

A. I. Nº - 210404.0012/16-6
AUTUADO - BRANOX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS LTDA. - ME
AUTUANTE - JOSÉ MARIA DIAS FILHO
ORIGEM - INFAZ FEIRA DE SANTANA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 21/09/2016

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0149-01/16

EMENTA: ICMS. PROGRAMA DESENVOLVE. RECOLHIMENTO A MENOS. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR DA PARCELA SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 15/04/2016 exige ICMS no valor de R\$ 188.806,22, acrescido da multa de 60%, em decorrência do recolhimento a menor do 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, março, junho a dezembro de 2012, janeiro de 2013 a dezembro de 2014, acrescido da multa de 60%.

O autuado apresentou impugnação, fls.23 inicialmente esclarecendo que o auto de infração foi lavrado para complementar lançamento fiscal consubstanciado no Auto de Infração de nº 210404.0002/15-2 de 18/11/2015, referente ao recálculo do DESENVOLVE com exclusão de Débitos não vinculados de saídas de: desempenadeiras, válvulas, ralos, saídas estas, com CFOP relativo a venda de mercadorias adquirida de terceiros e outras saídas não vinculadas ao benefício, bem como inclusão dos créditos fiscais proporcionais das entradas destes produtos, Resolução 046/2008, que regulamenta o benefício fiscal do autuado, que abrange apenas produção de pias e cubas residenciais, tanque para lavanderias e cubas industriais em aço inoxidável.

Explica que no auto de infração anterior o valor do ICMS a recolher da parcela não incentivada (dia 9) fora calculado pela diferença nominal entre o valor calculado versus valor recolhido, conquanto que a metodologia determinada pelo art. 18 do Decreto nº 8.205/2002, diz:

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. Complementa o § 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.

Diz que por esta razão fora lavrado este auto de infração considerando os valores já lançados no auto anterior com metodologia de obedecer a perda do benefício fiscal do Desenvolve de forma proporcional ao ICMS não postergado (dia 09) recolhido a menor.

Aduz que o dever Jurídico de pagar tributo nasce quando um acontecimento do mundo social realiza a hipótese figurada na norma Jurídica que a descreve. Essa norma Jurídica tem formulação a partir da regra matriz de outorga de competência veiculada pela Constituição Federal.

Consequentemente é necessário identificar a hipótese figurada, ou a figura do tipo tributável. Para tanto, há uma técnica que consiste na dissecação dessa norma para identificar nela os elementos constitutivos aos quais deverão corresponder todas as características do acontecimento do mundo social a que se quer atribuir à força de fazer nascer o dever Jurídico de pagar o Tributo. Esses elementos são quatro: o PESSOAL que indica as pessoas envolvidas no acontecimento (sujeito ativo e sujeito passivo); o MATERIAL que revela a matéria (coisa ou

pessoa) Tributável, bem assim a mensuração dessa matéria (base de cálculo) e o referencial de quantificação do tributo (alíquota); o ESPACIAL que descreve a área onde o acontecimento ocorrerá; o TEMPORAL que determina o momento em que a caracterização desse tipo se completará.

Diz ser impossível nascer o dever Jurídico de pagar um imposto sem que todos esses elementos tenham-se verificado, tanto que o Código Tributário Nacional, no seu artigo 142, impõe à Administração que assim proceda, isto é, examine a luz da lei do tempo de ocorrência do fato,

Prossegue afirmando que a Constituição autoriza o Estado Federado (sujeito ativo) a exigir de alguém que realize operações de Circulação de Mercadorias uma prestação pecuniária. Obviamente, esse alguém (sujeito passivo) somente estará no dever de cumprir essa prestação se, efetivamente, realizar a dita operação.

Reconhece que são verossímeis os fatos elencados pelo Fiscal Autuante no Auto de Infração em questão, pelos motivos que passa a expor:

A impugnante é empresa tradicional de grupo detentor de ilibada reputação no mercado nacional, cumpridora de todas as suas obrigações legais e contratuais, notadamente aquelas decorrentes das imposições fiscais tributárias, tanto assim que só defende aquilo que realmente não deve.

Informa que a autuada pretende tão somente que seja suspensa a inscrição do crédito tributário em dívida ativa face ao pedido de quitação mediante Processo nº 092259/2016-0, protocolados, pela empresa “GUJÃO ALIMENTOS LTDA”, requerendo emissão de Certificado de Crédito Fiscal – ICMS em nome da empresa, BRANOX INDÚSTRIA E COMERCIO DE METAIS LTDA - ME, destinado à quitação do Auto em questão, tanto assim, que reconhece a legitimidade do Auto de Infração.

Assim sendo, reconhece a procedência do Auto de Infração na quantia de R\$ 188.806,22 e requer a quitação total do Auto em questão com redução das multas e acréscimos nos termos do art. 45, I, da Lei nº 7.014/96. Consoante Processo protocolado sob nº 092259/2016-0, solicitando emissão de Certificado de Crédito Fiscal-ICMS, nos termos do Art. 317, II, “a” do RICMS-BA.

Reque o encaminhamento do PAF a PGE/PROFIS no sentido de manifestar a respeito, a fim de que se confirme o que aqui está dito e comprovado com o pedido protocolado junto à SEFAZ/BA, o qual não deixa dúvida quanto ao pagamento no prazo de 10 dias, contados a partir da ciência da Lavratura do Auto de Infração, art. 45. I da Lei nº 7.014/96.

Finaliza requerendo homologação do pagamento nos termos da norma contida no Inciso II, “a”, Art. 317 do RICMS/BA, com o certificado de crédito fiscal – ICMS emitido em favor da Autuada na quantia de R\$ 252.840,00, assim como a suspensão da Inscrição do crédito tributário em dívida ativa e por fim suspensão da declaração de revelia.

O autuante, em sua informação fiscal à fl. 36, faz um resumo dos argumentos da defesa nos seguintes termos:

- a) Que seja suspensa a inscrição em dívida ativa face ao pedido de quitação por emissão de certificado de crédito oriundo da empresa Gujão Alimentos Ltda. (processo SEFAZ/SIPRO nº 092259/2016-0);
- b) Que seja reconhecida a redução de multas e acréscimos, nos termos do art. 45, I da Lei nº 7.014/96;
- c) Que este processo seja encaminhado a PGE/PROFIS para manifestação a respeito dos pedidos acima, face à quitação do auto de infração via Certificado de Crédito protocolado no prazo de 10 (dez) dias contados a partir da ciência da Lavratura do Auto de Infração.

Após, informa que em face ao reconhecimento do Auto de Infração pelo contribuinte, nos moldes em que o mesmo foi lavrado, opima peça total procedência do feito. Sugere que sua inscrição em dívida ativa fique SOBRESTADA até que se conclua a análise do processo de quitação do Auto de Infração por Certificado de Crédito, conforme solicitação do autuado.

VOTO

O autuado apresentou petição às fls. 23/27, denominada “Razões da defesa”, reconhecendo procedente o Auto de Infração, inclusive informando que efetuará a sua quitação através de Certificado de Crédito Fiscal oriundo da empresa Gujão Alimentos Ltda.

Informou ainda que o referido crédito foi requerido através do processo de utilização e transferência de créditos fiscais acumulados de ICMS registrado no SIPRO sob o nº 092259/2016-0, e que tal procedimento está legalmente fundamentado na alínea “a” do inciso II do art. 317 do RICMS/BA/2012.

De fato, de acordo com a legislação baiana existe a previsão de pagamento de débito fiscal através de crédito fiscal acumulado transferido de terceiros. É o que está previsto no art. 317, II, do RICMS/BA aprovado pelo Decreto nº 13.780/2012:

“Art. 317. Os créditos fiscais acumulados nos termos do § 4º do art. 26 da Lei nº 7.014, de 4 de dezembro de 1996, poderão ser:

(...)

II - transferidos a outros contribuintes para pagamento de débito decorrente de:

a) autuação fiscal e notificação fiscal;”

Ocorre que o § 4º da mesma alínea do artigo anteriormente citado estabelece que as transferências de crédito acumulado entre contribuintes, conforme é o caso do autuado, depende de ato específico do Secretário da Fazenda, sendo condicionada ao exame fiscal quanto à existência e regularidade do crédito acumulado e à informação dos respectivos saldos na Declaração e Apuração Mensal do ICMS (DMA) apresentada pelo contribuinte. Caso o pedido seja deferido pelo Secretário da Fazenda, será expedido certificado de crédito do ICMS.

“Art. 317. Os créditos fiscais acumulados nos termos do § 4º do art. 26 da Lei nº 7.014, de 4 de dezembro de 1996, poderão ser:

(...)

§ 4º Exceto na hipótese prevista no § 3º deste artigo, as demais transferências de crédito acumulado a outros contribuintes dependerão de ato específico do Secretário da Fazenda, em cada caso, observando-se o seguinte:

I - na petição do interessado deverá constar a indicação do fim a que se destina o crédito fiscal, bem como o valor a ser utilizado e o nome, o endereço e os números de inscrição, estadual e no CNPJ do beneficiário;

II - fica condicionada ao exame fiscal quanto à existência e regularidade do crédito acumulado e à informação dos respectivos saldos na Declaração e Apuração Mensal do ICMS (DMA) apresentada pelo contribuinte;

III - caberá à Diretoria de Planejamento da Fiscalização a elaboração de parecer e o seu encaminhamento ao Secretário da Fazenda;

IV - uma vez deferido o pedido, será expedido certificado de crédito do ICMS;”

Entretanto, o contribuinte não trouxe aos autos a comprovação de que a operação de transferência de crédito solicitada foi deferida pela autoridade competente, nem apresentou o certificado de crédito, conseqüentemente não pode de ser acatado o pedido do autuado de que seja homologado o pagamento com a conseqüente extinção do crédito tributário.

Em relação ao pleito do contribuinte no sentido de encaminhar o processo à PGE/PROFIS para se manifestar a respeito da sua alegação de que o pedido protocolado junto à SEFAZ sob o nº 092259/2016-0 não deixa dúvida quanto ao pagamento no prazo de 10 dias, contados a partir da ciência da Lavratura do Auto de Infração entendendo ser desnecessário, pois inexistente dúvida jurídica acerca da matéria. Assim, passo a me manifestar sobre o assunto.

Como esclarecido anteriormente o contribuinte reconheceu a acusação, porém, o pagamento ainda não foi concretizando, pois existe apenas um pedido de solicitação de transferência de crédito acumulado de outro contribuinte, pendente de autorização. Conseqüentemente também

não pode ser acatado o pedido de redução da multa exigida e acréscimos, pois o débito do presente lançamento não foi quitado no prazo previsto no art. 45, inciso I da Lei nº 7014/96 :

“Art. 45. O valor das multas previstas nos incisos II, III e VII do art. 42 desta Lei, será reduzido de:

I - 70% (setenta por cento), se for pago antes do encerramento do prazo para impugnação do auto de infração ou da notificação fiscal;”

No mérito, o Auto de Infração diz respeito ao 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.

De acordo com o inserido na descrição dos fatos e demonstrado nas planilhas anexadas às fls. 07/16 e meio magnético à fl. 17, o saldo devedor do ICMS a recolher passível de incentivo pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE foi ajustado, expurgando os valores referentes às operações e prestações não vinculadas aos investimentos constantes do projeto aprovado pelo conselho deliberativo do programa. Dessa forma foram apuradas as diferenças exigidas no presente lançamento, após considerar o ICMS exigido no Auto de Infração de nº 210404.002/15-2, lavrado contra o sujeito passivo nos mesmos períodos.

Assim, em face de o autuado não ter questionado os valores apontados pela fiscalização e haver reconhecido expressamente o cometimento da infração a ele imputada o Auto de Infração é totalmente procedente.

Quanto ao pedido requerido pelo sujeito passivo de suspensão do crédito reclamado na inscrição na Dívida Ativa, esclareço que o presente processo não se encontra nesta situação tendo em vista que a defesa foi apresentada dentro do prazo legal de 60 dias, conforme previsto no art. 123 do RPAF/BA. Portanto, não foi concretizada a situação prevista do parágrafo único do art. 111 do RPAF/BA, o que tornaria o sujeito passivo revel. Neste caso, após lavratura do Termo de Revelia, o processo seria encaminhado para inscrição na Dívida Ativa. Assim, o pedido formulado pelo sujeito passivo resta Prejudicado.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **210404.0012/16-6**, lavrado contra **BRANOX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS LTDA. - ME**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$188.806,22**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de agosto de 2016.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - RELATORA

VALTÉRCIO SERPA JUNIOR – JULGADOR