

A. I. N° - 271581.0003/18-3
AUTUADO - CARHEJ NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS METALÚRGICOS LTDA.
AUTUANTE - RODOLFO LUIZ PEIXOTO DE MATTOS SANTOS
ORIGEM - INFRAZ INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 20/12/2019

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0167-01/19

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO DA PARCELA DO IMPOSTO SUJEITA À DILAÇÃO NOS TERMOS DO DESENVOLVE. Autuado aplicou desconto na TJLP que incidiu sobre as parcelas do ICMS dilatado sem que houvesse qualquer deliberação expressa na resolução concedida pelo Conselho Deliberativo do Programa DESENVOLVE. Ficou demonstrada a diferença da parcela do ICMS dilatado que deixou de ser paga até o prazo final permitido em razão do erro cometido no cálculo da incidência dos juros. Inexistência de decadência, pois a contagem se inicia a partir do transcurso do prazo final de dilação, por força do contrato entre a SEFAZ e o contribuinte. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O auto de infração em lide, lavrado em 22/02/2018, formaliza a exigência de ICMS no valor total de R\$238.060,90, em decorrência de ter deixado de recolher ICMS dilatado no prazo regulamentar, devidamente informado em declaração eletrônica estabelecida na legislação tributária, por contribuinte enquadrado no DESENVOLVE (02.13.01), ocorrido nos meses de fevereiro, setembro, outubro e novembro de 2015, de janeiro, maio, setembro, novembro e dezembro de 2016, e de fevereiro de 2017 a janeiro de 2018, acrescido de multa de 50%, prevista no inciso I, do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

O autuado apresentou defesa das fls. 41 a 54. Disse que a Fiscalização acusou falta de recolhimento do ICMS diferido no prazo regulamentar (relativos a competências compreendidas entre Janeiro/09 à Dezembro/11), bem como que em todas as apontadas competências houve saldo devedor, na medida em que a Taxa de Juros de Longo Prazo (TJLP) foi supostamente calculada incorretamente, acarretando em pequenas diferenças que variaram de 1,5% a 3,5% a menor do montante apurado.

Entendeu que as supostas diferenças apuradas estão atingidas pela DECADÊNCIA (ou mesmo pela prescrição), face ao decurso do lapso temporal legal que detinha a autoridade fiscal para efetuar o lançamento dos créditos tributários (supostas diferenças do ICMS dilatado) ora impugnados, o que implica necessariamente na extinção das supostas obrigações tributárias devidas (Art. 156, V, CTN).

Acrescentou que o presente Auto de Infração não merece prosperar uma vez que o ICMS diferido foi atualizado correta e adequadamente pela Impugnante, em clara observância ao Regulamento do Programa DESENVOLVE e à Resolução nº 99/2006, que a habilitou a usufruir dos benefícios contidos no programa de incentivo.

Considerou que, como ocorreu a efetiva declaração por parte do contribuinte e pagamento antecipado das parcelas incentivadas (ainda que parcialmente), os créditos tributários que consubstanciam o Auto de Infração encontram-se, todos, atingidos pela decadência, e, portanto, já extintos (art. 156, V, CTN).

Destacou que, de acordo com decisões do Superior Tribunal de Justiça, nas exações cujo lançamento se faz por homologação, caso do ICMS, havendo pagamento antecipado (ainda que parcial), como no presente caso, conta-se o prazo decadencial, que é de 5 (cinco) anos, a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º do CTN). Quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação, aplica-se, por outro lado, o disposto no art. 173, I do CTN. Lembrou que nenhum prazo decadencial está sujeito à suspensão ou interrupção. Dessa forma, o prazo de cinco anos para a Fazenda constituir o crédito tributário não se sujeita a suspensão ou interrupção, seja lá qual for a causa suspensiva ou interruptiva.

Disse que efetuou o último recolhimento do ICMS dilatado em 21/01/2013, de modo que, tendo o Auto de Infração sido lavrado apenas em Fevereiro de 2018, ocorreu a decadência do direito do Fisco de constituir tais créditos tributários.

No mérito, reclamou que os juros foram calculados mediante critérios totalmente diversos dos previstos em lei. Alegou que a fiscalização não se atentou ao disposto no Decreto regulamentador do Programa DESENVOLVE, tampouco no critério previsto na própria Resolução que habilitou a empresa Impugnante no referido benefício fiscal, pois a taxa de juros aplicada sobre o ICMS dilatado foi de 100% (cem por cento) da TJLP, critério este diverso do previsto na legislação de regência, que por sua vez, dispõe que, no caso da Impugnante, seria aplicável a taxa de juros com desconto de 15% (quinze por cento) ou seja, a taxa de juros correta seria de 85% (oitenta e cinco por cento) sobre o ICMS dilatado.

Afirmou que a Resolução n.º 99 de 2006 do Conselho Deliberativo do DESENVOLVE, que habilitou a Impugnante no aludido Programa, assim dispõe:

Art. 3º - Sobre cada parcela do ICMS com prazo de pagamento dilatado, incidirá a TJLP ao ano ou outra que venha substituí-la, de acordo com a Tabela II, anexa ao regulamento.

Por isso, o autuado recolheu o montante dilatado com aplicação da taxa de juros (TJPL) de 85% sobre a parcela de ICMS dilatado no período fiscalizado (Janeiro de 2009 a Dezembro de 2011), conforme demonstram as anexas planilhas de apuração de cada recolhimento do ICMS dilatado (fls. 115 a 177).

Disse que esse entendimento já foi exarado no Acórdão CJF nº 0269-11/16, proferido pela 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual (CONSEF), nos autos do Processo Auto de Infração nº 271581.0102/15-7. Assim, requereu o cancelamento do auto de infração ou, no mínimo, a determinação no sentido do refazimento completo dos cálculos que embasaram o lançamento tributário.

Em razão da aposentadoria do autuante, o Auditor Fiscal Gilberto Rabelo de Santana apresentou informação fiscal à fl. 262. Reiterou que foi observado o recolhimento parcial relativo ao ICMS DESENVOLVE que foi postergado, conforme planilha à fl. 06. Disse que que a decadência deve ser contada a partir da data que deveria ter sido pago. Destacou que a Resolução nº 99/06 não estabeleceu qualquer redução da TJLP.

VOTO

Inicialmente, verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõem o auto de infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

A lide consiste na exigência do imposto que teve o prazo de pagamento dilatado nos termos do programa DESENVOLVE sem, contudo, ocorrer o pagamento até o prazo final estabelecido.

Em relação às parcelas com prazo de pagamento dilatado do Programa DESENVOLVE, a contagem do prazo decadencial não se inicia no período da ocorrência dos fatos geradores das operações que demandaram o incentivo, mas, sim, a partir do transcurso do prazo final de dilação, considerando que não é possível à Fazenda Pública efetuar o lançamento de ofício antes de

vencido o prazo para cumprimento da obrigação tributária principal pelo autuado.

Ou seja, enquanto não vencido o prazo dilatado, a Fazenda Pública não pode efetuar o lançamento, em respeito ao contrato e a própria segurança jurídica, direito fundamental, elencado no art. 5º da CF/88, sendo óbvio que o direito de constituição do crédito tributário mediante lançamento de ofício somente poderia ser exercido, depois de expirado o prazo e não cumprida a obrigação tributária por parte do contribuinte.

A decadência é a extinção do direito pela inércia do titular, quando a eficácia desse direito estava originalmente subordinada ao exercício dentro de determinado prazo, que se esgotou, sem o respectivo exercício. No presente caso, a Fazenda Pública respeitou os prazos acordados com o contribuinte, para somente depois, vencidos, sem que o sujeito passivo lograsse cumprir os pagamentos do imposto pactuado, constituir o respectivo crédito tributário. O tempo age, no caso de decadência, como um requisito do ato. No caso, esse tempo foi pactuado pelas partes e respeitado pela Fazenda Pública Estadual.

O presente auto de infração traz cobranças de ICMS exigíveis a partir de 20 de fevereiro de 2015, data de vencimento do primeiro mês das parcelas do ICMS que tiveram o prazo de pagamento dilatado, objeto deste auto. Assim, não há que se falar em decadência do direito da Fazenda Pública de exigir esses créditos tributários, pois a ciência deste lançamento de ofício ocorreu em 17 de maio de 2018, pouco mais de três anos após, conforme documento à fl. 39.

O fato de o último pagamento antecipado da parcela do ICMS dilatado ter ocorrido em 21/01/2013 não serve para caracterizar a decadência, quando se discute que este pagamento se deu parcialmente e que restaria, portanto, parte de parcelas do ICMS dilatado a vencer a partir de fevereiro de 2015.

Não assiste razão ao autuado em relação à Taxa de Juros de Longo Prazo (TJLP) aplicada sobre as parcelas do ICMS dilatadas. A Resolução nº 99/06 não definiu qualquer redução da TJLP (fl. 08) e o Acórdão CJF nº 0269-11/16, ao contrário do que afirmou o autuado, não proveu o recurso voluntário interposto contra decisão da 1ª Junta de Julgamento Fiscal, conforme Acórdão JJF nº 0035-01/16, a qual, unanimemente, julgou Procedente o Auto de Infração nº 271581.0102/15-7, lavrado pelo mesmo autuante deste auto de infração contra o mesmo autuado e em razão da mesma infração cometida.

O Programa Desenvolve foi criado pela Lei nº 7.980, de 12/12/2001, a qual atribuiu ao Conselho Deliberativo do Desenvolve a competência para aprovar os projetos e para estabelecer as condições para fruição do benefício, nos termos do seu art. 4º. A decisão acerca da concessão do benefício do DESENVOLVE, por meio de resolução do Conselho Deliberativo, é precedida por uma análise dos protocolos de intenção de investimentos celebrados entre o Governo deste Estado e as empresas, realizada pela Secretaria Executiva do Conselho Deliberativo do DESENVOLVE.

A análise realizada pela Secretaria Executiva acerca do protocolo de intenções celebrado com o autuado sugeriu fixar em 100% (cem por cento) da TJLP ao ano, a taxa de juros incidente sobre a parcela do ICMS com prazo de pagamento dilatado, visto que a empresa, de acordo com a Tabela II, anexa ao Regulamento, não apresentava indicadores parciais de aderência que autorizavam a adoção de qualquer desconto, conforme parecer às fls. 268 e 269.

O autuado não questionou os cálculos realizados pelo autuante nos demonstrativos relativos ao imposto exigido, exceto em relação à aplicação da TJLP, já superado. O autuante aplicou sobre o valor da parcela do ICMS dilatado a TJLP sem descontos e calculou o percentual do saldo devedor efetivamente quitado pelo autuado por ocasião do efetivo recolhimento ocorrido dentro do prazo estabelecido na legislação, conforme demonstrativo à fl. 06. Assim, o presente Auto de Infração trouxe a exigência da parcela do ICMS dilatado que não foi quitada em razão de erro no cálculo da antecipação do pagamento.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 271581.0003/18-3, lavrado contra **CARHEJ NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS METALÚRGICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$238.060,90**, acrescido de multa de 50%, prevista no art. 42, I da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de outubro de 2019.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR