

A. I. N° - 271581.0104/15-0
AUTUADA - CTI DO BRASIL INDÚSTRIA E PARTICIPAÇÕES LTDA.
AUTUANTE - RODOLFO LUIZ PEIXOTO DE MATTOS
ORIGEM - INFRAZ INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - 04/07/2016

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0076-02/16

EMENTA: ICMS. BENEFÍCIO FISCAL. PROGRAMA DESENVOLVE. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DA PARCELA DILATADA DECLARADA NA DMA. CONTRIBUINTE HABILITADO PELA RESOLUÇÃO N° 17/2006. Consta que o sujeito passivo postergou o pagamento da parcela incentivada em desacordo com o Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia - DESENVOLVE instituído pela Lei n° 7.980/01 combinado com o Decreto n° 8.205/2002. Apesar do recolhimento antecipado, a fim de usufruir dos descontos previstos no Regulamento do DESENVOLVE, o pagamento foi realizado com incorreção, demandando à competente ação fiscal. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 11/03/2015, para exigir ICMS no valor de R\$702.901,28, acrescido de multa e demais consectários legais, com a seguinte imputação:

Infração 01 – 02.13.01 - Deixou de recolher ICMS dilatado no prazo regulamentar, devidamente informado em declaração eletrônica estabelecida na legislação tributária, por contribuinte enquadrado no programa DESENVOLVE, nos meses de fevereiro, maio a agosto, outubro e novembro de 2013, janeiro a março de 2014, conforme demonstrativos e documentos às fls.05 a 38. Em complemento consta que: "Foi postergado o pagamento da parcela incentivada, havendo declaração de dedução na DMA, com prazo de 72 meses, conforme determinado pelo Dec. n° 8.205/2002, e Resolução do Desenvolve discriminada na planilha “DESENVOLVE- Apuração do ICMS com prazo dilatado Não Recolhido” - anexa a este Auto, e no vencimento do prazo não houve recolhimento. Valores na planilha atualizados conforme Resolução citada. Nos meses em que o valor deduzido não corresponde ao valor de direito pelo Desenvolve, na planilha consta o cálculo do valor efetivamente postergado. Nos meses em que houve recolhimento antecipado parcial da parcela incentivada, foi calculado o saldo a recolher de acordo com o determinado no Regulamento do Programa Desenvolve, Dec. n° 8.205/2002, art. 6º".

Consta na peça acusatória, fl.02, uma observação “empresa com situação “BAIXADO”, não localizada para ciência.” Por isso, o autuado foi cientificado da autuação através da intimação à fl.43 e AR (AVISO DE RECEBIMENTO) dos Correios à fl.44 em 27/03/2015.

Em 28/04/2015 através do Processo SIPRO n° 083362/2015-7, fls.46 a 53, o contribuinte autuado ingressou com defesa subscrita por seu representante legal, onde declarou a tempestividade de sua defesa e invocou o artigo 5º, LV, Constituição Federal e o artigo 18, IV, “a”, e o § 1º, do RPAF/99, para argüiu a nulidade do auto de infração, com base na preliminar de que cerceamento de defesa, sob alegação de que o mesmo não atende ao preceituado no dispositivo legal *ut supra* invocado, por entender que o levantamento elaborado pelo autuante, não permite identificar como foi efetuado o cálculo de possível ICMS devido, impossibilitando por completo o exercício do direito ao contraditório e a ampla defesa.

Aduz que não pode ser considerada clara e precisa uma peça acusatória que não transparece com exatidão a origem do crédito ora exigido, pois o presente processo administrativo se embasa única e exclusivamente em uma planilha elaborada pelo auditor, fechada, ou seja sem qualquer memória de cálculo de modo que a torna eivado de vício insanável e, portanto, nulo de pleno direito.

No mérito, impugnou as exigências fiscais relativas aos fatos geradores dos meses de abril a julho, setembro a novembro de 2007, abril a novembro de 2008, abril a julho, e outubro de 2009, informando os valores que foram postergados e os valores que foram recolhidos, tendo apresentado como elemento de prova as memórias de cálculo.

Com relação aos meses de janeiro e dezembro de 2007, janeiro a março, e dezembro de 2008, fevereiro e março de 2009, alega que o autuante não considerou os DAEs de Liquidação, tendo em vista que os períodos de referência estavam o do mês de pagamento, porém as retificações das referências foram solicitadas através dos processos 075625/2015-9, 075631/2015-1, 075635/2015-7, 075638/2015-6, 075643/2015-1, 075645/2014-4 e 075647/2015-7, conforme documentos anexos.

No mérito, impugnou as exigências fiscais relativas aos fatos geradores dos meses abaixo, com base nas seguintes alegações.

04/2007:

Neste mês, foi postergado R\$ 3.031,40, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 02, no valor de R\$ 1.995,63, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.67 e 69)

05/2007:

Neste mês, foi postergado R\$ 61.431,44, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 03, no valor de R\$ 18.673,23, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.70 e 71)

06/2007:

Neste mês, foi postergado R\$ 14.863,63, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 04, no valor de R\$ 4.694,26, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.72 e 73)

07/2007:

Neste mês, foi postergado R\$ 45.583,22, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 05, no valor de R\$ 30.015,87, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.74 e 76)

09/2007:

Neste mês, foi postergado R\$ 42.771,62, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 06, no valor de R\$ 12.990,00, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.77 e 78)

10/2007:

Neste mês, foi postergado R\$ 32.944,90, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 07, no valor de R\$ 21.765,16, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.79 e 81)

11/2007:

Neste mês, foi postergado R\$ 40.563,17, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 08, no valor de R\$ 26.797,83, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.82 e 84)

04/2008:

Neste mês, foi postergado R\$ 32.233,18, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 13, no valor de R\$ 9.752,73, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.93 e 94)

05/2008:

Neste mês, foi postergado R\$ 40.647,29, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 14, no valor de R\$ 10.245,26, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.95 e 96)

06/2008:

Neste mês, foi postergado R\$ 32.375,14, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 15, no valor de R\$ 8.160,13, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.97 e 98)

07/2008:

Neste mês, foi postergado R\$ 34.583,05, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 16, no valor de R\$ 10.466,77, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.99 e 100)

08/2008:

Neste mês, foi postergado R\$ 24.890,12, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 17, no valor de R\$ 7.530,54, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.101 e 102)

09/2008:

Neste mês, foi postergado R\$ 4.556,22, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 18, no valor de R\$ 1.148,35, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.103 e 104)

10/2008:

Neste mês, foi postergado R\$ 41.038,77, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 19, no valor de R\$ 12.461,51, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.105 e 106)

11/2008:

Neste mês, foi postergado R\$ 59.981,04, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 20, no valor de R\$ 18.213,12, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.107 e 108)

04/2009:

Neste mês, foi postergado R\$ 78.865,74, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 24, no valor de R\$ 19.802,71, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.115 e 116)

06/2009:

Neste mês, foi postergado R\$ 93.642,75, que foi devidamente quitado em conforme calculo Nº 25, no valor de R\$ 18.803,72, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.117 e 118)

07/2009:

Neste mês, foi postergado R\$ 21.907,34, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 26, no valor de R\$ 5.502,40, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.119 e 120)

10/2009:

Neste mês, foi postergado R\$ 2.014,12, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 27, no valor de R\$ 507,57, não sabemos como foi apurado pelo auditor. (fls.121 e 122)

Com relação aos meses abaixo, alega que o autuante não considerou os DAEs de Liquidação, tendo em vista que os períodos de referência estavam o do mês de pagamento, porém as retificações das referências foram solicitadas através dos processos 075625/2015-9, 075631/2015-1, 075635/2015-7, 075638/2015-6, 075643/2015-1, 075645/2014-4 e 075647/2015-7: (fls.123 a 124)

01/2007:

Neste mês, foi postergado R\$ 78.452,19, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 01, no valor de R\$ 23.831,00, não considerado pelo auditor. (docs.fl.65 e 66)

12/2007:

Neste mês, foi postergado R\$ 56.022,33, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 09, no valor de R\$ 23.831,00, não considerado pelo auditor. (docs.fl.85 e 86)

01/2008:

Neste mês, foi postergado R\$ 15.342,66, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 10, no valor de R\$ 3.867,37, não considerado pelo auditor. (docs.fl.87 e 88)

02/2008:

Neste mês, foi postergado R\$ 2.270,10, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 11, no valor de R\$ 572,21, não considerado pelo auditor. (docs.fl.89 e 90)

03/2008:

Neste mês, foi postergado R\$ 70.600,49, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 12, no valor de R\$ 17.795,54, não considerado pelo auditor. (docs.fl.s.91 e 92)

12/2008:

Neste mês, foi postergado R\$ 40.910,59, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 21, no valor de R\$ 8.215,64, não considerado pelo auditor. (docs.fl.s.109 e 110)

02/2009:

Neste mês, foi postergado R\$ 19.262,50, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 22, no valor de R\$ 3.868,18, não considerado pelo auditor. (docs.fl.s.111 e 112)

03/2009:

Neste mês, foi postergado R\$ 87.674,81, que foi devidamente quitado em conforme cálculo Nº 23, no valor de R\$ 17.606,07, não considerado pelo auditor. (docs.fl.s.113 e 114)

Finaliza solicitando a nulidade do Auto de Infração, por considerar falta de clareza e por não oferecer informação do modo de como foi obtido os valores cobrados, caracterizando cerceamento ao direito de defesa.

A informação fiscal de fls. 128 e 129, o autuante contestou a argüição de nulidade dizendo que o método de cálculo adotado, está explicitado no corpo do Auto em sua página 1, com atualização dos valores dilatados de acordo com o determinado na Resolução que concedeu o benefício, cópia anexada a este Auto à fl.08, explicitada na planilha à fl. 5 (17/2006) e de pleno conhecimento do autuado. No caso de recolhimento adiantado parcial da parcela postergada, explica que utilizando os descontos explicitados na Tabela I do Dec. 8205/2002, mencionado na descrição da infração no corpo do Auto, a qual todos tem acesso pela internet, está previsto em seu Art. 6º, conforme também explicitado na descrição da infração o método de cálculo considerando-se quitado o percentual recolhido adiantado, e em débito o percentual restante.

Quanto ao método de cálculo adotado, está tudo explicitado no corpo do Auto em sua página 1, com atualização dos valores dilatados de acordo com o determinado na Resolução que concedeu o benefício, cópia anexada a este Auto à fl.08, explicitada na planilha à fl. 5 (17/2006) e de pleno conhecimento da autuada. No caso de recolhimento adiantado parcial da parcela postergada, utilizando os descontos explicitados na Tabela I do Dec. 8205/2002, mencionado na descrição da infração no corpo do Auto, e ao qual todos tem acesso pela internet, está previsto em seu Art. 6º, conforme também explicitado na descrição da infração o método de cálculo considerando-se quitado o percentual recolhido adiantado, e em débito o percentual restante.

Diz, mais, que na autuação apenas aplicou as regras de cálculo definidas no citado Decreto de conhecimento público na internet, e nos parâmetros de juros e descontos concedidos à autuada definidos em sua Resolução 17/2006.

No mérito, observa que o sujeito passivo não se refere aos meses em que não houve recolhimento algum, como pode ser visto na planilha à fl. 5 e 6. Explica que esses valores foram simplesmente atualizados até o prazo de vencimento explicitado na citada planilha, aplicando-se 80% da variação da TJLP conforme determinado na Resolução 17/2006 que concedeu o benefício à autuada. Frisa que nada do que foi dito na defesa acrescenta ao explicitado na citada Resolução e que a autuada tem pleno conhecimento.

Com relação aos meses em que fez recolhimento parcial, citados em sua defesa às fls. 49 a 53, desta a alegação do autuado no sentido de que foram recolhidos os valores integrais com desconto antecipadamente, conforme calculado em planilha também apresenta por ela, na qual não vemos nenhum método de cálculo explicitado.

Não concordou com esta afirmativa, chamando a atenção de que o autuado não se deu ao trabalho de verificar o método de cálculo de valores a pagar explicitados no Decreto 8205/2002 que regulamenta o Programa DESENVOLVE, combinado com os parâmetros definidos na Resolução 17/2006 que concedeu o benefício à mesma, ambos de seu conhecimento, e agora que foi autuada não questiona absolutamente nada de concreto, pedindo a nulidade de um Auto de

Infração lavrado inteiramente dentro dos parâmetros pertinentes à legislação em vigor e com tudo bem explicitado no corpo do Auto. Salienta que se o autuado tem conhecimento de causa e tem certeza de que o valor apresentado por ele está de acordo com a legislação, deveria ter justificado explicitamente o mesmo, o que diz não sido feito.

VOTO

Analisando a preliminar de nulidade suscitada na defesa, por entender o sujeito passivo que o levantamento elaborado pelo autuante, não permite identificar como foi efetuado o cálculo de possível ICMS devido, impossibilitando por completo o exercício do direito ao contraditório e a ampla defesa, observo que não assiste razão ao sujeito passivo em sua alegação de cerceamento ao direito da ampla defesa e não atendimento ao devido processo legal, tendo em vista que:

- a) O PAF está revestido das formalidades legais, estão determinados o contribuinte autuado, o montante do débito tributário e a natureza da infração apurada, cujas multas exigidas estão fundamentadas em diplomas legais vigentes, e nos demonstrativos e respectivos documentos que fundamentam a autuação.
- b) A acusação fiscal constante da peça inicial está de acordo com os fatos apurados pela fiscalização, cuja descrição dos fatos está posta de forma clara e precisa no corpo do auto de infração, inclusive constando o devido esclarecimento sobre o procedimento fiscal e a origem da infração apurada, permitindo o perfeito entendimento da acusação fiscal. O demonstrativo de fls.05 e 06, elaborado pelo autuante, identifica de forma bastante clara a infração, tendo em vista que estão especificados os valores e demais elementos objeto do levantamento que geraram a exigência tributária em questão.
- c) Foi entregue ao sujeito passivo o demonstrativo de apuração do débito, conforme intimação à fl.43 e AR (AVISO DE RECEBIMENTO) dos Correios à fl.44, demonstrativo esse, suficiente para o exercício da ampla defesa e do contraditório, inclusive o autuado no exame do mérito demonstrou o perfeito entendimento da imposição fiscal, e apresentou argumentos e comprovações visando elidir a autuação, consoante documentos às fls.65 a 77.

Assim, não está comprovada nos autos a existência de vícios formais que comprometam a eficácia da autuação fiscal, cujas questões que envolvam eventuais erros na apuração do débito; falta de comprovação do cometimento da infração, serão objeto de apreciação por ocasião do exame do mérito, ficando rejeitadas as preliminares de nulidade requeridas nas razões de defesa, por não encontrar amparo em nenhum nos incisos I a IV do artigo 18 do RPAF/99.

No mérito, a presente autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS dilatado no prazo regulamentar, devidamente informado em declaração eletrônica estabelecida na legislação tributária, por contribuinte enquadrado no Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE.

Constam nos autos que, conforme Resolução nº 17/2006, fls.08 a 09, o autuado foi habilitado aos benefícios do Desenvolve, em cuja resolução foi concedida a postergação de prazo de 72 meses para pagamento do saldo devedor do ICMS, relativo às operações próprias, gerado em razão dos investimentos previstos no projeto incentivado, conforme estabelecido na Classe II, Tabela I, anexa ao Regulamento do Desenvolve.

Além disso, consta que foi antecipado o prazo concedido para postergação, razão de ter sido feito o levantamento fiscal que resultou nas diferenças nos meses de fevereiro, maio a agosto, outubro e novembro de 2013, janeiro a março de 2014, conforme planilha “DESENVOLVE- Apuração do ICMS com prazo dilatado Não Recolhido”.

Portanto, o trabalho fiscal está baseado no artigo 6º do Regulamento do Programa Desenvolve, aprovado pelo Decreto nº 8.205/2002, que reza *in verbis*:

Art. 6º A liquidação antecipada da parcela do imposto cujo prazo tenha sido dilatado ensejará desconto de até 90% (noventa por cento), de acordo com a Tabela I, anexa.

§ 1º Os valores antecipados deverão ser recolhidos em moeda corrente até o 20º dia do mês da antecipação.

§ 2º Para os efeitos deste artigo, entende-se por parcela do imposto a soma da parcela do ICMS com prazo de pagamento dilatado e dos encargos financeiros correspondentes.

§ 3º Ocorrendo liquidação antecipada de parte da parcela do imposto cujo prazo tenha sido dilatado, considera-se quitado o valor da parcela do imposto correspondente ao percentual que o recolhimento equivale na data em que foi efetuado.

§ 4º O percentual de desconto sobre a parcela do imposto restante será calculado considerando a quantidade de anos de antecipação, de acordo com a Tabela I, anexa.

Constatou que os valores lançados no demonstrativo do débito à fl.01, e considerados como não recolhidos nos prazos regulamentares, foram calculado com base no dispositivo acima transrito, estão demonstrados às fls.05 e 06, na planilha intitulada de DESENVOLVE – Apuração do ICMS com Prazo Dilatado Não Recolhido, que reproduz o quadro de apuração do imposto lançado às fls. 07 e 18, através do Registro de Apuração de ICMS, da Declaração do Programa DESENVOLVE – DPD, da Declaração Mensal de Apuração – DMA, valores declarados pelo próprio impugnante, e cujos valores considerados como não recolhidos nos prazos regulamentares, foram calculados com base na Resolução nº 17/2006 do Programa DESENVOLVE, Classe II, 80% de Juros e 80% da TLJP, visto que ocorreu a liquidação antecipada da parcela do imposto cujo prazo foi dilatado no dia 18/06/2010.

O autuado em sua peça de defesa alegou os valores os valores apurados pela fiscalização foram quitados e que não sabe como foram apurados tais valores, tendo feito no corpo de sua impugnação uma demonstração para período objeto do lançamento fiscal e acostado às fls.65 a 76, Tabelas de Cálculo de Correção da Parcela Incentivada acompanhada dos comprovantes de recolhimentos dos valores do imposto apurados.

Comparando, por amostragem a planilha de apuração do autuante, fl.05, com a tabela de cálculo feita pelo sujeito passivo, fl.70, tomando por base o mês de maio de 2007, constato que os números são iguais, divergindo no que se refere a atualização prevista na Resolução nº 17/2006 do Programa DESENVOLVE, Classe II, 80% de Juros e 80% da TLJP, visto que ocorreu a liquidação antecipada da parcela do imposto cujo prazo foi dilatado no dia 18/06/2010.

Ou seja, a divergência principal que ocasionou a exigência fiscal se refere a atualização do valor postergado que foi pago antecipadamente, haja vista que esta atualização deve ser feita tomando-se por base o índice da Taxa de Juros a Longo Prazo (TJLP) entre o período do fato gerador até o mês em que foi efetivamente pago. Cabe registrar que os valores recolhidos pelo autuado no período objeto da autuação foram deduzidos na apuração do débito.

Ressalto que a TJLP - Taxa de Juros de Longo Prazo, fixada pelo Conselho Monetário Nacional, foi instituída pela Medida Provisória nº 684, de 31.10.94 (alterada pelas MP nº 1.790/98 e MP nº 1.921/99, convertida na Lei nº 10.183, de 12.02.2001), foi criada visando estimular e regulamentar os investimentos a longo prazo em infra estruturas (usinas hidrelétricas, portos, aeroportos, sistemas de telecomunicações, ferrovias, rodoviárias, rede de distribuição de água e tratamento de esgoto, etc.) e no setor de consumo. São também regulados pela TJLP os financiamentos a longo prazo concedidos pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES).

Portanto, sobre a parcela dilatada, no caso em concreto, que poderia ser paga em até 72 (setenta e dois meses), incidirão juros correspondentes a integralidade da Taxa Referencial de Juros de Longo Prazo - TJLP, porque a Resolução específica não estabeleceu qualquer graduação ou redução, os quais serão apurados com aplicação da fórmula inserta no art. 3º caput e § 3º do RDESENVOLVE (aprovado pelo Decreto nº 8.205/02).

Pelo acima alinhado, considero que restou caracterizada a infração, visto que, não adimplidas corretamente pelo contribuinte beneficiário do DESENVOLVE, nos prazos antecipados, as parcelas

dilatadas do ICMS, correta é a imposição do lançamento de ofício corrigido pela TJLP com a indicação da data do vencimento para fins da data de cálculo dos acréscimos legais.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **271581.0104/15-0**, lavrado contra **CTI DO BRASIL INDÚSTRIA E PARTICIPAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$702.901,28**, acrescido da multa de 50%, prevista no artigo 42, I, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de junho de 2016.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR