

A. I. Nº - 299389.3004/16-0
AUTUADO - VINÍCOLA OURO VERDE LTDA.
AUTUANTE - LUIZ CARLOS DE ARAÚJO
ORIGEM - INFAZ JUAZEIRO
INTERNET - 10.08.2017

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0114-01/17

EMENTA: ICMS. PROGRAMA DESENVOLVE. FALTA DE RECOLHIMENTO DO VALOR DA PARCELA SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. Autuado elide a acusação fiscal. Os elementos de provas colacionados aos autos confirmam a alegação defensiva que os valores exigidos foram tempestivamente recolhidos. Infração insubsistente. Não acolhida a decadência/prescrição arguida. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 19/12/2016, formaliza a exigência de ICMS no valor total histórico de R\$3.523.312,67, acrescido da multa de 60%, em decorrência do cometimento da seguinte infração a legislação do ICMS imputada ao autuado: Deixou de proceder ao recolhimento do ICMS substituído por diferimento, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido. Consta adicionalmente que: Falta de recolhimento do ICMS diferido e com prazo dilatado ao amparo do Programa DESENVOLVE, conforme Decreto nº 8.205/2002 e Resolução 05/2020 [2002], de 30/01/2002. Período de ocorrência: janeiro a agosto, outubro a dezembro de 2009, janeiro a agosto, outubro a dezembro de 2010, janeiro, abril a dezembro de 2011.

A MIOLO WINE GROUP VITIVINICULTURA S.A., localizada na Rodovia BR 235, s/n, km 40, Bairro Santana do Sobrado, Casa Nova, BA, CEP: 47.300-000, inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS do Estado da Bahia sob o nº 055.352.848 e no CNPJ/MF sob o n. 09.357.838/0007-05, sucessora por incorporação da VINÍCOLA OURO VERDE LTDA., apresentou defesa (fls. 19 a 29). Discorre sobre os fatos que ensejaram na autuação. Preliminarmente, argui a ocorrência de prescrição e decadência.

Esclarece que foi habilitado aos benefícios do Programa DESENVOLVE, mediante a Resolução nº. 05/2002, alterada pela Resolução nº 177/2006, enquadrando-se na Classe I, da Tabela I, com dilatação do prazo de 72 meses para pagamento de 90% do saldo devedor do ICMS, relativo às operações próprias, gerado em razão dos investimentos previstos no projeto incentivado.

Afirma que sempre realizou a liquidação da parcela do imposto não incentivado cujo prazo tinha sido dilatado, com mais de 05 anos de antecipação, recebendo, por isso, o desconto de 90%, conforme Seção III, o artigo 6º e a Tabela "I", ambos do Decreto nº 8.205/2002. Reproduz o referido art. 6º e a Tabela I.

Assevera que, considerando que pelo enquadramento na Classe I, Tabela I, do Decreto nº 8.205/2002, e com a liquidação das parcelas do imposto, comprovado através das Relações de DAES referentes aos anos de 2009, 2010 e 2011, acostadas no Anexo 01, e pelo recebimento do presente Auto de Infração, em 21/12/2016, verifica-se que o pagamento do imposto devido foi efetivado e se deu há mais de cinco anos.

Sustenta que, apesar de pago, e mesmo se o pagamento não tivesse sido efetuado, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário foi alcançado pela decadência, além de prescrito o direito de ação para a cobrança do crédito, tudo conforme artigos 173 e 174 do Código Tributário

Nacional, cujos textos transcreve.

Conclusivamente, requer o cancelamento do Auto de Infração, uma vez que reconhecida a prescrição e decadência na forma dos artigos 173 e 174 do CTN.

No mérito, afirma que a autuação não se sustenta. Diz que os procedimentos que adotou não resultaram em qualquer dano aos cofres do Estado, uma vez que se trata somente de erro no preenchimento do campo "Código da Receita" no Documento de Arrecadação Estadual (DAE), nos quais, do período de janeiro/2009 a agosto/2010, constou o código "0806", quando deveria constar o código "2167". Acrescenta que, além disso, no campo "mês de referência" se verifica a existência de uma inconsistência entre o mês de referência constante nas Relações de DAEs e no "DEMONSTRATIVO DE VALORES DEVIDOS" apresentado pelo autuante, gerando com isso uma divergência quanto aos valores devidos no demonstrativo.

Alega que do valor recolhido no período compreendido entre janeiro/2009 a agosto/2010, na planilha "DEMONSTRATIVO DOS VALORES DEVIDOS", elaborada pelo autuante, não consta nenhum valor recolhido entre o período de janeiro/2009 a agosto/2010, conforme tabela que apresenta.

Assegura que todos os valores referentes a esses períodos foram devidamente recolhidos, conforme comprova mediante a Relação de DAEs, apresentada pelo próprio autuante, juntadas no Anexo 01 da peça de Defesa, nos quais consta, o código da guia quitada, o mês de referência, as datas dos pagamentos e os valores, além dos comprovantes de pagamento com o DAE, juntados no Anexo 02, porém, houve um equívoco no preenchimento do campo "1-Código da Receita", no qual constou "0806 - ICMS REGIME NORMAL-INDUSTRIA", quando deveria constar o código "2167-ICMS PROGRAMA DESENVOLVE", conforme se observa no exemplo que apresenta. Relaciona os DAEs cujos códigos de receita foram indicados erroneamente.

Assevera que, dessa forma, resta claro que realizou o recolhimento do ICMS devido, não resultando, portanto, em prejuízo algum aos cofres do Estado.

Conclusivamente, requer que sejam excluídos do Demonstrativo de Débito apresentado com o Auto de Infração os valores referentes ao período de janeiro de 2009 a dezembro de 2010, bem como a correção monetária, acréscimos moratórios e multa, pois tempestivamente quitados, bem como julgado improcedente o Auto de Infração.

Prosseguindo, diz que, conforme mencionado anteriormente, juntamente com o Auto de Infração o autuante apresentou demonstrativo dos valores devidos.

Frisa que, conforme estabelece o artigo 5º do Regulamento do Programa DESENVOLVE, aprovado pelo Decreto nº 8.205 de 03/04/2002, o contribuinte que usufruir dos benefícios do referido Programa obriga-se a informar mensalmente à Secretaria da Fazenda o valor de cada parcela mensal cujo pagamento tenha sido dilatado, valendo a informação como confissão de débito.

Assinala que na coluna destacada em amarelo, verifica-se que o autuante destacou erroneamente o valor recolhido, sendo que, quanto ao período de janeiro de 2009 a agosto de 2010, diz que já elucidou anteriormente que se trata tão somente de um erro no preenchimento do código. Acrescenta que, no entanto, nos demais períodos, especificamente de setembro de 2010 a dezembro de 2011, o valor que consta na coluna "valor recolhido" é referente ao mês seguinte.

Consigna que para um melhor entendimento, destacou na imagem que apresenta a linha correta, de acordo com o valor e o mês de referência. A título de exemplo, observa que o valor de R\$8.056,11 na linha do mês de setembro de 2010 é referente ao mês de outubro de 2010. O valor de R\$ 32.893,39 na linha de outubro de 2010 é referente ao mês de novembro de 2010, e assim por diante.

Salienta que intrigado com essa inconsistência, verificou a forma como eram preenchidas as informações no *software* disponibilizado para realizar as declarações DPDs (Declaração do Programa DESENVOLVE), e constatou que os campos para informação do mês da declaração e do

mês de referência, sempre foram preenchidos corretamente, conforme tela que apresenta.

Alega, no entanto, que a tela seguinte, a qual era preenchida automaticamente pelo sistema, surgia no campo "Exercício Mês/Ano", o mês da declaração, ou seja, o mês seguinte ao exercício, isso sem a possibilidade de sua intervenção, conforme se constata pela tela que apresenta.

Ressalta que há grande possibilidade desse erro ter sido originado pelo próprio *software* da Secretaria da Fazenda estadual.

Conclusivamente, consigna que, comprovado que realizou o pagamento, requer seja julgado improcedente o Auto de infração.

Continuando, reporta-se sobre a multa imposta de 60%. Alega que, conforme restou demonstrado, ao contrário do entendimento da Fiscalização, houve efetivo recolhimento, devendo, dessa forma, ser cancelada a multa de 60% sobre o suposto tributo não pago, uma vez que foi devidamente recolhido.

Finaliza a peça defensiva requerendo:

- que seja reconhecida a prescrição e a decadência na forma dos artigos 173 e 174 do CTN;
- que seja cancelada a multa de 60%;
- que seja julgado improcedente o Auto de Infração.

O autuante prestou Informação Fiscal (fls. 67/68). Contesta as razões defensivas atinentes à prescrição e decadência, pois estão sendo cobradas parcelas devidas a partir de janeiro de 2012, contado o prazo de dilação de 72 meses concedido pelo Programa DESENVOLVE.

Observa que a constituição do crédito tributário foi efetuada em 19/12/2016, data da lavratura do Auto de Infração.

Contesta, também, as alegações defensivas referentes a erros no preenchimento dos DAES. Assevera que não houve nenhum erro. Salienta que, conforme o artigo 5º do Regulamento do Programa DESENVOLVE, o contribuinte que usufruir dos benefícios do referido Programa obriga-se a informar mensalmente à Secretaria da Fazenda o valor de cada parcela mensal cujo pagamento tenha sido dilatado, valendo a informação como confissão de débito.

Ressalta que tais informações foram prestadas pelo próprio contribuinte, através das DPDs Declarações do Programa DESENVOLVE, mês a mês, todas constantes dos anexos ao Auto de Infração (CD-ROM).

Observa que o ICMS dilatado e confessado para o período de janeiro de 2009 a dezembro de 2011 totalizou R\$3.725.521,57 tendo sido recolhido apenas R\$213.114,18, portanto, restando a pagar R\$3.523.314,66.

Sustenta que eventuais erros no preenchimento dos DAES jamais explicariam tamanha diferença nos recolhimentos.

Assevera que inexistente a inconsistência alegada pelo impugnante. Diz que, no que tange aos recolhimentos do período compreendido entre janeiro de 2009 a agosto de 2010, referem-se às parcelas não dilatadas, que foram quitadas corretamente como ICMS REGIME NORMAL INDÚSTRIA - CÓDIGO 0806 -, em conformidade com a legislação vigente.

Salienta que está sendo exigido é o pagamento das parcelas dilatadas, que foram recolhidas apenas parcialmente e em valores muito inferiores aos devidos, conforme demonstram as colunas "VALOR RECOLHIDO" e "ICMS A RECOLHER" no Demonstrativo Dos Valores Devidos.

Finaliza a peça informativa mantendo na integralidade o Auto de Infração.

VOTO

Inicialmente, no que concerne à arguição defensiva de ocorrência da prescrição/decadência referentes aos fatos geradores ocorridos durante o período de 2009, 2010 e 2011, cabe observar que, nos termos do art. 173 do Código Tributário Nacional, a decadência representa a perda do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, mediante o lançamento de ofício, em virtude do decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Já a prescrição, prevista no art. 174 do mesmo CTN, extingue o direito de ação de cobrança do crédito tributário pelo transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da constituição definitiva do crédito tributário.

Diante da explanação acima, considerando que, no caso do Auto de Infração em exame, ainda não ocorreu a constituição definitiva do crédito tributário - possível de ocorrência somente depois de transitado em julgado o lançamento - não há que se falar em prescrição do direito de ação de cobrança do crédito tributário.

Assim sendo, no caso, cabível a apreciação da arguição de ocorrência da decadência do direito de constituição do crédito tributário por parte da Fazenda Pública estadual.

Apesar de a acusação fiscal descrita no Auto de Infração ter sido consignada como falta de recolhimento do ICMS substituído por diferimento, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido, a complementação da descrição dos fatos juntamente com a análise dos demonstrativos elaborados pelo autuante permite constatar que a exigência fiscal, efetivamente, versa sobre a falta de recolhimento do ICMS incentivado, cujo prazo para pagamento foi dilatado.

Vale registrar que, no presente caso, a imprecisão da descrição da conduta infracional acima referida não inquina de nulidade o lançamento, haja vista que o autuado compreendeu claramente a infração que lhe foi imputada, inclusive exerceu o seu direito de ampla defesa e do contraditório, não tendo arguido em qualquer momento a nulidade do Auto de Infração.

Conforme consignado pelo autuante ao contestar as razões defensivas atinentes à decadência, a exigência fiscal diz respeito às parcelas devidas a partir de janeiro de 2012, contado o prazo de dilação de 72 meses concedido pelo Programa DESENVOLVE, sendo que o Auto de Infração foi lavrado em 19/12/2016.

A dilação de prazo trata-se de incentivo previsto pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE, instituído pela Lei n. 7.980/2001 e regulamentado pelo Decreto nº 8.205/2002, sendo o autuado beneficiário do referido programa nos termos da Resolução 05/2002, de 30/01/2002.

A questão envolvendo a ocorrência da decadência atinente à parcela incentivada prevista pelo Programa DESENVOLVE não é nova no âmbito deste CONSEF, sendo que a jurisprudência prevalecente tanto nas Juntas de Julgamento Fiscal como nas Câmaras de Julgamento Fiscal deste Conselho Estadual de Fazenda aponta no sentido de que, a decadência somente surgirá no prazo final de dilação para pagamento. Ou seja, a contagem do prazo decadencial não se inicia no período de ocorrência dos fatos geradores das operações amparadas pelo incentivo, mas sim a partir do transcurso do prazo final de dilação, considerando que não é possível à Fazenda Pública estadual realizar o lançamento de ofício antes de vencido o prazo para cumprimento da obrigação tributária principal pelo autuado, já que há que se respeitar o que foi estabelecido pela resolução e, obviamente, pela própria lei.

Diante disso, não há como prosperar a arguição defensiva, haja vista que não ocorreu a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário de que cuida o lançamento em lide.

Independentemente da inoccorrência da decadência, verifica-se que assiste razão ao autuado quando sustenta que a exigência fiscal não procede, pois todos os valores exigidos referentes ao período objeto da autuação foram devidamente recolhidos.

Efetivamente, a análise da Relação de DAES acostada aos autos pelo autuante e trazida pelo

autuado na Defesa, dos próprios documentos de arrecadação (DAEs), juntamente com os dados referentes aos recolhimentos efetuados pelo autuado constantes no sistema de arrecadação da SEFAZ/BA, permite constatar que a alegação defensiva de que nos referidos documentos de arrecadação consta, o mês de referência, as datas dos pagamentos e os valores, porém, houve um equívoco no preenchimento do campo "1-Código da Receita", no qual constou "0806 - ICMS REGIME NORMAL - INDÚSTRIA", quando deveria constar o código "2167-ICMS PROGRAMA DESENVOLVE" é totalmente procedente.

Certamente que a indicação equivocada do Código de Receita induziu a Fiscalização a erro, haja vista que no "DEMONSTRATIVO DOS VALORES DEVIDOS", elaborado pelo autuante, não consta qualquer recolhimento realizado pelo autuado no período de janeiro de 2009 a agosto de 2010.

A contestação do autuante no sentido de que, inexistente a inconsistência alegada pelo impugnante, sendo que os recolhimentos do período compreendido entre janeiro de 2009 a agosto de 2010 se referem às parcelas não dilatadas, que foram quitadas corretamente como "ICMS REGIME NORMAL INDÚSTRIA - CÓDIGO 0806", em conformidade com a legislação vigente, não pode prosperar. Isso porque, os valores apurados pelo autuado e devidamente recolhidos, indubitavelmente, dizem respeito às parcelas dilatadas, conforme se verifica da análise de todos os elementos que compõem o presente processo.

Vale consignar que, apesar de o mês de setembro de 2009 não constar da autuação, na sessão de julgamento o representante da empresa ao exercer o direito de sustentação oral de suas razões apresentou dois DAEs, comprovando o recolhimento do ICMS referente àquele mês.

Constata-se, também, que assiste razão ao autuado quando alega que nos demais períodos, especificamente de setembro de 2010 a dezembro de 2011, o valor que consta na coluna "valor recolhido" é referente ao mês seguinte.

De fato, a análise dos recolhimentos efetuados pelo autuado permite comprovar a existência de divergência apontada pelo sistema de arrecadação quanto ao mês de referência. Os exemplos trazidos pelo autuado se confirmam em todos os demais meses. Ou seja, o valor de R\$8.056,11 na linha do mês de setembro de 2010 é referente ao mês de outubro de 2010. O valor de R\$ 32.893,39 na linha de outubro de 2010 é referente ao mês de novembro de 2010, e assim por diante.

Dessa forma, descabe também a exigência fiscal quanto ao período acima referido.

Do mesmo modo, não prospera a contestação do autuante de que está sendo exigido é o pagamento das parcelas dilatadas, que foram recolhidas apenas parcialmente e em valores muito inferiores aos devidos, conforme demonstram as colunas "VALOR RECOLHIDO" e "ICMS A RECOLHER" no "Demonstrativo Dos Valores Devidos". Alega o autuante que o ICMS dilatado e confessado para o período de janeiro de 2009 a dezembro de 2011 totalizou R\$3.725.521,57 e o autuado recolheu apenas R\$213.114,18, portanto, restando a pagar R\$3.523.314,66, sendo que eventuais erros no preenchimento dos DAEs jamais explicariam tamanha diferença nos recolhimentos.

Na realidade, inexistente a diferença substancial aduzida pelo autuante. Os esclarecimentos prestados pelo representante da empresa, na sessão de julgamento, permitiu que os Julgadores membros desta Junta de Julgamento Fiscal constatassem que a diferença decorreu do fato de o autuado haver exercido o direito de liquidação antecipada de cada uma das parcelas incentivadas com desconto de 90%, consoante estabelece o art. 7º da Lei nº 7.980/2001.

Diante do exposto, a infração é insubsistente.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 299389.3004/16-0, lavrado contra

VINÍCOLA OURO VERDE LTDA.

Esta Junta de julgamento recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537, com efeitos a partir de 20/12/11.

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

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA - JULGADOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR