

A. I. N° - 269358.0017/19-1
AUTUADO - ICOFORT AGROINDUSTRIAL LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ LUIS SOUSA SANTOS
ORIGEM - IFEP SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 01/09/2020

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0154-03/20-VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** BASE DE CÁLCULO SUPERIOR À ESTABELECIDADA EM LEI, CONVÊNIO OU PROTOCOLO. **b)** UTILIZAÇÃO EM VALOR SUPERIOR AO DESTACADO NOS DOCUMENTOS FISCAIS. 2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. 3. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE APURAÇÃO. ERRO NA APURAÇÃO DO IMPOSTO. TRIBUTO RECOLHIDO A MENOS. 4. ICMS PARTILHADO. RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. *Infrações não impugnadas.* 5. PROGRAMA DESENVOLVE. ERRO NO CÁLCULO DA PARCELA SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. Na apuração do saldo devedor mensal do ICMS a recolher passível de incentivo pelo Programa DESENVOLVE, devem ser excluídos todos os débitos mensais não incentivados e somados os créditos fiscais não vinculados. Excluído valor comprovado, ficando reduzido o débito. 6. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAIS DE CONSUMO. 7. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. *Infrações não contestadas.* Indeferido o pedido de diligência fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 19/12/2019, refere-se à exigência do crédito tributário no valor total de R\$42.297,74, em decorrência das seguintes irregularidades:

Infração 01 – 01.02.23: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, nas operações interestaduais com base de cálculo fixada pela unidade federada de origem, superior a estabelecida em lei complementar, convênio ou protocolo, nos meses de março, abril, agosto a outubro de 2017. Valor do débito: R\$1.988,03. Multa de 60%.

Infração 02 – 01.02.40: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais, nos meses de março e junho de 2016. Valor do débito: R\$523,06. Multa de 60%.

Infração 03 – 02.01.01: Falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, no mês de agosto de 2016. Valor do débito: R\$1.615,68. Multa de 60%.

Infração 04 – 03.02.04: Recolhimento a menos do ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto, no mês de dezembro de 2016. Valor do débito: R\$4.093,35. Multa de 60%.

Infração 05 – 03.02.16: Remetente e/ou prestador de serviço neste Estado, inclusive optante pelo Simples Nacional, recolheu a menos o ICMS partilhado devido ao Estado da Bahia, em função da EC 87/15, em operações ou prestações que destinaram mercadorias, bens ou serviços a consumidor final, não contribuinte do imposto, localizado em outra unidade da Federação, nos

meses de janeiro de 2016; junho, agosto a dezembro de 2017. Valor do débito: R\$3.414,41. Multa de 60%.

Infração 06 – 03.08.04: Recolhimento do ICMS efetuado a menos em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve, nos meses de maio e dezembro de 2016; agosto e novembro de 2017. Valor do débito: R\$26.755,72. Multa de 60%.

Infração 07 – 06.02.01: Falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas a consumo do estabelecimento, nos meses de fevereiro a novembro de 2016; fevereiro, junho, agosto e setembro de 2017. Valor do débito: R\$2.783,79. Multa de 60%.

Infração 08 – 16.01.01: Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro, março, abril, outubro e dezembro de 2016; janeiro, março, abril, julho a setembro de 2017. Multa de 1% sobre o valor das mercadorias, totalizando R\$1.123,70.

O autuado, por meio de advogado, apresentou impugnação às fls. 86 a 94 do PAF. Informa que é empresa do setor da agroindústria e se dedica à industrialização de óleo, farelo e torta de soja e de algodão, revestindo-se, portanto, da condição de contribuinte do ICMS.

Diz que foi surpreendido com a lavratura do auto de infração em epígrafe, por meio do qual o Fisco Estadual pretende exigir-lhe débitos de ICMS, bem como de multa por descumprimento de obrigação acessória, em decorrência do cometimento de 08 (oito) infrações à legislação de regência.

Também informa que reconhece a procedência integral das infrações consubstanciadas nos itens 01, 02, 03, 04, 05, 07 e 08 e a procedência parcial da infração consubstanciada no item 06, pelo que procedeu ao recolhimento dos valores exigidos, cujos comprovantes de arrecadação seguem anexo à peça de defesa (Doc. 03). Assim, a lide apenas permanece com relação à parte da Infração 06 – fato gerador ocorrido em 31/05/2016.

Ressalta que através deste item, a fiscalização exige complementação do recolhimento da parcela do ICMS não incentivado, em decorrência do cometimento de supostos erros na determinação da parcela do imposto sujeita à dilação no âmbito do Programa DESENVOLVE. A parcela do imposto sujeita à dilação do prazo para pagamento não teria sido calculada em estrita observância à sistemática estabelecida pela Instrução Normativa nº 27/2009.

Reconhece que, de fato, cometeu alguns equívocos em relação aos fatos geradores ocorridos em 31/12/2016, 31/08/2017 e 30/11/2017, equívocos estes que implicaram recolhimento da parcela não incentivada em valor menor do que o efetivamente devido. Contudo, no tocante ao fato gerador ocorrido em 31/05/2016, diz que não assiste razão ao Autuante.

Alega que no referido período de apuração, recolheu aos cofres estaduais, sob o código 0806 - ICMS Regime Normal - Indústria, a quantia de R\$ 25.879,18 (Doc. 04). Segundo os cálculos elaborados pela Fiscalização o valor correto seria R\$ 40.712,88.

Diz que o ponto central da divergência decorre do ICMS destacado na Nota Fiscal nº 22.631 (Doc. 05), emitida com o objetivo de formalizar a entrada de produtos importados, destinados ao seu uso e consumo. No momento da entrada das mercadorias, por equívoco, acabou por se creditar do ICMS destacado no referido documento fiscal, no valor de R\$ 34.183,97, em desconformidade com a vedação imposta pelo inciso I do art. 33 da Lei Kandir.

Informa que, apercebendo-se do equívoco, promoveu ao estorno do lançamento no mesmo período de apuração, na coluna de “Outros Débitos” no livro de Apuração do ICMS, e a adoção de tal procedimento visou anular o crédito indevido, escriturado em razão de uma falha cometida na parametrização da nota fiscal de entrada em seu sistema operacional. Trata-se de um lançamento fiscal de natureza meramente corretiva.

Em razão do quanto disposto no Item 2.1.27 da Instrução Normativa nº 27/09, a fiscalização expurgou do total creditado no período de operação – R\$ 41.888,66 – a quantia de R\$ 34.183,97 correspondente ao ICMS destacado na nota fiscal n.º 22.631.

Alega que ao contrário do que de forma apressada concluiu a fiscalização, o lançamento corretivo em comento não se constitui num Débito não Vinculado ao Projeto Aprovado – DNVP. Isto porque não decorre de nenhuma das hipóteses previstas do art. 312 do RICMS/BA, as quais, efetivamente, devem ser expurgados do cálculo do incentivo.

Apresenta o cálculo do saldo devedor mensal do imposto passível de incentivo no período de apuração encerrado em 31/05/2016, e conclui que além de não ter deixado de recolher qualquer valor a título de ICMS, ainda é credor do montante de R\$ 12.513,47, recolhido a mais.

Diz ser preciso evidenciar que, caso a Nota Fiscal n.º 22.631 tivesse sido corretamente registrada, sem a escrituração do crédito, e, conseqüentemente sem a necessidade do estorno corretivo, o cálculo encontrado seria exatamente o mesmo indicado.

Ante tudo quanto exposto, pugna que esse Conselho afaste a cobrança perpetrada no Item 06, com relação ao fato gerador ocorrido em 31/05/2016.

Requer aos membros dessa Junta de Julgamento Fiscal declarem a improcedência parcial lançamento de ofício ora impugnado, para afastar a exigência consubstanciada em parte da exigência indicada no item 06 - fato gerador ocorrido em 31/05/2016 - do auto de infração, e que seja determinada a homologação dos pagamentos relativos aos demais itens autuados.

Requer, por fim, a juntada posterior de documentos, bem como a realização de diligência fiscal, com o fito de atestar as alegações contidas na presente peça, bem assim de analisar a documentação ora colacionada.

O autuante presta informação fiscal às fls. 129 a 145 dos autos. Reproduz os itens da autuação fiscal e faz uma síntese das alegações defensivas. De início, opina pelo indeferimento do pedido de diligência formulado pelo defendente, porque entende estarem presentes todos os elementos necessários ao suporte da decisão deste Órgão Julgador.

Quanto à Infração 06 – 03.08.04, diz que o defendente contesta em relação ao fato gerador 05/2016, que não merece reparo, uma vez que se coaduna com a Instrução Normativa 27/2009, que estabelece normas técnicas para apuração do valor do incentivo fiscal DESENVOLVE, ao qual acha-se habilitado o estabelecimento autuado, conforme Resolução 124/2010 (Docto 65), alterada pela Resolução 187/2012 (Docto 70).

Relata que de acordo com tais atos, o ICMS incidente nas operações de saída dos produtos torta/farelo de algodão e de soja, óleo de algodão e de soja e linter de algodão, pode ser postergado por 6 anos ou, caso decida antecipar tal pagamento, franqueia-se ao habilitado descontos no valor que pode chegar a 90% do saldo devedor adiado, nos termos definidos na Classe I, da Tabela I, conforme o prazo de antecipação.

Observa que a praxe seguida pelo autuado é recolher o ICMS postergado no prazo mínimo para auferir o máximo de desconto possível, no caso 90% do saldo postergado. Procedeu-se à auditoria nos cálculos do referido incentivo fiscal em todo o período auditado, sendo disponibilizado pelo estabelecimento autuado as planilhas de cálculo nas quais definiu o valor do benefício. Foram constatadas desconformidades com a IN 27/2009 em relação aos meses 05/2016, 12/2016, 08/2017 e 11/2017. O litígio só se instaura quanto ao fato gerador 05/2016. (Doc. fls. 66/69).

Informa que constatou no referido mês que o autuado importou bens de uso e consumo mediante a NF-e nº 22.631, promovendo o registro em sua EFD – Escrituração Fiscal Digital com utilização do crédito fiscal no valor de R\$34.183,97, sem proceder o estorno correspondente. Tal situação impacta negativamente na apuração do valor do ICMS normal (código 0806) e incentivado (código 2167) no referido período de apuração.

Esclarece que na planilha de apuração do valor do DESENVOLVE apresentada pelo defendente verificou-se que ali está consignado o estorno do crédito devido no valor acima indicado, encontrando-se uma situação que exigiu conciliar a apuração mensal do ICMS que consta na EFD apresentada (Doc. fl. 58) com a planilha de cálculo do Desenvolve apresentada relativa ao mesmo período (Doc. 66), até como uma forma de considerar a boa-fé do registro, ainda que omissa esteja a apuração do ICMS oficial, qual seja, a EFD. Procedeu-se ao cálculo do incentivo seguindo a rotina estabelecida na referida Instrução Normativa nº 27/2009 e levando em consideração a situação narrada (Doc. fls. 35/37).

De forma resumida, informa o cálculo efetuado, partindo do Saldo de Apuração Mensal (SAM) declarado na EFD, conforme categorização do citado ato normativo, lembrando que o estorno de crédito desta natureza (crédito vinculado a uma aquisição de bens de uso e consumo) constitui um débito não vinculado ao projeto (DNVP), que deve ser expurgado no cálculo do valor do ICMS adiatável em face do DESENVOLVE. Os valores são rigorosamente os que constam na EFD apresentada, considerando o Estorno de Crédito que lá não consta, mas integra a planilha de cálculo do incentivo apresentada. A caracterização de tal valor como um débito não vinculado ao projeto nada tem que ver com o artigo 312 do Regulamento do ICMS em vigor, como quer fazer crer a Defesa. Tal categorização é ínsita à apuração do valor do incentivo fiscal DESENVOLVE, nos termos do Decreto nº 8.205/2002 e da Instrução Normativa nº 27/2009.

Seguindo a rotina dos cálculos infere-se uma diferença a menos do ICMS não incentivado no período, conforme quadro que elaborou.

DESENVOLVE ICOFORT 05/2016			
A)	SALDO DA APURAÇÃO MENSAL (EFD)		R\$99.473,11
B)	DNVP (item 1.27 da IN 27/2009)	(-)	R\$34.183,97
C)	CNVP	(+)	R\$0,00
D)	SDPI	(=)	R\$65.289,14
E)	DEDUÇÃO DESENVOLVE (90%)	(-)	R\$58.760,23
F)	SALDO DA SALDO DEVEDOR (A-E)		R\$40.712,88
G)	ICMS RECOLHIDO (0806)	(-)	R\$25.879,18
H)	DIFERENÇA ICMS A RECOLHER (0806)	(=)	R\$14.833,70

Afirma que a Defesa apresenta registros de apuração não oficiais (Doc. 124/126), não submetidos ao Fisco, até porque não mais exigíveis, e que apresentam uma possibilidade não desprezível de terem elaboração posterior à ação fiscal, sob medida para fundamentar os argumentos defensivos.

Registra que a Escrituração Fiscal Digital – EFD constitui o meio oficial, obrigatório e único para apresentação dos registros fiscais de apuração do ICMS nos termos definidos nos Artigos 247 a 253 do Regulamento do ICMS (Decreto nº 13.780/2012). Dessa forma, pede a procedência integral do presente lançamento.

Consta às fls. 148/151, extrato emitido através do Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária – SIGAT, indicando o pagamento de parte do débito apurado do presente Auto de Infração.

Na sessão de Julgamento, foi realizada sustentação oral por videoconferência pela advogada, Dra. Rosany Nunes de Mello Nascimento, OAB-BA Nº 19266.

VOTO

Inicialmente, constato que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação para se determinar a nulidade do Auto de Infração.

Quanto à alegação defensiva de que há necessidade da realização de diligência fiscal, fica indeferido o pedido com base no art. 147, inciso I, alíneas “a” e “b” do RPAF-BA/99, tendo em vista que os elementos constantes nos autos são suficientes para as conclusões acerca da lide, sendo desnecessária a mencionada diligência, em vista das provas produzidas nos autos. Diante do levantamento fiscal e com base nos documentos acostados ao PAF, cujas cópias foram fornecidas ao autuado, mediante recibo, não se verificou dúvida quanto aos demonstrativos elaborados pelo autuante, por isso, indefiro o pedido de diligência fiscal formulado pelo autuado em sua impugnação.

