

A. I. Nº. - 206900.0006/17-1  
AUTUADO - PENHA EMBALAGENS BAHIA LTDA.  
AUTUANTES - JOSÉ VALDEMIR BRAGA SANTOS e CLEUDES CERQUEIRA DE FREITAS  
ORIGEM - IFEPE NORTE  
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 11/03/2019

**3<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0032-03/19**

**EMENTA:** ICMS. DESENVOLVE. ERRO NA APURAÇÃO DA PARCELA SUJEITA À DILAÇÃO CONFORME RESOLUÇÃO 18/2004 E ALTERAÇÕES. RECOLHIMENTO A MENOS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Autuado não apresenta elementos com o condão de elidir a autuação. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/06/2017, exige crédito tributário no valor de R\$97.273,05, acrescido da multa de 60%, nos meses de janeiro a março e outubro de 2013, fevereiro, novembro e dezembro de 2014, devido ao recolhimento a menos do ICMS, em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita à dilação de prazo, previsto pelo Programa Desenvolve. (infração 03.08.04).

O sujeito passivo apresenta impugnação fls.43/47. Registra que não se conformando com o auto de infração, quer impugnar todos os seus termos apresentando suas razões de impugnação. Aduz que os argumentos para lavratura do AI vêm “relatados” no Termo de Encerramento e Intimação Fiscal impresso em (2) duas laudas, cuja base principal de argumentação de recolhimento a menor do ICMS, tem por base, erro material, os lançamentos incorretos no SPED.

Afirma que o valor do auto está irregular, haja vista que por mais que houvesse incorreções em alguns períodos no SPED, as guias de recolhimento estavam corretas e pagas. Declara que reconhece parte do AI impugnado como devido, qual seja, dos períodos de 01/2013 a 10/2013, efetuando desde já, pagamento parcial, conforme comprovantes de recolhimento em anexo. Nessa esteira e sem mais delongas, vem tempestivamente questionar o que segue.

Requer a atribuição do efeito suspensivo ao recurso, na forma do RPAF/99, por que há justo receio de prejuízo de difícil e incerta reparação a execução imediata e definitiva do crédito tributário. Invoca a seu favor o art. 151 do CTN e art. 169 do RPAF/99.

Registra ser válido informar que houve erro material no preenchimento do SPED, nos períodos de 02/2014 a 12/2014, entretanto, os recolhimentos foram efetuados e pagos de maneira correta, não tendo o Fisco prejuízo, no tocante aos valores a serem arrecadados. Aduz que o se depreende do Auto de Infração é que não efetuou o pagamento dos períodos em tela. De forma diversa, entende que apesar do SPED ter sido protocolado com incorreções, as Guias foram arrecadadas corretamente e dentro do período sem atrasos.

Entende que comprovando a quitação dos recolhimentos, não há que se falar em Crédito Tributário e não pode subsistir a exigência consubstanciada em lançamento fiscal por homologação, relativo ao ICMS que foi pago regularmente.

Por derradeiro, informa que já efetuou os ajustes retificando as incorreções do SPED, efetuando a apuração e entrega da EFD. Assim, não existindo crédito tributário, merece o AI ser indeferido em todos os termos.

Aduz que se contrapõe aos débitos indicados no AI, uma vez que o imposto está pago e recolhido, não possuindo brecha para se falar em existência de Crédito Tributário, restando apenas a retificação do SPED que estava com incorreção, que já foi efetuado e entregue. Nesta linha, entende que houve abuso na lavratura do presente auto de infração, posto que, os valores devidos do ICMS estavam pagos, conforme documentação anexada.

Requer seja: (i) admitida e processada a impugnação com atribuição de efeito suspensivo; (ii) julgado totalmente improcedente em parte o AI pelas razões antes exposta.

Um dos Autuantes presta a informação fiscal fls.93/97. Repete a infração imputada ao autuado. Diz que se insurge a autuada, contra a lavratura do A.I. em epígrafe, pelas razões elencadas em sua peça defensiva, acerca das quais, tem os seguintes comentários a tecer.

Após reproduzir a irregularidade apurada, diz que a defendant reconhece que é devido os valores lançados, referentes ao período de janeiro a outubro de 2013 e apresenta suas razões para impugnar os valores referente ao período de fevereiro, novembro e dezembro de 2014.

Observa que a autuada em sua defesa informa que houve erro material no preenchimento do SPED e que fez as retificações, argumento este, não acolhido, considerando que as alterações no SPED ocorreram em 31/08/2017, após a lavratura do auto de infração que se deu em 30/06/2017, conforme comprovam os Recibos de Entrega de Escrituração Fiscal Digital, apensados as páginas 74,78 e 82 do presente PAF.

Frisa que os valores imputados como infração fiscal decorrem da não observação das regras impostas na Lei 7.980/2001, no Decreto 8.205/2002 e das orientações constantes da Instrução Normativa DAT 27/09. Legislações estas, pertinentes ao programa de benefício do Desenvolve, o qual, a autuada, solicitou, e teve aprovação do Conselho Deliberativo do Desenvolve através da Resolução 18/2004, e alterações. Com referência as orientações da Instrução Normativa retro mencionada, reproduz o item 02, que esclarece como o cálculo do valor a ser dilatado deverá ser apurado. Acrescenta que no anexo C, para fins de evidenciar o Saldo Devedor Passível de Incentivo - (SDPI) por período de apuração, estão demonstradas as operações realizadas pelo contribuinte por CFOP (Código Fiscal de Operações), com os dados obtidos dos registros fiscais da EFD. (Escrituração Fiscal Digital).

Sobre os Valores lançados em fevereiro de 2014, diz que na página 30 do presente PAF, está demonstrado que o contribuinte lançou a maior, o valor de R\$ 8.996,32, considerando que o valor permitido do incentivo fiscal, com base na legislação citada que regula o benefício do Desenvolve, seria de R\$ 271.468,39, sendo que foi lançado como dedução na conta corrente do ICMS, o valor de R\$ 280.464,71. (Anexada cópia do demonstrativo dos “Registros Fiscais da Apuração do ICMS-Operações Próprias”).

No que diz respeito aos valores lançados em novembro de 2014, comenta que na página 34, está demonstrado que o contribuinte lançou a maior, o valor de R\$ 26.457,17, considerando que o valor permitido como incentivo fiscal seria de R\$ 239.419,13, sendo que foi lançado como dedução na conta corrente do ICMS, o valor de R\$ 265.876,30. (Anexa cópia do demonstrativo dos “Registros Fiscais da Apuração do ICMS-Operações Próprias”).

No que tange aos valores lançados em dezembro de 2014, explica que na página 38, está demonstrado que o contribuinte lançou a maior, o valor de R\$ 42.903,89, considerando que o valor permitido como incentivo fiscal seria de R\$ 129.901,96 sendo que foi lançado como dedução na conta corrente do ICMS, o valor de R\$ 172.805,85. (Anexa cópia do demonstrativo dos “Registros Fiscais da Apuração do ICMS-Operações Próprias”).

Chama a atenção dos Julgadores, que diferentemente do que informa a autuada, a infração ora imputada não é decorrente da falta de recolhimento dos valores informados na EFD, mas sim, por utilizar créditos fiscais a título de dedução de incentivo do Desenvolve, em valor superior ao permitido pela legislação, valores estes, devidamente comprovados pelos demonstrativos apensados no Anexo C.

Explica que não pode acolher os argumentos defensivos referentes às retificações da EFD, uma vez que esta retificação, depende de autorização da Administração Tributária e não pode ser efetuada, após a lavratura do auto de Infração, como foi o caso. Reproduz os dispositivos da legislação que tratam do tema: art. 251 do RICMS/2012 e Cláusula Décima-Terceira do Ajuste SINIEF 2 de abril de 2009.

Conclui assegurando restar claro, que o contribuinte pode retificar os arquivos, até o último dia do terceiro mês subsequente ao encerramento do mês da apuração. Decorrido esse prazo, a retificação somente terá validade se for realizada, após autorização expressa da Secretaria da Fazenda, no seu domicílio fiscal.

Ante ao exposto e das comprovações apresentadas, opina pela manutenção do valor lançado na inicial do presente Auto de Infração.

Consta às fls.103/104, extrato do SIGAT/SICRED com o recolhimento dos valores reconhecidos pelo Autuado.

## VOTO

Preliminarmente, o constato que o presente Auto de Infração foi lavrado com a observância do art. 39 do RPAF/99, e encontra-se apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais. Com fundamento no Regulamento de Processo Administrativo Fiscal da Bahia – Decreto nº 7.629/99, vejo que não há qualquer vício que imponha mácula ao lançamento, pois estão presentes todos os requisitos necessários à lavratura do presente Auto de Infração. Dessa forma, constato não ter ocorrido quaisquer das hipóteses previstas no art. 18 do RPAF/99, capaz de inquinar de nulidade o lançamento de ofício.

No mérito, o Autuado foi acusado de ter efetuado recolhimento a menos do ICMS, em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo, previsto pelo Programa Desenvolve. (infração 03.08.04).

O defendente, em sede de impugnação, reconheceu como devidos os valores lançados, referente aos períodos de janeiro a outubro de 2013. Insurgiu-se contra a autuação fiscal, alegando que a parcela restante não seria devida, pois a irregularidade ocorreu devido a um erro em seu SPED – EFD – Escrituração Fiscal Digital. Disse que o imposto lançado no período de fevereiro, novembro e dezembro de 2014 foi apurado e devidamente recolhido e que regularizou a incorreção constatada em sua EFD.

Por sua vez, o Autuante contestou estas alegações, afirmando que as alterações no SPED ocorreram em 31/08/2017, após a lavratura do auto de infração que se deu em 30/06/2017, não tendo dessa forma o condão de modificar a autuação. Por outro lado, acrescentou que os valores imputados como infração fiscal, decorrem da não observação das regras impostas na Lei 7.980/2001, no Decreto 8.205/2002 e das orientações constantes da Instrução Normativa DAT 27/09. Legislações que estabelecem normas pertinentes ao programa de benefício do Desenvolve, o qual, a autuada, possui benefícios fiscais nos termos da Resolução 18/2004 e alterações.

Compulsando os autos, especialmente o demonstrativo que serve da base à autuação, verifico que o contribuinte foi autuado por ter realizado o cálculo do valor do ICMS DESENVOLVE a ser dilatado, em desacordo com as regras estabelecidas na Instrução Normativa DAT 27/09. Observo que a apuração, para evidenciar o Saldo Devedor Passível de Incentivo - (SDPI), por período de apuração deve estar em consonância com o Anexo C da citada legislação, que para melhor esclarecimento reproduzo:

*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.”*

Assim, conforme declarou o Autuante, os fatos foram aplicados à norma acima transcrita em função das operações realizadas por CFOP (Código Fiscal de Operações), com os dados obtidos dos registros fiscais da EFD, (Escrita Fiscal Digital), declarados pelo próprio contribuinte.

Neste caso, não pode ser aceita retificação da EFD de forma extemporânea, por contrariar a lei, conforme expresso na cláusula décima terceira do SINIEF:

*Cláusula décima terceira: contribuinte poderá retificar a EFD:*

...

*II - até o último dia do terceiro mês subsequente ao encerramento do mês da apuração, independentemente de autorização da administração tributária, com observância do disposto nos §§ 6º e 7º;*

*III - após o prazo de que trata o inciso II desta cláusula, mediante autorização da Secretaria de Fazenda, Receita, Finanças ou Tributação do seu domicílio fiscal quando se tratar de ICMS, ou pela RFB quando se tratar de IPI, nos casos em que houver prova inequívoca da ocorrência de erro de fato no preenchimento da escrituração, quando evidenciada a impossibilidade ou a inconveniência de saneá-la por meio de lançamentos corretivos.*

Cabe ressaltar, não ser razoável que o Autuado de posse de Auto de Infração, lavrado após o curso de regular ação fiscal, proceda a retificação de sua EFD.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores pagos.

## **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 206900.0006/17-1, lavrado contra **PENHA EMBALAGENS BAHIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$97.273,05**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, Inciso II, alínea “f” da Lei 7014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores pagos.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de fevereiro de 2019.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR