta a se aquecer. Enfatiza que naquela ocasião a empresa optou pela manutenção dos empregos, endividando-se até o limite do seu patrimônio, apostando que após o fim da crise retomaria seu ritmo normal de produção. Prossegue revelando que em consequência dessa opção viu-se obrigada a atrasar seus compromissos junto a todos os seus fornecedores, bancos e às Receitas Federal, Municipal e Estadual.

Diz que pelo motivo acima pontuado sofreu diversos protestos de títulos e teve o seu nome incluído nos cadastros do SERASA e do BACEN, bem como não conseguiu renovar as suas certidões negativas, o que inviabilizou diversas oportunidades de negócios, e que a partir daí, a empresa passou a sobreviver à duras penas, administrando o seu dia-a-dia e sem perspectivas futuras.

Relata que já em 2010, quando se encontrava à beira da falência, foi contratado para fornecer um pacote de estruturas metálicas. Registra que este contrato, apesar de possibilitar a momentânea continuidade das atividades, não foi suficiente para solucionar todas as pendências financeiras da empresa.

Afirma que sua situação ficou agravada com a exclusão por falta de pagamento do parcelamento denominado REFIS, da Receita Federal, estabelecido pela Lei 11941/2009.

Assevera que atualmente a empresa vem lutando para sobreviver e manter o seu quadro de funcionários, razão pela qual não suportará sofrer mais esta penalidade, pois do contrário não restará outra opção senão o encerramento de suas atividades.

Requer, em vista do que expôs, a manutenção que o benefício fiscal do DESENVOLVE seja mantido mesmo tendo efetuado o recolhimento do ICMS normal com atraso, mesmo porque esta já foi penalizada com os acréscimos legais quando do referido recolhimento.

Ao tratar da infração 06 diz que inicialmente deve-se indagar qual dispositivo do art. 97 do RICMS-BA/97 cujo teor transcreve foi infringido.

Destaca que nesse item da autuação verifica-se claramente outro equívoco por parte do autuante quando afirma que o contribuinte “utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento”, já que a utilização do crédito fiscal está prevista no art. 93 do aludido regulamento. Redargúi indagando: “afinal o contribuinte ao adquirir bens para integrar o ativo imobilizado, bens estes que são aplicados nas

atividades produtivas da empresa, não tem o direito de utilizar o crédito fiscal do ICMS incidentes sobre tais aquisições?”.

Ao cuidar da infração 07, esclarece que atua no ramo de caldeiraria produzindo estruturas metálicas e equipamentos como: trocadores de calor; tanques; e vasos de pressão e, para produzi-los necessita de matérias primas como chapas, eletrodos, arame, tela, flange, etc.

Observa que as aquisições arroladas no levantamento fiscal como material de uso e consumo, na realidade referem-se a compras de matérias primas, como as constantes das Notas Fiscais: nº 501446, fl. 518, emitida pela empresa, Aço Cearense, nº 0800, fl. 519, emitida pela Aramifício Nordeste e de nº 2301, fl. 520, emitida pela Darco. Remata frisando que mais uma vez faltou o diálogo e o exame dos relatórios contábeis.

Registra que o autuante após análise, segundo seu entendimento, incompleta e em parte equivocada, lavrou o Auto de Infração, imputando-lhe a obrigação de recolhimentos injustos e indevidos de ICMS e de penalidades esquecendo-se ou simplesmente ignorando o Princípio da Verdade Material e o Princípio do Contraditório, que prevê que todos os atos e termos processuais devem primar pela ciência bilateral das partes, e pela possibilidade de tais atos serem contrariados com alegações e provas, dentre outros.

Ressalta destacando que seus esclarecimentos sobre os fatos evidenciam, ter sido a falta de diálogo o motivo que levou o autuante a lavratura do Auto de Infração de maneira equivocada, pois no seu entendimento, no desempenho de suas atividades: a) não analisou de forma adequada a documentação por ele fornecida; b) não solicitou e nem analisou os relatórios contábeis à disposição do mesmo; e c) Vedou-lhe o direito de prestar esclarecimentos fundamentais quando ignorou o Princípio da Verdade Material e o Princípio do Contraditório, o que resultou na lavratura de penalidades injustas.

Conclui requerendo que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

Às fls. 524 e 525, o autuante presta a informação fiscal.

Inicialmente esclarece que de acordo com a intimação, fl. 11, o autuado forneceu os elementos suficientes e necessários à elaboração de papéis de trabalho em anexo ao processo, no cumprimento dos roteiros sugeridos na Ordem de Serviço n.º 503.445/12, de forma a preservar a aludida Verdade Material, sem ter sido necessário o acesso à escrituração contábil da autuada.

Diz acolher o argumento da defesa, quanto ao Princípio Constitucional da Vedação ao Confisco, de que o valor atualizado de quitação deste Auto de Infração, para apenas três exercícios, na perspectiva de se repetir a ocorrência das mesmas infrações, para os exercícios de 2010, 2011 e 2012, pois se comparado com o Patrimônio Líquido e os Ativos da autuada, passa a adquirir um caráter confiscatório. Acrescenta que tal circunstância se observa quando um contribuinte se habilita a usufruir de um Incentivo Fiscal e não atende a condicionalidade de sua fruição, principalmente quando a atividade comercial se concentra na operação incentivada, como presente caso.

Observa que o ramo da caldeiraria, mediante encomenda prévia, a que se dedica a autuada, é extremamente estratégico no estágio industrial que se encontra nossa região, com muito poucos concorrentes, principalmente quando consideramos os requisitos técnicos exigidos, inclusive do grupo de funcionário formados pela empresa aqui mesmo, tornando-se imprescindível o esforço em apoiar um empresário como Jorge Antonio Rojas Tejo, proprietário e responsável-técnico do autuado, de origem chilena que tem condições de se instalar em outros e maiores parques industriais, neste tempos de prospecção do pré-sal e ampliação da indústria petroquímica.

Menciona que lamenta não encontrar meios de solução ao seu alcance, para equacionar a deficiência da administração dos custos fiscais, em que se envolveu o contribuinte autuado. Frisa admitir que este débito fiscal, da forma como o programa de incentivo trata hoje o

descumprimento das exigibilidades de prazo e de percentual não-incentivado, deve inviabilizar a continuidade da atividade comercial deste contribuinte.

Quanto ao aludido desrespeito ao Princípio do contraditório, destaca que esta informação fiscal, posterior à apresentação da defesa comprova o contrário. Enfatiza que maiores esclarecimentos por parte do autuado se fizeram desnecessário, em face do documental arrecadado durante a ação fiscal e dos roteiros de auditoria fiscal aplicados.

Explica que as três primeiras infrações deste Auto de Infração, ora sob Informação Fiscal, tratam das circunstâncias verificadas na apuração e recolhimento do ICMS, devido pela autuada nos exercícios de 2007, 2008 e 2009, pelo atendimento ou não das condições estabelecidas na legislação pertinente, diante das exigências para fruição do Benefício Fiscal previsto no Programa Desenvolve para este contribuinte.

Informa que o cálculo do imposto devido para as duas primeiras infrações se baseou no trabalho realizado pelas colegas Auditoras da Corregedoria para 2007 e 2008, Gislene Lima, cadastro n.º 147.794-8 e Rosy Mary Oliveira, Cad. n.º 123.430-8, em cumprimento à OS. n.º 500.719/10, vinculada ao processo Sipro 189.034/2011-8. Inclusive com a utilização do mesmo modelo de planilhamento utilizado por elas. Acrescenta ponderando que a terceira infração se refere ao exercício de 2009, o qual não havia sido examinado na revisão fiscal, tendo sido preservado a mesma metodologia dos dois anteriores.

No que diz respeito as quatro demais infrações seguintes, frisa que apenas na sétima encontrou razão nos argumentos da defesa, no que se refere às três notas fiscais de aquisição de matéria-prima, classificadas erradamente como material para uso ou consumo. Nesses termos, assevera que, em correção, na Infração 07 deve-se suprimir o valor de R\$457,13, para data de ocorrência 31/03/2007 e reduzir de R\$964,41, para R\$36,55 na data de ocorrência de 31/05/2008.

Às fl. 528 e 529, consta intimação do autuado para tomar ciência da Informação Fiscal, no entanto, transcorrido prazo regulamentar de dez dias não se manifestou nos autos.

Em Pauta Suplementar a 3ª Junta de Julgamento Fiscal decidiu converter os autos em diligência para que o autuante fornecesse ao autuado cópias de todos os demonstrativos de apuração e de débito do Auto de Infração de fls. 13 a 38, e que fosse reaberto o prazo de defesa, fls. 531 e 532. Efetuada a intimação, o autuado não se manifestou no prazo regulamentar.

VOTO

Inicialmente cabe enfrentar a preliminar de nulidade suscitada pelo autuado, em sede de defesa, ao aludir que o autuante, por não lhe ter solicitado qualquer esclarecimento adicional além dos existentes nos documentos fiscais que fornecera mediante intimação, bem como por não lhe ter fornecido cópias dos papéis de trabalho utilizados na apuração das irregularidades que resultou na lavratura do Auto de Infração, deixou de observar os princípios constitucionais da busca da verdade material, do contraditório e da garantia da ampla defesa.

É patente que o fato do autuante, ao aplicar o roteiro de auditoria fiscal entender desnecessária a suplementação de elementos adicionais para a apuração das irregularidades detectadas não se configura, por se só, qualquer afronta aos princípios de busca da verdade material, do contraditório e da ampla defesa. Eis que, no caso de dispor comprovadamente de elemento de contradição em relação ao levantamento fiscal, caberia ao autuado carrear aos autos, objetivamente, prova inequívoca, consubstanciando assim o contraditório. Logo, no momento em que, assim não procede, o autuado se louva a mera alegação subjetiva. Portanto, não há como prosperar a alegação de desrespeito aos princípios de direito invocados pelo impugnante.

No tocante à falta de entrega de cópias dos papéis de trabalho e dos demonstrativos de apuração e de débito alegada pelo impugnante, consigno que esse óbice foi removido, como se verifica às fls. 535 e 536, mediante intimação específica para fornecimento ao autuado das cópias de todos

demonstrativos de apuração que resultaram nas infrações 01 a 07, fls. 13 a 38, inclusive, com a reabertura do prazo de defesa. No entanto, o autuado não se manifestou no prazo regulamentar.

Logo, considero ultrapassadas as questões preliminares, passo à análise de mérito do Auto de Infração.

Tendo em vista que as infrações 04 e 05 não foram contestadas quanto ao fato ou direito, não sendo, portanto, objeto de lide, sobre elas aplica-se a disposição legal contida no art. 140 do RPAF-BA/99, por estarem plenamente caracterizadas. Logo, fica mantida a autuação em relação a esses itens do Auto de Infração.

As infrações 01, 02 e 03 tratam de irregularidades imputadas ao impugnante no âmbito da fruição do Benefício Fiscal do Programa Desenvolve nos exercícios de 2007 a 2009. A infração 01 acusa o recolhimento a menos do ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo; a infração 02 por falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, considerando-se a perda do Benefício Fiscal; e a infração 03 pelo recolheu a menos o ICMS em razão da falta de recolhimento, na data regulamentar da parcela não sujeita a dilação de prazo, perdendo o direito ao benefício em relação à parcela incentivada prevista.

Ao compulsar as peças que compõem a apuração de cada uma dessas infrações, ou seja, a origem e o dimensionamento dos elementos que compuseram a base de cálculo constato, através dos demonstrativos colacionados às fls. 14 a 24, que foram obtidas com base na Resolução 063/2006 e considerando os recolhimentos efetuados pelo autuado em cada período fiscalizado e constantes da respectiva Relação de DAES emitidas pelo sistema de arrecadação, INC - Informações do Contribuinte.

O impugnante em sede de defesa teceu comentários acerca dos artigos 2º e 3º do Decreto 8.205/02 que regulamenta o Programa Desenvolve instituído pela Lei nº 7.980/2001, frisando que tais dispositivos nada têm a ver com as atividades por ele desenvolvidas e que, em relação ao prazo máximo de dilação para pagamento do ICMS diferido, afirmou que essa é uma atribuição do Conselho do Desenvolve, por isso, não poderia ser responsabilizado.

Aduziu em relação à infração 01 que o autuante sem solicitar qualquer tipo de esclarecimento e sem fornecer memória de cálculo alguma apurou e cobrou diversas diferenças. Afirmou que tais diferenças não existem e que não seriam cobradas se fosse verificada sua contabilidade onde se verifica que foi compensado o ICMS recolhido a mais no mês de janeiro de 2007. Acrescentou frisando que esse recolhimento pode ser confirmado também no Relatório AUDIF 238 elaborado pelo autuante.

Ao cuidar especificamente das infrações 02 e 03 o autuado não refutou o cometimento dessas infrações e nem apontou qualquer inconsistência no levantamento fiscal, optou por descrever de forma minudente todas as dificuldades e agruras por que passou no período fiscalizado em decorrência da crise econômica mundial.

Requeru a manutenção do benefício fiscal do Desenvolve mesmo tendo recolhido o ICMS com atraso, por já ter sido penalizado pelos acréscimos legais quando do recolhimento.

Ora, como se depreende das alegações acima resumidas, resta evidenciado que o autuado teve conhecimento do Relatório AUDIG 238, ou seja, recebera os demonstrativos da apuração que resultou nas exigências consubstanciadas nas infrações 01, 02 e 03. Tanto é assim que exemplificou o recolhimento a mais efetuado em janeiro de 2007, fl. 13. Mesmo assim, e dispondo de toda a sua escrituração contábil não carrou aos autos, sequer por amostragem, qualquer comprovação de sua alegação de que inexistem as diferenças apontadas no levantamento fiscal. Ademais, coma a apuração das irregularidades constatadas decorreram estritamente da escrituração fiscal, pelo que não vislumbro qualquer reparo advindo da escrituração contábil como aduziu o impugnante.

Logo, convém salientar que não ficou comprovado nos autos que houve erro nos cálculos efetuado pelo autuante e o contribuinte não apontou de forma objetiva equívocos, quanto aos dados numéricos levantados pela fiscalização ao apurar os valores exigidos nos itens 01, 02 e 03 do presente lançamento.

Não procede a alegação do impugnante ao afirmar que o artigo 2º do Decreto 8.205/02 se reporta a obrigações que não dizem respeito à sua atividade, uma vez que se referiu, especificamente, ao inciso III do referido artigo que cuida de outras atividades também alcançadas pelo Desenvolve.

Em relação à infração 01, ao compulsar o demonstrativo de débito constato que foi elaborado de acordo com a Instrução Normativa nº 27/09 que dispõe sobre a apuração do saldo devedor mensal do ICMS a recolher passível de incentivo pelo Programa Desenvolve. Eis que, além das demais orientações dessa IN, verifico que precipuamente no cálculo da parcela do saldo devedor do ICMS a recolher passível de incentivo pelo Programa Desenvolve foram corretamente considerados os ajustes sobre o saldo devedor do ICMS encontrado no final de cada período de apuração, e expurgado os valores referentes às operações e prestações não vinculadas aos investimentos constantes do projeto aprovado pelo conselho deliberativo do programa.

Por conseguinte, considero caracterizada a infração 01.

No que diz respeito às infrações 02 e 03, cujas imputações decorreram da perda do Benefício Fiscal do Desenvolve nos meses em que o imposto foi apurado e não recolhido, ou foi recolhido em atraso, ou a menos que o valor determinado no livro de Apuração, para a parcela não incentivada, fica evidenciado nos autos que a acusação fiscal fora alicerçada devidamente em previsão expressa no art.18 do Dec. nº 8.205/02, *in verbis*:

“Art. 18. A empresa habilitada que não recolher ao Tesouro do Estado, na data regulamentar, a parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo, perderá o direito ao benefício em relação à parcela incentivada naquele mês.

[...]

§3º Na hipótese do saldo devedor mensal do ICMS passível de incentivo ser apurado a menor, fica assegurado o benefício em relação à parcela calculada como incentivada naquele mês, caso o pagamento correspondente à parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo, escriturada pelo contribuinte, ocorra na data regulamentar.”

Assim, restam devidamente configurados nos autos os itens 02 e 03 da autuação.

Quanto à compensação dos recolhimentos a mais efetuados em alguns meses, consoante alegação da defesa de que já procedera por iniciativa própria, entendo que, restando comprovado o recolhimento a mais, a compensação somente poderá ser efetuada através de procedimento próprio com autorização para esse fim do Inspetor Fazendário.

No que pertine ao pedido de manutenção benefício fiscal do Desenvolve, mesmo tendo recolhido o ICMS com atraso, é certo que nem a fiscalização e nem o CONSEF tem competência para manter ou cancelar benefícios do Desenvolve. Esta competência é do Conselho Deliberativo do Programa Desenvolve. O que ocorrera no presente caso foi a suspensão pontual do benefício em meses onde o beneficiário encontrava-se inadimplente com os recolhimentos mensais devidos, consoante previsão expressa o art. 18 do Dec. 8.205/02.

Nestes termos, concluo pela subsistência das infrações 01, 02 e 03.

As infrações 06 e 07 se referem à utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas, respectivamente, para integrar o ativo permanente e para uso e consumo do estabelecimento.

Em relação à infração 06 o autuado se defendeu alegando, tão-somente, indagando, após a transcrição do art. 97 do RICMS-BA/97, qual a parte do dispositivo fora infringido. Asseverou que ao adquirir bens para integrar seu ativo imobilizado, bens que serão aplicados na atividade produtiva e que, portanto, tem direito ao aproveitamento dos créditos fiscais.

Assim, tendo em vista o acerto da autuação, uma vez que restou demonstrado nos autos que o autuado, ao se creditar integralmente dos valores destacados nas notas fiscais de bens destinados ao seu ativo fixo, descumpriu a determinação expressa no §17 do art. 93 do RICMS-BA/97, que estatui os critérios para utilização desses créditos fiscais.

Concluo pela manutenção da autuação em relação à infração 06.

Quanto à infração 07 o autuado apresentou cópias das Notas Fiscais de nº 501446, fl. 518, emitida pela empresa, Aço Cearense, de nº 0800, fl. 519, emitida pela empresa, Aramifício Nordeste e de nº 2301, fl. 520, emitida pela Darco, esclarecendo que todas elas se referem a aquisições de matéria prima utilizada em seu processo produtivo.

O autuante depois de examinar as mercadorias discriminadas nas notas fiscais carreadas aos autos pelo impugnante reconheceu a procedência da alegação e excluiu do levantamento fiscal os valores correspondentes. Com esse ajuste o débito da infração 07 ficou reduzido para R\$1.330,83, sendo excluído o valor de R\$457,13 da data de ocorrência 31/03/2007 e reduzido o valor de R\$964,11, para o valor de R\$36,55 na data de ocorrência 31/05/2008.

Ao analisar a correção realizada pelo autuante, constato que, efetivamente, as aquisições atinentes as referidas notas fiscais são de mercadorias (Chapa Preta, Tela e Flange) utilizadas como insumos no processo fabril do autuado. Portanto, afigura-se correta a exclusão efetuada que resulta na caracterização parcial da ação fiscal desse item da autuação.

Logo, a infração 07 é parcialmente subsistente no valor de R\$1.330,83.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **279862.0003/12-6**, lavrado contra **TECNOSTEEL EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$572.783,23**, acrescidos das multas de 60%, previstas no art. 42, incisos II, “f”, “e”, “a”, VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de agosto de 2013.

ARIVALDO DE SOUZA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

HELCONIO DE SOUZA ALMEIDA – JULGADOR