

A. I. N° - 279697.0003/18-8
AUTUADA - DIVISAGLASS LTDA.
AUTUANTES - LIANE RAMOS SAMPAIO, PATRÍCIA TEIXEIRA FRAGA E LAUDELINO BISPO COSTA FILHO
ORIGEM - DAT METRO / INFAZ INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 07.03.2022

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0013-05/22-VD

EMENTA: ICMS. 1. PROGRAMA DESENVOLVE. ERRO NA METODOLOGIA ADOTADA. **a)** FALTA DE PAGAMENTO DA PARCELA DO IMPOSTO NÃO SUJEITA AO INCENTIVO FISCAL. A discussão girou em torno dos critérios, em torno dos quais deveria ser calculada a parcela incentivada e não incentivada do imposto. A ASTEC, chamada a investigar a questão, confere razão à auditoria exarando parecer técnico, seguido pela Junta julgadora. Irregularidade procedente. **b)** PAGAMENTO A MENOR DA PARCELA DO IMPOSTO NÃO SUJEITA AO INCENTIVO FISCAL. Da mesma forma que na infração anterior, a discussão girou em torno dos critérios em torno dos quais deveria ser calculada a parcela incentivada e não incentivada do imposto. No informativo fiscal, auditoria faz pequenos reparos no demonstrativo inicial. A ASTEC, chamada a investigar a questão, confere razão à auditoria, confirmando o valor revisado e exarando parecer técnico, seguido pela Junta julgadora. Irregularidade parcialmente procedente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Inicialmente, cumpre registrar que o presente relatório atende às premissas estipuladas no inciso II, do art. 164 do RPAF-BA, principalmente quanto à adoção dos critérios da relevância dos fatos e da sumulação dos pronunciamentos dos participantes processuais.

Lavrado em 28.3.2018, o presente auto de infração exige imposto no montante histórico de R\$ 42.112,49, desdobrado em duas infrações, a saber:

Infração 01 – 02.01.01:

Deixou de pagar o imposto no prazo regulamentar, alusivo a operações escrituradas nos livros fiscais próprios.

O contribuinte, beneficiário do Programa “Desenvolve”, ao calcular o ICMS mensal, deixou de recolher em alguns meses o ICMS devido.

O valor remontou R\$ 34.590,74, mais multa de 60% e consectários, com fatos geradores ocorridos de maio a julho de 2013.

Fundamentação legal feita com base nos arts. 2º, I, e 32, ambos da Lei 7014/96, c/c o art. 332, I, do RICMS-BA, aprovado pelo Dec. 13.780/12, e penalidade tipificada no art. 42, II, “f” da Lei retro mencionada.

Infração 02 – 03.02.04:

Pagou a menos imposto em virtude de erro na apuração dos montantes a recolher.

O contribuinte, beneficiário do Programa “Desenvolve”, ao calcular o ICMS mensal, efetuou a menor em alguns meses o pagamento do ICMS devido.

O valor remontou R\$ 7.521,75, mais multa de 60% e consectários, com fatos geradores ocorridos em agosto e novembro de 2013.

Fundamentação legal feita com base nos arts. 24 e 26, ambos da Lei 7.014/96, c/c o art. 305 do RICMS-BA, aprovado pelo Dec. 13.780/12, e penalidade tipificada no art. 42, II, "a" da Lei retro mencionada.

Entre outros documentos, juntaram-se ao lançamento de ofício planilha de cálculo do "Desenvolve", conforme IN 27/2009 (fl. 07), relação de DAES (fls. 08/09, frente e verso), recibo de arquivos eletrônicos (fl. 10) e mídia digital contendo demonstrativos e registros eletrônicos (fl. 11).

Impugnação (fls. 15/22) formalizada em 18.5.2018, com assinalação no sistema de protocolo (fl. 14). Vale salientar que nela se fez menção a data da ciência do auto de infração, isto é, 04.4.2018 (sic; fl. 15).

Além disto, o contribuinte:

Em relação a abril de 2013:

Alega que a fiscalização usou o saldo credor do mês anterior para abater o imposto total devido em abril (incentivado e não incentivado), de modo que, com esse procedimento, a empresa ficou sem incentivo no mês de abril. E que a auditoria apresentou saldo credor final incorreto no valor de R\$ 31.584,38.

Sustenta que o item 4 da IN 27/09 **exige a utilização dos créditos fiscais acumulados**, não dos saldos credores mensais, conforme adotado pelos autuantes. Transcreve o citado dispositivo.

Lembra que a Lei 7.014/96 fornece o conceito de créditos acumulados, designadamente no art. 26, *caput* e § 4º. Também transcreve os citados dispositivos.

Adverte que o saldo credor apurado pela autuada nada tem a ver com as hipóteses elencadas no § 4º do art. 26 da Lei 7.014/96, de sorte que ficaria com o saldo credor a transferir para o mês seguinte, no valor de R\$ 46.502,10, conforme demonstração abaixo:

| | |
|--|-----------|
| Saldo credor do mês anterior | 52.714,93 |
| DIFAL | 2.611,98 |
| CRÉDITO CIAP | 128,61 |
| ICMS 20% | 3.729,46 |
| SALDO CREDOR A TRANSFERIR | 46.502,10 |
| | |
| SALDO DEVEDOR PASSÍVEL DE INCENTIVO FISCAL | 18.647,29 |
| ICMS 20% | 3.729,46 |
| PARCELA DILATADA | 14.917,83 |
| ANTECIPAÇÃO DO ICMS DILATADO 20% | 2.983,57 |
| DESCONTO PELO PAGAMENTO ANTECIPADO | 11.934,26 |

Em relação a maio de 2013:

Afirma que a fiscalização usou o saldo credor do mês anterior para abater o imposto total devido no mês (incentivado e não incentivado), de modo que, com esse procedimento, a empresa ficou sem incentivo no mês. E registra que o saldo devedor final lançado pelos autuantes foi de R\$ 6.642,19.

Reitera que o item 4 da IN 27/09 exige a utilização dos créditos fiscais acumulados, não dos saldos credores mensais, conforme adotado pelos autuantes.

Logo, considerando que o saldo credor apurado pela autuada nada tem a ver com as hipóteses elencadas no § 4º, do art. 26 da Lei 7.014/96, esta ficaria com o saldo credor para o mês seguinte de R\$ 33.542,95, conforme demonstração abaixo:

| | |
|------------------------------|-----------|
| Saldo credor do mês anterior | 46.502,10 |
| DIFAL | 1.324,79 |
| CRÉDITO CIAP | 358,41 |

| | |
|--|-----------|
| ESTORNO DE DÉBITO | 1.259,86 |
| DEVOLUÇÃO DE VENDA | 18,92 |
| ICMS 20% | 11.363,23 |
| ICMS COMÉRCIO | 1.908,32 |
| SALDO CREDOR A TRANSFERIR | 33.542,95 |
| | |
| SALDO DEVEDOR PASSÍVEL DE INCENTIVO FISCAL | 56.816,14 |
| ICMS 20% | 11.363,23 |
| PARCELA DILATADA | 45.452,91 |
| ANTECIPAÇÃO DO ICMS DILATADO 20% | 9.090,58 |
| DESCONTO PELO PAGAMENTO ANTECIPADO | 36.362,33 |

Assim, conclui ser improcedente a cobrança do débito total de R\$ 14.090,74 (principal + juros), relativa ao mês de maio de 2013.

Em relação a junho de 2013:

Também neste período a fiscalização desconsiderou o saldo credor do mês anterior, de modo a ser esta a apuração correta:

| | |
|--|-----------|
| Saldo credor do mês anterior | 33.542,95 |
| DIFAL | 218,53 |
| CRÉDITO CIAP | 444,19 |
| ANTECIPAÇÃO PARCIAL PAGA | 4.095,98 |
| ICMS 20% | 11.817,59 |
| ICMS COMÉRCIO | 2.897,31 |
| SALDO CREDOR A TRANSFERIR | 23.149,69 |
| | |
| SALDO DEVEDOR PASSÍVEL DE INCENTIVO FISCAL | 59.087,94 |
| ICMS 20% | 11.817,59 |
| PARCELA DILATADA | 47.270,35 |
| ANTECIPAÇÃO DO ICMS DILATADO 20% | 9.454,07 |
| DESCONTO PELO PAGAMENTO ANTECIPADO | 37.816,28 |

Assim conclui ser improcedente a cobrança do débito total de R\$ 23.007,42 (principal + juros), neste período, eis que a atuada possuía saldo credor suficiente para a realização do pagamento e ainda encerrou o mês com saldo credor de R\$ 23.149,69, conforme demonstrado retro.

Em relação a julho de 2013:

Também neste período a fiscalização desconsiderou o saldo credor do mês anterior, de modo a ser esta a apuração correta:

| | |
|--|-----------|
| Saldo credor final do mês anterior | 23.149,69 |
| DIFAL | 442,95 |
| CRÉDITO CIAP | 609,50 |
| ANTECIPAÇÃO PARCIAL PAGA | 1.427,66 |
| ICMS 20% | 15.047,93 |
| ICMS COMÉRCIO | 3.401,24 |
| SALDO CREDOR A TRANSFERIR | 6.294,73 |
| | |
| SALDO DEVEDOR PASSÍVEL DE INCENTIVO FISCAL | 75.239,63 |
| ICMS 20% | 15.047,93 |
| PARCELA DILATADA | 60.191,70 |
| ANTECIPAÇÃO DO ICMS DILATADO 20% | 12.038,34 |
| DESCONTO PELO PAGAMENTO ANTECIPADO | 48.153,36 |

Assim, conclui ser improcedente a cobrança do débito total de R\$ 35.960,23 (principal + juros) neste período, eis que a atuada possuía saldo credor suficiente para a realização do pagamento e ainda encerrou o mês com saldo credor de R\$ 6.294,73, a transferir para o mês seguinte, conforme demonstrado retro.

Em relação a agosto de 2013:

Também neste período a fiscalização desconsiderou o saldo credor do mês anterior, de modo a ser esta a apuração correta:

| | |
|--------------------------|--------------|
| Saldo credor anterior | 6.294,73 |
| DIFAL | 1.705,25 |
| CRÉDITO CIAP | 440,64 |
| ESTORNO DE DÉBITO | 1.390,00 |
| ICMS 20% | 19.910,95 |
| ICMS COMÉRCIO | 4.567,59 |
| SALDO DEVEDOR INDÚSTRIA | 18.058,42 |
| ICMS INDÚSTRIA PAGO | 18.044,39 |
| DIFERENÇA A PAGAR | 14,03 |

| | |
|--|-----------|
| SALDO DEVEDOR PASSÍVEL DE INCENTIVO FISCAL | 99.554,75 |
| ICMS 20% | 19.910,95 |
| PARCELA DILATADA | 79.643,80 |
| ANTECIPAÇÃO DO ICMS DILATADO 20% | 15.928,76 |
| DESCONTO PELO PAGAMENTO ANTECIPADO | 63.715,04 |

Assim, conclui ser parcialmente procedente a cobrança do débito relativo ao mês de agosto, sendo apurada apenas uma diferença a pagar de R\$ 14,03, referente ao ICMS não incentivado da indústria.

Acerca deste valor, providenciou o pagamento e juntou comprovação nos autos.

Em relação a novembro de 2013:

Já neste período, com base no refazimento da apuração do imposto a recolher, redundando numa diferença a pagar no mês anterior de R\$ 14,03, seria preciso recalcular o mês de novembro de 2013.

Ademais, afirma ter verificado divergência no valor referente ao estorno de débito da nota fiscal nº 24159, correspondente ao CFOP 6.404. Foi informado o valor de R\$ 219,00, quando, em verdade, o montante correto é R\$ 133,71.

Explica que no arquivo Sped Fiscal, a NF 6665 está lançada com crédito de ICMS incorreto no valor de R\$ 2.718,49. Dois itens da nota foram classificados erroneamente com CFOP 2.403 (itens – 10000050 – vidro *float* incolor 5mm), de modo que o valor do crédito correto é R\$ 3.388,91, mais o CFOP 2.101, conforme livros de entrada e apuração do ICMS do período que anexou na defesa.

Assim, a apuração do imposto teria o seguinte desenho:

| | |
|--------------------------|--------------|
| DIFAL | 544,80 |
| CRÉDITO CIAP | 382,37 |
| ESTORNO DE DÉBITO | 133,71 |
| ICMS 20% | 24.094,09 |
| ICMS COMÉRCIO | 2.972,09 |
| SALDO DEVEDOR INDÚSTRIA | 27.094,90 |
| ICMS INDÚSTRIA PAGO | 27.009,61 |
| DIFERENÇA A PAGAR | 85,29 |

| | |
|--|------------|
| SALDO DEVEDOR PASSÍVEL DE INCENTIVO FISCAL | 120.470,45 |
| ICMS 20% | 24.094,09 |
| PARCELA DILATADA | 96.376,36 |
| ANTECIPAÇÃO DO ICMS DILATADO 20% | 19.275,27 |
| DESCONTO PELO PAGAMENTO ANTECIPADO | 77.101,09 |

Assim, conclui ser parcialmente procedente a cobrança do débito relativo ao mês de novembro, sendo apurada apenas uma diferença a pagar de R\$ 85,29, referente ao ICMS não incentivado da indústria.

Acerca deste valor, providenciou o pagamento e juntou comprovação nos autos.

Arremata, ao cabo, ser a autuação quase totalmente improcedente, exceto as pequenas diferenças apontadas para os meses de agosto e novembro de 2013.

Anexa-se à defesa registros de apuração do ICMS (fls. 23/66), DAES com comprovantes de pagamento com “código de barras” (fls. 67/70), documentos de representação legal (fls. 85/86) e CD contendo arquivos eletrônicos (fl. 87).

Informação fiscal (fls. 89/97) produzida. Nela, os autuantes:

Aduzem ser procedimento padrão do regime de conta corrente fiscal a utilização do saldo credor do mês anterior para abater o imposto devido.

Portanto, de acordo com o que determinam os art. 24 e 25, incisos I a III da Lei 7.014/96 e art. 305, § 1º, incisos I a III do RICMS-BA, para apurar o montante do imposto a ser recolhido em relação às operações ou prestações efetuadas, a escrituração fiscal deverá observar os valores relativos de débitos e créditos no período, além da existência de saldo credor de períodos anteriores. Dessa forma, o Saldo de Apuração do Mês (SAM) é obtido através da seguinte equação:

Saldo de Apuração do Mês (SAM) = [Débito total do período – (Crédito total do período + Saldo credor de períodos anteriores)].

Ponderam que, no momento da apuração, as obrigações serão consideradas liquidadas por compensação até o montante dos créditos escriturados no mesmo período, mais o saldo credor de período ou períodos anteriores. E se o montante dos créditos superar o dos débitos, a diferença será transportada para o período seguinte, conforme rezam os dispositivos normativos antes mencionados. Neste sentido, transcrevem os arts. 24 e 25 da Lei baiana do ICMS, além do art. 305, § 1º do RICMS-BA.

Sobre o Programa “Desenvolve”, consignam que a IN 27/09 determina a fórmula para o cálculo do saldo devedor mensal do ICMS a recolher passível de incentivo. Transcrevem os itens 1 e 2 da Instrução referida.

Registram que, para se chegar ao saldo devedor mensal do ICMS a recolher passível de incentivo pelo Desenvolve (SDPI), o contribuinte deve efetuar ajustes sobre o saldo devedor do ICMS no final de cada período de apuração (SAM).

E o SAM é obtido através da fórmula [Débito Total do período – (Crédito Total do período + Saldo credor de períodos anteriores)].

Destarte, a Planilha de Cálculo do Desenvolve conforme IN 27/2009, apensada à fl. 07, serve como base dos valores a recolher contidos no presente Auto de Infração, e tem lastro nas determinações contidas na Lei 7.014/96, no Decreto 13.780/12 e na IN 27/2009.

Recordam ainda que o direito ao uso do incentivo Desenvolve só se aplica quando da existência de saldo devedor apurado no mês.

Rebatem o argumento de que o item 4 da IN 27/09 exige a utilização dos créditos fiscais acumulados e não dos saldos credores mensais, com o argumento de que o saldo credor mensal é simplesmente o resultado de crédito de operações normais superior ao débito de operações normais naquele período. Como dito no item anterior, o saldo credor mensal será automaticamente acrescido ao crédito apurado no mês seguinte.

Diferentemente, o crédito fiscal acumulado é resultado de operações específicas, registradas em locais específicos nos livros da escrita do contribuinte. A Lei 7.014/96 estabelece as situações em que são gerados os créditos acumulados. Por esse motivo, diante de suas especificidades, a IN 27/09 destaca em seu item 4 as regras de uso do crédito fiscal acumulado no “Desenvolve”. Vale salientar que a referida Instrução Normativa não trata da utilização de saldo credor anterior por ser este tema objeto do art. 305, § 1º, incisos I a III do RICMS/2012.

Por conseguinte, concluem que não há como falar-se em crédito fiscal acumulado.

Esclarecem - respeitante à alegação de que a auditoria desconsiderou o saldo credor do mês anterior nos meses de junho, julho e agosto - que o saldo credor anterior alegado pelo contribuinte foi totalmente utilizado na conta corrente do mês de maio, conforme demonstrado na Planilha anexa à fl. 7, não mais restando saldo credor anterior nos meses de junho, julho e agosto.

Respeitante à alegação de que no mês de novembro houve divergência no valor referente ao estorno de débito da nota fiscal n. 24159, correspondente ao CFOP 6404, acrescentam que a auditoria não utilizou nenhum valor como estorno de débito relativo a essa nota fiscal. Todavia, após análise, concordaram com o argumento de que deve haver o registro de estorno de débito no valor de R\$ 133,71, conforme nota fiscal a qual encartou na informação (fl. 95). E, com base neste reparo, refizeram a planilha de cálculo do “Desenvolve”, igualmente encartado na mesma peça processual (fl. 96).

Respeitante ao lançamento a menor do crédito fiscal contido na NF 6665, no mês de novembro, ocasionada por erro de escrituração do contribuinte do CFOP correto, entendem como pertinente a alegação defensiva e procedem à correção na planilha atrás referenciada.

Pedem, ao final, levando em conta as pequenas retificações atrás relatadas, a procedência em parte do presente lançamento de ofício.

Em função do fato dos autuantes terem admitido parcialmente as alegações defensivas, inclusive quanto ao estorno do débito relacionado com a NF 24159, abriu-se vista para a autuada manifestar-se (fl. 101) acerca dos termos da peça informativa, via Domicílio Tributário Eletrônico (DTE), permanecendo esta silente.

Distribuído por sorteio o processo para esta Junta, fui designado para examiná-lo.

Em assentada específica, decidiu este Colegiado converter o PAF em diligência para a ASTEC (fl. 106), tendo como motivação fático-jurídica o que se transcreve:

Em decorrência de divergências encontradas pela auditoria no que respeita ao cálculo de parcela do ICMS incentivada pelo programa “Desenvolve”, lavrou-se autos de infração contendo duas infrações, uma porque em determinados meses nada se pagou de imposto (infração 01), outra porque em outros períodos de apuração houve recolhimento insuficiente, tudo nos moldes da legislação de regência, notadamente a Resolução emitida pelo Poder Executivo e a Instrução Normativa 27/2009.

À vista da planilha aportada à fl. 07, a empresa, também lastreada na IN 27/2009, a partir de abril de 2013, apresentou memória de cálculo em que discrepa do entendimento mostrado na autuação, acusando valores a recolher muito menores, isto é, R\$14,03 em agosto de 2013, e R\$85,29 em novembro do mesmo ano.

Por outro lado, não ficou patenteado nos autos a origem dos saldos credores transportados a partir de janeiro de 2013, se oriundos das operações nacionais praticadas pelo contribuinte, se oriundos de créditos fiscais mantidos com exportações ou se decorrentes de ambas as situações. Isto ganha realce porque a impugnante reporta nada ter a ver o saldo credor por ela apurado com as hipóteses elencadas no art. 26, §4º, da Lei 7014/96, o que, para evitar arguições de cerceamento de defesa, vê-se a necessidade de identificar e, se existentes, separar em demonstrativos apartados.

I- Sendo assim, no intuito de se reunir condições para poder examinar a contento as alegações impugnatórias, vis a vis com a forma de cálculo usada pelos autuantes, ambas as partes supostamente sustentadas na IN 27/2009, e com o fito de preservar o contraditório e o amplo direito de defesa, encaminhe-se o PAF para a ASTEC com o intuito de:

- 1. Examinar a metodologia de cálculo adotada pela fiscalização, examinar a metodologia de cálculo empregada pelo contribuinte e, à luz dos critérios de apuração previstos na IN 27/2009, apresentar parecer técnico sobre a divergência e acostar demonstrativo apontando as quantificações corretas do ICMS devido, se este for o caso.*

2. Apresentar separadamente planilhas de cálculo em que, a partir de janeiro de 2013 e até dezembro do mesmo ano, fiquem apontados os créditos fiscais produzidos a partir das operações realizadas dentro do país e, em coluna apartada, os créditos fiscais mantidos em face das exportações promovidas pela empresa, mesmo que uns e outros sejam inexistentes em todos ou em determinados meses.

II- Em seguida, após elaboração do parecer técnico e respectivas demonstrações, deve a autuada ser intimada para, em 10 (dez) dias, oferecer – querendo – pronunciamento.

III- Para depois ser concedida vista aos autuantes no sentido destes produzirem novo informativo fiscal.

Em cuidadosa e proficiente manifestação, acompanhada de elementos probatórios (fls. 109/127), a Assessoria Técnica deste Conselho, exarou o parecer técnico abaixo, *ipsis litteris*:

III.A - Considerações Iniciais

Preliminarmente, cabe registrar que ao executar as ações diligenciais constatei que, embora os elementos integrantes do presente processo (demonstrativos, planilhas, documentos), constituam fonte suficiente para embasar a elaboração do presente Parecer, ainda assim, visando à obtenção de dados e informações complementares, realizei consultas e pesquisas nos sistemas informatizados da SEFAZ/BA, tais como o Sistema INC – Informações do Contribuinte. as quais compõem o Anexo III deste Parecer, às fls. 122 a 126.

Na sequência, passo então a dissertar sobre as providências solicitadas pela 5ª JF no presente pedido de Diligência.

III.B - Da primeira solicitação do pedido de diligência

“1ª Providência: Examinar a metodologia de cálculo adotada pela fiscalização, examinar a metodologia de cálculo empregada pelo contribuinte e, à luz dos critérios de apuração previstos na IN 27/2009, apresentar parecer técnico sobre a divergência e acostar demonstrativo apontando as quantificações corretas do ICMS devido, se este for o caso”.

Antes de adentrar no exame das metodologias adotadas pela fiscalização e pelo contribuinte, necessário se faz tecer comentários acerca da metodologia consagrada pela IN 27/2009, segundo o entendimento deste Diligente.

1. Da Metodologia da IN/2009

A Resolução que acoberta as operações da DIVISAGLASS LTDA com os benefícios do Desenvolve, no período da ação fiscal, objeto em análise, é a de nº 206/2010 (vide Anexo III deste Parecer, às fls. 122 a 126), a qual estabelece que a fruição destes benefícios se dará a partir de 1º de janeiro de 2011.

Do exame da Resolução em apreço, conclui-se que no período fiscalizado - exercício de 2013:

- ✓ A parcela do ICMS passível da dilação de prazo correspondia a um percentual de 80% (oitenta por cento) do saldo devedor apurado pelo contribuinte;
- ✓ Não havia piso fixado para o saldo devedor mensal do ICMS passível do incentivo;

Quando se trata de uma única resolução ativa acobertando o Incentivo Fiscal do Desenvolve, e, em não havendo valor estabelecido como piso, o percentual do ICMS com prazo de recolhimento dilatado incidirá sobre o saldo devedor gerado em razão dos investimentos constantes dos projetos aprovados, devendo o contribuinte beneficiário do incentivo, na dicção dos itens “1” e “2” da IN 27/09, efetuar o cálculo da parcela do saldo devedor do ICMS passível de incentivo pelo Programa DESENVOLVE, ajustando o saldo devedor do ICMS apurado no final de cada mês, expurgando as operações e prestações não vinculadas aos investimentos constantes do projeto, mediante a aplicação da seguinte fórmula:

- $SDPI = SAM - DNVP + CNVP$, onde: (i) $SDPI =$ saldo devedor passível de incentivo pelo DESENVOLVE; (ii) $SAM =$ saldo apurado no mês; (iii) $DNVP =$ débitos fiscais não vinculados ao projeto aprovado; e (iv) $CNVP =$ créditos fiscais não vinculados ao projeto aprovado.

Tal saldo (SAM) é, portanto, o ponto de partida para o cálculo da parcela do saldo devedor do ICMS passível de incentivo pelo Programa DESENVOLVE, e decorre da aplicação das normas que regulam o “Regime de Conta-Corrente Fiscal” contidas no RICMS, cujo texto aprovado pelo Decreto nº 13.780/2012, vigente à época do período fiscalizado, ao regulamentar essa matéria (art. 305), estabelece que, os contribuintes deverão apurar, no último dia de cada mês, o imposto a ser recolhido em relação às operações ou prestações efetuadas no período, com base nos elementos constantes em sua escrituração fiscal, sendo que, as obrigações consideram-se liquidadas por compensação até o montante dos créditos escriturados no mesmo período mais o saldo credor de período ou períodos anteriores, se for o caso. Ressalte-se que estas regras refletem o que preconiza os arts. 24 e 25 da Lei nº 7.014/1996.

Em relação à utilização dos saldos credores e dos créditos fiscais acumulados, os quais não se confundem pois possuem conceitos próprios dentro da legislação tributária baiana, cabe a este Diligente tecer algumas considerações à luz da IN 27/09.

Os itens “3” e “4” da IN 27/09 se referem a situações específicas, respectivamente à utilização de: (i) saldo credor quando este **NÃO ESTIVER** relacionado com as atividades incentivadas, hipótese em que **podará** ser utilizado, a título de “Dedução”, para compensar a parcela do ICMS a recolher cujo prazo não tenha sido dilatado (item “3”); e (ii) crédito fiscal acumulado quando este **ESTIVER** relacionado com as atividades incentivadas, ainda que vinculado às exportações, caso em que **deverá** ser utilizado como “Outros Créditos” no livro RAICMS, de forma a reduzir o SAM, e conseqüentemente o SDPI (item “4”).

Ademais, vale destacar que as regras contidas nos itens “3” e “4” da IN 27/09 acima referenciados não tem o condão de alterar os comandos consagrados pelos arts. 24 e 25 da Lei nº 7.014/1996 combinados com o art. 305 do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012). Devem, portanto, aqueles dispositivos serem interpretados em consonância com as normas estabelecidas pela Lei e pelo Regulamento.

Observo que o contribuinte estava habilitado a usufruir do benefício do Desenvolve a partir de 1º de janeiro de 2011, sendo que o primeiro registro de pagamento de ICMS classificado no código 2.167 - ICMS PROGRAMA DESENVOLVE diz respeito ao período de referência 1/2012 e ocorreu em 17/02/2012, conforme registro obtido junto ao Sistema INC da SEFAZ/BA, cujo print compõe o Anexo III deste Parecer, às fls. 122 a 126.

Diante desta constatação, é legítimo afirmar que os saldos credores de períodos anteriores apropriados pelo contribuinte ao longo do exercício de 2013 estão relacionados às atividades incentivadas e, portanto, não se enquadram na hipótese do Item 3 da IN 27/09, reforçando o entendimento de que deveriam ser somados ao montante dos créditos escriturados no período de apuração do imposto a ser recolhido, na dicção dos arts. 24 e 25 da Lei nº 7.014/1996 combinados com o art. 305 do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012), impactando diretamente na apuração do SAM e por conseqüente na apuração do SDPI.

No caso em epígrafe, considerando-se a existência de uma única resolução ativa, sem fixação de piso, acobertando o incentivo fiscal do DESENVOLVE em que se insere o sujeito passivo, para a apuração do ICMS a recolher devem ser adotadas, na sequência indicada, as ações discriminadas no demonstrativo abaixo inserido, as quais, no entendimento deste Diligente, refletem a metodologia definida pela IN 27/09.

| METODOLOGIA APLICADA PARA APURAÇÃO DO ICMS NÃO RECOLHIDO OU RECOLHIDO A MENOR - SEQUÊNCIA CRONOLÓGICA DE AÇÕES - IN 27/09 | | |
|---|------|---|
| PASSO | ÍTEM | DESCRIÇÃO |
| ETAPA 01 | | |
| I | A | Levantamento do DÉBITO TOTAL DO IMPOSTO [RAICMS] |
| II | B | Levantamento do CRÉDITO TOTAL DO IMPOSTO [RAICMS], incluindo Saldo Credor (Mês Anterior) das Atividades Incentivadas e Créditos Fiscais Acumulados Vinculados às Exportações (IN 27/09-Itens 3 e 4) |
| III | C | SAM-SALDO APURADO NO MÊS (RAICMS) [C=A-B] |
| ETAPA 02 | | |
| IV | 1 | (-) DNVP-Débitos Fiscais não Vinculados ao Projeto (IN 27/09-Subitem 2.1) |
| V | 2 | (+) CNVP-Créditos Fiscais não Vinculados ao Projeto (IN 27/09-Subitem 2.2) |
| VI | D | Apuração do SDPI - Saldo Devedor Passível Incentivo antes do PISO (D = C-1+2) |
| VII | 3 | Transcrição do Piso Previsto na Resolução Desenvolve (a Resolução nº 206/2010 não estabelece Piso) |
| VIII | E | Apuração do SDPI - Saldo Devedor Passível Incentivo R-206/2010 (E = D-3) |
| IX | 4 | Apuração da Parcela Incentivada do ICMS (R- 206/2010) [4 = 80% de E] |
| ETAPA 03 | | |
| X | F | Transcrição do SAM - SALDO APURADO NO MÊS, conforme Livro RAICMS [F = C] |
| XI | 5 | Transcrição da Parcela Incentivada do ICMS [5 = 4] |
| XII | G | Apuração do Saldo ICMS Normal [G = F-5] |
| XIII | 6 | Levantamento do Saldo Credor das Atividades Não Incentivadas (IN 27/09-Item 3) |
| XIV | H | Apuração do Saldo ICMS Normal Apurado a Recolher ou a Transferir para o Mês Seguinte [H = G-6] |
| XV | 7 | Levantamento do TOTAL do ICMS Normal Recolhido - Cod. Rec. 0806 |
| XVI | 8 | Apuração do TOTAL ICMS NORMAL NÃO RECOLHIDO/RECOLHIDO A MENOR [8 = H-7] |

2. Da Metodologia adotada pela fiscalização

Registro inicialmente que a análise da metodologia adotada pela fiscalização se deu a partir do demonstrativo de fls. 96 da lavra dos autuantes, denominado “Planilha de cálculo do Desenvolve conforme IN 27/2009”.

Aplicando-se o entendimento explicitado no item “1. Da Metodologia da IN/2009” acima para apuração do saldo devedor mensal do ICMS a recolher passível de incentivo pelo Programa DESENVOLVE e a conseqüente apuração do ICMS normal a recolher, apontado no Auto de Lançamento em análise, efetuou-se a reconstituição do demonstrativo relativo ao período fiscalizado, na forma da planilha intitulada “DILIGÊNCIA FISCAL - PARECER ASTEC N.º 020/2020 - PLANILHA DE CÁLCULO DESENVOLVE - 2013 (METODOLOGIA IN 27/09)”, contida no ANEXO I, o qual é parte integrante deste Parecer, às fls. 116 a 118, obedecendo-se as regras contidas na IN 27/09 e as diretrizes estabelecidas pela Resolução DESENVOLVE nº 206/2010.

Cotejando-se a planilha produzida por este Diligente mencionada no parágrafo antecedente com aquela produzida pela fiscalização (fls. 96), verificou-se que os valores apurados, na linha “8” da planilha/diligente, a título de “TOTAL DO ICMS NORMAL NÃO RECOLHIDO/RECOLHIDO A MENOR [8 = H-7]”, são coincidentes com aqueles contidos na linha “P” da planilha/autuantes, cujo título é “VL. ICMS não Recolhido (Cód. Receita 806) (P=M-O)”, ficando constatado que a metodologia adotada pela fiscalização É ADERENTE com aquela preconizada pela IN 27/2009.

3. Da Metodologia adotada pelo contribuinte

De início, ressalto que a análise da metodologia defendida pela autuada se deu a partir das demonstrações e números apresentados na peça impugnatória de fls. 15 a 22 e das cópias dos LRA acostadas ao PAF, às fls. 23 a 80.

Aplicando-se a tese apresentada pelo contribuinte em sua peça de defesa, efetuou-se a construção da planilha intitulada “DILIGÊNCIA FISCAL - PARECER ASTEC N.º 020/2020 - PLANILHA DE CÁLCULO DESENVOLVE - 2013 (METODOLOGIA DA AUTUADA)”, contida no ANEXO II deste Parecer, às fls. 119 a 121.

Comparando-se o resultado obtido nesta planilha com aquele produzido pela planilha “DILIGÊNCIA FISCAL - PARECER ASTEC N.º 020/2020 - PLANILHA DE CÁLCULO DESENVOLVE - 2013 (METODOLOGIA IN 27/09)”, contida no ANEXO I deste Parecer (fls. 116 a 118), verificou-se que os valores apurados, na linha “8” desta planilha/diligente, a título de “TOTAL DO ICMS NORMAL NÃO RECOLHIDO/RECOLHIDO A MENOR [8 = H-7]”, destoam completamente daqueles contidos na linha “9” da planilha/metodologia da autuada (ANEXO II, fls. 119 a 121), cujo título é “TOTAL DO ICMS NORMAL NÃO RECOLHIDO/RECOLHIDO A MENOR [9 = H-8]”, ficando demonstrado que a metodologia adotada pela impugnante NÃO É ADERENTE com aquela consagrada pela IN 27/2009.

Saliente-se que tal diferença se concretiza a partir da divergência de entendimento do contribuinte em relação ao que preconiza a IN 27/09, acerca da utilização dos saldos credores de períodos anteriores (vide linha 7 da planilha/metodologia da autuada (ANEXO II, fls. 119 a 121). Esta divergência impacta diretamente na apuração do SAM e por via de consequência na apuração do SDPI, no valor do incentivo e, por fim, no valor do ICMS a recolher.

III.C - Da segunda solicitação do pedido de diligência - Infração 01

2ª Providência: Apresentar separadamente planilhas de cálculo em que, a partir de janeiro de 2013 e até dezembro do mesmo ano, fiquem apontados os créditos fiscais produzidos a partir das operações realizadas dentro do país e, em coluna apartada, os créditos fiscais mantidos em face das exportações promovidas pela empresa, mesmo que uns e outros sejam inexistentes em todos ou em determinados meses.”.

Em atendimento a esta segunda solicitação, este Diligente apresenta demonstrativo materializado pela planilha “DILIGÊNCIA FISCAL - PARECER ASTEC N.º 020/2020 - PLANILHA DE CÁLCULO DESENVOLVE - 2013 (METODOLOGIA IN 27/09)”, contida no ANEXO I deste Parecer (fls. 116 a 118).

Sobre créditos fiscais mantidos em face de possíveis exportações promovidas pela empresa, constatou-se que estes não existiram no exercício de 2013 (vide linha B.12 da planilha acima referenciada), na medida em que não há registro de operações de exportação nos Livros Registros de Apuração dos meses de janeiro a dezembro daquele exercício, conforme cópias dos mencionados LRAs acostadas aos autos às fls. 23 a 80. Portanto, todos os créditos fiscais apropriados no exercício em comento foram produzidos a partir das operações realizadas dentro do país e não decorrem de manutenção em razão de exportações.

III.D - Das terceira e quarta solicitações do pedido de diligência

3ª Providência: Após elaboração do parecer técnico e respectivas demonstrações, deve a autuada ser intimada para, em 10 (dez) dias, oferecer – querendo – pronunciamento.

4ª Providência: Conceder vista aos autuantes no sentido destes produzirem novo informativo fiscal.”.

Quanto a estas 3ª e 4ª providências, cumpre a este Diligente apenas informar que o PAF foi encaminhado, nesta data, à Coordenação Astec, para encaminhamento à INFAZ de origem visando cientificar a autuada e autuantes, mediante intimação, do resultado da diligência.

IV – DA CONCLUSÃO

Diante do acima exposto, considerando cumprida a diligência nos termos do pedido da 5ª JJF, às fls. 106, cujo resultado está contido em disco de armazenamento de dados no Anexo IV deste Parecer, às fls. 127, este Diligente **CONCLUI** que, no tocante à:

- 1. Primeira solicitação – “Examinar a metodologia de cálculo adotada pela fiscalização, examinar a metodologia de cálculo empregada pelo contribuinte e, à luz dos critérios de apuração previstos na IN 27/2009, apresentar parecer técnico sobre a divergência e acostar demonstrativo apontando as quantificações corretas do ICMS devido, se este for o caso”.**

A solicitação foi plenamente atendida na medida em que:

- A. Foram analisadas as metodologias adotadas pelo contribuinte e pelos autuantes, à luz da IN 27/09.
 - B. Obedecendo-se as regras contidas na IN 27/09 e as diretrizes estabelecidas pela Resolução DESENVOLVE nº 206/2010, foi construído novo demonstrativo relativo ao período fiscalizado, na forma da planilha “DILIGÊNCIA FISCAL - PARECER ASTEC N.º 020/2020 - PLANILHA DE CÁLCULO DESENVOLVE - 2013 (METODOLOGIA IN 27/09)”, contida no ANEXO I deste Parecer, às fls. 116 a 118.
 - C. Verificou-se que os valores apurados, na linha “8” da planilha/diligente, mencionada no item anterior, são coincidentes com aqueles contidos na linha “P” da planilha/autuantes, ficando constatado que a metodologia adotada pela fiscalização É ADERENTE com aquela preconizada pela IN 27/2009.
 - D. Por conseguinte, a metodologia adotada pela impugnante NÃO É ADERENTE com aquela consagrada pela IN 27/2009.
 - E. A não aderência da metodologia do contribuinte com a IN 27/09 pode ser verificada com o cotejamento dos resultados das planilhas do ANEXO I (fls. 116 a 118) e do ANEXO II (fls. 119 a 121), cuja construção reflete a metodologia adotada pelo contribuinte.
 - F. Foi constatado que a divergência entre as metodologias adotadas pelas partes se dá em relação à utilização dos saldos credores de períodos anteriores.
 - G. Esta divergência impacta diretamente na apuração do SAM e por via de consequência na apuração do SDPI, no valor do incentivo e, por fim, no valor do ICMS a recolher.
 - H. Os saldos credores apropriados pelo contribuinte estão relacionados às atividades incentivadas e, no entender deste Diligente, não se enquadram na hipótese do item “3” da IN 27/09, devendo ser somados aos créditos escriturados no período de apuração (arts. 24 e 25 da Lei nº 7.014/1996 C/C art. 305 do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012)).
 - I. O parecer técnico sobre a divergência está consubstanciado nos itens “1 a 3” do tópico “III.B - Da primeira solicitação do pedido de diligência”.
 - J. O demonstrativo solicitado corresponde à planilha que compõe o ANEXO I deste Parecer (fls. 116 a 118).
 - K. In fine, é legítimo afirmar que, no caso concreto e à luz da IN 27/09, a metodologia de cálculo correta é aquela adotada pelos autuantes.
- 2. Segunda solicitação – “Apresentar separadamente planilhas de cálculo em que, a partir de janeiro de 2013 e até dezembro do mesmo ano, fiquem apontados os créditos fiscais produzidos a partir das operações realizadas dentro do país e, em coluna apartada, os créditos fiscais mantidos em face das exportações promovidas pela empresa, mesmo que uns e outros sejam inexistentes em todos ou em determinados meses”.**

A tarefa foi atendida em sua plenitude, visto que foi elaborado demonstrativo materializado pela planilha “DILIGÊNCIA FISCAL - PARECER ASTEC N.º 020/2020 - PLANILHA DE CÁLCULO DESENVOLVE - 2013 (METODOLOGIA IN 27/09)”, contida no ANEXO I deste Parecer (fls. 116 a 118), no qual estão apontados os créditos fiscais produzidos a partir das operações realizadas dentro do país.

Quando aos créditos fiscais mantidos em face das exportações promovidas pela empresa, constatou-se que estes não existiram no exercício de 2013, na medida em que não há registro de operações de exportação nos Livros Registros de Apuração (fls. 23 a 80) daquele exercício. Tal situação está registrada na linha B.12 da planilha acima referenciada.

Finalmente, conforme descrito nos termos do pedido de diligência de fl. 106, como as terceira e quarta solicitações, deve o presente processo ser encaminhado à INFAZ de origem para as seguintes providências:

1. *Cientificar a Autuada, mediante intimação, do resultado desta diligência, com a indicação de 10 (dez) dias para esta se manifestar, querendo.*
2. *Conceder vista aos autuantes no sentido de estes produzirem novo informativo fiscal.*

Após as providências solicitadas, os Autos deverão ser devolvidos ao CONSEF para instrução, visando o devido julgamento.

Apensados com o parecer: planilha de cálculo DESENVOLVE – 2013 – (metodologia IN 27/09) [Anexo I], planilha de cálculo DESENVOLVE – 2013 – (metodologia da autuada) [Anexo II], Resolução Desenvolve 206/2010 e relação de DAES (2012) [Anexo III], além de CD contendo os citados documentos [Anexo IV].

Não obstante a notificação encaminhada ao contribuinte (fl. 129), ciência em 28.4.2021, para pronunciar-se acerca do parecer antes transcrito, nenhuma petição veio aos autos.

Por outro lado, os autuantes firmaram informativo concordante com a ASTEC (fl. 131).

Após as medidas instrutórias tomadas, entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos probatórios trazidos aos autos, estando o PAF devidamente instruído, não havendo mais necessidade, nos termos do art. 147, I, “a” do RPAF-BA, de qualquer dilação probatória, inclusive diligência ou perícia.

É o relatório. Passo a decidir.

VOTO

Apesar de não constarem preliminares levantadas neste PAF, vale enfatizar que o presente Auto de Infração cumpre os requisitos da lei, constatados os pressupostos exigidos na legislação vigente para a sua concretude formal, designadamente os dados do contribuinte, os dados da lavratura, a existência da descrição dos fatos supostamente infracionais, o demonstrativo do débito, a existência de enquadramento legal e a previsão normativa da multa proposta, além da assinatura do autuante, entre outros requisitos já padronizados pelo sistema denominado Sistema de Lançamentos de Créditos Tributários - SLCT.

Optou-se também em indicar neste relatório as folhas das principais peças existentes nos autos, como orientação e localização, por parte dos demais integrantes deste Colegiado.

Defesa ofertada sem questionamentos do órgão de preparo acerca de ter havido anormalidades temporais no oferecimento da defesa ou defeitos de representação legal para o signatário da peça impugnatória funcionar no processo.

Prestigiados o exercício do contraditório e da ampla defesa, sem ofensa também a quaisquer princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário.

Apesar das cautelas na dilação probatória, haja vista a celeuma tratar de cobranças relacionadas aos incentivos fiscais, Programa “Desenvolve”, o desenlace acabou traduzindo solução bem simples.

Isto porque a discussão gira em torno da metodologia correta a ser adotada para cálculo da parcela incentivada e não incentivada. O autuado adotou determinados critérios. Os prepostos fiscais discordaram deles e seguiram diferente linha de raciocínio.

A infração 01 apenas difere da infração 02, pelo fato de, na primeira, cobrar-se a total falta de recolhimento do imposto, meses de maio a julho de 2013, e na segunda se cobrar o recolhimento a menor do imposto, meses de agosto e novembro de 2013. Mas o fundamento da autuação em ambas é o mesmo: divergências nos critérios para o cálculo da parcela incentivada e não incentivada.

Apenas houve consenso entre fisco e contribuinte de parte da cobrança, infração 02, no montante de R\$ 85,29, para novembro de 2013.

Outro ponto de convergência entre as partes tocou o lançamento do crédito fiscal a menor, consignado na NF 6665, relativo a novembro de 2013, retificado pela auditoria na planilha encartada no informativo fiscal.

O que sobeja – na verdade, a maior parte da autuação – diz respeito à quantificação dos valores de imposto a protraír e a não protraír.

Neste particular, havia necessidade de exame aprofundado por parte de órgão técnico, no intuito de saber quem estava com a razão, se os autuantes ou o autuado. Daí esta 5ª JF ter solicitado diligência à ASTEC, no sentido de efetivar as providências abaixo, vale a pena repetir:

1. *Examinar a metodologia de cálculo adotada pela fiscalização, examinar a metodologia de cálculo empregada pelo contribuinte e, à luz dos critérios de apuração previstos na IN 27/2009, apresentar parecer técnico sobre a divergência e acostar demonstrativo apontando as quantificações corretas do ICMS devido, se este for o caso.*
2. *Apresentar separadamente planilhas de cálculo em que, a partir de janeiro de 2013 e até dezembro do mesmo ano, fiquem apontados os créditos fiscais produzidos a partir das operações realizadas dentro do país e, em coluna apartada, os créditos fiscais mantidos em face das exportações promovidas pela empresa, mesmo que uns e outros sejam inexistentes em todos ou em determinados meses.*

Acerca da primeira providência, a citada Assessoria teceu os seguintes comentários:

(1) a Resolução 206/2010 – que cobre o exercício auditado – prevê uma dilação de 80% do saldo devedor do ICMS apurado, sem existência de piso fixado.

(2) nestes moldes, devem os 80% incidir sobre o saldo devedor gerado no final de cada mês em face dos investimentos empreendidos, expurgando-se as operações e prestações não vinculadas aos projetos, a partir da fórmula $SDPI = SAM - DNVP + CNVP$, donde: SDPI = saldo devedor passível do incentivo, SAM = saldo apurado no mês, DNVP = débitos fiscais não vinculados ao projeto aprovado e CNVP = créditos fiscais não vinculados ao projeto aprovado.

(3) o SAM obedece às regras estipuladas no RICMS-BA, art. 305 e segs, dentro do capítulo intitulado Regime de Conta-Corrente Fiscal, de modo que os contribuintes deverão apurar, no último dia de cada mês, o ICMS a ser pago em face das operações ou prestações efetuadas no período, de tal forma que as obrigações consideram-se liquidadas face compensação até o montante dos créditos escriturados no mesmo período, mais o saldo credor de período ou períodos anteriores. Tudo conforme os arts. 24 e 25 da Lei 7014/96, com base nos quais deve se interpretar a IN 27/09, diploma hierarquicamente inferior.

(4) Utilização de saldos credores e créditos fiscais acumulados possuem conteúdos e gerações diferentes e não significam a mesma coisa. Desse jeito, o item 3 da IN 27/09 faz alusão a saldo credor quando este não estiver relacionado com as atividades incentivadas, caso em que poderá ser apropriado, a título de “dedução”, a fim de compensar a parcela do ICMS a recolher cujo prazo não tenha sido dilatado; o item 4 da IN 27/09 09 faz alusão a crédito fiscal acumulado quando este estiver relacionado com as atividades incentivadas, ainda que vinculado às exportações, caso em que deverá ser apropriado, a título de “outros créditos”, de forma a reduzir o SAM, e via de consequência o SDPI.

(5) À vista deste raciocínio, os saldos credores de períodos anteriores usados pelo contribuinte nos meses autuados estão afetos às atividades incentivadas, não se enquadrando no item 3 da citada Instrução Normativa, de sorte que deveriam ser somados ao montante dos créditos escriturados no período de apuração do imposto a ser recolhido, impactando diretamente na apuração do SAM e na consequente apuração do SDPI.

(6) Esquemáticamente, através de tabela encartada à fl. 112, é demonstrada a metodologia correta a ser seguida. Comparando-a com as planilhas e critérios adotados pelos auditores fiscais e pelo impugnante, conclui-se que as elaboradas pelos primeiros estão corretas e, evidentemente, as deste último estão incorretas.

Acerca da segunda providência, a ASTEC produziu demonstrativos com base nos critérios que entende como convergentes com os arts. 24 e 25 da Lei 7.014/96, e art. 305 do RICMS-BA, chegando

aos números abaixo:

Infração 01 (Falta de Recolhimento):

Mai de 2013 – 6.642,19

Junho de 2013 – 10.882,33

Julho de 2013 – 17.066,22.

Total: 34.590,74

Logo, montantes totalmente coincidentes com aqueles lançados no auto de infração.

Infração 02 (Recolhimento a menor)

Agosto de 2013 – 7.168,67.

Novembro de 2013 – 85,28

Total: 7.253,95.

Logo, montantes parcialmente coincidentes com aqueles lançados no auto de infração.

Com efeito, assim dispõem os itens 3 e 4 da IN 27/2009:

3 - Os saldos credores não relacionados às atividades industriais poderão ser utilizados para compensar a parcela do ICMS a recolher cujo prazo não tenha sido dilatado, no quadro relativo à apuração dos saldos, linha “014 - Deduções”, com a expressão “saldo credor não relacionado à atividade industrial”, ficando vedada a compensação no pagamento da parcela incentivada.

4 - Os créditos fiscais acumulados pelo contribuinte relacionados com as atividades industriais, ainda que vinculados às exportações, deverão ser lançados no item “Outros Créditos” do livro Registro de Apuração do ICMS de uso regular, com a anotação “Crédito fiscal acumulado”, reduzindo o saldo devedor apurado no mês passível de incentivo pelo DESENVOLVE (SDPI).

Não há como se distanciar dos critérios e raciocínios desdobrados pela Assessoria Técnica deste Conselho. De fato, não se pode considerar utilização de saldos credores e créditos fiscais acumulados como figuras tributárias sinônimas. Cada uma delas assume um determinado significado fiscal-operacional e admite determinados procedimentos quantitativos.

Os comandos contidos nos itens 3 e 4 da IN não podem permitir uma interpretação que não se coadune com os arts. 24 e 25 da Lei baiana do ICMS, e com o art. 305 do Regulamento baiano do citado imposto.

A investigação do parecerista técnico constatou que os saldos credores apropriados pelo impugnante estão ligados às atividades incentivadas, portanto, fora do item 3 atrás transcrito. Aqui residiu o erro cometido pela beneficiária do incentivo. Por sua vez, não se verificou produção de créditos fiscais em decorrência de exportações, ao longo do ano auditado.

Cumprе acrescentar, que teve o impugnante a oportunidade de se manifestar acerca da prova técnica produzida. Apesar de dispor do prazo, preferiu manter-se em silêncio.

A respeito das provas no processo administrativo, ouça-se a voz de Alessandra Dabul (Da Prova no Processo Administrativo Tributário, 4ª ed, p. 40):

Garantindo-se aos contribuintes a busca da verdade material e também a obediência ao devido processo legal, tem-se que a ampla instrução probatória constitui, ao mesmo tempo, instrumento e direito a ser observado, em todo o seu sistema de produção, para que não se desvie de sua finalidade

Pelo exposto, aderimos ao pronunciamento técnico exarado nos autos.

Por conseguinte, consideramos a infração 01 de procedência total, no quantum de R\$ 34.590,74, e a infração 02 de procedência parcial, no quantum de R\$ 7.253,95, reduzindo de R\$ 353,08, para R\$ 85,28, em relação a agosto de 2013, de forma que julgamos o auto de infração PARCIALMENTE

PROCEDENTE, no total histórico de R\$ 41.844,69, devendo o setor competente homologar eventuais valores recolhidos pós autuação, na forma da legislação de regência.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **279697.0003/18-8**, lavrado contra **DIVISAGLASS LTDA.**, devendo a autuada ser intimada a pagar o montante de **R\$ 41.844,69**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, “a” e “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo o setor competente homologar eventuais valores recolhidos pós autuação.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 02 de fevereiro de 2022.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

VLADIMIR MIRANDA MORGADO – RELATOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - JULGADOR