

A. I. Nº - 269200.0011/19-4
AUTUADO - NATULAB LABORATÓRIO S. A.
AUTUANTE - JOÃO FLAVIANO MARQUES DE FARIA
ORIGEM - IFEP NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 17/08/2020

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0105-04/20-VD

EMENTA: ICMS. BENEFÍCIO FISCAL. PROGRAMA DESENVOLVE. RECOLHIMENTO A MENOS. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR DILATADO. Corrigidos equívocos pela autuante na elaboração dos demonstrativos fiscais, do que resulta a diminuição do valor do ICMS exigível. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 28/06/2019, exige o crédito tributário no valor de R\$630.955,31, em razão do contribuinte ter recolhido a menos o ICMS, por erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do estado da Bahia - DESENVOLVE, nos meses de janeiro de 2016 a dezembro de 2017, acrescido da multa de 60%;

Em complemento foi acrescentada a seguinte informação: *“O contribuinte é beneficiário do programa DESENVOLVE, possuindo duas resoluções vigentes em concomitância: 36/2012 e 62/2013. A primeira estabelece um piso no valor de R\$28.139,80, vigente em abril de 2009, devendo ser corrigida a cada 12 meses pelo IGPM; A segunda estabelece os pisos de R\$116.801,30, R\$120.972,77 e R\$125.144,25, relativamente a maio de 2013, com vigência de dois anos sucessivamente, devendo ser corrigidos também a cada 12 meses, nos termos do § 8º do artigo 3º do Decreto número 8.205/2002.*

Ocorre que tais pisos não foram corrigidos ou foram considerados em valores inferiores ao estipulado em ambas as resoluções (o cálculo correto dos valores dos pisos foi obtido através do site do Banco Central - calculadora do cidadão, cujo “print” da tela encontra-se nos documentos ANEXO_01E a ANEXO_01J), acarretando erro no cálculo da parcela do imposto a postergar, com o consequente recolhimento a menor do imposto devido.

2) O contribuinte considerou a parcela do crédito mensal do ICMS de 1/48 referente às aquisições de bens destinados ao ativo fixo do estabelecimento como crédito não incentivado, quando deveria o mesmo ser alocado como crédito incentivado.

Essas duas irregularidades foram detectadas por conta da análise das memórias de cálculo de apuração mensal do imposto disponibilizadas pelo contribuinte no decorrer da fiscalização, e foram corrigidas nestes mesmos documentos, visando facilitar a compreensão da autuação pelo Autuado.

Nestes demonstrativos que foram retificados, os valores alterados estão grafados em vermelho, para uma melhor visualização das modificações implementadas pelo Fisco, tendo em vista a adequação a legislação do imposto, mantendo-se as fórmulas originais efetuadas pelo próprio contribuinte.

Vide demonstrativos ANEXO_01A a ANEXO_01J.”

meses, nos termos do § 8º do artigo 3º do Decreto número 8.205/2002.

Ocorre que tais pisos não foram corrigidos ou foram considerados em valores inferiores ao estipulado em ambas as resoluções (o cálculo correto dos valores dos pisos foi obtido através do site do Banco Central - calculadora do cidadão, cujo “print” da tela encontra-se nos documentos ANEXO_01E a ANEXO_01J), acarretando erro no cálculo da parcela do imposto a postergar, com o consequente recolhimento a menor do imposto devido.

2) O contribuinte considerou a parcela do crédito mensal do ICMS de 1/48 referente às aquisições de bens destinados ao ativo fixo do estabelecimento como crédito não incentivado, quando deveria O mesmo ser alocado como crédito incentivado.

Essas duas irregularidades foram detectadas Por conta da análise das memórias de cálculo de apuração mensal do imposto disponibilizadas pelo contribuinte no decorrer da fiscalização, e foram corrigidas nestes mesmos documentos, visando facilitar a compreensão da autuação pelo Autuado.

Nestes demonstrativos que foram retificados, os valores alterados estão grafados em vermelho, para uma melhor visualização das modificações implementadas pelo Fisco, tendo em vista a adequação a legislação do imposto, mantendo-se as fórmulas originais efetuadas pelo próprio contribuinte.

Vide demonstrativos ANEXO_01A a ANEXO _01J.”

O autuado através de advogado legalmente habilitado apresenta defesa (fls. 16 a 23) inicialmente falando sobre a tempestividade da apresentação da mesma. Após transcrever o teor da infração diz que apurou-se para o período de 31/01/2016 a 31/12/2017, o valor de **R\$630.955,31** como suposto débito da autuada que, após a análise das razões impugnatórias e dos documentos ora carreados, se comprovará ser indevido. Isso porque o auditor Fiscal autuante cometeu uma sucessão de lapsos que culminaram com este auto de infração que não se sustenta.

Inicialmente afirma existir equívoco em relação ao piso da resolução do Incentivo DESENVOLVE de nº 36/2009, onde a autuada solicitou a redução do piso, tendo sido a resolução de nº 36/2009 retificada através da Resolução de nº 30 de 2012, publicada no Diário Oficial do dia 08/05/2012 (cópia em anexo), que, por sua vez, determinou a redução do valor do PISO para **R\$18.946,63**, e transcreve trecho da citada Resolução.

Explica que a partir de 01/04/2012 a empresa assumiu o novo piso de R\$18.946,63, o atualizando anualmente pelo índice IGP-M, tudo devidamente comprovado por intermédio da tabela em anexo. Com relação a resolução 62/2013, o autuante equivocadamente corrigiu o piso, deixando de levar em conta que dita atualização somente poderia se dar após o término da resolução de nº 36/2009, sendo que dita resolução ainda se encontra em vigor. Ou seja, não há que se falar na aplicação, no momento, da resolução 62/2013 do Desenvolve para a autuada.

Relacionado a tal rubrica, foi apontado no auto de infração o valor recolhido a menor de R\$328.330,86, sendo que o apurado pela autuada, após afastados os equívocos da autuação, corresponde a ínfimos R\$20.697,70.

Prossegue dizendo que na sequência constatou-se que não foram consideradas no levantamento as notas fiscais de baixa de estoque (perda) de produto acabado (PA) na linha de débito incentivados, de modo que, refeito o cálculo pela autuada, chega-se aos valores consignados na tabela anexo. Por fim, foi desconsiderado o valor do crédito do ICMS CIAP da linha não incentivada.

Entende que tais equívocos somados refletem na pujança da diferença de recolhimento apontada pelo autuante.

Em razão dos equívocos assinalados requer a realização de diligência fiscal, nos termos do artigo 145 do RPAF, a ser realizada inicialmente pelo próprio auditor autuante e, caso não seja obtido um resultado favorável à autuada, por preposto diverso, com a finalidade de auditar os valores indicados na referida autuação, requerendo que seja afastada da autuação imputações/penalidades que não restem comprovadamente materializadas, levando-se em consideração as provas ora juntadas.

Finaliza formulando os seguintes pedidos:

a) Sejam afastados os excessos cometidos no presente auto de infração, julgando **IMPROCEDENTES** as infrações devidamente comprovadas com a presente;

- b) Provar o alegado por todos os meios de prova em Direito admitidas para serem produzidos durante a instrução, indicados, de logo, a juntada posterior de documentos, inclusive em contra-prova; **diligência para revisão de fiscalização por preposto diverso do autuante**; sustentação oral perante as Juntas/ Conselhos do CONSEF; oitiva de testemunhas, tudo, *ex-vi* do inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988;
- c) Envio de todas as **intimações** que digam respeito ao presente Processo Administrativo Fiscal sejam realizadas em nome do **preposto que indicou** pessoalmente, via correios e/ou via e-mail eletrônico, inclusive para as sessões de julgamento, que manifesta de logo interesse em se fazer presente e sustentar oralmente suas razões de defesa,

O fiscal autuante ao prestar a Informação Fiscal, fls.365 a 370, informa que os trabalhos de fiscalização compreenderam o período de 01/01/2016 a 31/12/2017, tendo apurado a infração cujo teor transcreveu.

Diz que foram detectadas duas irregularidades que repercutiriam no cálculo da parcela incentivada do ICMS, nos termos do programa DESENVOLVE, a saber:

1) O contribuinte é beneficiário do programa DESENVOLVE, possuindo duas resoluções vigentes em concomitância: 36/2012 e 62/2013. A primeira estabelece um piso no valor de R\$28.139,80, vigente em abril de 2009, devendo ser corrigida a cada 12 meses pelo IGPM; A segunda estabelece os pisos de R\$116.801,30, R\$120.972,77 e R\$125.144,25, relativamente a maio de 2013, com vigência de dois anos sucessivamente, devendo ser corrigidos também a cada 12 meses, nos termos do § 8º do artigo 3º do Decreto nº 8.205/2002.

Ocorre que tais pisos não foram corrigidos ou foram considerados em valores inferiores ao estipulado em ambas as resoluções (o cálculo correto dos valores dos pisos foi obtido através do site do Banco Central - calculadora do cidadão, cujo “print” da tela encontra-se nos documentos ANEXO_01E a ANEXO_01J), acarretando erro no cálculo da parcela do imposto a postergar, com o consequente recolhimento a menor do imposto devido.

2) O contribuinte considerou a parcela do crédito mensal do ICMS de 1/48 referente às aquisições de bens destinados ao ativo fixo do estabelecimento como crédito não incentivado, quando deveria o mesmo ser alocado como crédito incentivado.

Explica que essas duas irregularidades foram detectadas por conta da análise das memórias de cálculo de apuração mensal do imposto disponibilizadas pelo contribuinte no decorrer da fiscalização, e foram corrigidas nestes mesmos documentos, visando facilitar a compreensão da autuação pelo Autuado.

Diz que nestes demonstrativos que foram retificados, os valores alterados estão grafados em vermelho, para uma melhor visualização das modificações implementadas pelo Fisco, tendo em vista a adequação a legislação do imposto, mantendo-se as fórmulas originais efetuadas pelo próprio contribuinte.

Apos fazer um resumo dos argumentos defensivos reconhece à sua procedência, na medida em que não foi observada pela autuação a alteração do piso do programa DESENVOLVE procedida pela Resolução nº 30/2012. Assim, corrigido monetariamente, informa que deve ser considerado:

- 1) De janeiro a março de 2016: R\$22.923,95;
- 2) De abril de 2016 a março de 2017: R\$25.363,50;
- 3) De abril a dezembro de 2017: R\$26.217,69.

Informa ter retificado os demonstrativos de débito, que acostados nesta Informação Fiscal em planilha eletrônica, gravados em mídia CD.

Quanto as notas fiscais de baixa de estoques, a própria Autuada alocou o valor como débito não incentivado. Porém, a vista das notas fiscais, verifica-se que as perdas decorrem de mercadorias produzidas pela Autuada, ou seja, o débito correspondente deveria ter sido alocado como incentivado.

Desta forma, também sofreu ajuste os novos demonstrativos de débito, ajustando-o a realidade dos fatos, relativamente às notas fiscais de perdas no processo, CFOP 5927.

Já com relação à Resolução n. 62/2013, ela não influenciou em nada no cálculo, pois a parcela do débito passível de postergação incidiu apenas sobre o piso determinado pela Resolução n. 26/2009, alterada pela Resolução n. 30/2012.

Por fim, a alocação de créditos de ICMS CIAP ocorreu sem nenhum equívoco, pois está sacramentado o entendimento que tais parcelas, provenientes do aproveitamento de 1/48 dos créditos do ICMS incidentes nas aquisições de ativo imobilizado devem ser considerados na parcela incentivada. Logo, o argumento da defesa não tem o condão de mudar o lançamento neste aspecto.

Informa que os novos valores de débito ficam assim constituídos:

MESSES	EXERCÍCIOS	
	2016	2017
JANEIRO	4.393,72	8.604,86
FEVEREIRO	3.650,45	12.141,83
MARÇO	5.464,33	-
ABRIL	-	6.908,80
MAIO	9.951,40	5.399,05
JUNHO	9.279,16	11.752,22
JULHO	-	11.976,95
AGOSTO	-	-
SETEMBRO	3.187,47	198,89
OUTUBRO	11.643,29	-
NOVEMBRO	10.885,63	198,89
DEZEMBRO	-	-
	58.455,46	57.181,50

Conclui que as considerações prestadas pela Autuada mostram-se incapazes de ilidir por completo a autuação. Desta forma, solicita que esta Junta de Julgamento Fiscal acate os lançamentos de ofício efetuados, julgando o Auto de Infração parcialmente procedente.

O sujeito passivo foi cientificado, porém, até a presente data não foi localizado nos autos qualquer pronunciamento, entretanto, presente ao julgamento, o patrono da empresa informou sobre a existência de petição reiterando os argumentos da inicial, reconhecendo como devido o valor de R\$20.697,70.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado para exigir ICMS recolhido a menos em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista no Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia.

Consta ainda a informação que: *“O contribuinte é beneficiário do programa DESENVOLVE, possuindo duas resoluções vigentes em concomitância: 36/2012 e 62/2013. A primeira estabelece um piso no valor de R\$28.139,80, vigente em abril de 2009, devendo ser corrigida a cada 12 meses pelo IGPM; A segunda estabelece os pisos de R\$116.801,30, R\$120.972,77 e R\$125.144,25, relativamente a maio de 2013, com vigência de dois anos sucessivamente, devendo ser corrigidos também a cada 12 meses, nos termos do § 8º do artigo 3º do Decreto número 8.205/2002.*

Ocorre que tais pisos não foram corrigidos ou foram considerados em valores inferiores ao estipulado em ambas as resoluções (o cálculo correto dos valores dos pisos foi obtido através do site do Banco Central - calculadora do cidadão, cujo “print” da tela encontra-se nos documentos ANEXO_01E a ANEXO_01J), Acarretando erro no cálculo da parcela do imposto a postergar, com o consequente recolhimento a menor do imposto devido.

2) O contribuinte considerou a parcela do crédito mensal do ICMS de 1/48 referente às aquisições de bens destinados ao ativo fixo do estabelecimento como crédito não incentivado, quando deveria O mesmo ser alocado como crédito incentivado.

Essas duas irregularidades foram detectadas Por conta da análise das memórias de cálculo de apuração mensal do imposto disponibilizadas pelo contribuinte no decorrer da fiscalização, e foram corrigidas nestes mesmos documentos, visando facilitar a compreensão da autuação pelo Autuado”.

Inicialmente, quanto à solicitação para que as comunicações e intimações fossem feitas na pessoa do preposto que indicou, nada impede que tal prática se efetive, e que as intimações possam ser encaminhadas, bem como as demais comunicações concernentes ao andamento deste processo para o endereço apontado. Contudo, o não atendimento a tal solicitação não caracteriza nulidade do Auto de Infração, uma vez que a forma de intimação ou ciência da tramitação dos processos ao sujeito passivo encontra-se prevista nos artigos 108 a 110 do RPAF/99, os quais guardam e respeitam o quanto estabelecido no Código Tributário Nacional, em seu artigo 127, estipulando como regra, a eleição do domicílio tributário pelo sujeito passivo.

No que concerne ao pedido de realização de diligência, considero que os elementos constantes no PAF são suficientes para a formação de meu convencimento, na qualidade de julgadora deste processo administrativo fiscal, razão pela qual tal pleito fica indeferido, com base no art. 147, inciso I, do RPAF/99.

O defensor na apresentação da defesa alega que não foi observado pela fiscalização a redução do piso estabelecido na Resolução do Incentivo DESENVOLVE nº 36/2009, pois a mesma foi retificada através da Resolução nº 30 de 2012 que reduziu o piso para R\$18.946,63, atualizando mensalmente pelo índice IGP-M.

Acrescenta que em relação à Resolução nº 62/2013 também foi corrigido equivocadamente o piso, pois tal procedimento somente poderia ter sido adotado após o término da Resolução nº 36/2009.

Reclama ainda que na apuração do saldo devedor passível de dilação do prazo previsto no Programa DESENVOLVE a fiscalização não considerou como débito incentivado as notas fiscais de baixa de estoque (perda), de produto acabado, assim como foi desconsiderado o valor do crédito do ICMS CIAP na linha não incentivada.

Apresentou planilhas com os cálculos que entende correto asseverando que o valor devido seria de R\$20.697,70 e não R\$328.330,86.

O autuante na Informação Fiscal reconhece que equivocadamente não foi observada a alteração do piso do programado DESENVOLVE efetuada através da Resolução 30/2012. Informa que os pisos corrigidos monetariamente a serem considerados são os seguintes:

- 1) De janeiro a março de 2016: R\$22.923,95;
- 2) De abril de 2016 a março de 2017: R\$25.363,50;
- 3) De abril a dezembro de 2017: R\$26.217,69.

Informa que também assiste razão a autuada em relação às notas fiscais de baixa de estoques pois as analisar as referidas notas fiscais constatou que se tratam de perdas decorrentes de mercadorias produzidas pela empresa, e dessa forma tais débitos devem ser alocados como incentivado pelo benefício do DESENVOLVE.

Discorda do argumento defensivo relacionado aos créditos mensais de ICMS relacionados às aquisições de bens destinados ao Ativo Fixo do estabelecimento, pois diferentemente do entendimento externado pelo defensor, tais valores devem ser considerados na parcela incentivada pelo DESENVOLVE.

Elabora novos demonstrativos, inseridos na mídia eletrônica anexada à fl. 371, alterando o valor do débito exigido nos anos de 2016 e 2017 para R\$58.455,46 e R\$57.181,50, respectivamente, conforme planilha de fl. 370.

Pela análise dos elementos contidos no processo e esclarecimentos prestados pela autuante, verifico que a Resolução nº 036 de 29/04/09, habilitou a autuada aos benefícios fiscais do DESENVOLVE.

A Resolução nº 30/15 de 24 de abril de 2012 retificou a citada Resolução e através do art. 1º alterou, a partir de 01 de abril de 2012, a parcela do saldo devedor mensal do ICMS passível de incentivo, o que exceder a R\$18.946,63, corrigido este valor a cada 12 meses.

Assim, o valor do piso em 01 de abril de 2012 que de acordo com a Resolução inicial seria de R\$32.021,35 foi reduzido para R\$18.943,63, e como reconhecido pelo autuante tal fato não foi observado na auditoria.

Feitas as devidas correções no referido piso e atualizando monetariamente para os exercícios fiscalizados (2016 e 2017), foram elaborados novos demonstrativos, onde também corretamente foram considerados como débitos e créditos incentivados as notas fiscais de baixa de estoque e às aquisições de Ativo Imobilizado, respectivamente.

Isto porque, como bem esclareceu o autuante, no caso das perdas tais operações estão relacionadas às atividades industriais da empresa devendo ser mantidas no saldo devedor mensal do ICMS passível de incentivo do DESENVOLVE, pois de acordo com o item 2.1.27 da Instrução Normativa nº 27/09, que dispõe sobre a apuração do saldo devedor mensal do ICMS a recolher passível de incentivo pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia (DESENVOLVE), devem ser excluídos do saldo devedor mensal do ICMS apurado na escrita fiscal do contribuinte os valores relativos a “Outros Débito”, não vinculados ao projeto industrial, que não é o caso sob análise.

No que diz respeito aos créditos relativos às aquisições do Ativo Imobilizado, trata-se de equipamentos utilizados na fabricação dos produtos incentivados, devendo, consequentemente, serem mantidas no saldo devedor mensal do ICMS passível de incentivo do DESENVOLVE, pois de acordo com o item 2.1.18 da mesma Instrução Normativa somente devem ser excluídos os valores referentes às entradas de bens do Ativo Imobilizado não vinculado ao projeto industrial aprovado.

Ante ao exposto entendo correta a autuação, com os ajustes realizados, a fim de adequá-la à Instrução Normativa 27/09, tal como feito pelo próprio autuante em sua manifestação de fls. 365 a 379 e acolho o demonstrativo elaborado à fl. 370, cujo ICMS exigível passou a ser no valor histórico de R\$115.636,94.

Em conclusão voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269200.0011/19-4**, lavrado contra **NATULAB LABORATÓRIO S. A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$115.636,94**, acrescido da multa de 60%, prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558/18, com efeitos a partir de 17/08/18.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 08 de junho de 2020.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – RELATORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR