

**PROCESSO** - A. I. Nº 206935.0023/12-1  
**RECORRENTE** - EMPRESA BAIANA DE ALIMENTOS S.A. - EBAL  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0194-04/14  
**ORIGEM** - INFAZ ITABUNA  
**INTERNET** - 26/08/2015

### 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO C.J.F Nº 0202-11/15

**EMENTA:** ICMS. CONTA CORRENTE FISCAL. REFAZIMENTO. **a.** IMPOSTO NÃO RECOLHIDO. **b.** IMPOSTO RECOLHIDO A MENOS. Comprovado nos autos a ocorrência de deduções indevidas de ICMS em decorrência de uso benefício fiscal sem comprovação do direito; escrituração indevida de transferências de saldo devedor; deduções de valores de imposto sem comprovação documental da regularidade do abatimento no saldo devedor mensal. Infrações caracterizadas. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra julgamento, em Primeira Instância, do Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 28/02/2012 em razão de seis irregularidades. As infrações 1, 3 e 4 foram reconhecidas pelo contribuinte (fls. 626 e 627 dos autos). A imputação 06 foi julgada improcedente em primeira instância, sem interposição de Recurso de Ofício. São alvo do apelo recursal as infrações 2 e 5:

INFRAÇÃO 2. Deixou de recolher ICMS no prazo regulamentar, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de julho e agosto de 2007, março, abril, junho e agosto de 2008. Consta, na descrição da imputação, que trata-se de imposto apurado em auditoria de conta-corrente fiscal do ICMS. Demonstrativos fiscais às fls. 34/35 (2007) e às fls. 77 a 84 (2008). ICMS no valor histórico de R\$ 443.390,02, acrescido da multa de 50%.

INFRAÇÃO 5. Recolheu a menor ICMS em decorrência do desencontro entre os valores de imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração de ICMS. Fatos ocorridos nos meses de janeiro, fevereiro e maio de 2008, maio e dezembro de 2009. Consta, na descrição da imputação, que trata-se de imposto apurado em auditoria de conta-corrente fiscal do ICMS. Demonstrativos fiscais às fls. 77 a 84 (2008) e às fls. 176 a 179 (2009). ICMS no valor histórico de R\$ 307.137,80, acrescido da multa de 60%.

O Fisco acostou documentos às fls. 07 a 325 (volumes I e II).

O autuado impugnou o lançamento de ofício às fls. 328 a 333 (volume II), acostando documentos às fls. 334 a 469.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 470 a 473 contestando as alegações defensivas e mantendo as imputações. Juntou documentos às fls. 474 a 501 (volume III).

O contribuinte foi cientificado (fls. 502 e 503) e manteve-se silente.

Conforme documento de fls. 507 e 508, na assentada do julgamento a 4ª JJF converteu o feito em diligência à INFAZ de origem para que o autuante juntasse aos autos cópias de livros fiscais, bem como verificasse autenticidade dos comprovantes de pagamento apresentados, além de verificar transferências de saldos credores ocorridos no período fiscalizado.

Em atendimento, o Fisco pronunciou-se às fls. 511 a 513 acolhendo as alegações defensivas quanto à improcedência da imputação 06 e mantendo as acusações 02 e 05 integralmente. Anexou documentos às fls. 514 a 581.

O sujeito passivo foi cientificado (fls. 582 e 583) e manteve-se silente.

Em nova assentada de julgamento de Primeira Instância, o processo foi convertido em segunda diligência à Infaz de origem (fl. 586).

Em atendimento, o autuante pronunciou-se às fls. 589 a 595, reiterando o seu posicionamento já externado, pelas razões que explicita.

Cientificado do resultado da diligência realizada (fls. 597 e 598), o sujeito passivo permaneceu silente.

Diante do afastamento do Relator de primeira instância originariamente sorteado, o processo foi redistribuído.

O julgamento unânime em primeira instância manteve parcialmente o Auto de Infração, conforme Acórdão nº 0194-04/14, às fls. 602 a 617. Em seu voto, quanto às Infrações 2 e 5, que são o fulcro do Recurso interposto, assim se expressa o digno Relator:

#### VOTO

(...)

*Quanto à infração 02, diz respeito a falta de recolhimento do imposto devido, relativo a operações escrituradas pelo contribuinte, decorrente de incentivos fiscais através dos programas Faz Cultura e Faz Universitário.*

*A prática adotada pelo sujeito passivo foi a de, de forma dissonante da legislação, bem como de todas as normas fiscais e contábeis, lançar o crédito no conta corrente fiscal, no mesmo mês de apuração do imposto, o que fez com que o autuante tivesse que realizar os devidos ajustes, excluindo os créditos lançados indevidamente, e os incluindo no mês seguinte ao da apuração do imposto, o que resultou nas parcelas da infração.*

*Tal metodologia se mostra bastante clara, por ocasião da diligência de fls. 511 a 513, na qual o autuante esclarece textualmente: "...o valor de R\$ 219.208,45 corresponde ao total dos créditos no mês de agosto de 2008, a que se refere o Relator neste item, e é resultante do transporte do valor de R\$128.254,66 - creditado indevidamente neste mês, para o mês seguinte (setembro de 2008), e a inclusão do valor de R\$111.512,82 transportado do mês de julho de 2008, conforme documentos de fls. 474 a 477, resultando na redução do total de crédito no mês, o que gerou um saldo devedor de R\$16.741,84, o que deduzido o Saldo Credor do Período anterior de R\$10.649,19 resultou na apuração de saldo devedor de R\$6.092,65 – no mês de agosto de 2008".*

*Não se discute aqui a licitude, nem a validade dos créditos, apenas e tão somente a extemporaneidade do lançamento dos mesmos, que jamais poderia ser no mesmo mês de apuração.*

*Essa conta leva tanto débitos quanto créditos desse imposto, e a sua apuração é quem vai dizer se haverá valor a recolher ou a recuperar (saldo credor), o qual deverá ser transferido para o mês subsequente, em função da característica do imposto. Isso diante do fato de que o ICMS é compensável, ou seja, vai-se jogando as operações a recolher e a recuperar e no final se apura o saldo.*

*No caso em tela, da mesma forma que na infração anterior, o autuado não conseguiu coligar ao feito qualquer elemento robusto de prova que viesse a desconstituir o lançamento, sequer explicar a razão da prática adotada, diante do fato de que as planilhas apresentadas acompanhando a defesa, não conseguem nem esclarecer a questão em discussão, sequer elidir a infração, diante do fato de que um dos princípios que fundamentam a escrituração fiscal, bem como a contábil, prevê que lançamento realizado na escrita fiscal deverá ser efetuado com base em documento que lhe dê respaldo. O disposto no artigo 319, do RICMS/97, vigente à época dos fatos, esclarecia tal princípio quando ao prever que "a escrituração dos livros fiscais será feita com base nos documentos relativos às operações ou prestações realizadas pelo contribuinte".*

*Desta forma, quanto aos títulos de incentivo dos programas Faz Cultura e Faz Universitário, se apresenta sem razoabilidade admitir que um contribuinte efetue lançamentos em sua escrita fiscal sem qualquer documento que respalde e explique tal registro. Ademais, o Regulamento do Programa Faz Cultura, aprovado pelo Decreto 10.361/07, no seu artigo 2º, inciso. XII, determina que é o título de incentivo do Programa Faz Cultura, emitido pela Secretaria de Cultura, "que especifica as importâncias que o Patrocinador poderá utilizar para abater do valor a recolher do ICMS".*

*Ao seu turno, o comando inserido no artigo 27 do mencionado Decreto, ao tratar da escrituração do abatimento no livro Registro de Apuração de ICMS, dispõe:*

*"Art. 27 - De posse do Título de Incentivo, o Patrocinador deverá:*

*I - escriturar no livro Registro de Apuração do ICMS-RAICMS, na coluna relativa ao imposto devido, o valor do abatimento utilizado no período de apuração do imposto, fazendo consignar o seguinte: "Incentivo Cultural Lei nº 7.015 / 96 - Título de Incentivo nº \_\_\_\_\_"; e*

*II - preencher o Documento de Arrecadação Estadual (DAE), contendo o valor líquido do ICMS a recolher, fazendo menção, no campo "Observações", à inscrição prevista no inciso anterior".*

*Desta forma, frente a tais fatos, e por ter agido a defendente em desacordo com a legislação estadual, fica mantida a infração 02, diante, inclusive das tentativas que o então Relator empreendeu para o esclarecimento da matéria, com a plena possibilidade de que o autuado, quando de suas intervenções no feito, pudesse trazer os elementos de prova imprescindíveis para o deslinde da questão, o que não fez. Infração mantida.*

*(...)*

*A infração 05, (recolhimento a menor ICMS no montante de R\$ 307.137,80, em decorrência do desencontro entre os valores de imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração de ICMS), está ligada de certa forma à infração 02, sendo a alegação defensiva de que a autuação considerou o valor do Título de Incentivo do Faz Cultura nº. 7037, no valor de R\$ 64.000,00, como se fosse 100% do valor do Projeto, quando o valor de R\$ 64.000,00 corresponde aos 80% do valor pago ao patrocinado, que foi de R\$ 80.000,00.*

*Já o montante de R\$ 3.797,80 originou-se do pagamento indevido, efetuado pelo fornecedor Milli S/A, CNPJ nº. 78.908.266/0008-09, do valor que corresponde à antecipação parcial das Notas Fiscais 19576, 19614 e 19641. O autuado, então, ressarciu o fornecedor e deduziu o crédito na apuração do ICMS, acobertada pelo Parecer GECOT nº. 5586/2004 que julgou que a antecipação parcial não se aplica à autuada, em razão do seu regime especial de apuração e recolhimento de impostos.*

*Na apuração do ICMS do mês de dezembro/2009 foi transferido saldo devedor do ICMS no valor de R\$ 300.000,00 para a filial de Inscrição Estadual nº. 05045529, conforme Nota Fiscal nº 608564, motivo pelo qual a diferença de R\$ 30,00 não é reconhecida.*

*A tais argumentos se contrapõe o autuante, indicando que a auditoria da conta corrente do ICMS detectou a existência de valores apurados no período, com recolhimentos a menor, nos meses de janeiro e fevereiro de 2008, que ultrapassavam o limite permitido de 5% do saldo do ICMS apurado (a recolher); as deduções de incentivos fiscais lançadas indevidamente e sem comprovação. Em maio de 2009, o saldo apurado de R\$ 514,00 resultou de ajuste feito pela auditoria, no valor deduzido de incentivo fiscal, que foi glosado, vez que havia se esgotado o seu saldo, por ter sido totalmente utilizado anteriormente. Já o montante de R\$ 3.797,80, originou-se da realocação e correção dos lançamentos dos valores dos saldos devedores, escriturados incorretamente como "outros créditos", o que deveria ser nos meses de competência no campo "informações complementares".*

*Esclarece que o valor de R\$ 300.000,00 não pode ser lançado no campo "outros créditos", do mês de dezembro de 2009, antes de ser apurado o respectivo saldo devedor neste valor. No seu entender, deveria inicialmente ser apurado o saldo de ICMS no mês, para em seguida efetuar a emissão da nota fiscal correspondente a transferência do saldo devedor, procedimento que não foi o adotado pela empresa autuada, o que leva à conclusão de que o lançamento encontra-se correto quanto a este aspecto.*

*Ou seja, de acordo com o Fisco, o contribuinte emitia a nota fiscal e se apropriava do crédito respectivo no mesmo período no qual apurava o imposto, o que propiciava distorção nos valores apurados, vez ser o regime de apuração de competência. Daí resultaram as duas diligências solicitadas por este órgão.*

*Quanto ao Parecer GECOT DITRI 5586/2004, invocado em amparo de seu procedimento pelo autuado, não possui qualquer relevância para a Decisão a ser adotada, ou o procedimento ora analisado, vez possuir a seguinte Ementa:*

*"ICMS. Regime Especial. Utilização do imposto incidente por antecipação parcial para abatimento na apuração do imposto devido no próprio mês. O Regime Especial concedido nos termos do Parecer/GETRI nº 1552/97, alterado pelo Parecer/GECOT nº 3066/2004, estabelece a obrigatoriedade do recolhimento antecipado do imposto devido nas saídas de mercadorias efetuadas pelas Centrais de Distribuição para suas respectivas lojas. Inaplicabilidade da exigência da antecipação parcial. Pelo Indeferimento".*

*Da leitura de tal Parecer, reitero que não se denota implicação entre o teor do mesmo e o procedimento que importou na autuação lançada, não sendo o mesmo essencial para o entendimento da infração, nem suficiente para a improcedência da mesma, na medida em que trata de aspecto diverso do que no momento se analisa. Desta forma, não posso considerá-lo em socorro do autuado, mantendo a infração.*

*(...)*

*Por tais razões, voto no sentido de que deve ser julgado Procedente em Parte, o presente Auto de Infração mantendo-se as infrações 01, 02, 03, 04 e 05, e excluindo-se a infração 06.*

**Inconformado com a Decisão proferida, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário às fls. 626**

a 628 reconhecendo, pelos motivos que expõe, as infrações 1, 3 e 4, e arguindo que as infrações 02 e 05 seriam improcedentes.

O contribuinte expõe, em relação à Infração 2, que seria desnecessário o Fisco refazer a conta corrente fiscal porque os valores deduzidos teriam sido apropriados corretamente, vez que o direito ao crédito utilizado do Programa Faz Universitário foi gerado em meses anteriores ao da apuração.

Que a Portaria nº 456, de 05/10/2004, que estabelece procedimentos para utilização do ICMS correspondente ao valor constante do Título de Incentivo do patrocinador do programa Faz Universitário cita, em seu Art. 1º, inciso I: *“se a apuração do imposto ocorrer pelo regime normal: escriturado no Livro Registro de Apuração do ICMS, no quadro “Crédito do Imposto – Outros Créditos” e, no parágrafo primeiro: “A escrituração das parcelas mensais referentes ao Título de Incentivo somente poderá ocorrer a partir do mês imediatamente subsequente ao do efetivo pagamento à Instituição de Ensino Superior.”*

Que o procedimento da empresa foi identificar qual seria o seu saldo devedor de ICMS no final do mês de julho/2007, o que é possível e lícito utilizando-se o processamento de dados e, uma vez conhecido o valor do ICMS devedor, fez o lançamento de igual valor no campo de “Crédito do Imposto – Outros Créditos”, referente ao valor já pago anteriormente à Instituição de Ensino. Afiram que para o programa Faz Universitário não há percentual limitador da dedução, diferentemente do programa Faz Cultura.

Que não teria havido transferência de saldo devedor para o mês seguinte, como afirma o autuante, porque, assim procedendo, ele, recorrente, ficaria com saldo devedor de ICMS em aberto, o que constaria em sua DMA – Declaração Mensal de Apuração, transmitida a esta SEFAZ pela internet, como valor apurado de saldo devedor de ICMS e não recolhido.

Que, diferentemente do saldo credor, não é possível transferir saldo devedor ICMS para o mês subsequente.

Que quanto ao programa Faz Cultura, o valor da dedução deve corresponder a 5% do valor do ICMS devido no mês de apuração e ele, recorrente, paga ICMS por regime normal de apuração e por Antecipação Tributária, tendo utilizado a soma de ambos para cálculo do limite de dedução do valor do Título de Incentivo Faz Cultura.

Demonstrativos de utilização dos créditos referente aos exercícios de 2007, 2008 e 2009 constam anexos, e também cópia do Título de Incentivo do Faz Cultura.

Quanto à Infração 05, expõe que trata de recolhimento a menor de de ICMS. Que ainda sobre o programa Faz Cultura ele, recorrente, reforça que somou os valores de ICMS Normal e ICMS devido por Antecipação Tributária para calcular o valor correspondente aos 5% permitido para dedução do Título de Incentivo, conforme demonstrativo que anexa não havendo, portanto, recolhimento a menos para os meses de janeiro, fevereiro e maio/2008.

Quanto ao mês de maio/2009, o valor de R\$3.797,80 foi pago a título de antecipação parcial, em período anterior e por essa razão deduzido do saldo devedor do ICMS. Ressalta que a Ebal S/A está dispensada do pagamento da antecipação parcial, conforme Parecer 5586/2004.

Que em dezembro de 2009 houve a transferência de saldo devedor de ICMS no valor de R\$300.000,00 para a filial de Inscrição Estadual nº 05.045.529, e o autuante alega que a transferência do saldo devedor do ICMS deve ser lançado no mês subsequente, porém, pelas mesmas razões elencadas na defesa da Infração 2, isto traria inconsistência na informação da DMA, gerando saldo devedor de ICMS em aberto.

Que a filial que recebeu a transferência do débito de ICMS escriturou no mesmo mês de dezembro e recolheu o imposto devido, conforme anexo, não trazendo prejuízo à arrecadação fazendária.

O recorrente conclui aduzindo que, por cautela, caso não seja acatada a arguição de

improcedência das infrações 2 e 5, requer que sejam reduzidos os percentuais das multas aplicadas, considerando que a EBAL tem, dentre as suas finalidades mais relevantes, a gestão do Programa Cesta do Povo, maior Programa de distribuição alimentar do país, que desempenha função eminentemente de cunho social, posto que voltada ao atendimento da camada mais carente da população baiana.

