

PROCESSO - A. I. N° 210404.0010/19-8
RECORRENTE - BRANOX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 3^a JJF n° 0229-03/20-VD
ORIGEM - INFACZ CENTRO NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 16/11/2021

2^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0250-12/21-VD

EMENTA: ICMS. RECOLHIMENTO A MENOS. PROGRAMA DESENVOLVE. BENEFÍCIO FISCAL. ERRO NO CÁLCULO DA PARCELA SUJEITA A DILAÇÃO DO PRAZO. A autuação está atrelada ao recolhimento a menor, em razão de erro na determinação da parcela sujeita à dilação do DESENVOLVE. Observando as planilhas anexas ao PAF, resta evidenciada a metodologia utilizada pelo fiscal autuante para identificar o valor a ser exigido do ICMS. Isto porque, em face do que determina a legislação que rege o DESENVOLVE, a falta de pagamento do ICMS normal dentro do seu prazo legal para recolhimento, implica na perda do direito ao benefício, contudo, considerando que há pagamentos realizados tempestivamente, o cálculo foi baseado em percentuais de proporcionalidade. De ofício, retifica-se a tabela da autuação, considerando o erro identificado na apuração julho/2015, que, apesar de não ter sido efetivamente exigida na presente infração, consta indevidamente inserida na referida tabela. Infração subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto em razão do acórdão proferido pela 3^a JJF n° 0229-03/20-VD, que julgou Procedente o Auto de Infração objeto deste relatório, lavrado em 11/11/2019, para exigir ICMS no valor histórico de R\$132.289,10, bem como aplicação de multa no percentual de 60%, pela constatação da seguinte infração objeto do presente Recurso:

Infração 01 - 03.08.04 - Recolhimento a menos do ICMS 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, nos meses de janeiro a setembro de 2015 e outubro e novembro de 2016. Demonstrativos as fls. 12 a 17 e CD à fl. 06.

A 3^a JJF dirimiu a lide com base no voto condutor abaixo transcrito, julgando Procedente o presente Auto de Infração.

VOTO

Depois de examinar as peças componentes do presente PAF, verifico que mesmo não sendo suscitadas questões específicas de nulidade, o Auto de Infração foi lavrado em consonância com a Lei 7.014/96 e o RICMS-BA/2012. A irregularidade apurada, afigura-se devidamente demonstrada no levantamento fiscal, que serve de base ao Auto de Infração, tendo sido dada ciência ao contribuinte, possibilitando defender-se, não havendo, portanto, o que se falar em cerceamento de defesa, bem como a apuração do imposto encontra-se em conformidade com o fato descrito no corpo do Auto de Infração.

Nesse sentido, no que tange às questões formais, verifico estarem presentes os pressupostos de validade processual, não faltando requisitos essenciais na lavratura do Auto de Infração, encontrando-se definidos o autuado, o montante devido e o fato gerador do débito tributário exigido. Portanto, o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, não estão incursos em quaisquer das hipóteses do art. 18, RPAF-BA/99, para se decretar a nulidade da autuação.

Ao compulsar os autos, constato a existência dos elementos necessários ao convencimento dos julgadores para

a decisão a respeito da lide. Por esse motivo e com fulcro na alínea “a”, do inciso I, e na alínea “b”, do inciso II, do art. 147 do RPAF-BA/99, indefiro, portanto, o pedido de diligência a ASTEC solicitado pelo sujeito passivo.

No mérito, o lançamento do crédito fiscal objeto do presente contraditório, se refere à imputação de recolhimento a menos do ICMS 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, nos meses de janeiro a setembro de 2015, outubro e novembro de 2016. Demonstrativos as fls. 12 a 17.

Depreende-se dos autos, que o erro na determinação do valor da parcela sujeita à dilação de prazo decorreu da utilização de base cálculo do ICMS Desenvolve em valor maior do que o devido em função de ter aplicado o Incentivo Fiscal em relação a saídas de produtos não fabricado pelo estabelecimento autuado, conforme exige a legislação do Desenvolve.

Verifico que os produtos adquiridos e comercializados pelo Autuado, portanto, não vinculados ao projeto, que conduziram à apuração da irregularidade foram: Desempenadeira dent 024 cm a galv; Desempenadeira lisa 024 cm a galv; Expositor de cuba Brinox; Expositor de pia Brinox; Ralo quadrado grande (15x15) s/ caixilho stand; Ralo quadrado pequeno (10x10) s/ caixilho; Ralo quadrado pequeno (10x10) s/ caixilho stand; Ralo redondo grande (15x15) s/ caixilho; Ralo redondo pequeno (10x10) c/ caixilho; Ralo redondo pequeno (10x10) s/ caixilho; Válvula 3 1/2 inox pvc 304; Válvula 3 1/2 inox pvc 430; Válvula v430 3.1/2 (ppp s/tb ved pvc); Válvula v430 3.1/2 (ppp s/tb ved pvc) – stand, etc. Já que a Resolução do Desenvolve de nº 46/2008 habilita o Autuado “para produzir pias e cubas residenciais, tanques para lavanderias e cubas industriais em aço inoxidável”.

Em suas razões de defesa, o Impugnante reconhece expressamente o cometimento da irregularidade ao assinalar que “Quanto à parte das operações com produtos e/ou mercadorias adquiridas/recebidas de terceiros, as quais não faziam parte do projeto, é que teve parte delas, que não foi objeto de tributação, diz reconhecer como devido e se propõe a pagar na forma regulamentar”. Logo, resta indubioso o acerto da autuação, no que concerne à não inclusão dos débitos não incentivados decorrentes das saídas dos produtos supra referidos, na determinação do valor das parcelas sujeitas a dilação de prazo prevista pelo Desenvolve.

O Impugnante apresentou o entendimento de que o levantamento fiscal apurou como pagamento a menos da parcela não incentivada, por ter a fiscalização incluído em seu cálculo valores relativos a operações com produtos não vinculados ao projeto aprovado pelo Desenvolve. Sustentou também o Defendente, que se as operações incentivadas pelo Desenvolve, são apenas as produzidas e vinculadas ao projeto, não cabe à fiscalização entender de formas diferente e deduzir do valor recolhido o suposto valor oriundo das vendas de produtos adquiridos e/ou recebidos de terceiros, por entender que são duas apurações distintas.

O Autuante, ao proceder à informação fiscal, manteve a autuação e explicou que o método de apuração do recolhimento a menos aplicado seguiu a orientação expressa na Instrução Normativa nº 27/09.

Ao compulsar todos os elementos que constituem a peça acusatória e o contraditório dela decorrente, constato que assiste razão ao Autuante, ao asseverar que, os valores apurados em razão do erro detectado na determinação do valor da parcela sujeita à dilação de prazo prevista pelo Desenvolve e que institui benefício ao Autuado, conforme estabelece a Resolução nº 46/2008, foram obtidos consoante método de apuração do saldo devedor mensal do ICMS a recolher passível de incentivo, expressamente discriminado na Instrução Normativa nº 27/09, em consonância com o Dec. nº 8.205/02. É o que se constata ao se examinar os demonstrativos de apuração acostados às fls. 12 a 17, cujas cópias foram devidamente entregues ao Autuado e reiterada sua explanação exemplificativa atinente ao mês de janeiro de 2015, na informação fiscal prestada às fls. 49 e 50.

PPara melhor compreensão, reproduzo, a seguir o item 2 da Instrução Normativa nº 27/09, in verbis:

2 - O saldo devedor mensal do ICMS a recolher passível de incentivo pelo DESENVOLVE será apurado pela seguinte fórmula:

SDPI = SAM – DNVP + CNVP, onde:

SDPI = saldo devedor passível de incentivo pelo DESENVOLVE;

SAM = saldo apurado no mês (se devedor, entrará na fórmula com sinal positivo; se credor, entrará na fórmula com sinal negativo);

DNVP = débitos fiscais não vinculados ao projeto aprovado;

CNVP = créditos fiscais não vinculados ao projeto aprovado.

2.1. Os débitos fiscais não vinculados ao projeto aprovado (DNVP) são os decorrentes das seguintes operações:

2.1.1. Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros - 5.102 e 6.102;

2.2. Os créditos fiscais não vinculados ao projeto aprovado (CNVP) são os decorrentes das seguintes operações:

2.2.1. Compra para comercialização - 1.102, 2.102 e 3.102;

Assim, tendo em vista restar patente nos autos não haver como prosperar a tese da Defesa de que “são duas operações distintas” e assim, segundo seu entendimento, não devem ser considerados os valores oriundos de vendas de produtos adquiridos de terceiros, uma vez que as operações incentivadas são apenas as produzidas e vinculadas ao projeto.

Como reproduzido acima, a Instrução Normativa é clara ao explicitar que o saldo devedor mensal do ICMS a recolher, passível de incentivo pelo Desenvolve, é o saldo apurado no mês excluídos os débitos fiscais não vinculados ao projeto e acrescidos dos créditos fiscais não vinculados ao projeto. Portanto, é flagrante a percepção de que os cálculos efetuados pelo Impugnante não estão em consonância com a previsão legal. Tanto é assim, que o Impugnante revela não terem sido objeto de tributação em sua apuração do Desenvolve reconhecendo como devido e se propondo a efetuar o pagamento na forma “regulamentar”. Ora há de se convir, como já esclarecido, a forma regulamentar prevê um tratamento de apuração do imposto paralelamente das operações incentivadas pelo Desenvolve e as não vinculadas ao projeto.

No presente caso, o Impugnante, ao desconsiderar as operações não vinculadas ao projeto, o seu cálculo do imposto devido incorreu em dois equívocos.

O primeiro é que, desconsiderando as operações não vinculadas ao projeto incentivado, o Defendente apurou e recolheu a menos o valor do ICMS mensal, que no exemplo apresentado pelo Autuante no mês de janeiro de 2015, correspondeu ao valor de R\$21.387,45, como se verifica no Demonstrativo de Recálculo do Desenvolve, fl. 13, elaborado pelo Autuante, cuja cópia lhe fora entregue, e na “Relação de DAEs - 2015 - INC- SEFAZ, fl. 20, ao se comparar com o valor de R\$23.302,54, corretamente apurado pelo Autuante no demonstrativo acostado à fl. 12, no qual seguiu integralmente toda a orientação “passo a passo” preconizada pela Instrução Normativa nº 27/09, dentro dos ditames estatuídos pelo Dec. nº 8.205/02 e de acordo com o benefício concedido ao Autuado pela Resolução Desenvolve nº 46/2008. Portanto, somente motivado por esse equívoco, o Autuado deixou de recolher no mês de janeiro de 2015, o imposto no valor de **R\$1.905,09** [R\$23.303,54 - R\$21.387,45], devidamente apurado pela fiscalização.

O segundo equívoco, e não menos importante cometido pelo Autuado, é que, ao calcular o imposto a menos, recolhendo o valor de R\$21.397,45, este fato repercute e afeta diretamente o valor do “SPDI”, que calculado corretamente pelo Autuante, considerando o ICMS Normal de R\$23.303,54, foi apurado o valor de R\$100.936,92, que gerou o “SD Incentivado Postergado no valor de R\$80.749,54, que corresponde à 80%, do “SPDI”, calculado pelo Autuante e constante do demonstrativo de apuração. Ora, se o Autuado apurou equivocadamente o valor do ICMS Normal no valor de R\$21.397,45, há de se aplicar a proporção entre os valores do ICMS Recolhido pelo Defendente e o Calculado corretamente pelo Autuante [R\$21.397,4/R\$23.302,54] no valor de R\$100.936,92 [“SPDI” calculado pelo Autuado] para se obter o “SPDI” proporcional, adotado pelo Autuado e, em seguida, aplicar o percentual de 80% para se obter o SD Incentivado Postergado, que resulta no valor de R\$74.147,89[((R\$21.397,45/R\$23.302,54) x R\$100.936,92) x 0,80]. O que significa dizer que o Defendente Postergou indevidamente o “SD Incentivado”, uma parcela a mais de R\$6.601,65, ou seja, [R\$80.749,54 - R\$74.147,89].

Assim, o valor a recolher no mês de janeiro de 2015, como explicitado a título de exemplo, corresponde a R\$8.506,74, ou seja R\$1.905,09 + R\$6.601,65.

Logo, entendo restar nitidamente evidenciado nos autos, através de demonstrativos analíticos, que a apuração levada a efeito pelo Autuante, do recolhimento a menos do ICMS, pelo fato de ter cometido o erro ao deixar de incluir os débitos e créditos não vinculados ao projeto como exige a legislação, afigura-se devidamente demonstrada e respaldada na documentação e registros fiscais do Autuado. No que concerne à proporcionalidade aplicada, entendo que foi adotada de forma a representar o equilíbrio entre o ICMS Normal corretamente calculado pelo Autuante e o ICMS Normal equivocadamente calculado e recolhido pelo Autuante. É que se depreende do exemplo do mês janeiro de 2015, comentado acima e abaixo reproduzido, parte do demonstrativo acostado à fl. 13.

DEMONSTRATIVO DO RECÁLCULO DO DO DESENVOLVE												
ANO	MÊS	SALDO DEVEDOR	SD INCENTIVADO POSTERGADO	ICMS NORMAL (Código 0806) CALCULADO	ICMS NORMAL (Código 0806) RECOLHIDO	% RECÁLCULO	SPDI CALCULADA	SPDI PROPORCIONAL	DIFERENÇA POSTERGADA "A MAIS"	DIFERENÇA NÃO POSTERGADA "A MENOS"	OUTROS RECOLHIMENTOS	A RECOLHER
		A	B	C	D	E% = (D / C) X 80%	F	G = E% x F	H = B - G	I = C-D	J	K = (H-I) - J
2015	JAN	104.052,08	80.749,54	23.302,54	21.397,45	73,46%	100.936,92	74.147,89	6.601,65	1.905,09	0,00	8.506,74

Convém salientar, que o Autuado além de apresentar uma planilha de apuração que não contempla a metodologia preconizada pela Instrução Normativa nº 27/09, aduziu, tão-somente, que na planilha elaborada pelo Autuante foi aplicado um quociente de proporcionalidade, sem, no entanto, identificar de forma inequívoca qualquer reparo a ser efetuado na apuração.

Às fls. 54 e 55, constam que o Impugnante foi intimado a tomar ciência do teor das explanações apresentadas na informação fiscal prestada pelo Autuante, no entanto, não se manifestou nos autos no prazo regulamentar.

Em suma, entendo que não merece reparo a metodologia de apuração levada a efeito pelo Autuante, para a apuração do recolhimento a menos do ICMS em razão de erro na determinação da parcela sujeita à dilação, objeto da autuação, uma vez que foi aplicada em total consonância com a legislação de regência - Dec. nº 8.205/02 e Instrução Normativa nº 27/09.

Nos termos expendidos, concluo pela subsistência da autuação.

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

Inconformada com a decisão de piso, a recorrente interpôs Recurso Voluntário tecendo o que segue.

Diz que o lançamento fiscal foi realizado sob a premissa de suposto pagamento a menor de ICMS, relativo às parcelas não dilatadas referente ao benefício do DESENVOLVE, decorrentes das suas operações industrializadas.

Explica que industrializa produtos pias e cubas residenciais, tanques para lavanderias e cubas industriais em aço inoxidável. Informa que goza do benefício do DESENVOLVE, classe II, Tabela I, com a possibilidade de dilatar 80% do ICMS apurado mensalmente de suas operações mercantis.

Esclarece que também exerce atividade de revenda de produtos adquiridos de terceiros, os quais não estão contemplados com o citado benefício. Complementa que apura o ICMS devido, referentes aos produtos incentivados pelo programa, na conformidade da Instrução Normativa nº 27/2009, aplicando a redução de 80% (oitenta por cento) prevista na Resolução nº 46/2008.

Admite que ao calcular o ICMS devidos pelas operações não amparadas pelo benefício fiscal do DESENVOLVE, aplicou indevidamente a redução de 80% sobre o valor devido, conforme planilhas, anexo I, (CD-Rom), recolhendo a menor o ICMS, incidente sobre as operações não beneficiadas pelo programa DESENVOLVE.

Contesta, contudo que o autuante, ao efetuar o lançamento do crédito, apurou de forma equivocada, deduzindo do valor pago relativo aos produtos beneficiados pelo incentivo do programa DESENVOLVE, valores relativos aos produtos não incentivados (recebidos de terceiros).

Entende que a Autoridade Fiscal deveria lançar o crédito mediante Auto de Infração, relativo à parte do ICMS referente aos produtos *não incentivados*, ou seja, se a autuada, aplicou no recolhimento do tributo, um percentual de redução indevido, é esse valor que deve ser excluído, ou seja, o valor referente as operações que não faziam parte do benefício.

No entanto, foi deduzido do ICMS relativos aos produtos incentivados pelo DESENVOLVE, fato que além de não representar a realidade dos fatos, implicou em multiplicar o débito da AUTUADA, por 04.

Cita por amostragem os cálculos realizados:

EXERCÍCIO DE 2015 - ABRIL

Valor do débito apurado dos produtos beneficiados pelo DESENVOLVE R\$ 62.799,19, valor não dilatado, 20% = R\$ 12.559,84, anexo I (CD-Rom);

Valor do débito apurado referentes aos produtos não beneficiados pelo DESENVOLVE, valor devido R\$ 2.923,23, valor recolhido R\$ 1.293,48. Diferença remanescente a recolher R\$ 1.629,75.

Procedimento da Autoridade Fiscal:

Utilizou o valor de R\$ 1.629,75 que deveria ser o valor a recolher, acrescido de multa e demais acréscimos, e o deduz do valor de R\$ 12.559,84, que foi o valor apurado da parcela não dilatada do benefício do DESENVOLVE, para fazer uma proporcionalidade, e assim, cobrar um valor 04 (zero quatro) vezes maior que o devido.

Aduz que, em outras palavras, a empresa devia em abril de 2015, R\$ 62.799,19 relativo às operações beneficiadas pelo DESENVOLVE, aplicando-se a redução conforme benefício Resolução nº 46/2008, 80% devia recolher e recolheu R\$ 12.559,84. Com relação as operações com produtos recebidos de terceiros e não incentivados, deveria recolher R\$ 2.923,23, e recolheu R\$ 1.293,48. Portanto, a AUTUADA, recolheu a menor R\$ 1.629,75, relativos as operações não incentivadas pelo programa DESENVOLVE, o que ela reconhece como devido, por isso inexiste a tal proporcionalidade criada pela Autoridade Fiscal.

Aduz a recorrente que, ainda que não seguisse “*ipsis litteris*” o preconizado na citada instrução normativa, não invalidaria a verdade material dos fatos, nem representa fato gerador de ICMS, como quis demonstrar o combatido Acórdão, até porque, como o próprio nome diz, trata-se de uma instrução, e não uma lei, ou seja, é uma mera forma de demonstrar como apurar o imposto devido, através de duas operações aritméticas, somar e subtrair.

Conclui que restou provado que a autuada, não recolheu a menor o ICMS, referentes às parcelas não incentivadas relativas ao projeto, como apontou a autoridade fiscal, mas, tão somente, parte das operações com produtos e/ou mercadorias que não faziam parte do projeto, e que não foram oferecidos à tributada em sua totalidade, no montante de R\$ 16.265,95.

Ressalta que o nobre relator na 3ª JJF, alega que a autuada, reconhece o débito, e solicita a emissão do DAE corresponde para pagamento. Sinaliza, contudo, que se trata, tão somente, do valor reconhecido pela autuada, R\$ 16.265,95, e não o apontado pela autoridade fiscal.

Quanto aos demais valores, a autuada não os reconhece como devidos, e roga pela improcedência dos mesmos, por ser da mais lídima justiça.

Registro a presença na sessão de julgamento do Advogado do Autuado que efetuou a sustentação oral, Sr. Antonio Ramos Damasceno - OAB/BA nº 56.801 e o Sr. Coriolano Almeida Cerqueira.

Este é o relatório.

VOTO

O presente Recurso Voluntário visa combater infração única imputada ao contribuinte, relativa a recolhimento à menor do ICMS NORMAL, notadamente por ter aplicado o incentivo em desacordo com a legislação do Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE.

Reclama a recorrente, que a inserção pela Autoridade Fiscal dos valores relativos a operações mercantis, oriundas de compra e vendas de mercadorias adquiridas de terceiros, nada tem a ver, com a apuração do ICMS incentivado pelo benefício.

Observando as planilhas anexas ao PAF, resta evidenciada a metodologia utilizada pelo fiscal autuante para identificar o valor a ser exigido do ICMS. Isto porque, em face do que determina a legislação que rege o DESENVOLVE, a falta de pagamento do ICMS normal dentro do seu prazo legal para recolhimento, implica na perda do direito ao benefício, contudo, considerando que há pagamentos realizados tempestivamente, o cálculo foi baseado em percentuais de proporcionalidade.

O fiscal autuante lastreou, portanto, sua autuação com base em 2 procedimentos: i) mediante a aplicação das regras contidas na Instrução Normativa nº 27/09, calculou mensalmente a parcela incentivada e o ICMS NORMAL (código 806), a recolher, e confrontou com o valor pago; ii) cotejou o percentual de proporcionalidade, considerando o valor efetivamente recolhido em relação ao montante que deveria ter sido recolhido, em cada período de apuração, ignorando parcialmente o incentivo na parcela dilatada proporcionalmente ao percentual encontrado.

A infração reclama, pois, diferença do ICMS incentivado, em razão da falta de pagamento da parcela não incentivada no prazo regulamentar, considerando a perda do benefício proporcional, a depender da monta do ICMS não incentivado recolhido dentro do prazo regulamentar.

Sinalizo que o fiscal autuante inseriu em sua planilha, à fl. 13 do PAF, a apuração de 07/2015, onde

consta exigido imposto com base na perda integral do incentivo. Ressalto, todavia, que referida apuração não faz parte da exigência no presente Auto de Infração.

Quanto aos demais meses lançados, demonstra a recorrente seu inconformismo, alegando que não há fundamentação legal na proporcionalidade aplicada pelo autuante. Explica que somente caberia ao autuante exigir a diferença do imposto na parcela não incentivada, ou seja, a parcela que deveria ser exigida, seria apenas a parcela do desconto aplicado nas operações que não faziam parte do benefício.

Ocorre que o direito à aplicação do incentivo fiscal do DESENVOLVE está devidamente disciplinado no § 3º, do art. 18 do Decreto nº 8.205/02, conforme transcrição abaixo:

"Art. 18. A empresa habilitada que não recolher ao Tesouro do Estado, na data regulamentar, a parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo, perderá o direito ao benefício em relação à parcela incentivada naquele mês. ...

§ 3º Na hipótese do saldo devedor mensal do ICMS passível de incentivo ser apurado a menor, fica assegurado o benefício em relação à parcela calculada como incentivada naquele mês, caso o pagamento correspondente à parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo, escriturada pelo contribuinte, ocorra na data regulamentar."

A recorrente admitiu que realizou o recolhimento a menor do ICMS não incentivado, em razão de um equívoco na apuração do seu imposto, quando da determinação da base de cálculo do DESENVOLVE em relação ao cálculo do SDPI (Saldo Devedor Passível de Incentivo). Explica a recorrente, que referido erro foi motivado pela classificação indevida de operações não incentivadas (objeto de comercialização/revenda), como operações incentivadas, o que, por óbvio, gerou diferença no ICMS a recolher.

Ou seja, não demonstra a recorrente irresignação em relação à classificação fiscal realizada pelo autuante, restringindo-se a contestar a metodologia do cálculo, em razão da aplicação de um percentual de proporcionalidade nos cálculos realizados.

Veja, contudo, que a recorrente se beneficiou indevidamente da dilação de prazo em relação a operações não incentivadas, e poderia obter desconto de até 80% de redução, caso optasse pela liquidação antecipada. Não obstante, ao dilatar uma parcela não incentivada, acabou por recolher à menor o ICMS normal, vencido no dia 09 do mês subsequente.

Assim, importante esclarecer que o método aplicado pelo fiscal autuante, objetiva anular os efeitos tanto do recolhimento à menor do ICMS-Normal, assim como resgatar a parcela indevidamente dilata/antecipada com descontos.

Pelo exposto, conforme já esclarecido acima, o cálculo da proporcionalidade, é um método de rateio coerente, cuja exigência do ICMS demonstra-se efetivamente subsistente.

Importante sinalizar, que não se trata de uma correção espontânea do contribuinte. Foi necessário a lavratura do presente Auto de Infração, para que fosse exigido os reflexos de uma apuração inconsistente nos cálculos realizados pelo contribuinte. Caso o contribuinte tivesse identificado o erro, antes de iniciada a ação fiscal, poderia, pois, mediante processo de denúncia espontânea, efetuar os recolhimentos complementares decorrentes da retificação realizada em sua escrita fiscal, sem ser apenado com a perda proporcional do incentivo fiscal, ainda que tenha havido recolhimento da parcela não incentivada fora do prazo legal. Veja que a hipótese aqui trazida, não se trata de confissão de dívida, mediante denúncia espontânea, de ICMS não incentivado apurado e não recolhido dentro do prazo. A hipótese trazida, em verdade, resguarda o direito do contribuinte, em constatando um erro na apuração do seu DESENVOLVE, ainda que após o vencimento do imposto, possa saná-lo, antes do início de uma ação fiscal, sem ser punido com a proporcionalidade ora praticada.

Uma vez iniciada a ação fiscal, qualquer ajuste do autuante que resulte em dilação de parcela maior que a devida, trará, de fato, ao contribuinte a perda parcial do incentivo, cujo percentual é aferido de acordo com o recolhimento à menor do ICMS-Normal vencido no dia 09 daquele mesmo mês.

Veja que o contribuinte, ao dilatar parcela à maior que a devida junto ao Programa do

DESENVOLVE, pode ainda usufruir do direito em antecipar com até 90% de desconto. A metodologia aplicada visa coibir, portanto, a tentativa do cometimento de atos ilícitos para a economia de tributos.

A recorrente admite ser devedora apenas sobre o montante do desconto aplicado no recolhimento do ICMS, relativo à parte dos produtos *não incentivados*. Não obstante, o fiscal exige, além da diferença do ICMS não incentivado, como também, o valor decorrente da perda proporcional da parcela incentivada.

Não há, portanto, elementos nas razões meritórias que infirmem a tipificação da infração ora mencionada. A autuação está atrelada ao recolhimento a menor, em razão de erro na determinação da parcela sujeita à dilação do DESENVOLVE.

Não obstante restar caracterizado a pertinência da referida infração, importante observar que o contribuinte efetuou os recolhimentos do ICMS sob o código 2167, após o 13º mês dos fatos geradores, o que permite concluir, que as referidas parcelas ainda não foram liquidadas integralmente, visto que o pagamento antecipado só lhe garantiu desconto de 20%, remanescendo, pois, saldo a pagar, conforme previsto em sua Resolução.

Ou seja, apesar do contribuinte optar pela antecipação das parcelas dilatadas do ICMS, apenas o fez após o 12º mês do vencimento dos fatos geradores, perdendo significativamente o percentual de desconto nas parcelas incentivadas e antecipadas (de 80% para 20%).

Trago abaixo a tabela extraída do PAF elaborada pelo fiscal autuante:

Demonstrativo de Recálculo do DESENVOLVE, fl. 13

DEMONSTRATIVO DO RECÁLCULO DO DESENVOLVE													
ANO	MÊS	DESENVOLVE-ICMS DIA 09 RECÁLCULADO			% ReCálculo	SPDI Cálculado	SPDI Proporcional	DIFERENÇA Postergada "A Maior"	DIFERENÇA Postergada "A Menor"	Não Recolhimentos	Outros Recolhimentos	A RECOLHER	
		Saldo Devedor	Sd Incentivado Postergado	ICMS NORMAL (CÓDIGO 0806) Calculado	C	D	E = (D / C) x 80%	F	G = E% x F	H = B - G	I = C - D	J	K = [H + I] - J
		A	B	C	D	E	F	G	H	I	J	K	L
2015	JAN	104.052,08	80.749,54	23.302,54	21.397,45	73,46%	100.936,92	74.147,89	6.601,65	1.905,09	0,00	8.506,74	
2015	FEV	97.719,71	75.241,34	22.478,37	20.223,42	71,97%	94.051,68	67.693,40	7.547,94	2.254,95	0,00	9.802,89	
2015	MAR	117.096,20	89.375,82	27.720,38	25.144,46	72,57%	111.719,78	81.070,58	8.305,25	2.575,92	0,00	10.881,16	
2015	ABR	65.722,42	50.523,08	15.199,34	13.853,32	72,92%	63.153,85	46.048,87	4.474,21	1.346,02	0,00	5.820,23	
2015	MAI	109.011,76	83.540,27	25.471,49	22.327,14	70,12%	104.425,34	73.227,57	10.312,70	3.144,35	0,00	13.457,05	
2015	JUN	57.449,35	44.298,70	13.150,65	1.793,05	10,91%	55.373,38	6.039,99	38.258,71	11.357,60	0,00	49.616,31	
2015	JUL	117.789,37	91.054,65	26.734,72	0,00	0,00%	113.818,31	0,00	0,00	117.789,37	29.086,23	88.701,14	
2015	AGO	108.782,28	82.643,71	26.138,57	23.411,24	71,65%	103.304,64	74.020,58	8.623,14	2.727,33	0,00	11.350,46	
2015	SET	69.676,69	53.132,61	16.544,08	14.628,79	70,74%	66.415,76	46.981,51	6.151,10	1.915,29	0,00	8.066,39	
2015	OUT	95.016,59	72.611,49	22.405,10	20.049,27	71,59%	90.764,37	64.976,62	7.624,87	2.355,83	0,00	9.990,70	
Recolhimento no prazo regulamentar - Dia 09													216.193,07

Classe de Enquadramento	Prazo de Fruição (em anos)	Prazo de carência (em anos)	Percentual do ICMS dilatado	Percentual de desconto por antecipação do pagamento	
				Data do pagamento	Percentual do desconto
Até o 10º ano	6	80%	Até o dia 20 do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador	80%	
			Até o dia 20 do 12º mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador	40%	
			Até o dia 20 do 24º mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador	20%	

01/2015- recolhido em 19/02/2016- R\$ 16.530,93- 20%

02/2015- recolhido em 21/03/2016- R\$ 15.499,26- 20%

03/2015- recolhido em 20/04/2016- R\$ 18.390,35- 20%

04/2015- recolhida em 20/05/2016- R\$ 10.373,82- 20%

05/2015- recolhida em 20/06/2016- R\$ 17.336,92- 20%

06/2015- recolhida em 20/07/2016- R\$ 11.131,26- 20%

07/2015- recolhida em 22/08/2016- R\$ 17.470,23- 20%

08/2015- recolhida em 20/09/2016- R\$ 17.074,21- 20%

09/2015- recolhida em 21/10/2016- R\$ 11.009,58- 20%

10/2015- recolhida em 21/11/2016- R\$ 14.993,46- 20%

Ou seja, se a Resolução estiver ainda até o 10º ano de fruição, até o dia 20 do 12º mês- 40%:

10/2016- não há recolhimentos (relatórios analisados até 2017)

11/2016- não há recolhimentos (relatórios analisados até 2017)

De ofício, retifico a tabela da autuação, considerando o erro identificado na apuração julho/2015, que apesar de não ter sido efetivamente exigida na presente infração, consta indevidamente inserida na tabela.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do presente Auto de Infração, consequentemente, pelo NÃO PROVIMENTO, conforme o demonstrativo abaixo:

ANO	MÊS	DESENVOLVE - ICMS DIA 09 RECALCULO										
		S. DEV.	SD INCENT. POST.	ICMS NORMAL (COD. 0806) CALC.*	ICMS NORMAL (COD. 0806) REC.*	% RECALC.	SPDI CALC.	SPDI PROP.	DIF. POST. "A MAIOR"	DIF. NÃO POST. "A MENOR"	OUTROS REC..	A REC.
		A	B	C	D	E% = (D/C) x 80%	F	G = E% x F	H = B - G	I = C - D	J	K = (H + I)-J
2015	JAN	104.052,08	80.749,54	23.302,54	21.397,45	73,46%	100.936,92	74.147,89	6.601,65	1.905,09		8.506,74
2015	FEV	97.719,71	75.241,34	22.478,37	20.223,42	71,97%	94.051,68	67.693,40	7.547,94	2.254,95		9.802,89
2015	MAR	117.096,20	89.375,82	27.720,38	25.144,46	72,57%	111.919,78	81.070,58	8.305,24	2.575,92		10.881,16
2015	ABR	65.722,42	50.523,08	15.199,34	13.853,32	72,92%	63.153,85	46.048,87	4.474,21	1.346,02		5.820,23
2015	MAI	109.011,76	83.540,27	25.471,49	22.327,14	70,12%	104.425,34	73.227,57	10.312,70	3.144,35		13.457,05
2015	JUN	57.449,35	44.298,70	13.150,65	1.793,05	10,91%	55.373,38	6.039,99	38.258,71	11.357,60		49.616,31
2015	JUL	117.789,37	91.054,65	26.734,72	29.088,23	100,00%	113.818,31	113.818,31	-	-		0,00
2015	AGO	108.782,28	82.643,71	26.138,57	23.411,24	71,65%	103.304,64	74.020,57	8.623,14	2.727,33		11.350,47
2015	SET	69.676,69	53.132,61	16.544,08	14.628,79	70,74%	66.415,76	46.981,50	6.151,11	1.915,29		8.066,40
2015	OUT	95.016,59	72.611,49	22.405,10	20.049,27	71,59%	90.764,37	64.976,61	7.634,88	2.355,83		9.990,71
2016	OUT	92.625,97	70.834,32	21.791,65	21.781,00	79,96%	88.542,89	70.799,69	34,63	10,65		45,28
2016	NOV	98.013,62	72.816,88	25.196,74	23.975,16	76,12%	91.021,09	69.286,59	3.530,29	1.221,58		4.751,86
											Total	132.289,10

Preenchimento manual
Preenchimento automático

Este é o voto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 210404.0010/19-8, lavrado contra BRANOX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS LTDA., devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$132.289,10, acrescido da multa 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das sessões do CONSEF, 18 de agosto de 2021.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS - PRESIDENTE

LEILA BARRETO NOGUEIRA VILAS BOAS - RELATORA

EVANDRO KAPPES – REPR. DA PGE/PROFIS