

A. I. Nº - 206973.0020/14-0
AUTUADO - UNIGEL PLÁSTICOS S/A.
AUTUANTES - IVANA MARIA MELO BARBOSA
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 28.06.2016

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0022-06/16

EMENTA: ICMS. PROGRAMA DESENVOLVE. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. ERRO NO CÁLCULO DA PARCELA SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. É permitida a compensação saldo do imposto a recolher, com transferência de saldo credor entre estabelecimentos do mesmo contribuinte, observado as prerrogativas de obrigações acessórias previstas na legislação, mesmo estando o contribuinte beneficiado pelo programa de incentivo Desenvolve. Comprovada a existência de créditos transferidos regularmente de sua filial não considerados pela fiscalização. Irregularidade sanada através de diligências efetuada pelo autuante. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Vencido o Voto do relator. Decisão não unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 15/12/2014, objetiva reclamar crédito tributário no valor de R\$458.385,27, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento da seguinte irregularidade concernente à legislação do ICMS:

INFRAÇÃO 1 – 03.08.04: Recolheu a menor o ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista no Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve. Lançado ICMS no valor de R\$458.385,27, com enquadramento nos artigos 37 e 38 da Lei nº 7.014/96, c/c artigos 2º e 3º do Decreto nº 8.205/02, conforme demonstrativo à fl. 7 dos autos, e multa de 60% na forma do art. 42, inc. II, “f”, da citada Lei.

O sujeito passivo apresenta impugnação, às fls. 150/155, pelas razões que passo a expor: Diz que, de acordo com a d. fiscalização, houve o recolhimento a menor do ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista pelo Programa Desenvolve. Entretanto, aduz que a referida exigência é improcedente, conforme diz que demonstrará adiante.

Destaca que é uma empresa industrial habilitada ao Programa de Desenvolvimento Industrial de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve, conforme Resolução nº 34/2004 e 117/2008, onde observa que a primeira questão a ser ressaltada é a sistemática de apuração do benefício fiscal concedido por meio do Programa Desenvolve.

Trata-se de um incentivo financeiro concedido pelo Estado para estimular o desenvolvimento da indústria no seu território. Diz que os beneficiários deste Programa têm direito a financiar uma parte do saldo devedor apurado pelo estabelecimento em cada período de apuração, obrigando-se a recolher a outra parcela à vista.

Observa que, no presente caso, o crédito tributário exigido mostra-se insubsistente em razão dos critérios utilizados pela d. fiscalização para revisão de apuração do incentivo fiscal, conforme verifica-se através dos “*Demonstrativos de Cálculo do DESENVOLVE*” anexados ao auto de infração em epígrafe.

Assim diz que, a fim de demonstrar a distorção na apuração elaborada pela d. fiscalização, refez o cálculo utilizando como parâmetro os “*Demonstrativos de Cálculo do DESENVOLVE*” apresentados pela d. fiscalização (Doc. 03) às fls. 1171/175 dos autos.

Diz que, inicialmente, é possível observar que a d. fiscalização não considerou o procedimento adotado pela Impugnante de utilização do saldo credor disponível da matriz (Unigel Plásticos S/A, titular do CNPJ nº 02.402.478/0001-73) para quitar o seu saldo devedor, sob o fundamento de que a autuada é obrigada a quitar o saldo devedor com os benefícios do programa do Desenvolve.

Todavia, diz que este entendimento não merece prosperar, pois conforme evidenciado acima, é empresa industrial habilitada ao benefício do Desenvolve, ou seja, tem o direito de financiar uma parte do seu saldo devedor apurado obrigando-se a recolher a outra parcela à vista. Ou seja, destaca que não existe uma previsão expressa no Decreto nº 8.205/2002, o qual regulamenta o referido programa, determinando a obrigatoriedade na apuração mensal pelo benefício do Desenvolve. Dessa forma, diz corresponder a um incentivo financeiro que pode ser utilizado ou não pelo contribuinte habilitado.

Com efeito, com base nas planilhas elaboradas pela d. fiscalização e refeitas pela autuada (Doc.03), observa-se que apenas nos meses de Janeiro/2012 e Novembro/2013 a autuada fez o cálculo do imposto com os benefícios do Programa do Desenvolve. Inclusive destaca que, o pagamento do ICMS *não incentivado* nesses meses (dia 09 do mês subsequente) também foi realizado através da transferência de crédito acumulado da matriz.

Já nos demais períodos fiscalizados realizou a apuração normal do imposto com a utilização da transferência de crédito da matriz Unigel Plásticos S/A (titular do CNPJ nº 02.402.478/0001-73) para quitar o seu saldo devedor, nos termos do disposto no artigo 306 do RICMS BA:

Art. 306. A transferência do saldo credor ou devedor entre os estabelecimentos do mesmo contribuinte será feita mediante a emissão de nota fiscal em nome do estabelecimento destinatário do crédito ou débito, na qual serão indicados o valor do saldo a ser transferido, a data e uma das expressões: “Transferência de Saldo Credor” ou “Transferência de Saldo Devedor”, conforme o caso.

Salienta que, após encerrar a apuração do mês, tanto a autuada quanto a matriz fizeram o registro da transferência do crédito de ICMS nas suas respectivas apurações. Com efeito, no mês subsequente, diz que a matriz emitiu as notas fiscais de transferência do crédito acumulado de ICMS, conforme pode ser verificado através dos lançamentos Registros de Apuração dos meses de janeiro de 2012, janeiro de 2013 e janeiro de 2014 da autuada, a título exemplificativo (Doc. 04) às fls. 177 a 207 dos autos.

Em relação aos demais períodos, diz que essa informação poderá ser confirmada através do *Sistema Público de Escrituração Digital –SPED* dos dois estabelecimentos.

Além disso, diz que a d. fiscalização, nos meses em que apurou saldo credor, também não considerou tais valores na linha “*saldo credor mês anterior*” na coluna do mês seguinte. Este equívoco também contribui para a diferença exigida no presente auto de infração.

Portanto, após os argumentos apresentados e com base nas planilhas apresentadas, diz que se verifica que não há diferença a ser paga. Logo, destaca que a referida infração não merece prosperar.

Caso se entenda que os argumentos e documentos juntados ao processo não são suficientes para demonstrar a improcedência do lançamento, requer seja determinada diligência fiscal, nos termos do disposto nos arts. 123, § 3º e 145 do RPAF, a fim de refazer os cálculos seguindo a metodologia definida na IN nº 27/2009 e os parâmetros fixados nas Resoluções concessivas, mediante apresentação de demonstrativo específico, confrontando o cálculo efetuado na revisão da d. fiscalização com aquele elaborado pela Impugnante.

Na informação fiscal, às fls. 227 a 228, a Fiscal Autuante, inicialmente, ressalta que o valor originalmente cobrado foi R\$458.385,27, fora revisto, após analisar os argumentos da defesa, em

confronto com as minúcias da IN 27/2009, e diz ter elaborado novos Demonstrativos às fls. 229 a 231, que diz substituir aqueles às fls. 7, 12 e 100 dos autos, importando o *quantum* revisto devido em R\$69.818,42 relativamente ao exercício 2012 e Nihil para 2013 e 2014 após considerar as transferências de saldos credores entre estabelecimentos do mesmo contribuinte.

Destaca que a metodologia aplicada corresponde à exposta na Instrução Normativa retro mencionada para todos os beneficiários do Programa Desenvolve, caso da autuada. Entretanto esta mesma beneficiária entende que deve usar o benefício e calcular os valores do ICMS a recolher segundo as normas do Programa apenas quando lhe é conveniente.

Diz discordar, pois o benefício concedido à autuada pela Resolução 34/2004 não é única e exclusivamente a dilação do prazo para pagamento do saldo devedor do ICMS, mas também o diferimento do ICMS nas importações, nas aquisições internas de “*Cloreto de Metileno*” e nas “*aquisições de bem destinado ao ativo fixo*” no que se refere à diferença de alíquota.

Exemplificando diz que, no período 2012 e 2013, a autuada adquiriu em outras unidades da federação bens destinados ao ativo fixo conforme demonstrado às fls. 234 cujo valor do diferencial de alíquota não recolhido por força do benefício concedido através da Resolução 34/2004 (fls. 232 e 233) importou em R\$31.252,62, tendo sido considerado pela autuada para o cálculo do diferencial de alíquota devido em cada período apenas as relativas às aquisições de material de uso e consumo .

Assim destaca que, a autuada utiliza mensalmente o benefício do programa Desenvolve e, portanto, deve apurar o ICMS sempre de acordo com a Resolução 34/2004, c/c a Instrução Normativa 27/2009, não sendo admissível utilizar o benefício no que se refere ao diferimento e não utilizar no que diz respeito à dilação.

Observa que, quando a impugnante afirma às fls. 153 que “*não existe uma previsão expressa no Dec. no. 8.205/2002 o qual regulamenta o referido Programa, determinando a obrigatoriedade na apuração mensal pelo benefício do Desenvolve. Dessa forma, corresponde a um incentivo financeiro que pode ser utilizado ou não pelo contribuinte habilitado*”; está se esquecendo que utilizou parte do benefício que no período lhe foi favorável - o diferimento - e por entender que não era obrigada, não utilizou a dilação do prazo.

Do exposto, diz manter parcialmente a infração, revisados os valores passa a importar o valor do ICMS cobrado: janeiro/2012 – R\$49.542,70, fevereiro/2012 - R\$20.275,71, totalizando R\$69.818,42.

Voltando aos autos a defendente, às fls. 240 a 245 dos autos, observa que a d. fiscalização acolheu parcialmente as alegações da empresa. Diz que, com efeito, na fase de Informação fiscal, após a análise dos argumentos e documentos apresentados pela Requerente, a d. fiscalização reconheceu o equívoco e acolheu parcialmente as alegações trazidas, nos seguintes termos:

O valor originalmente cobrado foi R\$ 458.385,27, valor este revisto nesta Informação Fiscal após analisar os argumentos da DEFESA em confronto com as minúcias da IN 27/2009 e elaborar novos DEMONSTRATIVOS (fls.229, a 231) que substituem aqueles às fls. 7,12 e 100, importando o quantum revisto devido em R\$ 69.818,42 relativamente ao exercício 2012 e Nihil para 2013 e 2014 após considerar as transferências de saldos credores entre estabelecimentos do mesmo contribuinte.

Ou seja, destaca que a d. fiscalização refez os cálculos e reduziu a exigência inicial no valor principal histórico de R\$458.385,27 para R\$69.818,42, conforme novos “*Demonstrativos de Cálculo do DESENVOLVE*” anexados (fls. 229, 230, 231).

Ao analisar os novos “*Demonstrativos de Cálculo do DESENVOLVE*”, verifica-se que em relação ao exercício de 2012, a d. fiscalização manteve apenas a cobrança dos valores relativos aos meses de janeiro/2012 e fevereiro/2012. Já em relação aos exercícios de 2013 e 2014, a d. fiscalização procedeu ao cancelamento total das exigências, conforme demonstrativo a seguir:

Assim diz que, a d. fiscalização concluiu pela redução da infração 01 (03.08.04) para o valor histórico de R\$ 69.818,42. Neste sentido, é oportuno destacar a necessidade da revisão de ofício

pela d. fiscalização, para que haja o ajuste do débito revisado, nos termos que estabelece o artigo 149 do Código Tributário Nacional.

Observa que, em relação aos valores mantidos pela d. fiscalização, relativos aos períodos de janeiro e fevereiro de 2012 ($R\$49.542,70 + R\$20.275,71 = R\$69.818,42$), a d. fiscalização não considerou os valores relacionados ao “ICMS transferido da matriz”, conforme também demonstrado nas planilhas refeitas pela autuada.

Diz que, caso a d. fiscalização tivesse considerado tais valores, como foi revisto nos demais meses fiscalizados, não teria apontado saldo remanescente no valor histórico de R\$ 69.818,42. Dessa forma, após os argumentos prestados, diz que se deve concluir pela improcedência das exigências consubstanciadas no Auto de Infração em epígrafe.

Tomando ciência das contra-razões da defesa em relação a Informação Fiscal, a d. Agente Fiscal, à fl. 269, diz ratificar os termos postos na informação e pede que seja julgado procedente parcialmente o Auto de Infração em tela no valor de R\$69.818,42.

Em sessão suplementar do dia 26/02/2016, a 2ª JF, às fls. 273/274, deliberou pela conversão do presente processo em diligência a Fiscal Autuante, para atender as seguintes solicitações:

1. Traçar comentários sobre as motivações que a levaram a não acatar as considerações do defendente, em relação aos valores mantidos na autuação, relativos aos períodos de janeiro e fevereiro de 2012 ($R\$49.542,70 + R\$20.275,71 = R\$69.818,42$), *por quantum* a d. agente Fiscal não considerou os valores relacionados ao “ICMS transferido da matriz” na compensação dos novos valores devidos.
2. Comprovado de que efetivamente os argumentos de defesa, destacados no item 1, não elidem a infração, ou seja, o valor remanescente da infração, no valor de R\$69.818,42, não pode ser compensado com o “ICMS transferido da matriz” e o débito se mantém no valor já apurado de R\$69.818,42, cientificar o órgão competente da INFAZ para que os autos sejam devolvidos ao CONSEF para julgamento, não sendo necessário dar ciência do resultado da diligência ao autuado;

Caso contrário, comprovado de que há alteração do valor já apurado de R\$69.818,42, encaminhar ao órgão competente da INFAZ para cientificar o autuado, mediante intimação, do resultado da nova informação fiscal, com entrega dos documentos acostados aos autos, inclusive informação fiscal com a indicação de 10 (dez) dias para se manifestar, querendo.

A d. Fiscal Autuante, às fls. 277/278, diz que, ao refazer os demonstrativos de débito da infração, considerou os valores de ICMS transferido da matriz desde janeiro de 2012 até dezembro de 2014. Entretanto, nos meses de janeiro e fevereiro de 2012, diz que houve ICMS a recolher da seguinte forma:

Janeiro/2012:

- Saldo de apuração não incentivadaR\$5.029,26
- ICMS não dilatado.....R\$44.513,44
- Total do ICMS a recolher no período.....R\$49.542,79

Fevereiro/2012:

- Saldo de apuração não incentivadaR\$2.967,43
- ICMS não dilatado.....R\$17.308,28
- Total do ICMS a recolher no período.....R\$20.275,71

Desta forma, diz que, ainda que não tenha sido questionado, que o valor remanescente da infração deve-se ao fato de que sendo a autuada beneficiária do Desenvolve terá que calcular mensalmente o ICMS normal e o ICMS dilatado na forma da Resolução 34/2004 e de acordo com a IN 27/2009, ou seja, não poderá a autuada, no mês que lhe seja conveniente, apurar o ICMS normalmente, como se não fosse beneficiária do Desenvolve.

Em seguida assim expressa a d. Fiscal Autuante: “Respondendo aos questionamento da diligencia: (1) consideramos os valores “ICMS transferido da matriz” na compensação do novos valores devido; (2) o valor remanescente da infração, R\$69.818,42, já é o resultado da compensação dos valores de ICMS transferido da matriz, poranto, diz que o débito se mantém”.

Acerca dessa nova Informação Fiscal, assim manifesta o defendente às fls. 282 a 285 dos autos:

Após repetir vários dos seus comentários nas manifestações até aqui apresentadas, diz que, embora na conclusão da diligência juntada às fls. 277/278 a d. fiscalização informe que considerou “os valores do ICMS transferido da matriz desde de janeiro de 2012 até dezembro de 2014”, não apresentou qualquer demonstrativo ou indicou, naqueles acostados às fls. 229, 230 e 231 e que substituem os que originalmente amparavam a autuação, de que forma os créditos transferidos em janeiro e fevereiro de 2012 foram efetivamente considerados na apuração do imposto apontado como devido.

Contudo, diz que foram trazidos aos autos elementos de provas que demonstram ter havido transferência de crédito da matriz Unigel Plasticos S/A (CNPJ 02.402.478/0001-73) nos referidos períodos de apuração, com a emissão das competentes notas fiscais (Doc. 01), conforme exige o art. 306 do RICMS/BA e devidamente escrituradas nos Registros de Apuração dos meses de janeiro e fevereiro de 2012 (Doc. 02).

Ante o exposto, diz ratificar todas as impugnações até então apresentadas, em todos os termos já formulados, para que seja reconhecida a utilização dos créditos transferidos pela matriz em todos os períodos de apuração objeto da exigência ora questionada, em que o débito formalizado na infração 1 do Auto de Infração em tela, seja reduzido para o valor histórico de R\$72,49, equivalente a diferença apurada em janeiro de 2012, conforme demonstrativo às fls. 319 a 320 dos autos.

VOTO VENCIDO (meses janeiro e fevereiro 2012)

Trata-se de Auto de Infração, lavrado para exigir ICMS no valor de R\$458.385,27, recolhido a menos em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista no Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve nos anos de 2012, 2013 e 2014, com enquadramento nos artigos 37 e 38 da Lei nº 7.014/96, c/c artigos 2º e 3º do Decreto nº 8.205/02, conforme demonstrativo à fl. 7 dos autos, tendo sido impugnado de forma total pelo sujeito passivo, conforme os termos de sua manifestação de defesa acostada às fls. 150 a 155, com tempestividade, na forma do artigo 132 da Lei nº 3.956/81, com redação alterada pelo artigo 1º da Lei nº 13.199/14.

Da análise das peças processuais acostadas aos autos pelo defendente, na sua manifestação de defesa, vê-se que a lide se relaciona a utilização de transferência de saldo credor de ICMS entre estabelecimentos do mesmo contribuinte, para compensar com valores de ICMS a Recolher; conforme preceitua o § 1º, do art. 114-A, RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97 e art. 306 do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/12, vigentes à época dos fatos geradores; e não por erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista no Programa Desenvolve, em que se insere o defendente, como beneficiário do programa incentivo fiscal do Estado da Bahia, na forma da Resolução nº 34/2004, expedida pelo Conselho Deliberativo do Programa.

Assim dispõe o § 1º, do art. 114-A, RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97 e art. 306 do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/12, vigente à época dos fatos:

Art. 114-A. Poderão ser compensados os saldos credores e devedores entre os estabelecimentos do mesmo sujeito passivo localizados neste Estado.

§ 1º A transferência do saldo credor ou devedor será feita mediante a emissão de Nota Fiscal em nome do estabelecimento destinatário do crédito ou débito, na qual serão indicados o valor do saldo a ser transferido, a data e uma das expressões: “Transferência de Saldo Credor” ou “Transferência de Saldo Devedor”, conforme o caso. (Grifos acrescidos)

Art. 306. A transferência do saldo credor ou devedor entre os estabelecimentos do mesmo contribuinte será feita mediante a emissão de nota fiscal em nome do estabelecimento destinatário do crédito ou débito, na qual serão indicados o valor do saldo a ser transferido, a data e uma das expressões: “Transferência de Saldo Credor” ou “Transferência de Saldo Devedor”, conforme o caso. (Grifos acrescidos)

Como tal, o sujeito passivo, para comprovar o cumprimento da legislação posta sobre transferência de crédito tributário entre os seus estabelecimentos, após encerrar a sua apuração do mês, junta às fls. 209 a 225, cópia dos livros fiscais demonstrando que fizera o registro da transferência do crédito de ICMS recebidas da Matriz nas suas respectivas apurações. Com efeito, traz, também, aos autos cópias, às fls. 177 a 208, das notas fiscais que comprovam essas transferências do crédito acumulado de ICMS, conforme determina a norma.

Em sede de informação fiscal, a d. Fiscal Autuante acata parcialmente as considerações de defesa, alterando o débito da autuação do valor de R\$458.385,27 para o valor de R\$69.818,42, que, na forma do novo demonstrativo de débito da autuação às fls. 229/231, se relaciona aos valores revisados dos meses de janeiro e fevereiro de 2012, passando a R\$49.542,70 e R\$20.275,71, respectivamente.

Tais valores mantidos na autuação decorreu da d. Fiscal Autuante não ter aproveitado as transferências dos créditos da matriz para a atuada em sua totalidade nos meses de janeiro e fevereiro de 2012. Inquirida pela 2ª JJF em sede Diligência Fiscal (fls. 273/274), porque a d. Fiscal Autuante não considerou os valores relacionados ao créditos do ICMS transferido da matriz para a atuada, vez que os créditos, à luz das documentações acostadas aos autos, são líquidos e certos; posicionou então, que a atuada não poderia utilizar do benefício do Programa Desenvolve (fl. 278) no mês que lhe seja conveniente, ao tempo que afirma, sem tampouco apresentar qualquer demonstrativo, que o valor remanescente da autuação no valor de R\$69.818,42 já é o resultado da compensação dos valores de ICMS transferido da matriz para a outra, a empresa atuada.

Compulsando mais detidamente o novo demonstrativo de débito da autuação às fls. 229/231, vê-se que há uma indicação de débito de imposto nos valores de R\$49.542,70 e R\$20.275,71 para os meses de janeiro e fevereiro de 2012, o que não é negado pela empresa atuada. Ao mesmo tempo, no mês de janeiro de 2012, registrado no livro de apuração do ICMS do atuado (fls. 11 e 310), vê-se, referente à transferência de crédito de ICMS da matriz para a filial, empresa atuada, o valor de R\$49.470,20, comprovada, pela emissão da Nota Fiscal nº 8364 (fls. 13 e 304). Por sua vez, no mês de fevereiro de 2012, registrado no livro de apuração do ICMS (fls. 15 e 317), vê-se, referente à transferência de crédito de ICMS da matriz para a filial, empresa atuada, o valor de R\$183.837,31, comprovada, pela emissão da Nota Fiscal nº 8496 (fls. 17 e 305).

Em sendo assim, do que se observa da legislação, nada vejo de impedimento que tais transferências de crédito da matriz para filial (§ 1º, do art. 114-A, RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97 e art. 306 do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/12, vigentes à época dos fatos geradores), não se possa ser usados para compensar os débitos apurados nos meses de janeiro e fevereiro de 2012, a exemplos das demais compensações já efetuadas pela d. Agente Fiscal, quando da revisão do demonstrativo de débito original da autuação (fl. 7) de R\$ 458.385,27 para o valor de R\$69.818,42 na forma do demonstrativo de débito revisado da autuação (fls. 229/231), vez que os créditos transferidos são líquidos e certos.

Há de se observar, como bem destacou o d. agente Fiscal que os saldos remanescentes da autuação dizem respeito, em relação a janeiro de 2012, a R\$5.029,26 de saldo de operações não incentivada, mais R\$44.513,44 de imposto não incentivado, o que totaliza o valor de R\$49.542,79; já em relação a fevereiro de 2012, vê-se que R\$2.967,43 é de saldo de operação não incentivada, mais R\$17.2308,28 de imposto não incentivado, o que totaliza o valor de R\$20.275,71. Portanto, todos os valores remanescentes da autuação se relacionam a operações não incentivadas na sua totalidade.

Logo, é possível sim o uso de transferência de saldo credor entre os estabelecimentos do mesmo contribuinte para quitar tais valores. O que a legislação do programa Desenvolve proíbe, na forma do § 1º, art. 6º, do Regulamento do Desenvolve, aprovado pelo Decreto nº 8.205, de 03/04/2002, ao qual o sujeito passivo se integra, é o uso da transferência de saldo credor entre os estabelecimentos para quitar parte ou toda a parcela do ICMS que foi objeto de postergação do seu pagamento, isto é, a parcela do imposto que foi incentivado com diferimento do seu pagamento, que não é o caso objeto em análise, vez que assim ocorrendo deve ser pago em moeda corrente do país.

Desta forma, partindo do novo demonstrativo de débito apresentado pela d. Agente Fiscal às fls. 229/231 dos autos, resta de valor remanescente para a autuação, como destacado pelo defendente, apenas o valor de R\$ 72,49, relativo ao mês de janeiro, uma vez que o débito apontado é de R\$49.542,70 e a transferência de crédito é de R\$49.470,20. Quanto ao mês de fevereiro de 2012, o débito apontado é de R\$20.275,71 e a transferência de crédito é de R\$183.837,31, não restando qualquer saldo remanescente para este mês da autuação.

Há de se destacar que, tanto a transferência de crédito da matriz para a empresa autuada (filial), de janeiro/2012 (fl. 11), quanto de fevereiro/2012 (fl. 15), estão registrados nos livros fiscais de apuração do ICMS das datas de ocorrência dos débitos apurados; entretanto as notas fiscais nºs 8364 (fl. 13) e 8496 (fl. 14), que materializam tais transferências na forma do art. 30 do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, vigente à época dos fatos, estão com data de emissão em 06/3/2012 e 30/03/2012.

Tal discrepância de data, não muda a repercussão econômica e financeira da operação de transferência de crédito da matriz para a empresa autuada (filial), de que ocorrera efetivamente nas datas de ocorrência do objeto da autuação, ou seja, nos meses de apuração do ICMS de janeiro e fevereiro de 2012, vez que, ao tempo em que a filial (empresa autuada) apropriou do crédito transferido, a empresa matriz lançou a débito em sua escrita fiscal a transferência efetivada, o que, à luz da dinâmica de apuração do imposto, gerou um efeito nulo aos cofres do Estado da Bahia.

Da análise das peças processuais, nada verifico que desabone a alteração da autuação realizada pela d. Fiscal Autuante, do valor de R\$458.385,27 para o valor de R\$69.818,42; bem assim de que as alegações defensivas sobre a utilização das transferências de crédito da matriz para a filial, empresa autuada, considerando as ressalvas destacadas no corpo deste voto, são pertinentes e estão em conformidade com a legislação, restando apenas o valor remanescente de R\$72,49 para o mês de janeiro de 2012. Logo a infração resta subsistente parcialmente no valor de R\$ 72,49.

Por todo o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração em tela.

VOTO VENCEDOR (meses janeiro e fevereiro 2012)

Concordo integralmente com o voto proferido pelo Ilustre Relator, exceto em relação a apuração do débito relativo aos meses de janeiro e fevereiro de 2012.

Nos referidos meses a fiscal autuante, após refazimento dos demonstrativos de fls. 229/231 apurou para os meses de janeiro e fevereiro/2012 os valores de R\$49.470,20 e R\$20.275,71. A empresa autuada argumenta que não foram aproveitados os valores referentes às transferências de créditos oriundos da sua matriz naqueles meses.

Da análise dos documentos acostados aos autos verifico que as transferências questionadas foram formalizadas através das notas fiscais 8364 (fl. 13) e 8496 (fl. 14), emitidas em 06/3/2012 e 30/03/2012.

De fato, de acordo com a legislação baiana existe a previsão de pagamento de débito fiscal através de crédito fiscal acumulado transferido de estabelecimentos do mesmo sujeito passivo localizado neste estado. É o que está previsto no art. 114-A do RICMS/BA aprovado pelo Decreto 6.284/97, vigente à época dos fatos geradores:

Art. 114-A. Poderão ser compensados os saldos credores e devedores entre os estabelecimentos do mesmo sujeito passivo localizados neste Estado.

§ 1º A transferência do saldo credor ou devedor será feita mediante a emissão de Nota Fiscal em nome do estabelecimento destinatário do crédito ou débito, na qual serão indicados o valor do saldo a ser transferido, a data e uma das expressões: "Transferência de Saldo Credor" ou "Transferência de Saldo Devedor", conforme o caso.

Ocorre que no presente caso tais créditos somente poderiam ser utilizados no mês de emissão das mencionadas notas fiscais, no caso março/2012, através de lançamento no livro Registro de Apuração do ICMS, conforme inciso II do parágrafo 2º do artigo anteriormente citado.

§ 2º A Nota Fiscal será lançada no Livro Registro de Apuração do ICMS de uso normal:

I - pelo remetente:

a) a débito, no item "Outros Débitos", na hipótese de transferência de saldo credor, com a anotação da expressão "Transferência de Saldo Credor";

b) a crédito, no item "Outros Créditos", na hipótese de transferência de saldo devedor, com a anotação da expressão "Transferência de Saldo Devedor";

II - pelo destinatário:

a) a crédito, no item "Outros Créditos", na hipótese de recebimento de saldo credor, com a anotação da expressão "Transferência de Saldo Credor";

De acordo com os documentos trazidos pelo contribuinte, especialmente o seu livro Registro de Apuração do ICMS, fls. 11 e 15, verifico que os registros dos referidos créditos foram efetuadas antecipadamente em janeiro e fevereiro de 2012, portanto, sem nenhum respaldo legal. Também não foi trazido aos autos provas do registro do débito lançado na escrita fiscal da empresa remetente, conforme estabelecido no inciso I do parágrafo 2º do artigo anteriormente transcrito.

Ante ao exposto, acato o demonstrativo elaborado pela fiscal autuante à fl. 229 e voto pela Procedência em Parte do Auto de Infração, no valor de R\$69.818,41.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, não unânime, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206973.0020/14-0** lavrado contra **UNIGEL PLÁSTICOS S/A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$69.818,41**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "f", da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea "a", do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de junho de 2016

TERESA CRISTINA DIAS DE CARVALHO – PRESIDENTE

JOÃO VICENTE COSTA NETO - RELATOR/VOTO VENCIDO

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – JULGADORA/VOTO VENCEDOR