

A. I. Nº. - 281508.0001/19-0  
AUTUADO - SEARA ALIMENTOS LTDA.  
AUTUANTE - DILSON OLIVEIRA DE ARAÚJO  
ORIGEM - IFEP NORTE  
PUBLICAÇÃO - INTERNET 16/11/2020

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 163-02/20-VD**

**EMENTA: ICMS.** FALTA DE RECOLHIMENTO, NA DATA REGULAMENTAR. DESENVOLVE. PARCELA NÃO SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. PERDA DO DIREITO AO BENEFÍCIO EM RELAÇÃO À PARCELA INCENTIVADA. Comprovado e atestado nos autos pelo próprio autor do feito que, embora com código de receita distinto, o contribuinte tempestivamente recolheu os valores relativos às parcelas não incentivadas, não incorrendo, portanto, na perda do benefício prevista no art. 18 do Decreto 8.205/2002. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 28/03/2019, exige ICMS, acusando a seguinte infração:  
01.02.79 – Falta de recolhimento, na data regulamentar, da parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo, de acordo com o previsto no art. 18, do Decreto 8.205, de 03/04/2002. Valor: R\$552.667,69. Período: Junho, Agosto a Outubro e Dezembro 2015. Enquadramento legal: Art. 38 da Lei 7014/96 c/c art. 18 do Decreto nº 8.205, de 03/04/2002. Multa: 60%, art. 42, II, “f” da Lei 7014/96.

O sujeito passivo apresenta impugnação fls.30/46. Reproduz a infração, sua descrição, e diz que demonstrará que a autuação não procede.

No item “III – Do Direito”, diz que ao contrário da acusação (falta de recolhimento, no prazo regulamentar, da parcela do ICMS não incentivada), a recolheu corretamente.

Após discorrer sobre o DESENVOLVE e reproduzir o art. 3º e §1º do Dec. 8.205/2002, diz ser habilitado no programa sob a Res. 76/2006, com enquadramento na Classe I, da Tabela anexa ao Dec. 8.205/2002, com concessão de prazo de 72 meses para pagar 90% do saldo devedor do ICMS, relativo às operações próprias de saídas de produtos industrializados, passível de incentivo pelo DESENVOLVE, devendo recolher 10% (parcela não incentivada).

Nesse sentido, destacando a apuração de outubro/2015, diz que elaborou a planilha “DESENVOLVE BA FILIAL 911” (Doc. 03), para demonstrar a apuração dos débitos e créditos concernentes aos períodos autuados (antes dos benefícios do DESENVOLVE), bem como a parcela do saldo devedor do ICMS passível de dilação do prazo.

Registra se extrair da planilha que em outubro 2015 apurou débito total de R\$719.311,80, crédito de R\$ 439.968,24 e saldo devedor de R\$279.343,56, antes de apurar o benefício do DESENVOLVE.

Fala que conforme a IN SAT – BA 27/09, para calcular a parcela do saldo devedor do ICMS a recolher passível de incentivo (SDPI), deve efetuar ajustes sobre o saldo devedor de cada período de apuração (SAM), expurgando os valores relativos à operações e prestações não vinculados aos investimentos do projeto objeto do DESENVOLVE (DNVP), acrescentando os créditos fiscais não vinculados ao projeto aprovado (CNVP), aplicando a fórmula: SDPI = SAM – DNVP + CNVP.

Expressa que no exemplo discriminou os valores dos débitos nas colunas “In Natura”, “industrializados” (passível de incentivo), “Outros” e “Exportação”, sendo que do valor total de

R\$719.311,80, R\$622.198,99, corresponde aos débitos fiscais não vinculados ao projeto aprovado (DNPV), relativos aos débitos discriminados nas colunas “In Natura”, “Outros” e “Exportação”.

Informa que dos créditos apurados (R\$439.968,24), R\$421.726,57 corresponde aos créditos não vinculados ao projeto aprovado (CNVP), relativos à soma dos créditos discriminados nas colunas “In Natura”, “Outros” e “Exportação”.

Assim, inserindo os valores na citada fórmula, apurou R\$78.871,14, como saldo devedor do ICMS passível de incentivo, ou seja:

$$SDPI = R\$279.343,56 - R\$622.198,99 + R\$421.726,57$$

$$SDPI = R\$ 01.070,13 - R\$622.198,99$$

$$SDPI = R\$78.871,14$$

Salienta que do saldo devedor do ICMS a recolher passível de incentivo (SDPI), apenas 90% tem prazo prorrogado e 10% deve ser recolhido no prazo regulamentar, conforme quadro que expõe:

Parcela total incentivada: 78.871,14 = 100%

Outros débitos: 7.887,11 = 10%

Pagamento antecipado dos 90% dilatados: 7.098,40 = 10%

Benefício Financeiro: 63.885,62

Assim, lançou a totalidade dos débitos no valor de R\$719.311,80, que engloba todas operações e prestações com débito sob os títulos “In natura”, “Industrializados”, “Outros” e “Exportação”.

Com relação aos créditos, lançou R\$439.968,24, apurados no período, bem como R\$208.359,54, a título de saldo credor transferido por controladas e os R\$70.984,02 a título de parcela incentivada. Ou seja, lançou a parcela incentivada (R\$70.984,02 = 90%) como crédito na escrita fiscal, ao passo que a parcela não incentivada (R\$7.887,11 = 10%), permaneceu compondo os débitos do período, de modo que a parcela não incentivada e os demais débitos foi compensada com os créditos apurados, observando o disposto no item 3, da IN SAT – BA 27/09, não restando saldo devedor a recolher.

Assim, diz, o valor correspondente aos 10% da parcela incentivada foi regularmente lançado a débito para efeito do DESENVOLVE na forma da metodologia explicada e adotada em todo período autuado para pagamento das parcelas não incentivadas no prazo regulamentar, mediante compensação na escrita fiscal. Contudo, a Autoridade Fiscal autuante desconsiderou tal apuração, concluindo não ter havido pagamento das parcelas não incentivadas porque não localizou DAE`s correspondentes às parcelas.

Fala que a autuação é infundada em face do demonstrado, pois os débitos das parcelas não incentivadas foram compensados dentro da conta corrente fiscal. Aduz que bastaria uma simples fiscalização previa para se esclarecer a regularidade do uso DESENVOLVE pela Impugnante.

Afirma, que nesse contexto também antecipou em 5 anos o pagamento da parcela incentivada utilizando o desconto de 90% previsto na Tabela I do Decreto 8.205/02, nos termos da Resolução 76/2006, conforme demonstrativos e comprovantes anexos (Doc. 05, fls. 77-87), de modo que o trabalho fiscal está equivocado, tendo em vista que desconsiderou a quitação das parcelas não incentivadas mediante compensação via conta corrente fiscal nos respectivos períodos de apuração do imposto.

Afirma que caso não se entenda pela regularidade dos recolhimentos efetuados se evidenciará um *bis in idem*, uma vez que o crédito aqui exigido já foi recolhido nos termos do DESENVOLVE, devendo, portanto, o AI ser cancelado, pois cumpriu as condições estabelecidas pela legislação do benefício fiscal em tela.

Seguindo, no item “III.2 – SUBSIDIARIAMENTE – DO VALOR DA PARCELA INCENTIVADA JÁ RECOLHIDO”, diz que na hipótese de o AI não ser julgado improcedente, o valor constituído nos autos deve ser reduzido, uma vez que recolheu o montante equivalente a 10% (R\$54.325,92) do valor do imposto aqui exigido, sob pena de *bis in idem* do pagamento já realizado.

No item “III.3 – DO CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA APLICADA”, fundando-se em decisão do STF, cujo trecho reproduz, diz que caso o AI não seja cancelado, tendo em vista seu caráter confiscatório, a multa deve ser reduzida a patamares razoáveis e proporcionais.

Concluindo, requerendo que as intimações e notificações sejam direcionadas ao seu advogado que identifica, pede:

- (I) Que a Impugnação seja provida para cancelar a autuação;
- (II) Subsidiariamente, caso o AI não seja anulado ou cancelado, que a Impugnação seja julgada parcialmente procedente, para que o valor constituído seja reduzido em face da comprovação do recolhimento de 10% do valor do imposto;
- (III) Em atenção ao princípio da eventualidade, caso o AI não seja cancelado, que a multa seja reduzida, em face do seu caráter confiscatório.

O autuante presta Informação Fiscal às fls. 92-96. Após reproduzir o fundamento da autuação exposto no campo da descrição dos fatos no AI, resume as alegações defensivas e diz que a empresa autuada estava obrigada a recolher até dia 09 do mês seguinte ao da apuração do imposto, a título de ICMS – REGIME NORMAL INDÚSTRIA, os seguintes valores: R\$3.767,62 em 09/07/2015, R\$19.646,12, em 09/09/2015, R\$9.408,39 em 09/11/2015, R\$7.887,11 em 09/12/2015 e R\$4.557,52, em 09/01/2016.

Entretanto, afirma, como pode se observar nos extratos dos pagamentos realizados autuados (fls. 20-26), não há registro de qualquer pagamento a título de ICMS – REGIME NORMAL INDÚSTRIA, CÓDIGO 0806, referente aos meses citados.

Registra que, consoante apuração da própria autuada (fls. 14-18) tais valores correspondem aos que o contribuinte registrou como “os valores do benefício em apreço” (pagamento com antecipação para 12 meses), “exceto no que diz respeito ao não pagamento da parcela não incentivada”, que contraria a legislação, não pagou, consoante extratos de pagamento de fls. 20/26. Portanto, diz, os demonstrativos da apuração do benefício feitos na impugnação ao AI, não demonstra equívoco quanto aos valores neles lançados.

Seguindo, reproduz trecho da Impugnação em que o Impugnante registra que o saldo devedor passível de incentivo pelo DESENVOLVE é 90% e que 10% do saldo devedor deve ser recolhido no prazo regulamentar, mas, que a despeito disso, o autuado, sem respaldo legal, lançou o valor a ser recolhido no prazo normal a débito de imposto, num mero jogo de números, pois a apuração do DESENVOLVE é a etapa final da apuração do imposto, consoante estabelece a IN 27/2009, que orienta a apuração do ICMS DESENVOLVE.

Completa a respeito que como o contribuinte tem o benefício da dilação de 90% do valor da parcela incentivada, está obrigado a efetuar, no mínimo, dois pagamentos para um mesmo período de apuração: um da parcela não incentivada – que não fez – e outro, se antecipar o imposto dilatado (conforme Tabela do DESENVOLVE) e que os documentos juntados às fls. 78/87 “demonstram tão somente o pagamento do ICMS da parcela incentivada, descrito pela autuada na sua planilha de apuração como “PAGAMENTO COM ANTECIPAÇÃO PARA 12 MESES”, deixando sem qualquer dúvida, que não houve o pagamento da parcela não incentivada pela desenvolve, mesmo porque, o contribuinte confessa que lançou dito valor a débito, de maneira que, a infração deve ser mantida na sua inteireza. (grifos no original)

Demais disso, entende não caber a compensação arguida pelo contribuinte à fl. 42 do PAF, posto que, as datas das ocorrências e dos pagamentos são divergentes.

Quanto à alegação de confisco relativa ao percentual da multa proposta, diz não lhe competir debruçar sobre matéria de ordem constitucional. Conclui pedindo que o AI seja julgado procedente.

Tendo em vista que em consulta realizada no INC não se percebeu o ingresso dos valores relativos aos documentos de fls. 78-87, aportados aos autos pelo Impugnante, por unanimidade

dos julgadores, a 2ª JJF decidiu converter o PAF em diligência à DARC para verificar a autenticidade, regularidade e ingresso dos seus valores no Erário estadual (fl. 102).

Conforme informe de fl. 119 e extratos de fls. 114-118, a DARC atesta o ingresso dos valores relativos aos DAEs fls. 78-87.

Conforme pedido de fls. 124-128, considerando as disposições do art. 142 do CTN e da IN SAT 27/09, cujos textos foram ali reproduzidos, bem como as disposições do Dec. 8.205/2002 e Resolução DESENVOLVE, esta 2ª JJF decidiu converter o PAF em diligência à Infaz de Origem para as seguintes providências:

Autuante:

- a) Tendo em vista a informação da DARC sobre o ingresso dos valores dos DAEs de fls. 78-87 (fl. 119) sob o Código de Arrecadação 2167, analisar nas escritas fiscais e contábeis pertinentes (inclusive os aspectos formais), a legitimidade dos créditos fiscais transferidos por empresas controladas pela autuada que afirma ter utilizado para liquidar as parcelas não incentivadas do ICMS devido no período autuado;
- b) Nos termos dispostos no art. 127, § 7º, do RPAF, produzir Informação Fiscal a respeito em atenção aos argumentos da Impugnação.

Às fls. 134-137, a Autoridade Fiscal autuante presta a Informação Fiscal pedida.

Informa que o AI exige crédito tributário de R\$552.667,69, acusando falta de recolhimento, na data regulamentar, da parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo, de acordo como o previsto no art. 18 do Dec. 8.205/2002, “*e, que, supostamente, em não havendo o recolhimento da parcela não incentivada, em conformidade com o artigo acima mencionado, a Autuada teria perdido o direito ao benefício da postergação da parcela incentivada*”.

No item “III – DO CUMPRIMENTO DA DILIGÊNCIA”, repisa que o AI decorreu da sua constatação de que a Autuada teria descumprido a legislação tributária do Estado (Art. 18 do Dec. 8205/2002; Dec. 9513/2005 e Art. 38 da Lei 7014/96).

Diz que o Demonstrativo de Débito que embasa a Infração foi extraído da conta corrente da Impugnante, transmitida à SEFAZ via EFD, mas que “*após consulta ao Portal de Sistemas da SEFAZ constatamos que a Autuada efetivamente recolheu em favor dos Cofres da Fazenda Pública Estadual, os valores correspondentes as parcelas não incentivadas do programa DESENVOLVE, conforme informação prestada pela DARC, às fls. 78 a 87. Ocorre que tais recolhimentos ocorreram com o Código da Receita 2167 – ICMS PROGRAMA DESENVOLVE, quando na verdade tal recolhimento deveria ocorrer com o Código de Receita 0806 – ICMS REGIME NORMAL – INDUSTRIA. Tendo em vista a constatação de que a Impugnante recolheu a parcela do ICMS não dilatado, faz-se necessário que a mesma solicite a retificação do Código de Receita para os referidos DAE`s*

Concluindo a Informação Fiscal escreve: “*Após constatação de que a parcela incentivada foi recolhida na data regulamentar, entendemos que NÃO houve vencimento da parcela não incentivada, continuando a Autuada a gozar do direito à dilação de prazo para o recolhimento das parcelas incentivadas*”.

Intimado na forma regulamentar para conhecimento da Informação Fiscal (fls. 139-140), o sujeito passivo não se manifestou.

Na sessão de julgamento do dia 27/08/2020, a Dra. Nathalya Reboredo, OAB 401.391/SP, antes de sua manifestação oral esclareceu haver remetido ao CONSEF manifestação escrita acerca da Informação Fiscal que, provavelmente motivada pelas extraordinárias circunstâncias da Pandemia COVID-19, não se aportou aos autos.

Na oportunidade pronunciou que o teor da manifestação faltante nos autos é no sentido de que o próprio autor do feito expressa a perda do objeto da autuação, já que reconhece que a autuada regular e tempestivamente quitou as parcelas não incentivadas motivadoras do lançamento em lide administrativa.

## VOTO

Conforme acima relatado, o processo em juízo administrativo veicula lançamento de ICMS e sanção tributária acusando falta de recolhimento, na data regulamentar, da parcela do imposto não sujeita à dilação de prazo, de acordo com o previsto no artigo 18 do Decreto nº 8.205/2002.

Examinando os autos constato estar o PAF consoante com o RICMS-BA e com o RPAF-BA/99, pois o lançamento resta pleno dos essenciais pressupostos formais e materiais e os supostos fatos geradores do crédito tributário constam claramente demonstrados.

Assim, considerando que: a) conforme docs. fls. 03 e 04, bem como do que se percebe da Impugnação, cópia do Auto de Infração e dos papéis de trabalho indispensáveis para o esclarecimento dos fatos narrados no corpo do auto foram entregues ao contribuinte; b) na lavratura do Auto de Infração foi devidamente cumprido o disposto no art. 142 do CTN, bem como nos artigos 15, 19, 26, 28, 30, 38, 39 (em especial quanto ao inciso III e §§), 41, 42, 43, 44, 45 e 46, do RPAF; c) o processo se conforma nos artigos 12, 16, 22, 108, 109 e 110 do mesmo regulamento; d) a infração está claramente descrita, corretamente tipificada e têm suporte nos demonstrativos e documentos fiscais autuados, emitidos na forma e com os requisitos legais (fls. 12-26); e) a infração está determinada com segurança, bem como identificado o infrator, constato não haver vício a macular o PAF em análise.

Ressalto tratar-se de tributo originalmente sujeito a lançamento por homologação (CTN: art. 150) em que a legislação atribui ao sujeito passivo a prática de todos os atos de valoração da obrigação tributária, inclusive o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, cabendo a esta apenas homologar os atos de natureza fiscal do contribuinte no prazo decadencial. Nesse caso, ainda que sobre a obrigação tributária não influam quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, em sendo praticados, os atos são, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação (§§ 2º e 3º do artigo 150 do CTN).

Sem contestar os valores autuados, as alegações defensivas são que: **a)** não houve descumprimento da normativa do Programa DESENVOLVE, pois, conforme exemplo exposto para outubro/2015, apurou o Saldo Devedor Passível de Incentivo (SDPI = R\$78.871,14), como preceitua a IN SAT 27/2009; **b)** pagou a parcela incentivada (90% do SDPI = R\$70.984,02, com a redução de 90% do valor, conforme Tabela I anexa ao Dec. 8205/02, (Doc. 05, DAE`s, Cod. Rec. 2167, fls. 78-84); **c)** dizendo-se autorizado pelo item 3 da IN 27/09, liquidou a parcela não incentivada (10% do SDPI = R\$ 7.098,40) mediante uma apuração do saldo devedor para o mesmo mês outubro/2015, da seguinte forma:

a) Débito total de ICMS:	R\$ 719.311,80
b) Créditos totais do período:	R\$ 719.311,80, integrados por:
b.1) Créditos apurado no período:	R\$ 439.968,24
b.2) A título de saldo credor transf. de controladas:	R\$ 208.359,54
b.3) A título de parcela incentivada DESENVOLVE:	R\$ 70.984,02
SALDO DEVEDOR:	: R\$ 0,00

Por sua vez, o autuante informou às fls. 92-96, que: **a)** a empresa estava obrigada a recolher até dia 09 do mês seguinte ao da apuração do imposto, a título de ICMS – REGIME NORMAL INDÚSTRIA, código 0806, os seguintes valores: R\$ 13.767,62 em 09/07/2015, R\$ 19.646,12, em 09/09/2015, R\$ 9.408,39 em 09/12/2015 e R\$ 4.557,52, em 09/01/2016, relativo às parcelas de 10% do SDPI, cfe registrou nos docs. fls. 14-18, mas não se vê os recolhimentos nos extratos de fls. 20-26; **b)** o método demonstrado pelo Impugnante não tem respaldo legal e representa mero jogo de números, pois a apuração do DESENVOLVE é a etapa final da apuração do imposto, consoante estabelece a IN 27/2009, que orienta a apuração do ICMS DESENVOLVE.

Pois bem, o caso em apreço é de que ante a afirmação de constado de não pagamento das parcelas não sujeitas à postergação de pagamento do ICMS decorrente das operações acobertadas

pelo Programa DESENVOLVE, de direito do contribuinte autuado, ele teria incorrido na previsão exposta no art. 18 do Decreto 8.205/2002 que implica na perda do direito ao benefício de postergação de pagamento em relação às parcelas não incentivadas, nos respectivos meses.

Posto o contraditório acima explicitado, tendo em vista que em consulta realizada no INC não se percebeu o ingresso dos valores relativos aos documentos probatórios de fls. 78-87, aportados aos autos pelo Impugnante, por unanimidade dos julgadores, a 2<sup>a</sup> JJF decidiu converter o PAF em diligência à DARC para verificar a autenticidade, regularidade e ingresso dos seus valores no Erário estadual (fl. 102), ocasião em que, conforme informe de fl. 119 e extratos de fls. 114-118, a Diretoria responsável pela gestão da arrecadação tributária (DARC), atestou o efetivo ingresso dos valores relativos aos DAEs fls. 78-87.

Superada a dúvida quanto ao ingresso dos valores tidos como não pagos pelo autuante, conforme pedido de fls. 124-128, considerando as disposições do art. 142 do CTN, que normativa a competência da autoridade administrativa autuante, e da IN SAT 27/09, que trata da metodologia aplicável ao cumprimento das obrigações tributárias abarcadas pelo DESENVOLVE, cujos textos foram reproduzidos no pedido de diligência, bem como as disposições do Dec. 8.205/2002 e Resolução DESENVOLVE nº 76/2006 concernente ao benefício fiscal outorgado ao contribuinte autuado, a 2<sup>a</sup> JJF converteu o PAF em diligência à Infaz de Origem para as seguintes providências:

#### **Autuante**

- a) Tendo em vista a informação da DARC sobre o ingresso dos valores dos DAEs de fls. 78-87 (fl. 119) sob o Código de Arrecadação 2167, analisar nas escritas fiscais e contábeis pertinentes (inclusive os aspectos formais), a legitimidade dos créditos fiscais transferidos por empresas controladas pela autuada que afirma ter utilizado para liquidar as parcelas não incentivadas do ICMS devido no período autuado;
- b) Nos termos dispostos no art. 127, § 7º, do RPAF, produzir Informação Fiscal a respeito em atenção aos argumentos da Impugnação.

Por consequência, às fls. 134-137, a Autoridade Fiscal autuante informou que: **a)** o AI exige crédito tributário de R\$ 552.667,69, acusando falta de recolhimento, na data regulamentar, da parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo, de acordo como o previsto no art. 18 do Dec. 8.205/2002; **b)** que o Demonstrativo de Débito que embasou a Infração foi extraído da conta corrente da Impugnante contida na EFD transmitida pelo autuado, mas que após consulta ao Portal de Sistemas da SEFAZ constatou o efetivo recolhimento dos valores correspondentes as parcelas não incentivadas do programa DESENVOLVE, ainda que com o Código da Receita 2167 – ICMS PROGRAMA DESENVOLVE, quando deveria ocorrer com o Código de Receita 0806 – ICMS REGIME NORMAL – INDUSTRIA; **c)** “*NÃO houve vencimento da parcela não incentivada, continuando a Autuada a gozar do direito à dilação de prazo para o recolhimento das parcelas incentivadas*“.

Portanto, ante a constatação da perda do objeto/motivo para lavratura do lançamento, constata-se a inexistência do fato gerador do crédito fiscal que se quis constituir.

Pelo exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração, ao tempo que recomendo ao setor competente da Infaz de Origem, a tomada de providências para ajustar o Código de Receita equivocamente posto para os referidos recolhimentos.

Em reforço à providência acima indicada, por unanimidade, os julgadores sugeriram à representante legal do autuado que oficializasse o pedido para a retificação do código de receita indicado, de modo a sanar ou evitar eventuais consequências a respeito.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 281508.0001/19-0, lavrado contra SEARA ALIMENTOS 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 Virtual das Sessões do CONSEF à Distância, 27 de agosto de 2020.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – JULGADOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - JULGADOR