

PROCESSO - A. I. Nº 206888.0003/11-1
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - PENHA PAPÉIS E EMBALAGENS LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 5ª JJF nº 0195-05/12
ORIGEM - IFEP - DAT/NORTE
INTERNET - 15/03/2013

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO CJF Nº 0055-11/13

EMENTA: ICMS. 1. ALÍQUATA. ERRO NA APLICAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS. SAÍDAS ESCRITURADAS. O autuado demonstra a aplicação da alíquota correta nas saídas para contribuintes do imposto, nos termos do art. 50, I, “b”, RICMS/BA. Infração insubsistente. 2. BENEFÍCIO FISCAL. DESENVOLVE. PARCELAS NÃO INCLUÍDAS NO INCENTIVO. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Recolhimento de ICMS efetuado a menos, tendo em vista a inclusão de parcelas não incentivadas, não sujeitas à dilação de prazo. Autuado elide parte da exigência. Infração subsistente em parte. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra a Decisão da 5ª Junta de Julgamento Fiscal (Acórdão JJF nº 0195-05/12), que julgou Improcedente a infração 4 e Procedente em Parte a infração 5, do presente lançamento de ofício, a seguir descritas:

INFRAÇÃO 4. Recolheu ICMS a menos em razão de erro na aplicação da alíquota cabível, nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, em diversos períodos dos exercícios de 2007 e 2008, no valor de R\$ 38.507,87, com multa de 60%.

INFRAÇÃO 5. Recolheu ICMS a menos em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita à dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE, em diversos períodos dos exercícios de 2007 e 2008, no valor de R\$ 361.752,47, com multa de 60%.

Com relação a esse item, assim se posicionou a Junta de Julgamento Fiscal:

"Lavrado o presente Auto de Infração para exigir crédito tributário, no valor global de R\$ 423.437,12, originado das infrações narradas na inicial dos autos, que serão objeto da apreciação a seguir, exceto para as infrações 1, 2 e 3, não impugnadas pelo sujeito passivo e fora da lide.

Antes do mérito, cumpre apreciar questão preliminar invocada nas razões, relativa ao efeito suspensivo ao Recurso administrativo, obstando a execução do respectivo crédito tributário. De certo, o artigo 151, III, CTN trata das reclamações e Recursos, nos termos das leis que regulam o processo administrativo (art. 169, RPAF BA) é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tendo como consequência a paralisação dos atos direcionados à execução forçada desse crédito.

O art. 5º, LV da Constituição Federal assegura a todos os litigantes, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e a ampla defesa, com meios e Recursos a ela inerentes. Inserido no contexto do devido processo legal, o termo “Recursos” deverá ser entendido como instrumento de reapreciação da Decisão por autoridade ou órgão de hierarquia superior (instância). Suspensa a exigibilidade do crédito tributário constituído, através da presente defesa, não poderá a Fazenda Pública praticar nenhum ato visando a sua cobrança, enquanto não sobrevier a Decisão final e irreformável, no âmbito administrativo.

No mérito, com relação à infração 4, que trata de recolhimento a menos de imposto por erro na aplicação da alíquota cabível, nas saídas de mercadorias para não contribuintes do ICMS, consoante art. 50, I, “b”, o

autuado argui que é incabível a exigência, uma vez que aplicou, com correção, a alíquota de 12% nas vendas interestaduais para contribuintes do ICMS, conforme faz prova a consulta ao Cadastro SINTEGRA.

Verifico no demonstrativo eletrônico (CD, fl. 113) elaborado pelo Auditor Fiscal, a ocorrência de operações interestaduais de vendas de produção do estabelecimento (CFOP 6101), cuja alíquota de 12% foi corretamente aplicada pelo autuado, não se afigurando a infração descrita nos autos. O próprio preposto do fisco confirma o acerto do procedimento do autuado, excluindo a exigência.

Improcedente, pois, a exigência da infração 4, no valor de R\$ 38.507,87.

Na Infração 5, a acusação é recolhimento de ICMS a menos, em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita à dilação de prazo prevista no DESENVOLVE - Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia. Valor R\$361.752,47.

Examinando as peças processuais verifico que o autuado teve a seu favor a habilitação aos benefícios do DESENVOLVE, em conformidade com a Resolução nº 81/2006, que lhe permitia diferimento no pagamento do diferencial de alíquotas de bens destinados ao ativo imobilizado; dilação do prazo de 72 meses para pagamento do saldo devedor do ICMS relativo às operações próprias, que exceder R\$ 494.887,04, valor corrigido pelo IGP-M.

A reclamação defensiva é que houve erro na fórmula da planilha utilizada para lastrear o Auto de Infração questionado, posto que o reajustado pela variação do IGPM deveria ocorrer anualmente e não mensal como laborou a fiscalização. Em nova planilha admite débito de R\$ 47.574,56 (fl. 146).

O Auditor Fiscal acorda com os argumentos defensivos quanto ao equívoco na aplicação do índice de correção da parcela do limite de incentivo para apuração do DESENVOLVE e também elabora nova planilha com IGPM acumulado de 5,6748%, a partir de outubro de 2007 e de 12,3068% a partir de outubro de 2008, conforme tabela de IGP-M, extraída do site da Fundação Getúlio Vargas. Novo demonstrativo de débito totaliza R\$ 58.839,15 (fl. 203).

Corrigida a questão da variação de IGP-M que atualiza a cada 12 meses a parcela piso do benefício (R\$ 494.887,04), conforme art. 2º da Resolução nº 81/2006 (fl. 149), verifico que a diferença remanescente entre os dois demonstrativos prende-se a apropriação de créditos não incentivados, que foram considerados no demonstrativo fiscal inicial, corrigido no demonstrativo final e apenso ao CD eletrônico, fl. 205. Desta forma, acato demonstrativo elaborado pelo Auditor Fiscal.

Intimado para conhecer de demonstrativo fiscal remanescente (fl. 206), o impugnante optou por não se pronunciar. Constan dos autos, às fls. 208/211, documentos extraídos do Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária – SIGAT, dando conta do pagamento das parcelas reconhecidas pelo autuado, valor principal R\$ 70.751,34.

Posto isso, restam caracterizadas as infrações 1 (R\$ 3.254,87), infração 2 (R\$ 11.240,37), infração 3 (R\$ 8.681,54) e infração 5 (R\$ 58.839,15), conforme demonstrativo abaixo:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO - INFRAÇÃO 5		
D.OCORR.	D.VENC.	VLR DEVIDO
31/01/2007	09/02/2007	578,49
31/10/2007	09/11/2007	3.125,09
30/11/2007	09/12/2007	612,26
31/12/2007	09/01/2008	3.125,09
31/01/2008	09/02/2008	3.125,09
28/02/2008	09/03/2008	3.125,09
31/03/2008	09/04/2008	3.125,09
30/04/2008	09/05/2008	3.125,09
31/05/2008	09/06/2008	3.125,09
30/06/2008	09/07/2008	3.125,09
31/07/2008	09/08/2008	3.125,09
31/08/2008	09/09/2008	3.071,26
30/09/2008	09/10/2008	3.125,09
31/10/2008	09/11/2008	8.700,16
30/11/2008	09/12/2008	9.434,11
31/12/2008	09/01/2009	5.191,97
TOTAL - INFRAÇÃO 5		58.839,15
TOTAL - INFRAÇÃO 1		3.254,87
TOTAL - INFRAÇÃO 2		11.240,37
TOTAL - INFRAÇÃO 3		8.681,54
TOTAL - INFRAÇÃO 4		0,00
TOTAL GERAL		82.015,93

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração".

Em atendimento ao art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, o órgão julgador de primeira instância recorreu de Ofício a uma das Câmaras de Julgamento Fiscal.

VOTO

Nenhuma censura merece a Decisão submetida à revisão desta Câmara de Julgamento Fiscal, uma vez que as desonerações levadas a efeito decorreram da demonstração feita pelo sujeito passivo quanto à regularidade de sua conduta, contando, inclusive, com a chancela do autuante.

Na infração 4, o sujeito passivo demonstrou que, nas operações de vendas destinadas a contribuintes do ICMS, aplicou, corretamente, a alíquota de 12% (CFOP 6101), não havendo, portanto, que se falar em equívoco na aplicação da alíquota cabível. A infração não procede na íntegra.

Quanto à infração 5, o sujeito passivo demonstrou que o índice de atualização monetária aplicado ao débito (IGPM) deveria incidir anualmente, e não mensalmente, como fez o autuante, no lançamento inicial, consoante estabelece o art. 2º, da Resolução nº 81/2006 (fl. 149), que habilitou o sujeito passivo aos benefícios do DESENVOLVE:

"Art. 2º. Fixar a parcela do saldo devedor mensal do ICMS passível de incentivo, em o que exceder R\$494.887,04 (quatrocentos e noventa e quatro mil oitocentos e oitenta e sete reais e quatro centavos), corrigido este valor a cada 12 (doze) meses, pela variação do IGP-M"

Com a correção desse ponto, o valor lançado foi reduzido, havendo pequena divergência entre os montantes indicados pelo sujeito passivo e pelo autuante; aquele, contudo, cientificado do novo demonstrativo de débito elaborado pelo preposto fiscal, silenciou, anuindo tacitamente com o débito revisado de R\$58.839,15, acatado pela Decisão objurgada. Este item 5 é, nesses termos, Procedente em Parte.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206888.0003/11-1**, lavrado contra **PENHA PAPÉIS E EMBALAGENS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$67.520,69**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$14.495,24**, prevista nos incisos IX e XI, do mesmo dispositivo legal, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologadas as quantias já recolhidas.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de fevereiro de 2013.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

FABIO DE ANDRADE MOURA – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS