

PROCESSO - A. I. N ° 276468.0004/21-3
RECORRENTE - BENTELER COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0222-02/21-VD
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 07/07/2022

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0145-11/22-VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. DESTAQUE DE IMPOSTO A MAIOR NOS DOCUMENTOS FISCAIS. A sistemática de diferimento prevista na Lei do PROAUTO somente se aplica às operações entre as pessoas jurídicas que integram a cadeia da indústria automotiva, notadamente pela previsão de transferência obrigatória dos créditos acumulados contida no Decreto nº 7.989/2001, logo, não é diferido o imposto, nas operações de aquisição das fornecedoras junto a empresas que não destinam mercadorias à beneficiária principal. Infração insubsistente. Decisão reformada. Recurso **PROVIDO**. Auto de Infração **Improcedente**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata(m)-se de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão nº 0222-02/21-VD proferido pela 2ª JJF deste CONSEF, julgando Procedente o Auto de Infração lavrado em 30/06/2021 no valor histórico de R\$ 655.033,18, abordando a seguinte infração:

***Infração 01 – 001.002.041** – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque a mais em documentos fiscais.*

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 auto de infração.

Após instrução processual foi proferida a seguinte decisão:

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 afastou, 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, resalto que os juros de mora computado 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.

O contribuinte interpôs Recurso Voluntário pelas razões a seguir sintetizadas.

Afirma que o PROAUTO é um programa de incentivos instituído pela Lei nº 7.537/1999 com a finalidade de estimular a implantação e o desenvolvimento de empreendimentos industriais do ramo automotivo no Estado da Bahia. Explica que referido programa, dentre outras medidas, determina o diferimento do ICMS sobre insumos destinados à fabricação de veículos automotores, partes, peças e componentes automotivos, para o momento de sua saída pelos estabelecimentos fabricantes, aplicando-se às operações realizadas entre os fornecedores das empresas que são suas beneficiárias principais.

Assim, por se tratar de uma dessas fornecedoras, a autoridade fiscal estaria correta em glosar os referidos créditos de ICMS, caso a recorrente e a BELGO fossem beneficiárias do PROAUTO. Contudo, afirma que a BELGO, sua fornecedora, não é habilitada no programa, de maneira que a conclusão da fiscalização foi equivocada. Destaca que a BELGO é cadastrada no Programa DESENVOLVE, previsto na Lei nº 7.980/2001, reproduzindo imagem da Resolução nº 17/2012, do Presidente do Conselho Deliberativo do DESENVOLVE.

Explica que o benefício pertencia à BELGO BEKAERT DO NORDESTE S/A e foi transferido por esta resolução para a BELGO BEKAERT ARAMES LTDA. Disserta sobre o Programa Desenvolve, destacando que para se habilitar a empresa não pode ser beneficiária de outros programas, salvo autorização do Conselho Deliberativo. Destaca que, por este motivo, já foram lavrados autos quando o contribuinte cumulou o benefício com qualquer outro sem autorização do Conselho Deliberativo, reproduzindo o Acórdão JJF nº 0079-03/17 para ilustrar.

Afirma que não localizou qualquer determinação do Conselho Deliberativo afirmando ser o PROAUTO compatível com o Desenvolve. Assim, diz que nem todos os seus fornecedores são beneficiários do PROAUTO, de modo que o ICMS relacionado aos insumos recebidos não é obrigatoriamente diferido.

Destaca decisão do CONSEF considerando incompatível o diferimento previsto no § 1º, do art. 12, inciso IV da Lei nº 7.537/99 nas operações de envio de mercadoria da empresa THYSSENKRUPP AUTOMOTIVE SYSTEMS DO BRASIL LTDA para a recorrente (Acórdão CJF nº 0375-12/13). Ressalta que, por mais que o acórdão recorrido tenha afirmado que não é vinculante aquela decisão, verifica-se que o destaque realizado pela BELGO, beneficiária do DESENVOLVE, nas operações discutidas neste PAF foi correto, assim como o creditamento da recorrente, não cabendo a glosa efetivada.

Defende ainda que o diferimento não implica na alteração da sistemática do ICMS, apenas transferindo do momento da tributação para a etapa posterior da cadeia produtiva e, portanto, não se confunde com a isenção ou não incidência, quando não há destaque do imposto que possa ser escriturado como crédito pelo adquirente. Por consequência, as restrições previstas nas letras “a” e “b”, do inciso II, do § 2º, do art. 155 da CF se restringem à isenção e não incidência, de modo a concluir que no diferimento deve ser assegurado o direito a crédito do imposto.

Lembra que a compensação “com o montante cobrado nas operações anteriores” constante do inciso II, do art. 155 da CF não significa imposto recolhido, mas tão só aquele incidente na operação, até porque o contribuinte que se apropria do crédito não tem como saber se o vendedor efetuou ou não o recolhimento do ICMS destacado. Por tais motivos, o ICMS, ao examinar o ICMS incidente na aquisição de álcool anidro por usinas sob o regime de diferimento reconheceu a repercussão geral do direito a crédito sustentado pela distribuidora, à luz do princípio da não cumulatividade (Repercussão Geral no RE 781.926/GO).

Questiona a incidência de juros de mora em patamar superior ao da Taxa Selic, reiterando que os

juros aplicados devem se limitar aos índices fixados pela União na taxa SELIC, na linha do entendimento do STF na ADIn 442. Defende que, apesar da competência concorrente do Estado da Bahia, existindo norma da União que adote índice de correção de débitos fiscais federais essa deverá prevalecer, como norma geral, sobre aquela fixada pelos Estados, conforme decidido no RE 183.907 pelo STF.

Entende, assim, que o índice fixado pela União representa parâmetro máximo de correção para os Estados, sob pena de violação do disposto no art. 24, *caput* e inciso I, assim como §§ 1º, 2º e 3º da CF/88, em razão da competência estadual ser suplementar. Destaca ainda que a sistemática empregada pela autuação extrapola os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, já que os juros de mora exigidos acabam distorcendo sua própria natureza jurídica, que é de indenização.

Entende assim que não pode ser aplicado o art. 102, inciso II do Código Tributário do Estado da Bahia, em face da decisão proferida pelo STF ter declarado a incompetência do ente federativo para estabelecer esses índices. Conclui pedindo a procedência do recurso voluntário para cancelar o auto de infração e, subsidiariamente, o afastamento dos juros aplicados com base no COTEB.

Em seguida, os autos foram distribuídos a este relator para apreciação.

VOTO

Não havendo questões preliminares e/ou prejudiciais no recurso e nem sendo o caso de suscitá-las de ofício, aprecio diretamente o mérito.

A controvérsia no presente caso diz respeito à utilização, pela recorrente, fornecedora habilitada no PROAUTO, instituído pela Lei nº 7.537/1999, de créditos destacados nas notas dos produtos que adquiriu junto à BELGO BEKAERT ARAMES LTDA, empresa cadastrada no Programa DESENVOLVE, instituído pela Lei nº 7.980/2001.

Inicialmente, convém destacar não haver controvérsia quanto à vinculação da BENTELER ao PROAUTO e da BELGO ao DESENVOLVE. O que o autuante aponta na informação fiscal de fls. 95-97 e acabou acatado pela JJF no acórdão recorrido é a percepção de que as empresas habilitadas ao PROAUTO sempre estão sujeitas à sistemática de diferimento, por força do que dispõe o art. 12 da Lei nº 7.537/1999, destacando ainda discussão sobre o tema que envolvia outro contribuinte no Acórdão JJF nº 0080-01/21-VD (posteriormente confirmado pelo Acórdão CJF nº 0358-12/21-VD).

A Lei nº 7.357/1999 dispõe:

Art. 1º - Fica criado o Programa Especial de Incentivo ao Setor Automotivo da Bahia - PROAUTO, vinculado ao Fundo de Desenvolvimento Social e Econômico - FUNDESE, regulado pela Lei nº 6.445, de 7 de dezembro de 1992, alterada pela Lei nº 7.503, de 13 de agosto de 1999, com a finalidade de estimular a implantação e o desenvolvimento de empreendimentos industriais desse setor, de relevante interesse para a economia do Estado.

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.*

...

§ 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.

Da leitura dos dispositivos acima indicados é possível compreender que o PROAUTO abrange as empresas fabricantes de veículos automotores, que denomina como *beneficiárias principais* e aquelas compreendidas como seus *fornecedores* (art. 2º), a quem estende os benefícios e incentivos previstos na lei, se possuir atividade econômica correlata ou complementar (art. 2º, § 1º).

Quanto ao diferimento do ICMS, o art. 12 da referida Lei estabelece a sua aplicação em relação ao ICMS incidente nas sucessivas operações internas e nas decorrentes de importação, que tenham como destino final os *beneficiários principais* do PROAUTO, ou seja, fabricantes de veículos automotores, compreendendo ainda as operações realizadas entre os seus *fornecedores* (§ 5º).

A JJF entendeu que a previsão de aplicação às sucessivas operações internas e nas decorrentes de importação abarca todas as aquisições realizadas pela recorrente, independente do seu fornecedor participar ou não do PROAUTO. Penso, contudo, que não é este o caso.

A meu ver, o que a Lei nº 7.537/99 estabelece é o diferimento das aquisições internas promovidas pelos *beneficiários principais*, alcançando ainda aquelas realizadas entre os seus *fornecedores*. A ampliação da sistemática, entretanto, se limita às operações de aquisição em que se identifica que tanto vendedor como adquirente são, também, *fornecedores* da fabricante de veículos automotores.

Por outro lado, não há previsão expressa de que estariam aí incluídos, também, aqueles que não integram a cadeia de fabricação de veículos automotores. Dito de outro modo, o conceito de “fornecedores” para fins de aplicação do diferimento é aquele estabelecido no § 1º do art. 2º da Lei nº 7.537/99, no qual se enquadra somente “[...] *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*”, também denominados de *sistemistas*, e não qualquer “fornecedor” da cadeia.

Neste sentido, destaco que trecho do acórdão mencionado pelo autuante em sua informação fiscal (Acórdão JJF nº 0080-01/21-VD), revela a distinção do caso ali examinado para o presente, na forma a seguir:

“[...] O autuado creditou-se indevidamente de ICMS, em operações de aquisições de contribuintes que participam do sistema de produção industrial de veículos compartilhado (FORD), uma vez que tais operações são amparadas pelo deferimento. [...]” (grifamos)

Indo além, o Acórdão CJF nº 0358-12/21-VD, que manteve esta decisão, ainda revela outro critério distintivo:

“[...] Temos, portanto, que a aplicação do benefício se condiciona a que as mercadorias comercializadas sejam empregadas no processo de fabricação de veículos automotores efetuado por empresa beneficiária principal do Programa, ou seja, a mercadoria, objeto da comercialização, deve ser utilizada como insumo na fabricação de veículos automotores, realizada dentro dos limites territoriais deste Estado.

Dessa forma, se as mercadorias produzidas pelo Fornecedor foram remetidas para Complexo Industrial da Ford Nordeste no Polo Petroquímico de Camaçari e empregadas como insumo no processo de fabricação de veículos automotores realizada pela FORD, as saídas são, de fato, alcançadas pelo benefício do diferimento instituído no Programa. [...]”

No presente caso, como já mencionado, parece incontroverso que a BELGO BEKAERT não pertence ao rol de *sistemistas* da *beneficiária principal*, tampouco há qualquer demonstração de que as mercadorias adquiridas foram destinadas a fabricação de veículo automotor.

Consequentemente, trata-se de caso distinto.

Pesa também contra o entendimento da JJF, no acórdão recorrido, a existência do Decreto nº 7.989/2001 dispondo sobre a obrigação de transferência de créditos acumulados para empresas beneficiárias principais do PROAUTO. Ora, se qualquer aquisição se sujeitasse à sistemática do diferimento, a norma perderia razão de existir, já que essas empresas não teriam créditos para acumular.

Assim, entendo que o Auto de Infração é Insubsistente.

Por este motivo, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **276468.0004/21-3**, lavrado contra **BENTELER COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 20 de maio de 2022.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

ANDERSON ÍTALO PEREIRA – RELATOR

EVANDRO KAPPES – REPR. DA PGE/PROFIS