Acosta documentos às fls. 629 a 655.

A PGE/PROFIS, por intermédio da Procuradora Maria José Ramos Coelho Sento-Sé, emite Parecer às fls. 659 a 661 aduzindo que o contribuinte praticamente reprisa, em sede de Recurso, o quanto já alegado na impugnação inicial, e já apreciado pelo julgamento de Primeira Instância, ao tempo em que requer a redução das multas aplicadas, em razão da finalidade relevante desempenhada pela mesma, qual seja, gestão do Programa Cesta do Povo.

A Procuradora considera ausentes argumentos jurídicos capazes de provocarem a revisão do Acórdão ora recorrido. Afirma que as imputações estão claras, devidamente tipificadas e alicerçadas nos demonstrativos fiscais às fls. 06 a 12; 13 a 17; 18 a 21; 22 a 28 e 29 a 37, e na legislação tributária estadual, estando o lançamento de acordo com os requisitos do RPAF/BA, tendo sido observados os princípios da legalidade, ampla defesa e verdade material.

Que as multas aplicadas estão previstas no artigo 42, inciso II alíneas “d” e “f”, e inciso III, da Lei nº 7014/96. Que no que toca ao pleito para redução da multa, falece competência à Câmara de Julgamento Fiscal para apreciação do pedido.

Observa que em homenagem aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, o processo foi convertido em diligência à INFAZ de origem, tendo sido comprovado que a prática adotada pelo contribuinte foi a de, de forma dissonante da legislação tributária, bem como de todas as normas contábeis, lançar o crédito no conta corrente fiscal no mesmo mês de apuração do imposto. Que o lançamento tributário sob apreço não discute a licitude, e nem a validade dos créditos fiscais, e sim tão somente a extemporaneidade do lançamento dos mesmos.

A digna Representante da PGE/PROFIS prossegue expondo que o Recorrente insiste em questionar a validade da autuação, sem colacionar aos autos qualquer elemento material capaz de descaracterizar a legitimidade do procedimento fiscal. Que o débito tributário fora apurado por meio de auditoria do conta corrente do ICMS, tendo sido comprovado que o contribuinte emitia a nota fiscal e se apropriava do crédito tributário no mesmo período no qual apurava o imposto, o que propiciava distorção nos valores apurados.

Conclui opinando pelo Improvimento do Recurso Voluntário interposto.

## **VOTO**

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte no sentido de modificar a Decisão da 1ª Instância no que tange às infrações 2 e 5.

Não merece reparo a Decisão recorrida.

Em ambas as acusações fiscais o imposto lançado de ofício foi apurado por meio de auditoria do conta corrente fiscal do ICMS.

A infração 2 refere-se a imposto relativo aos meses de julho e agosto de 2007, março, abril, junho e agosto de 2008, e os demonstrativos fiscais estão acostados às fls. 34/35 (2007) e às fls. 77 a 84 (2008).

A Infração 5 é atinente ao imposto relativo aos meses de janeiro, fevereiro e maio de 2008, maio e dezembro de 2009, e os demonstrativos fiscais estão colacionados às fls. 77 a 84 (2008) e às fls. 176 a 179 (2009).

Pontuo que o Parecer GECOT nº 3066/2004, a que faz menção o contribuinte, e que o mesmo acosta às fls. 439 a 442, e à fl. 465 frente/verso, diz respeito a centralização da apuração e do

recolhimento do imposto, e centralização da escrituração fiscal, em relação às operações realizadas pelas lojas da Cesta do Povo no Estado da Bahia. Portanto, não diz respeito à forma de uso das deduções relativas aos Programas Faz Cultura e Faz Universitário.

Em sua impugnação originária, às fls. 328 a 333, o contribuinte apresenta tabela para o débito lançado para a Infração 2 (fl. 331), na qual aduz que os débitos relativos aos meses de julho e agosto/2007 diriam respeito integralmente a deduções a que teria direito em decorrência do Programa de Incentivo Cultural Faz Universitário; março e abril/2008 diriam parcialmente respeito a deduções a que faria jus em razão do Programa Faz Cultura; o débito lançado relativo ao mês de junho/2008 diria respeito a transferência de saldo devedor para outra filial; e o débito relativo a agosto/2008 diria respeito a valor que não constaria do conta corrente do mês.

Em relação à Infração 5, elabora tabela à fl. 332, na qual expõe que os débitos lançados relativos aos meses de janeiro, fevereiro e maio/2008 diriam respeito a deduções do Programa Faz Cultura; o débito relativo ao mês de maio/2009 diria respeito a dedução de um pagamento indevido de ICMS relativo a antecipação parcial; e o débito relativo a dezembro/2009 diria respeito à transferência de saldo devedor no valor de R\$300.000,00.

Em relação aos Programas Faz Universitário e Faz Cultura, esclareço que são incentivos fiscais com objetivos e limites definidos em suas legislações próprias.

O Programa Faz Universitário, vinculado ao Programa de Educação Tributária do Estado da Bahia, permite abatimento de até 100% do ICMS devido pelo contribuinte que patrocine Bolsa de Estudo, ou Bolsa-Auxílio, destinadas a alunos egressos da Rede Pública de Ensino Estadual e/ou Municipal do Estado da Bahia.

O Regulamento do Programa Faz Universitário foi aprovado pelo Decreto Estadual nº 9.149/2004.

Determinava já este Regulamento, à data dos fatos geradores da exação:

*Decreto Estadual nº 9.149/2004 (Programa faz Universitário):*

(...)

*Art. 2º – Para efeito deste Regulamento considera-se:*

(...)

**VI – IES – Instituição de Ensino Superior** – universidade ou faculdade autorizada pelo MEC a promover curso de formação superior;

(...)

**XXVIII – Patrocinador** – estabelecimento inscrito no Cadastro de Contribuintes do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação do Estado da Bahia (CAD-ICMS), **que venha a patrocinar projetos no âmbito do Programa de Educação Tributária** aprovado pela Secretaria da Fazenda em parceria com a Secretaria de Educação do Estado da Bahia;

(...)

**XXXI – Título de Incentivo do Patrocinador** – título nominal, intransferível emitido pela Comissão Gerenciadora e assinado pelo Secretário da Fazenda, **que especificará o valor que o Patrocinador poderá utilizar como abatimento do montante do ICMS a recolher** (Anexo VI);

**XXXII – Recursos transferidos** – parcela total dos Recursos para as Bolsas a cada período, repassados pelo Patrocinador a IES ou ao Proponente, **incluindo os Recursos próprios e os de incentivo fiscal**;

**XXXIII – Recursos próprios** – o Patrocinador deverá participar com Recursos próprios, depositados em conta corrente específica, equivalente a, no mínimo, 20% (vinte por cento) do valor dos Recursos transferidos.

**XXXIV – Abatimento** – montante do valor no qual o Patrocinador poderá deduzir do seu ICMS devido, **não podendo exceder a 80% (oitenta por cento) de cada projeto**;

*Art. 32 – Após autorização do Secretário da Fazenda, deverá o Patrocinador, através do representante legal, assinar Contrato de Patrocínio (Anexo VII) com a IES de sua escolha.*

(...)

**§ 3º – Fica o Patrocinador obrigado a transferir para as IES parceiras o valor total dos Recursos relativos para**

cada projeto, por período, durante o tempo previsto no inciso I do artigo 29.

(...)

**Art. 33 – O Patrocinador, de posse do Título de Incentivo (Anexo VI), poderá abater até o equivalente a 100% (cem por cento) do valor do ICMS devido, calculado por qualquer regime de apuração, inclusive nas seguintes situações:**

(...)

**§ 1º – O abatimento de que trata o caput deste artigo limitar-se-á a 80% (oitenta por cento) do valor total dos Recursos transferidos e dependerá da efetiva transferência prevista para cada projeto por período.**

**§ 2º – Para fazer jus ao abatimento, o Patrocinador deverá participar com Recursos próprios, depositados em conta corrente específica, equivalente a, no mínimo, 20% (vinte por cento) do valor dos Recursos transferidos.**

**§ 3º – Os Títulos de Incentivo serão emitidos pela SEFAZ para tantos quantos forem os Patrocinadores e serão referentes aos valores previstos para os abatimentos mensais em cada semestre.**

**Art. 34 – Ocorrendo hipótese da transferência dos Recursos em mais de uma parcela, o Patrocinador só poderá efetuar o abatimento na mesma proporcionalidade do repasse, sem prejuízo das exigências do artigo antecedente.**

**Art. 35 – O abatimento ou a transferência somente poderá ocorrer a partir do mês imediatamente subsequente ao do pagamento previsto no projeto para cada período.**

**Art. 36 – Não tendo como ser absorvido o valor do incentivo para pagamento do ICMS será permitido ao Patrocinador a sua transferência, a título de crédito fiscal, a outros contribuintes localizados neste Estado, mediante emissão de Nota Fiscal.**


**Art. 37 – O Secretário da Fazenda estabelecerá os demais procedimentos necessários para utilização ou transferência do valor constante do Título de Incentivo a que se refere este Decreto.**

(...)

**Art. 39 – A utilização indevida do Título de Incentivo sujeitará o Patrocinador às penalidades previstas na Lei nº 7.014, de 4 de dezembro de 1996.**

(...)

ANEXO VI

 **Programa Estadual de Incentivo à Formação Universitária** Nº \_\_\_\_\_

**Título de Incentivo**

A Comissão Gerenciadora do Programa Estadual de Incentivo à Formação Universitária FAZ UNIVERSITÁRIO concede este título a

Empresa \_\_\_\_\_

Endereço \_\_\_\_\_ CIDADE \_\_\_\_\_

Estado \_\_\_\_\_ UF \_\_\_\_\_ CEP \_\_\_\_\_ Inscrição Estadual \_\_\_\_\_ CNPJ \_\_\_\_\_

pelo patrocínio de Bolsas de Estudo e/ou Bolsas Auxílio do Projeto Faz Universitário, instituído pela Lei nº 7.979, de 05 de dezembro de 2001, conforme processo nº \_\_\_\_\_ e parecer nº \_\_\_\_\_ no valor de R\$ \_\_\_\_\_ (\_\_\_\_\_) que será dividido em seis parcelas mensais, iguais e consecutivas, para abatimento do ICMS devido, observados os critérios estabelecidos na legislação em vigor.

 Salvador, de \_\_\_\_\_ de 2004

SECRETÁRIO DA FAZENDA

(..)

(destaques nossos)

Por conseguinte, na situação objeto das imputação 2, meses de julho e agosto/2007, para que o contribuinte pudesse utilizar os valores de ICMS - glosados pelo Fisco, na auditoria do seu conta corrente fiscal - na condição de "Patrocinador", teria que possuir o Título de Incentivo referente ao Projeto do qual fosse patrocinador e poderia abater até 80% do valor do Projeto, até o equivalente a 100% do valor do ICMS devido, mas este valor de dedução estava limitado a 80% do valor total dos Recursos transferidos.

Ou seja, ao contrário do que afirma o contribuinte em seu texto do apelo recursal, no Faz Universitário há percentual limitador da dedução de imposto apurado mensalmente, vez que há a exigência, inclusive, de que 20% do montante transferido seja oriundo de Recursos próprios do contribuinte. Ademais, não é dada a possibilidade de o contribuinte do imposto alegar, sem provar, que a transferência do Recurso ao estabelecimento de ensino ocorreu no mês anterior ao da dedução de imposto que realiza na apuração do seu saldo de imposto a recolher.

Além disso, o Patrocinador só poderia abater este valor do seu ICMS a recolher, se comprovasse a efetiva transferência prevista para cada projeto, por período mensal de apuração, e se depositasse

valor referente a recursos próprios no percentual equivalente a 20% do valor dos Recursos transferidos.

Trata-se de benefício fiscal, portanto a aplicação a norma é realizada de forma literal, restrita, descabendo analogias e ampliações de conceitos. O Decreto do Programa Faz Universitário prevê condições específicas para uso do abatimento de imposto que prevê, e o contribuinte não comprova o preenchimento das condições estatuídas.

O contribuinte acosta, como lastro de sua argumentação, o documento de fls. 428 a 435, referente a contrato de patrocínio firmado em 2006 entre uma instituição de ensino e o sujeito passivo.

Acosta também, às fls. 352 a 419, recibos de transferências de recursos para a instituição de ensino signatária do mencionado contrato, e também para outras instituições de ensino. Tais recibos estão datados de diversos meses, inclusive existindo recibos do exercício de 2006, que não é objeto da autuação.

Porém o contribuinte não comprova documentalmente os depósitos realizados decorrentes dos seus Recursos próprios, no percentual de 20% do valor do projeto; nem o valor do projeto; e também não comprova a exatidão dos cálculos realizados para o abatimento do imposto a recolher mensalmente, dentre outros dados. Em suma, o sujeito passivo não comprova, nos autos deste processo, ter preenchido os requisitos necessários para o abatimento de imposto nos montantes mensais do seu saldo devedor de ICMS.

Em relação ao benefício fiscal relativo ao Programa Faz Cultura, este foi criado pela Lei nº 7.015/96. Determina esta Lei, considerando a redação em vigor nos exercícios de 2008 e de 2009:

*Lei nº 7.015/96:*

*Art. 1º - Fica concedido abatimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, à Empresa com estabelecimento situado no Estado da Bahia que apoiar, financeiramente, projetos culturais aprovados pela Secretaria da Cultura e Turismo.*

***§ 1º - O incentivo de que trata o "caput" deste artigo limita-se ao máximo de 5% (cinco por cento) do valor do ICMS a recolher, em cada período ou períodos sucessivos, não podendo exceder a 80% (oitenta por cento) do valor total do projeto a ser incentivado.***

***§ 2º - Para utilizar-se dos benefícios desta Lei, a empresa patrocinadora deverá contribuir, com Recursos próprios, em parcela equivalente a, no mínimo, 20% (vinte por cento) do valor total da sua participação no projeto.***

***§ 3º - O abatimento da parcela do imposto a recolher terá início após o pagamento, pela empresa incentivada, dos Recursos empregados no projeto cultural.***

*(...) (redação em vigor até 30/03/2010)*

*(destaques nossos)*

O contribuinte anexa, à fl. 436, e novamente à fl. 449, "Título de Incentivo" referente a seu direito de uso de incentivo fiscal no percentual de 5% do seu ICMS a recolher, a partir de abril/2006, no montante de R\$64.000,00. Porém não apresenta o comprovante quanto a que, nos meses alvo da exação, de fato teria realizado as transferências de Recursos próprios no percentual de 20%, e também teria repassado ao Projeto Cultural objeto do Título de Incentivo, datado de 2006, o montante que gerasse o direito da dedução no montante que realiza.

Ademais, o contribuinte igualmente não comprova a origem do valor que aduz referir-se a pagamento indevido de ICMS decorrente de pagamento indevido de antecipação parcial, o que embora seja plausível, não se encontra documentado nos autos.

Em relação às transferências de saldo devedor para outras filiais, em específico no mês de junho/2008 (Infração 2), observo que à fl. 443 o contribuinte anexa cópia da Nota Fiscal nº 532.294, emitida em 04/07/2008, contendo em seu corpo a declaração quanto a que trata-se de transferência de saldo devedor de ICMS referente a junho/2008, no valor de R\$122.162,01, e aduz que tal documento daria direito ao crédito que usa em 30/06/2008.



Em idêntico procedimento, com relação ao mês de dezembro/2009 (Infração 5), à fl. 466 anexa cópia da Nota Fiscal nº 608.564, emitida em 07/01/2010, contendo em seu corpo a declaração quanto a que trata-se de transferência de saldo devedor de ICMS referente a dezembro/2009, no valor de R\$300.000,00, e aduz que tal documento daria direito ao crédito que usa em 31/12/2009.

Contudo, uma Nota Fiscal emitida em mês posterior não pode transferir saldo devedor do mês anterior. O imposto é apurado por período mensal, pelo que a escrituração de saldos lançados restringe-se a cada mês.

Correto o refazimento do conta-corrente fiscal, pelo Fisco, com as retificações necessárias à obediência à legislação tributária.

Observe, por oportuno, inexistir previsão normativa para apreciação, por este Contencioso, do pedido para redução de multa por descumprimento da obrigação principal, fulcro das acusações 2 e 5 do Auto de Infração em foco, que assim restam mantidas.

Por tudo quanto exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, para declarar mantida a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 **206935.0023/12-1** lavrado contra **EMPRESA BAIANA DE ALIMENTOS S.A. - EBAL**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 755.904,83**, acrescido das multas de 50% sobre R\$443.390,02, 60% sobre R\$307.137,80 e 70% sobre R\$5.377,01, previstas no art. 42, incisos I, “a”, II, “b” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no montante de **R\$329,50**, prevista no inciso XIII-A, alíneas “f” e “i”, do mesmo artigo e lei, com os acréscimos moratórios conforme previsto na Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de julho de 2015.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA – RELATORA

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO DE ALBUQUERQUE SENTO-SÉ - REPR. DA PGE/PROFIS