

PROCESSO - A. I. Nº 191828.3008/16-0
RECORRENTE - NORSÁ REFRIGERANTES S.A.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0175-05/16
ORIGEM - IFEP – DAT/SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 16/03/2017

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0041-12/17

EMENTA: ICMS. BENEFÍCIO FISCAL. PROGRAMA DESENVOLVE. IMPOSTO DILATADO DECLARADO NA DPD. Apesar dos valores objeto do lançamento terem sido confessados ao fisco estadual, mediante Declaração do Programa Desenvolve – DPD, o auto lançamento não deflagrou a abertura da contagem do prazo prescricional para exigência do crédito tributário, dado o fato de que a exigibilidade desses créditos se encontrava suspensa, por força da própria lei, que dilatou o prazo de vencimento para pagamento do imposto declarado e por força do Inciso I, do Art. 151, no que tange a moratória. Rejeitado o pedido de diligência, redução de multa e a prejudicial de mérito de decadência. Sugerido a instauração de procedimento fiscal complementar. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo, inconformado com a Decisão da 5ª Junta de Julgamento Fiscal, que julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 13/06/2016, que exige o crédito tributário no valor total histórico de R\$136.947,61, em decorrência da seguinte infração:

Infração 01 - 02.01.24 - Deixou de recolher o ICMS dilatado no prazo regulamentar, devidamente informado em declaração eletrônica estabelecida na legislação tributária, por contribuinte enquadrado no programa DESENVOLVE. Fato gerador ocorrido em agosto de 2014. Valor exigido: R\$136.947,61. Multa de 50% do valor do imposto, prevista no art. 42, inc. I da Lei nº 7.014/96.

O autuado, por meio do seu advogado, apresentou impugnação às fls. 41 a 56 do PAF, contestando as alegações do AIIM, requerendo o reconhecimento e decretação da nulidade e/ou improcedência da exigência fiscal.

O autuante apresentou informação fiscal às fls. 139 a 152, onde detalhou sua justificativa para a aplicação do presente lançamento fiscal e que este está sustentado pela Legislação em vigor, nesse sentido, manteve a procedência integral do lançamento.

Neste caminhar, a instrução fiscal foi concluída e os autos remetidos à apreciação da 5ª JJF que julgou Procedente o Auto de Infração nos seguintes termos.

VOTO

Preliminarmente, constato que o presente processo administrativo fiscal está revestido das formalidades legais exigidas pelo RPAF/99, tendo sido o imposto, a multa e sua base de cálculo apurados em conformidade com a legislação regente da matéria, cujos valores se encontram contidos no demonstrativo de débito (folhas 06 a 12). Houve, ademais, indicação clara do nome, do endereço e da qualificação fiscal do sujeito passivo, além da indicação dos dispositivos da legislação infringidos. Rejeito, assim, a alegação de nulidade suscitada.

Quanto ao mérito do lançamento, a acusação fiscal é de “Deixou de recolher ICMS dilatado no prazo regulamentar, devidamente informado em declaração eletrônica estabelecida na legislação tributária, por contribuinte enquadrado no Programa DESENVOLVE...”.

O sujeito passivo contesta o lançamento, alegando tratar-se de lançamento em duplicidade, pois entende que tais valores já haviam sido objeto de auto lançamento, através da DPD, que teria, ao ser ver, caráter constitutivo do crédito fiscal, conforme se depreende da leitura de trecho da sua peça defensiva, à folha 44,

abaixo reproduzido.

“Ora, se o Decreto já determina o caráter de confissão de dívida da informação prestada pelo Contribuinte, é porque está a considerar que a mesma constitui o crédito tributário em favor do Fisco, podendo, inclusive, servir de base para cobrança judicial dos valores correlativos. Ou seja, a própria declaração prestada pelo Contribuinte permite a cobrança imediata do crédito tributário, independente de qualquer procedimento administrativo, inclusive Auto de Infração. ”

Em sua informação fiscal, o autuante não acata a alegação defensiva, tendo argumentado que o lançamento fiscal é ato privativo da autoridade administrativa, conforme se depreende da leitura de trecho da sua peça informativa, à folha 145, abaixo reproduzido.

“Não houve cobrança em duplicidade do imposto. O argumento apresentado pela Impugnante é totalmente descabido. A informação da parcela dilatada do imposto na Declaração do Programa DESENVOLVE (DPD) constitui uma obrigação acessória de responsabilidade do contribuinte, constituindo confissão de débito, sim, nos termos do Art. 5º do Regulamento do DESENVOLVE, mas não “corresponde a constituição formal do crédito tributário pelo fisco” como alega a Impugnante, uma vez que a competência para o lançamento do crédito tributário é privativa à autoridade administrativa nos termos do CTN, art. 142:

...”

A questão a ser dirimida reside, portanto, na definição do caráter da declaração prestada pelo sujeito passivo, no âmbito do cumprimento das obrigações acessórias inerentes ao benefício fiscal do Desenvolve.

Pois bem, o Programa Desenvolve foi instituído pela Lei 7.980/01, de 12/12/2001 e regulamentado pelo Decreto 8.205/02, de 03/04/2002. Em sua regulamentação, o decreto citado previu que a empresa beneficiária deveria informar, mensalmente, mediante declaração específica, o valor de cada parcela mensal, objeto da dilação de prazo, valendo, tal declaração, como confissão de débito, conforme se depreende da leitura do caput do seu art. 5º, abaixo transcrito.

“Art. 5º O contribuinte que usufruir dos incentivos do DESENVOLVE informará mensalmente à Secretaria da Fazenda o valor de cada parcela mensal cujo prazo de pagamento tenha sido dilatado, valendo a informação como confissão do débito (grifo acrescido).

...”

Como se pode concluir a partir da leitura do dispositivo regulamentar citado, a declaração prestada pelo sujeito passivo é bastante, em si, para afastar qualquer discussão de mérito relativamente ao quantum debeatur do imposto, pois se traduz numa confissão de débito, não podendo mais ser contestada pelo sujeito passivo, salvo a existência de erro, o qual precisaria ser provado pelo contribuinte.

Considerando que o ICMS é um imposto sujeito ao lançamento por homologação, cuja responsabilidade pelo lançamento e recolhimento foi atribuída, pelo CTN, ao próprio contribuinte, não se apresenta razoável imaginar que, após a declaração de débito prestada, houvesse a necessidade de o poder público efetuar um novo lançamento, oferecendo a oportunidade de reabrir-se a discussão, com concessão de prazo para apresentação de defesa e produção de provas, acerca de uma matéria, em relação à qual existe a prova pré-constituída, nos termos do art. 5º do Decreto 8.205/02, citado.

De fato, a confissão de débito (decorrente da declaração prestada pelo próprio sujeito passivo) é elemento probatório suficiente para encerrar a fase de instrução processual, conforme art. 374 do Novo Código de Processo Civil, abaixo transcrito.

“Art. 374. Não dependem de prova os fatos:

...”

II - afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária (grifo acrescido);

...”

Assim, a despeito da competência privativa da autoridade administrativa (presente na literalidade do texto do CTN), a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que a declaração de débito prestada pelo próprio contribuinte tem o condão de constituir, definitivamente, o crédito tributário, tornando desprovidos qualquer ato da Fazenda Pública, conforme Súmula 436 da corte superior, cujo enunciado reproduzo abaixo.

“A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco.”

Tal matéria já foi, inclusive, pacificada mediante incidente de Recurso Especial Representativo de Controvérsia, em Decisão assim ementada.

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO

PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

l. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

...

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (grifo acrescido) (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

..."

Assim, considerando que os valores objeto do presente lançamento foram declarados ao fisco estadual, mediante Declaração do Programa Desenvolve - DPD, em setembro de 2008, conforme afirma o autuante e admite o próprio sujeito passivo, tem-se como definitivamente lançado e, por consequência, constituído o crédito tributário, desde então.

Em que pese a desnecessidade de outro lançamento, a sua feitura não pode ser rejeitada, já que nenhum prejuízo trouxe ao sujeito passivo. De fato, a adoção de outro lançamento somente favorece ao contribuinte, que vê, assim, aberta a possibilidade de rediscutir os valores anteriormente declarados, além de arguir e provar eventual erro.

Ressalte-se, porém, que no caso concreto, o auto-lançamento não deflagrou a abertura da contagem do prazo prescricional para exigência do crédito tributário, nos termos do art. 174 do CTN. Isso porque a exigibilidade desses créditos se encontrava suspensa, por força da própria lei, que dilatou o prazo de vencimento para pagamento do imposto declarado, benefício previsto no inciso I do art. 2º da Lei 7.980/01, transcrito abaixo.

"Art. 2º - Fica o Poder Executivo autorizado a conceder, em função do potencial de contribuição do projeto para o desenvolvimento econômico e social do Estado, os seguintes incentivos:

I - dilação do prazo de pagamento, de até 90% (noventa por cento) do saldo devedor mensal do ICMS normal, limitada a 72 (setenta e dois) meses;

..."

Quanto ao pedido de redução da multa, refoge à competência desta Junta, na medida em que a infração apurada resultou em descumprimento de obrigação principal, conforme art. 158 do RPAF, abaixo reproduzido.

"Art. 158. As multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelas Juntas de Julgamento Fiscal ou pelas Câmaras do CONSEF desde que fique provado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e que não tenham implicado falta de recolhimento de tributo.

Diante do exposto, julgo PROCEDENTE o Auto de Infração.

Renitente com a Decisão proferida pela 5ª JF, o autuado interpôs Recurso Voluntário tempestivo às fls. 175 a 192, com o intuito de requerer a total improcedência/nulidade do Auto de Infração.

Principia sua súplica recursal afirmando que o julgamento está equivocado quanto ao alcance da legislação, em especial quanto às hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, merecendo reforma integral.

Entende que houve equívoco na Decisão da junta, quanto a suspensão da exigibilidade do crédito, pelas razões que expôs.

Isso porque, conforme determina a própria legislação, a informação prestada via DPD constitui

confissão de dívida irrefutável do contribuinte, configurando-se ali a própria constituição do crédito relativo ao benefício, desta forma, a declaração prestada pelo Recorrente já permite a possibilidade de cobrança imediata do crédito tributário, independente de qualquer procedimento administrativo, sendo este o marco temporal para início da contagem do prazo prescricional.

Recorda que referente a esse ponto, o relator afastou a nulidade pela cobrança em duplicidade do crédito argumentada na defesa, e, conseqüentemente, a alegação de inexistência de qualquer prescrição no caso em epígrafe, considerando que o crédito tributário se encontrava suspenso, por força do art. 2º, da Lei nº 7.980/01, até que se expirasse o prazo de dilação para pagamento do imposto.

O recorrente rebate essa justificativa com a tese de que, em se tratando de prescrição de matéria tributária, o Art. 146 da Constituição Federal é claro ao estipular a necessidade de regulamentação mediante Lei Complementar. Acrescenta dizendo que no caso em questão, tal determinação é fielmente cumprida pelo Código Tributário Nacional, recepcionado com status de Lei Complementar, o qual prevê as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (CTN, Art. 151, I a VI).

Nessa mesma linha de raciocínio, salienta que dentre as hipóteses legalmente estabelecidas, não há qualquer disposição sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário no caso de dilação de pagamento de tributo. Estando certo que a Lei Federal assim não dispôs, não pode o legislador estadual inserir modalidade nova de suspensão. Reforça dizendo que as hipóteses do art. 151 do CTN são taxativas, não admitindo ampliação, sendo assim alega que não pode a legislação estadual estabelecer a dilação do prazo de pagamento como nova hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Explica que em uma análise acurada da Lei nº 7.980/01, evocada no julgamento de piso, não induz qualquer suspensão da exigibilidade do crédito durante o curso do prazo de dilação do pagamento, em especial o que determina o Art. 2º. Alega que o julgador enveredou interpretação analógica em desfavor do contribuinte, o que só corrobora o descabimento de sua conclusão.

Informa que considerando que a conclusão do julgador foi pela constituição do crédito tributário em razão do "autolancamento", e mais, que a dilação do prazo não induz qualquer causa de suspensão de exigibilidade do crédito tributário, a prescrição do crédito tributário deve ter seu lapso inicial contado a partir da própria declaração do recorrente, quando já poderia o Fisco exigi-lo do contribuinte, em razão da constituição definitiva.

Reproduz o Art. 174 do CTN, que fala sobre prescrição de crédito tributário em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva, para destacar que o crédito tributário discutido é relativo a fato gerador de agosto/2008, que fora definitivamente constituído pela declaração prestada em setembro/2008. Informa que passaram-se mais de 8 (oito) anos da constituição definitiva do crédito tributário, sem que o Fisco promovesse qualquer ação para sua cobrança, sendo evidente a incidência da prescrição.

Alega que o Auto de Infração ora debatido constitui cobrança em duplicidade e que merece ser reformada, já que os valores já teriam sido constituídos a partir da Declaração Mensal de Apuração – DPD, como já foi reconhecida na própria Decisão, o que justifica o requerimento da nulidade ou de sua improcedência.

Explica que além de se tratar do ICMS, sujeito à modalidade de lançamento por homologação, a própria legislação estadual estabelece que a declaração prestada pelo contribuinte se configura confissão de dívida, sendo latente a desnecessidade de constituição do crédito mediante Auto de Infração, embora erroneamente lavrado pela Autoridade Fiscal.

Seguindo essa linha, sustenta que a hipótese é de plena aplicação do art. 150, §4º, do CTN, sem qualquer cumulação com o art. 173, I, do CTN, restando claramente extinto por decadência todo o período autuado, pois lavrado muito após o prazo para homologação do referido período. Sendo assim, afirma ser extinto o crédito tributário por força da homologação tácita, nos termos do art. 156, inc. V, do CTN, eis que decorrido o prazo previsto no §4º do art. 150 do mesmo diploma legal,

ou seja, 05 (cinco) anos do fato gerador do ICMS.

Continua entendendo que, ainda que se trate do entendimento pela aplicabilidade do art. 173, I, no caso em questão, o recorrente alega ser igualmente decaído o direito ao respectivo lançamento. Afirma que se tratando de tributo por homologação, em constatando o Fisco alguma incongruência, deveria efetuar o chamado lançamento residual, conforme designando no art. 149, V, do Código Tributário Nacional.

Por fim ressalta que não há de se confundir direito ao lançamento com cobrança efetiva do crédito tributário. Explica novamente que as hipóteses de suspensão do crédito tributário não impedem que o Fisco efetue o lançamento que entenda devido. Frisa que nos termos do CTN, sobre a constituição do crédito tributário, não há de incidir qualquer causa de suspensão ou interrupção, iniciando seu prazo da data da ocorrência do fato gerador.

No que tange a cobrança de multa no valor de 50% sobre o valor do crédito do imposto, conforme previsão do art. 42, I, da Lei nº. 7.017/96, o recorrente contesta o montante aplicado, alegando ser um valor exorbitante. Alega que a multa aplicada viola frontalmente o princípio da proporcionalidade e o princípio constitucional limitador do Poder de Tributar, qual seja, o do não-confisco, consagrado no art. 150, IV, da Constituição Federal.

Argumenta que por meio de tal dispositivo, a Constituição veda a utilização do tributo com efeito confiscatório, ou seja, a excessiva onerosidade da atividade fiscal do Estado, a ponto de confiscar-se a propriedade dos contribuintes. O autuado reforça suas justificativas dizendo que a aplicação do princípio constitucional em comento às multas tributárias, há muito defendido pela doutrina, também já foi objeto de pacificação pela jurisprudência da Corte Excelsa, que em vários julgados, muitos deles proferidos em sede de controle concentrado de constitucionalidade (em face de legislações estaduais que consagravam multas em patamares similares aos ora discutidos), assentou entendimento de que a multa fiscal deve observar a razoabilidade/proporcionalidade, sendo limitada, pelo princípio da vedação de confisco.

Para fins de corroborar com o seu entendimento, o autuado cita algumas doutrinas e jurisprudências que alega atestar como verdade o que vem sendo exposto em sua tese recursal.

Requer-se, portanto, o reconhecimento da improcedência da autuação, no que atine à multa fixada, ou, subsidiariamente, para sua redução a patamar razoável (entre 20% a 30%).

Complementa dizendo que pelos argumentos trazidos, evidencia-se a certeza em ver desconstituído o Auto de Infração e reformada a Decisão recorrida, diante da insubsistência da cobrança, situação que torna o crédito ilíquido, incerto e ilegal. Mas, se alguma dúvida restar, de acordo com a determinação contida no art. 112, do CTN, que se aplique a interpretação mais favorável ao Contribuinte (art. 112 do CTN), julgando improcedente o Auto de Infração em epígrafe.

Por fim, requer a improcedência/nulidade do Auto de Infração. Caso não seja esse o entendimento, requer que a multa proposta seja cancelada ou, no mínimo reduzida.

Por derradeiro, protesta e requer por todos os meios de provas permitidos em direito, bem como por juntada posterior de provas, perícia e diligência fiscal contábil, e tudo o mais que concorra para a prática da mais lúdima justiça.

Não houve Parecer Jurídico da PGE/PROFIS.

VOTO

Temos sob julgamento o Recurso Voluntário interposto contra a Decisão da 5ª JF, que julgou Procedente o Auto de Infração epigrafado, que cobra a ocorrência de uma única infração, pela falta de recolhimento no prazo regulamentar, do ICMS dilatado por contribuinte enquadrado no programa DESENVOLVE em agosto de 2008.

Da análise das peças processuais, há de se salientar que o lançamento de ofício do crédito

tributário preenche todas as formalidades legais previstas, não ensejando em qualquer violação ao devido processo legal e à ampla defesa do contribuinte, a qual foi plenamente exercida, uma vez que a infração foi devidamente tipificada e documentada, ficando rejeitada a nulidade arguida indiretamente pelo autuado. As planilhas de cálculo elaboradas pelo autuante constam impressas às fls. 06 a 10, bem como no CD ROM da fl. 34, com a devida composição do valor cobrado no Auto de Infração.

Com fulcro no art. 147, inciso I, “a” do RPAF/99, indefiro a solicitação de diligência, pois os elementos existentes no processo são suficientes para a formação do convencimento dos julgadores.

Consta na descrição da infração que no mês de agosto/08, o sujeito passivo apurou em sua escrita fiscal e informou na Declaração e Apuração Mensal do ICMS - DMA e na Declaração do Programa Desenvolve - DPD a parcela dilatada objeto do incentivo do Desenvolve (conforme Resolução nº 69/2006), no valor de R\$196.084,34. Em 21/09/2009, ou seja, após 1 ano, o valor da parcela dilatada corrigida pela TJLP era de R\$208.298,72, cujo imposto a recolher seria de R\$20.829,87 (considerando o rebate de 90%), sendo que o autuado recolheu a importância de R\$10.417,61, correspondente a 50,01% do total devido. Em 20/09/2014, data limite prevista para quitação do imposto, a parcela dilatada corrigida pela TJLP era de R\$273.950,01. Considerando o recolhimento parcial em 21/09/2009, o valor da diferença a recolher em 20/09/2014 correspondia a R\$136.947,61, equivalente a 49,99%, incidente sobre o valor da parcela dilatada corrigida e é este o valor cobrado no AIIM.

O Recorrente no período autuado era Incentivado pelo Programa Desenvolve, gozando dos benefícios ali oferecidos, consoante a Resolução nº 69/2006 e dentre eles da dilação do pagamento do ICMS em 90%, estando enquadrado na classe I, da tabela I, anexa ao Regulamento do Desenvolve (Dec. nº 8.205/02).

Argui o autuado que o Auto de Infração ora analisado cobra em duplicidade valores já constituídos a partir da DPD, sendo esta uma confissão de dívida irrefutável. Rebelo-se quanto ao entendimento dado pela 5ª JF quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário durante o período que o ICMS tinha sido dilatado, suscitando por fim a prejudicial de decadência sobre o eventual direito de lançar.

Esta alegação da duplicidade de recolhimento é no mínimo descabida. O que se percebe desta ação fiscal é que o autuado utilizou o desconto de 90% porém não liquidou (antecipou) por completo a parcela do imposto cujo prazo foi dilatado, portanto, não teria o direito de gozar do referido benefício. Isso enseja dizer que a forma do cálculo realizada pelo autuante, sendo cobrada apenas a metade do valor dilatado atualizado, registra-se incompleta, pois correto seria deduzir do saldo dilatado em aberto o valor pago em 21/09/2009, o que aumentaria significativamente a cobrança inicial. É o que podemos depreender da leitura do §1º do Art. 6º do Decreto nº 8.205/02 (Regulamento do Desenvolve), abaixo reproduzido.

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.

Em que pese o valor dilatado está declarado tanto na DMA quanto na DPD, sendo constituído, portanto a confissão da dívida, não se pode perder de foco que a situação em análise refere-se a um benefício financeiro de postergação do pagamento do ICMS e que dentro desse prazo o Fisco não poderia cobrar a diferença constatada, pois se assim o fizesse estaria indo de contramão com o estabelecido pela legislação do programa.

O prazo de dilatação para pagamento do saldo devedor do ICMS, relativo às operações próprias, gerado em razão dos investimentos previstos no projeto incentivado, era de 72 meses (6 anos), conforme dispõe o Inciso I do Art. 2º da lei nº 7.980/01 que instituiu o Programa Desenvolve, abaixo reproduzido:

(...)

Art. 2º - Fica o Poder Executivo autorizado a conceder, em função do potencial de contribuição do projeto para

o desenvolvimento econômico e social do Estado, os seguintes incentivos:

I - dilação do prazo de pagamento, de até 90% (noventa por cento) do saldo devedor mensal do ICMS normal, limitada a 72 (setenta e dois) meses (...).

E neste período, considerando a dilação de prazo de quitação da dívida (moratória), a exigibilidade do crédito estava suspensa, conclusão essa extraída do Art. 151, I, do CTN, destacado nos Autos pelo próprio Recorrente e abaixo reproduzido:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I – moratória (...).

Desse modo, o imposto dilatado em ago/08, no valor de R\$196.084,34, recolhido parcialmente em set/09, passou a ser exigível para o Fisco a partir do dia 21/09/2014 (data de vencimento lançada no AIIM), já que passado o prazo de carência, o autuado não procedeu com o recolhimento da diferença faltante, sendo esta a razão da autuação.

Portanto, inexistente a alegada decadência do direito de a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário, o qual já havia ocorrido quando da apuração do valor pelo próprio sujeito passivo e da concessão da dilação estabelecida pela legislação do Programa, ainda que entenda como desnecessária a lavratura do Auto de Infração, visto que, com a constituição do crédito tributário através do ICMS informado em declaração eletrônica pelo contribuinte, o valor dilatado e inadimplido deveria ser prontamente lançado em dívida ativa.

Quanto à multa aplicada, a penalidade está prevista na legislação tributária (artigo 42, I, da Lei nº 7.014/96) fugindo à competência deste Conselho de Fazenda julgar eventuais inconstitucionalidades ou os alegados efeitos confiscatórios. Não há, por conseguinte, o que se falar da violação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, pois, além de serem, no presente caso, corolários do princípio do não confisco, não encontram amparo fático, na medida em que a multa aplicada é adequadamente modulada para o desestímulo ao descumprimento da obrigação tributária ora apurada.

Do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, e conforme art. 156 do RPAF/BA, diante da impossibilidade de majoração do lançamento original, faço a representação à autoridade fiscal competente para instaurar um procedimento fiscal complementar, com base no erro demonstrado neste voto, atentando-se para o prazo decadencial previsto na legislação pertinente.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **191828.3008/16-0**, lavrado contra **NORSA REFRIGERANTES S.A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$136.947,61**, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais. Representa-se à autoridade fiscal competente para instaurar um procedimento fiscal complementar, com base no erro demonstrado, atentando-se para o prazo decadencial previsto na legislação pertinente.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de fevereiro de 2017.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

TIAGO DE MOURA SIMÕES - RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS