

**A. I. N °** - 276468.0004/21-3  
**AUTUADO** - BENTELER COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA.  
**AUTUANTE** - HEITOR PERRELLA  
**ORIGEM** - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET 03/01/2022

## 2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF Nº 0222-02/21-VD

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. DESTAQUE DE IMPOSTO A MAIOR NOS DOCUMENTOS FISCAIS. O autuado se creditou indevidamente do imposto em operações amparadas pelo diferimento, pois, conforme previsto no art. 2º, § 1º e art. 12, § 5º da Lei 7.537/1999, c/c art. 286, LXVI do RICMS-BA/2012, as sucessivas operações internas com destino final a beneficiários principais do PROAUTO, ocorrem com diferimento do imposto para o momento da saída dos produtos produzidos pelos beneficiários do programa de incentivo fiscais. Rejeitada a preliminar de nulidade. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe foi lavrado em 30/06/2021 para constituir crédito fiscal de ICMS acusando a seguinte infração:

Infração 01 - 001.002.41 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque a mais em documentos fiscais. Valor: R\$655.033,18. Período: Janeiro 2018 a Dezembro 2020. Enquadramento Legal: Arts. 29 e 31 da Lei 7014/96 C/C art. 309, § 7º do RICMS-BA. Multa: 60%, art. 42, VII, “a” da Lei 7014/96.

Consta descrito que o contribuinte, beneficiário do PROAUTO, creditou-se de ICMS destacado em documentos fiscais relativos a operações sujeitas a diferimento do imposto por força da Lei 7537/99, art. 12, § 1º, I, “b” e § 5º. Infração evidenciada no “Demonstrativo Crédito Indevido por entradas sujeitas ao diferimento”, parte integrante do AI.

O autuado, legalmente representado, apresenta defesa às fls. 30-46. Após descrever os fatos, reproduzindo ementa e parte do voto do Acórdão JJF Nº 0204-04/15, preliminarmente argui nulidade do AI alegando ofensa ao art. 39, VIII, do RPAF

No item “III – DO MÉRITO”, subitem “III.1 – DO REGULAR APROVEITAMENTO DE CRÉDITO PELA IMPUGNANTE NAS OPERAÇÕES COM BELGO BEKAERT ARAMES LTDA”, fala que ao analisar a acusação fiscal se verifica que o Autuante entendeu que a Impugnante, por ser beneficiária do PROAUTO, deveria adquirir os seus insumos com aplicação do diferimento de ICMS, não podendo utilizar créditos destacados nas notas fiscais, mas tal entendimento não pode prosperar, pois o PROAUTO é um programa de incentivos instituído pela Lei 7.537/1999 determinando, dentre outras medidas, o diferimento do ICMS sobre insumos destinados à fabricação de veículos automotores, partes, peças e componentes automotivos, para o momento da saída dos produtos, promovidos pelos estabelecimentos fabricantes de veículos, conforme art. 12, § 1º da citada lei, sendo que o art. 5º do mesmo artigo (reproduzido) afirma que o diferimento se aplica às operações realizadas entre os fornecedores das empresas beneficiárias principais do PROAUTO, de modo que a Autoridade Fiscal só poderia glosar o crédito se a BELGO também fosse beneficiária do PROAUTO, o que não ocorre, pois conforme *print* que cola à Impugnação, a BELGO é regularmente cadastrada em outro programa, o DESENVOLVE.

Ressalta que o benefício anteriormente fruído pela BELGO BEKAERT DO NORDESTE S.A., nos termos da Portaria Conjunta do Secretário da Fazenda nº 18/05 e das Resoluções DESENVOLVE nº 81/05 e 14/06, foi transferido ao estabelecimento da BELGO BEKAERT ARAMES LTDA, desde 01/02/2012, em face da Resolução DESENVOLVE nº 17/2012 (Doc. 05).

Diz que através do DESENVOLVE as empresas beneficiárias podem obter dilação do prazo de pagamento do saldo devedor mensal do ICMS e diferimento do lançamento do imposto, entretanto, ressalva-se, para se habilitar no DESENVOLVE, a empresa não pode ser beneficiária de outros programas, salvo se autorizada pelo Conselho Deliberativo do DESENVOLVE, nos termos do art. 10 da Lei 7.980/2001, reproduzido.

Afirma que tanto isso é verdade que muitos autos de infração já foram lavrados por indevida cumulação de benefícios, como retratado no Acórdão JJF Nº 0079-03/17, cuja ementa e parte do voto, reproduz.

Destaca que no presente caso não localizou determinação do Conselho Deliberativo do DESENVOLVE afirmando ser o PROAUTO compatível com o referido benefício. Nesse sentido, esclarecida a impossibilidade de cumulação de benefícios fiscais, destaca que **“nem todos os seus fornecedores são beneficiários do PROAUTO, não sendo obrigatoriamente diferido o ICMS relacionado aos insumos recebidos”**.

Em relação a esse ponto, observa existir decisão do CONSEF em caso de AI em face de um seu fornecedor, exigindo-se o ICMS incidente sobre a operação de venda, em razão da empresa fornecedora ter se utilizado indevidamente de diferimento do PROAUTO, na qual o órgão entendeu não se aplicar o diferimento previsto no § 1º, do art. 12, IV da Lei nº 7.537/99, nas operações de envio de mercadoria da empresa THYSSENKRUPP AUTOMOTIVE SYSTEMS DO BRASIL para a Impugnante, conforme Acórdão CJF Nº 0375-12/13, cuja ementa e parte do voto, reproduz.

Neste sentido, considerando ser a fornecedora da Impugnante beneficiária do DESENVOLVE, assim como o fato de não ser obrigatório o diferimento do ICMS nas operações destinadas à Impugnante, verifica-se que o destaque do ICMS realizado pela BELGO nas operações aqui discutidas se realizou de forma correta, bem como correto foi o crédito utilizado pela Impugnante, não cabendo a glosa pretendida pelo fisco.

No subitem “III – DO DIREITO AO CRÉDITO NAS OPERAÇÕES DIFERIDAS”, diz que caso afastado o argumento anterior se mantendo o entendimento que a BELGO não deveria ter destacado o ICMS nas operações objeto da autuação, visto serem sujeitas ao diferimento, argumenta que ainda assim poderia se creditar do referido ICMS, uma vez que o diferimento nada mais é que a transferência do momento da tributação para etapa posterior da cadeia produtiva, não alterando a sistemática do ICMS, qual seja, incidência múltipla sobre o valor de cada operação de saída, com a dedução do imposto pago nas operações anteriores.

Assim, diz, possuindo diferimento, simplesmente há transferência da obrigação de pagar o imposto devido na saída da operação anterior para o momento da ocorrência do fato gerador na posterior operação de saída, cujo contribuinte também responde pela obrigação de pagar o imposto devido na operação anterior, de modo que diferimento não se confunde com isenção nem não incidência expressa do imposto, situações em que nada pode ser escriturado como crédito pelo estabelecimento adquirente, nos termos das letras “a” e “b”, do inciso II, do § 2º, do art. 155 da CF, reproduzido, de modo que, considerando que as restrições ao princípio da não cumulatividade se limitam a isenção e não incidência, conclui-se que na hipótese de diferimento deve ser assegurado o direito a crédito do imposto, pois nesse sentido, diz, foi o que decidiu o STF em tese de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 781.926, ainda pendente de análise, conforme ementa reproduzida. Portanto, conclui, não merece prevalecer o exigido no AI, assim como nas operações com ICMS diferido.

No subitem “III – DA INDEVIDA INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA EM PATAMAR SUPERIOR AO DA TAXA SELIC”, diz que superados os argumentos expostos, o que se admite somente em respeito

ao princípio da eventualidade, os juros aplicados devem se limitar aos índices fixados pela União na taxa SELIC, tanto para o principal exigido, quanto para a multa, na linha do entendimento adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) nº 442, de 14 de abril de 2010, sendo, por isso mesmo, afastado o critério de atualização empregado no lançamento.

Frisa que se depreende da autuação fiscal, sobretudo do Demonstrativo de Débito Fiscal que foi aplicada, *in casu*, a taxa de 1% ao mês a título de juros, nos termos do artigo 102, inciso II, do Código Tributário do Estado da Bahia. Contudo, fato é que a atualização dos créditos tributários não pode ocorrer com base no referido dispositivo legal, que fixa que os “débitos municipais” serão atualizados por uma nova taxa, de 1% ao mês, em vez da atualização mensal anterior, quer dizer, *Taxa SELIC*.

Diz-se isso porque as “normas municipais” devem estar limitadas à atualização dada pela União Federal aos seus créditos, uma vez que, não obstante o Estado da Bahia possua competência legislativa concorrente para tratar da correção monetária, existindo norma da União que adote índice de correção de débitos fiscais federais deverá prevalecer, como norma geral, sobre aquela fixada pelos Estados, conforme decidiu o Excelso Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 183.907, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão (DJ de 29.03.2000).

Após falar sobre a taxa SELIC e transcrever trechos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 413.782/SC conclui que não há que se falar na aplicação do artigo 102, inc. II do Código Tributário do Estado da Bahia, em virtude da decisão proferida na ADIN 442/2010, que declara categoricamente a incompetência do ente Federativo em estabelecer tais índices, conforme decidido pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal.

Conclui pedindo que a Impugnação seja julgada procedente, acolhendo a preliminar de nulidade, ou, subsidiariamente, seja determinado o cancelamento do Auto de Infração e, ainda subsidiariamente, na remota hipótese de não ser afastada integralmente a autuação, requer seja determinado o afastamento da fluência dos juros aplicados com base no art. 102, II, do COTEB e que as intimações ocorridas nos autos sejam endereçadas aos sítios identificados no introito da Impugnação (Av. Henry Ford, nº 2.000, Prédio Benteler, Bairro COPEC, Camaçari-Ba, endereço eletrônico [Liliane.santos@benteler.com](mailto:Liliane.santos@benteler.com)) ou, alternativamente, via DT-e.

O Autuante presta Informação Fiscal às fls. 95-97. Após sintetizar as alegações defensivas, informa que ao contrário do alegado, tanto no corpo do AI (fl. 02) quanto na Intimação acerca da lavratura do AI (fl. 24), consta a informação que fundamenta a nulidade arguida.

Acerca do mérito do caso, reproduzindo com destaque o caput do art. 12 da Lei 7.537/99, diz que tratamento do diferimento discutido nos autos abrange toda cadeia interna das operações e o mero fato de um dos fornecedores ser beneficiário de outro programa de incentivo fiscal não significa cumulação de benefícios quando se aplica o diferimento, pois, o previsto no PROAUTO tem aplicação objetiva, de modo que eventual emissão de nota fiscal com destaque de imposto onde deveria ocorrer diferimento implica em ilícito repasse de ICMS.

Também informa existência do Acórdão JF nº 0080-01/21-VD, a favor da tese que defende e cuja ementa reproduz.

Quanto à alegação de direito ao crédito nas operações diferidas, informa ser tal direito plenamente respeitado quando o sujeito passivo se vê dispensado de pagar o imposto por ocasião da subsequente saída da mercadoria adquirida sob diferimento do imposto.

Conclui mantendo a autuação.

Presente na sessão de julgamento, o representante legal do sujeito passivo, Dr. Filipe da Fonte Marques de Almeida, OAB/SP 373.420, depois de elogiar a completude do relatório acerca do caso, reitera e reforça os argumentos defensivos argumentando sobre a legalidade de uso do crédito destacados nos documentos fiscais de aquisição de insumos da BELGO, tendo em vista que o diferimento alegado não alcança tais operações porque a BELGO não integra o PROAUTO, mas

outro programa de incentivo, o DESENVOLVE, o qual a impede usufruir de benefícios do PROAUTO.

Ademais, destaca que nem todos os seus fornecedores são beneficiários do PROAUTO, inclusive citando existência de decisão do CONSEF entendendo que um seu fornecedor não integrante do PROAUTO foi autuado por falta de destaque do imposto em documentos fiscais de aquisição de insumos.

Também repisa o entendimento expresso na Impugnação acerca do direito ao crédito relativo ao imposto diferido, independentemente do seu destaque nos documentos fiscais de aquisição.

## VOTO

Como acima relatado, o AI processado exige o valor de R\$655.033,18, acusando indevido uso de crédito fiscal em decorrência de destaque de imposto a maior no(s) documento(s) fiscal(is).

Examinando os autos constato estar o PAF consoante com o RICMS-BA e com o RPAF-BA/99, pois o lançamento resta pleno dos essenciais pressupostos formais e materiais e os fatos geradores do crédito tributário constam claramente demonstrados.

Assim, considerando que: a) conforme documento de fl. 24, bem como o teor da manifestação defensiva, cópia do Auto de Infração e dos papéis de trabalho indispensáveis para o esclarecimento dos fatos narrados no seu corpo foram entregues ao contribuinte; b) na lavratura do Auto de Infração foi cumprido o disposto nos artigos 15, 19, 26, 28, 38, 39 (em especial quanto ao inciso III e § 1º), 41, 42, 44, 45 e 46, do RPAF; c) o processo se conforma nos artigos 12, 16, 22, 108, 109 e 110 do mesmo regulamento; d) a infração está claramente descrita, corretamente tipificada e tem suporte nos demonstrativos e documentos fiscais autuados, emitidos na forma e com os requisitos legais (fls. 04-05, 14-21 e CD de fl. 22); e) a infração está determinada com segurança, bem como identificado o infrator, constato não haver vício formal a macular o PAF em análise.

A exação fiscal decorre de obrigação tributária liquidada por Autoridade Fiscal competente do Ente tributante (COTEB: art. 107, § 2º), mediante regular procedimento administrativo, cujos elementos determinantes previstos no art. 142 do CTN (ocorrência do fato gerador; determinação da matéria tributável, cálculo do montante do tributo devido, identificação do sujeito passivo e multa proposta) constam claramente identificados nos autos.

Reproduzindo ementa e parte do voto do Acórdão JJF Nº 0204-04/15, preliminarmente, o sujeito passivo arguiu a nulidade do Auto de Infração alegando ofensa ao art. 39, VIII, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF, argumento que afasto, pelas seguintes razões:

A uma, porque o inciso VIII que fundamenta a alegação trata da indicação da repartição fiscal fazendária onde o Auto de Infração permanece aguardando o pagamento ou defesa e, ao contrário do alegado, tanto na fl. 02 do AI quanto na Intimação Fiscal de fl. 24 complementando a constituição do crédito fiscal com sua ciência ao contribuinte autuado, constam a informação para tanto que, no caso, foi a própria repartição da circunscrição do contribuinte, de seu prévio conhecimento.

A duas, porque a nulidade proferida no Acórdão citado pelo Impugnante foi motivada pela falta de assinatura do autor do feito no Auto de Infração de referência, o que não ocorreu neste caso.

Superada a preliminar arguida passo a apreciar o mérito do lançamento tributário em lide.

De pronto, ressalto se tratar de tributo originalmente sujeito a lançamento por homologação (CTN: art. 150) em que a legislação atribui ao sujeito passivo a prática de todos os atos de valoração da obrigação tributária, inclusive o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, cabendo a esta apenas homologar os atos de natureza fiscal do contribuinte no prazo decadencial. Nesse caso, ainda que sobre a obrigação tributária não influam quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, em sendo praticados, os atos são, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação (§§ 2º e 3º do artigo 150 do CTN).

Liquidada por Autoridade Fiscal competente do Ente tributante (COTEB: art. 107, §2º), mediante regular procedimento administrativo, cujos elementos determinantes previstos no art. 142 do CTN (ocorrência do fato gerador; determinação da matéria tributável, cálculo do montante do tributo devido, identificação do sujeito passivo e multa proposta), a exação tem por suporte probatório o demonstrativo de fls. 16-21 (forma impressa) em que detalhadamente se identifica as operações objeto da autuação, especificando os documentos fiscais em data de emissão, espécie, nº, chave de acesso, CNPJ emitente, IE, CodPart, UF, CFOP VlrOper, Vlr BCICMS, CST, AliqICMS, VlrICMS.

Sem contestar os dados das operações objeto da glosa do crédito fiscal tido por indevido, a alegação defensiva consiste em: **a)** alegar que o diferimento sobre insumos destinados a fabricação de veículos existente no PROAUTO, conforme art. 12, caput e §§ 1º e 5º da Lei 7.537/1999, além de operações de importação (que não é o caso) alcança apenas operações sucessivas internas das beneficiárias secundárias (fornecedores sistemistas) para as empresas beneficiárias principais do PROAUTO (Art. 12, § 1º) e operações entre os fornecedores secundários (Art. 12, § 2º); **b)** pelo fato de a BELGO não ser beneficiária do PROAUTO, mas do DESENVOLVE, suas aquisições de insumos junto a ela e objeto da autuação devem conter destaque de ICMS para uso do crédito fiscal, até porque “para se habilitar no DESENVOLVE, a empresa não pode ser beneficiária de outros programas” (Lei 7.980/2001: Art. 10); **c)** dada à não cumulatividade do imposto, o direito ao crédito fiscal das operações de aquisição de insumos, independe, inclusive, de o lançamento do imposto ter sido diferido para o momento das saídas subsequentes dos produtos; **d)** alegar indevida incidência de juros de mora em patamar superior ao da taxa SELIC.

Por sua vez, a Autoridade Fiscal autora do feito em análise para juízo administrativo revisional neste CONSEF, defende a regularidade do lançamento tributário dizendo que o diferimento previsto no PROAUTO abrange toda a cadeia interna de operações tendo por destino final os beneficiários principais do programa de incentivo, uma vez que a tributação ocorre apenas no momento das saídas dos produtos por eles promovidos.

Para encaminhar solução à lide, de logo e com meus pertinentes grifos, faz-se necessário expor a específica legislação que interessa ao caso:

**LEI 7.537/1999:**

*Art. 2º Poderão habilitar-se aos incentivos da presente Lei as empresas fabricantes de veículos automotores, denominadas empresas beneficiárias principais, que se comprometam, isoladamente ou em conjunto com seus fornecedores, a realizar investimentos totais superiores a R\$ 800.000.000,00 (oitocentos milhões de reais) e a utilizar métodos, sistemas e tecnologias avançados, compartilhados, no que couber, com órgãos, agências e universidades locais.*

*§ 1º A concessão dos benefícios e incentivos previstos nesta Lei, excluído o financiamento de capital de giro, estende-se aos fornecedores das empresas fabricantes de veículos automotores, cuja atividade econômica seja correlata ou complementar, listados no Projeto do empreendimento e aprovados pelo Conselho Deliberativo do FUNDESE.*

...

*Art. 12. O lançamento do ICMS incidente nas sucessivas operações internas e nas decorrentes de importação, com as mercadorias arroladas no § 1º, com destino final a estabelecimentos fabricantes de veículos automotores, beneficiários principais do PROAUTO, fica diferido para o momento das saídas dos produtos por eles promovidas.*

*§ 1º O diferimento previsto neste artigo aplica-se às operações com:*

*I - insumos em geral, destinados à fabricação de:*

*a) veículos automotores;*

*b) partes, peças e componentes automotivos.*

...

*§ 3º Consideram-se insumos, para os efeitos do inciso I, do § 1º, deste artigo, as matérias-primas, os produtos intermediários, materiais de embalagem, partes, peças, componentes, conjuntos e subconjuntos, acabados e semi-acabados, pneumáticos e acessórios.*

...

§ 5º O diferimento do lançamento do imposto aplica-se, também, às operações realizadas entre os fornecedores das empresas beneficiárias principais do PROAUTO, observadas as condições previstas no caput deste artigo.

**LEI 7014/96:**

**Art. 29.** Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação, inclusive quando iniciados ou prestados no exterior.

...

§ 2º Não dão direito a crédito as entradas de mercadorias ou as utilizações de serviços resultantes de operações ou prestações isentas ou não tributadas, ou que se refiram a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento.

...

§ 4º É vedado o crédito relativo a mercadoria entrada no estabelecimento ou a prestação de serviços a ele feita:

...

**II - para comercialização, quando a operação de saída subsequente não for tributada** ou estiver isenta do imposto, exceto a destinada ao exterior;

...

**Art. 31.** O direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, **está condicionado à idoneidade da documentação** e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

...

**Art. 44.** Para os efeitos desta Lei, considera-se:

...

**II - inidôneo** o documento fiscal que:

**a) omitir indicações;**

...

**c) não guardar os requisitos ou exigências regulamentares;**

**d) conter declaração inexata, estiver preenchido de forma ilegível ou conter rasura ou emenda que lhe prejudiquem a clareza;**

**RICMS-BA:**

**Art. 286.** É diferido o lançamento do ICMS:

...

**LXVI - nas operações internas e nas entradas decorrentes de importação do exterior de bens do ativo fixo; matérias-primas, com exceção de Granulado Escuro Brasileiro (GEB) - NCM 4001.29.20; produtos intermediários; materiais de embalagem, partes, peças, componentes, conjuntos e subconjuntos; pneumáticos e acessórios, quando destinadas a fabricantes de veículos automotores ou a seus fornecedores detentores do regime especial de que trata o § 22.**

...

§ 22. Os fornecedores de fabricantes de veículos automotores de que trata o inciso LXVI deverão transferir para o fabricante de veículos o crédito fiscal acumulado em decorrência das saídas com diferimento, observados os procedimentos definidos em regime especial.

**REGIME ESPECIAL DE TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITO CITADO NO § 22 - PARECERES DA DITRI (Constantes do Sistema CPT da SEFAZ):**

Nº 20.691/2017 – Efeitos a partir de julho 2017

Nº 16.551/2018 – Efeitos a partir de maio 2018

Nº 38.406/2019 – Efeitos a partir de dezembro 2019

Pois bem, analisando os autos e ponderando os fundamentos de acusação e alegações defensivas frente à legislação acima exposta, é de se constatar razão caber ao fisco, senão vejamos.

A uma, porque o próprio Impugnante confirma que as operações objeto da glosa veiculam aquisição de insumo destinado à fabricação de itens produzidos pelo contribuinte autuado que, na condição de beneficiário secundário do PROAUTO (sistemista) foram destinadas a beneficiário principal do citado programa de incentivo mediante operações cujo lançamento do ICMS devido foi diferido para etapa subsequente da cadeia de tributação, em conformidade com os §§ 1º e 3º do art. 12 da Lei 7.537/1999, pois, tal diferimento consiste em um dos benefícios fiscais aos contribuintes habilitados no PROAUTO.

A duas, porque como de modo objetivamente indicado no § 1º do art. 2º da Lei 7.537/1999, excluído o financiamento de capital de giro, a concessão de benefícios e incentivos previstos no PROAUTO, estende-se ao sujeito passivo deste PAF, dada à sua condição de beneficiário não principal ou sistemista, como fornecedor das empresas fabricantes de veículos automotores, estas, as beneficiárias finais do PROAUTO, de modo que, estando devidamente habilitado no PROAUTO como registram os Pareceres GETRI n.ºs. 20.691/2017, 16.551/2018 e 38.406/2019, todas as aquisições internas de insumos no conceito indicado nos §§ 1º e 3º do art. 12 da Lei 7.537/1999, destinados à fabricação dos seus produtos a serem posteriormente destinados às empresas beneficiárias finais, devem ocorrer sob diferimento do lançamento do ICMS incidente nas operações, independentemente de seus fornecedores serem ou não beneficiários/participantes do PROAUTO.

Ou seja, devem ocorrer sem destaque de ICMS, pois, quando fornecido por outro beneficiário não principal do PROAUTO, o diferimento tem por fundamento legal o § 5º, do art. 12 e quando não beneficiário do PROAUTO, tem por fundamento legal a extensão do diferimento, benefício previsto no § 1º, do art. 2º da Lei 7.537/99, e isto nada tem a ver com a condição tributária do fornecedor, seja ele beneficiário ou não de outro programa de incentivo fiscal. Não sendo, portanto, caso da alegada cumulação de benefício fiscal como quer fazer crer o Impugnante, até porque, além do diferimento em lide não consistir em benefício fiscal ao contribuinte fornecedor, mas ao contribuinte autuado na sua condição de beneficiário habilitado no PROAUTO, o diferimento previsto no DESENVOLVE se refere a ICMS de aquisições da BELGO, como previsto na sua Resolução do DESENVOLVE.

De mais a mais, noticiando que os citados pareceres GETRI, resultam de pedidos/inclusão do sujeito passivo para sua atuação em regime especial dentro do PROAUTO, como exposto na legislação acima reproduzida, o caso aqui tratado, bem como algumas de suas consequências tem disciplinamento complementado pelo art. 286, inciso LXVI e § 22 do RICMS-BA, sendo que o artigo regula o diferimento do ICMS existente nas operações e o § 22 trata da obrigação do contribuinte autuado transferir para o fabricante de veículos (beneficiário principal do PROAUTO) o crédito fiscal que acumular em decorrência das saídas com diferimento, observados os procedimentos definidos em regime especial.

Por outro lado, quanto à sistemática da não cumulatividade do ICMS e no que se refere à compensação do imposto incidente e devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias prevista no art. 28 da Lei 7.014/96, não sendo possível o destaque de ICMS nos documentos fiscais em tela, para o caso, como acima destaquei, é de se observar a disciplina exposta nos arts. 29, §§ 2º e 4º, 31 e 44, II, “b”, “c” e “d” da Lei 7.014/96, uma vez que nas operações com diferimento de ICMS não há imposto a ser destacado para ser creditado pelo destinatário intermediário e sujeito passivo neste PAF; o ICMS destacado nos documentos fiscais foi indevidamente considerado crédito fiscal pelo contribuinte autuado nos seus livros fiscais; por omitirem a obrigatória indicação de operações com diferimento do lançamento do imposto, informação sabida pelo destinatário autuado que, por óbvio, deveria ter transmitido a seu fornecedor, os documentos fiscais relativos às operações envolvidas neste caso contêm inexatas declarações e não guardam os requisitos ou exigências regulamentares que condicionam a idoneidade documental e, por isso, não subsidiam o direito alegado pelo sujeito passivo deste PAF.

Observando que por representar apenas uma decisão com entendimento favorável à tese do Impugnante, os Acórdãos de referência indicados pelo Impugnante (JJF 0291-01/12 e CJF 0375-

12/13) não vinculam posteriores decisões do CONSEF, ressaltando que os juros de mora computados no caso são os legalmente previstos na legislação e a inconstitucionalidade arguida não pode ser apreciada neste foro administrativo (RPAF: Art. 167, I e III).

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração e tendo em vista a alegação defensiva de direito ao crédito fiscal relativo às aquisições do sujeito passivo independentemente de serem ou não sujeitas a diferimento do ICMS, fato que conduz a indevida acumulação de crédito fiscal por operações tipo, com fundamento no art. 156 do RPAF, represento à autoridade competente para instaurar novo procedimento fiscal, de modo a verificar a regularidade tributária do contribuinte no que diz respeito às regras e procedimentos adotados como beneficiário do PROAUTO.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **276468.0004/21-3**, lavrado contra **BENTELER COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$655.033,18**, acrescido da multa de 60%, prevista no inciso VII, “a”, do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores pagos.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 23 de novembro de 2021.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ ADELSON MATOS RAMOS – JULGADOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - JULGADOR