Na defesa apresentada, o autuado informou que reconhece a procedência integral das infrações consubstanciadas nos itens 01, 02, 03, 04, 05, 07 e 08 e a procedência parcial da infração consubstanciada no item 06, pelo que procedeu ao recolhimento dos valores exigidos. Dessa forma, não há lide a ser decidida quanto às infrações não impugnadas.

A Infração 06 trata de recolhimento do ICMS efetuado a menos em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve, nos meses de maio e dezembro de 2016; agosto e novembro de 2017.

O defendente alegou que o ponto central da divergência decorre do ICMS destacado na Nota Fiscal nº 22.631 (Doc. 05), emitida com o objetivo de formalizar a entrada de produtos importados, destinados ao seu uso e consumo. No momento da entrada das mercadorias, por equívoco, acabou por se creditar do ICMS destacado no referido documento fiscal, no valor de R\$ 34.183,97, mas se debitou no mesmo valor e no mesmo mês de apuração do imposto. Elaborou planilha para demonstrar que não houve prejuízo ao erário estadual.

Na informação fiscal, o autuante afirmou que o autuado importou bens de uso e consumo mediante a NF-e nº 22.631, promovendo o registro em sua EFD – Escrituração Fiscal Digital com utilização do crédito fiscal no valor de R\$34.183,97, sem proceder o estorno correspondente, e tal situação impactou negativamente na apuração do valor do ICMS normal (código 0806) e incentivado (código 2167) no referido período de apuração.

Disse que na planilha de apuração do valor do DESENVOLVE apresentada pelo defendente verificou que ali está consignado o estorno do crédito devido no valor acima indicado, encontrando-se uma situação que exigiu conciliar a apuração mensal do ICMS que consta na EFD (Doc. fl. 58) com a planilha de cálculo do Desenvolve, relativa ao mesmo período (Doc. 66),

A Instrução Normativa 27/09, dispõe sobre a apuração do saldo devedor mensal do ICMS a recolher passível de incentivo pelo Programa DESENVOLVE, prevê que o mencionado saldo devedor mensal será apurado utilizando a seguinte fórmula: Saldo devedor passível de incentivo pelo DESENVOLVE é igual ao saldo apurado no mês, menos os débitos fiscais não vinculados ao projeto aprovado, mais os créditos fiscais não vinculados ao projeto.

O defendente informou que promoveu ao estorno do lançamento no mesmo período de apuração, na coluna de “Outros Débitos” no livro de Apuração do ICMS, e a adoção de tal procedimento visou anular o crédito indevido, escriturado em razão de uma falha cometida na parametrização da nota fiscal de entrada em seu sistema operacional. Disse que se trata de um lançamento fiscal de natureza meramente corretiva.

Observo que nos Registros da Apuração do ICMS da DMA, consta no campo DÉBITO DO IMPOSTO como “Saídas Tributadas” o valor de R\$128.472,24, e o “Estorno de Crédito” no valor de R\$34.183,97. No campo CRÉDITO DO IMPOSTO, encontra-se “Entradas Tributadas” no valor de R\$41.888,66, sendo esclarecido pela defesa que o mencionado valor corresponde aos créditos relativos a frete, energia elétrica e insumos, totalizando R\$7.704,69 e mais o crédito utilizado indevidamente no valor de R\$34.183,97. Neste caso, está comprovado que o mesmo valor do crédito lançado indevidamente foi computado no estorno de crédito. Ou seja, em relação ao cálculo do saldo de apuração mensal o defendente já havia efetuado o ajuste do crédito fiscal de R\$34.183,97, anulando a sua utilização indevida, o que comprova o acerto da apuração efetuada pelo contribuinte.

Neste caso, embora os procedimentos e métodos aplicados pelo autuante na apuração do imposto sejam os mesmos indicados na Instrução Normativa 27/09, ou seja, do saldo devedor mensal apurado, foram deduzidos os valores relativos aos débitos não vinculados e somados os valores correspondentes aos créditos fiscais não incentivados, não levou em consideração o estorno de crédito já efetuado pelo contribuinte no cálculo do saldo de apuração mensal.

Dessa forma, concluo pela subsistência parcial deste item do presente lançamento, com a exclusão do débito relativo ao mês 05/2016, no valor de R\$14.833,70.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269358.0017/19-1, lavrado contra **ICOFORT AGROINDUSTRIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$26.340,34**, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, inciso II, alíneas “a” e “f”, e inciso VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor total de **R\$1.123,70**, prevista no art. 42, inciso IX, da mesma Lei, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 20 de agosto de 2020

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA