

A. I. Nº - 210319.0007/19-4
AUTUADO - LUPUS DESENVOLVIMENTO EM ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - JOSUÉ DE LIMA BORGES FILHO
ORIGEM - INFAZ CENTRO NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 22/12/2020

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0164-01/20-VD

EMENTA: ICMS. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. PROGRAMA DESENVOLVE. ERRO NO CÁLCULO DA PARCELA SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. Restou comprovado mediante o levantamento fiscal, que o autuado não inseriu os valores referentes a débitos não vinculados ao benefício previsto no Programa Desenvolve para apurar o valor da parcela não incentivada. Nessas circunstâncias, houve efetivamente o recolhimento a menor do imposto. Rejeitado o pedido de diligência. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe foi lavrado em 27/08/2019, para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$120.200,90, acrescido da multa de 60%, em decorrência do recolhimento do ICMS a menos, em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita à dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve (Infração – 03.08.04), nos meses de janeiro, fevereiro, abril a agosto e outubro a dezembro de 2016.

“O ICMS/Desenvolve foi recalculado com inserção de valores referentes a débitos não vinculados ao benefício do Desenvolve, ocorrendo assim inaplicabilidade parcial do DESENVOLVE, conforme norma acima, haja vista tratar-se de produtos adquiridos para comercialização, tais”:

- FOSTER BIF FRANGO 60un
- FOSTER CAT'S CARNEENLATADO C/12 UND
- FOSTER FIL CARNE ENLATADOC/12 UND
- FOSTER AD FRANGO ENLATADOC/12 UND
- FOSTER AD CARNE ENLATADOC/12 UND
- FOSTER CAT'S PEIXEENLATADO C/12 UND
- FOSTER BIF CARNE 60un
- BIG PET GATO CARNEENLATADO C/12 UND
- BIG PET GATO PEIXEENLATADO C/12 UND
- BIG PET FIL CARNEENLATADO C/12 UND
- BIG PET AD FRANGOENLATADO C/12 UND
- BIG PET AD CARNE ENLATADOC/12 UND
- BIG PET BIF CARNE 60 UN
- BIG PET BIF FRANGO 60 UN
- SNACK FOSTER CARNE 60 UN

Os produtos acima tiveram saídas com CFOP nº 6403, 6102 e 5102 (venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros) e adquiridos, em sua maior parte, nos fornecedores Enzypet Ingredientes Especializados Ltda – cnpj: 11052025/0001-55 – SP), Lupus Desenvolv. em Alimentos Ltda – cnpj: 11120258/0004-90 – MG) e Ecco Petz - Industria de Mastigáveis para Animais Ltda ME – cnpj: 09652614/0001-22 – PR.

Face inserção de valores referentes a débitos não vinculados na planilha de apuração do valor a cobrar, foram lançados créditos fiscais também não vinculados, estes obtidos por cálculo proporcional a tais débitos, conforme planilha anexo.

Enquadramento Legal nos artigos 37 e 38 da Lei 7.014/96 c/c art. 2º, e art. 3º do Decreto nº 8.205/02. Multa prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96.

O autuado, através de seu advogado, ingressa com defesa às fls. 22 a 27, inicialmente abordando a tempestividade da mesma, além de fazer uma síntese dos acontecimentos que geraram a

autuação.

Em seguida diz que, no tocante a infração, a Autoridade Fiscal, considerou como pagamento a menor da parcela não incentivada, valores relativos a diferenças de alíquotas e operações com produtos não vinculados ao projeto. Afirma, porém, que foram pagos todos valores inerentes as parcelas mensais não incentivadas, conforme demonstrativo abaixo:

EXERCÍCIO 2016				
MÊS	VLR. APURADO	VLR RECOLHIDO	DIF. A RECOLHER	PAGO A MAIOR
JANEIRO	R\$11.956,05	R\$12.007,37		R\$51,32
FEVEREIRO	R\$26.306,38	R\$26.006,21	R\$300,17	
ABRIL	R\$30.579,10	R\$30.741,37		R\$162,27
MAIO	R\$29.992,86	R\$30.138,42		R\$162,27
JUNHO	R\$23.488,77	R\$23.611,41		R\$122,64
JULHO	R\$33.533,18	R\$33.609,59		R\$76,41
AGOSTO	R\$34.601,56	R\$34.879,18		R\$277,62
SETEMBRO	R\$33.033,96	R\$39.981,90		R\$6.947,94
OUTUBRO	R\$35.794,04	R\$36.049,95		R\$255,91
NOVEMBRO	R\$30.837,05	R\$30.982,58		R\$145,53
DEZEMBRO	R\$35.703,54	R\$35.825,21		R\$121,67
TOTAL			R\$300,17	R\$8.306,87

VALOR PAGO A MAIOR APURADO R\$ 8.306,87 – R\$ 300,17 = R\$8.006,70

VALOR ICMS NÃO VINCULADO AO PROJETO E NÃO RECOLHIDO, conforme planilha, anexo 01 (fl. 29);

MÊS	VALOR
JANEIRO	R\$513,20
FEVEREIRO	R\$2.329,60
ABRIL	R\$1.523,70
MAIO	R\$1.455,55
JUNHO	R\$1.226,33
JULHO	R\$690,01
AGOSTO	R\$2.776,23
SETEMBRO	R\$520,65
OUTUBRO	R\$2.559,08
NOVEMBRO	R\$1.455,32
DEZEMBRO	R\$1.216,28
TOTAL	R\$16.265,95

Alega que do montante de R\$16.265,95, deve-se deduzir o valor de R\$8.006,70, recolhido a maior no período, restando a recolher R\$8.259,29

Ressalta que os valores apurados acima como devidos, referem-se aos produtos não vinculados ao projeto, os quais reconhece que por equívoco do setor responsável, não foram oferecidos à tributação em sua totalidade.

Quantos aos valores de ICMS, relativos às parcelas não incentivadas e vinculadas ao projeto, afirma que foram recolhidos rigorosamente nos prazos estabelecidos.

Requer a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente a realização de diligência fiscal pela ASTEC, para comprovação do quanto alegado, caso se julgue necessário.

Conclui, entendendo que restou comprovado que não houve recolhimento a menor do ICMS, relativo às parcelas não incentivadas, como apontado pelo autuante, mas, tão somente parte das operações com produtos e/ou mercadorias que não faziam parte do projeto.

Ao final, ratificando que reconhece como devido o valor de R\$8.259,29, conforme acima

explanado, solicita o julgamento pela Improcedência dos demais valores.

O autuante presta informação fiscal, às fls. 40 a 46, inicialmente destacando que o contribuinte reconhece que os produtos listados na autuação se enquadram no rol de mercadorias adquiridas com finalidade de comercialização, ou seja, que não são produzidos pelo autuado.

Pontua que o contribuinte se insurge mesmo, quanto à metodologia de apuração do cálculo do DESENVOLVE, mas que o mesmo não indica qualquer amparo legal/jurisprudencial que lhe dê sustentação.

Diz que segundo a defesa, tomando como exemplo o mês de janeiro/2016, tem se que:

Valor Apurado: R\$11.945,05

Valor Recolhido: R\$12.007,37

Recolhimento a maior: R\$51,32.

Aduz que diante dos valores acima, tentando traduzir a alegação da defesa, se observa que a mesma considera que da parcela do saldo PASSIVEL DE INCENTIVO, porém NÃO POSTERGADO, não se deve adicionar os valores devidos referente ao saldo das OPERAÇÕES NÃO INCENTIVADAS do mês. Para demonstrar, apresenta as tabelas abaixo:

Operações Não Incentivadas:

SALDO INICIAL	
Débitos Não Vinculados	811,47
Dífal Não Vinculados	250,00
DÉBITOS DO MÊS	1.061,47
Créditos Não Vinculados	181,42
CRÉDITOS DO MÊS	181,42
SALDO NÃO VINCULADO	880,05

Operações Incentivadas:

DÉBITOS DO MÊS	175.135,79
CRÉDITOS DO MÊS	55.575,33
SALDO VINCULADO	119.560,46

Apuração do Desenvolve:

(=) SPDI (02)	119.560,46
(x) % Incentivo Resolução	90,00%
(=) ICMS Incentivado Postergado	107.604,42
(=) ICMS Incentivado Não Postergado	11.956,05
(+) Outros Débitos	880,05
(=) Total ICMS Apurado	12.836,09
(-) Sd Credor Absorvido (Item 03, IN nº27)	

Explica que, segundo o sujeito passivo, o valor a ser recolhido no dia 09 foi de R\$11.956,05, e que como o recolhimento efetuado foi de R\$12.007,37, houve um excesso de recolhimento no montante de R\$51,32.

Assinala que tal entendimento da defesa segue, por padrão, aos demais meses.

Discorda desse posicionamento, e transcreve o item 2 da Instrução Normativa nº 27/09 de 2009, aduzindo que a mesma é autoexplicativa.

Observa que o benefício do DESENVOLVE consiste em fatiar o recolhimento do saldo devedor do ICMS apurado do mês em duas porções -

A primeira é a NÃO INCENTIVADA, com recolhimento dia 09, podendo ir até o último dia do mês do vencimento, composta de: a) Saldo de operações não incentivadas conforme IN/SAT 27/09; b) Saldo de operações incentivadas, porém não postergada; c) Piso de Recolhimento; d) Saldo de Operações fruto de industrialização fora do estabelecimento.

A segunda é a INCENTIVADA, permitindo ser postergada em prazo definido pela resolução vinculada ao contribuinte.

Assevera que se consolida o entendimento ora exposto no fato de que, como o ICMS é fruto de créditos x débitos, uma vez o saldo de operações não incentivadas acima indicadas for “credor”, este entrará na composição deduzindo o montante a recolher e, consequentemente, sendo “devedor”, será adicionado ao débito a recolher dia 09.

Traz a colação os itens 3 e 8, da Instrução Normativa acima mencionada, bem como parte do Acórdão Nº 0224-05/17 da 5ª JF, visando amparar seu entendimento.

Ao final, apontando que a defesa não apresentou elementos que pudessem cancelar a imputação, pede o julgamento pela PROCEDÊNCIA em sua plenitude.

O autuante solicitou, ainda, que fosse encaminhada cópia da Informação Fiscal para o autuado, para que o mesmo, querendo, possa apresentar alegações finais que lhes julgarem convenientes. O autuado tomou ciência (fls. 49 e 53) da informação fiscal prestada, bem como recebeu mídia contendo os arquivos anexados pelo autuante, porém se manteve silente.

VOTO

Inicialmente, apesar de não ter sido arguida questão específica de nulidade, verifico que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, não foi constatada violação ao devido processo legal e à ampla defesa, tendo sido observados todos os requisitos previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

Registro ainda, não haver necessidade da realização de diligência, uma vez que os elementos constantes no processo são suficientes para a sua apreciação, nos termos do artigo 147, I, “a” do mesmo diploma legal acima mencionado.

O Auto de Infração em epígrafe, exige crédito tributário em decorrência da acusação de recolhimento a menos do imposto, 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.

O Impugnante alegou que foram pagos todos valores inerentes às parcelas mensais não incentivadas, ressaltando que os valores apurados como devidos, referem-se aos produtos não vinculados ao projeto, os quais por equívoco do setor responsável, não foram oferecidos à tributação em sua totalidade. Porém considera que tais valores são apenas no montante de R\$8.259,29, conforme planilha que elaborou (fl. 29).

Todavia, como bem frisou o autuante, o contribuinte faz uma interpretação equivocada da metodologia do cálculo do imposto que ficará sujeito à dilação de prazo para recolhimento, em função do programa Desenvolve.

De acordo com as normas estabelecidas na Instrução Normativa nº 27/09, que dispõe sobre a apuração do saldo devedor mensal do ICMS a recolher, passível de incentivo pelo Programa Desenvolve, a parcela NÃO INCENTIVADA é composta de: a) Saldo de operações não incentivadas; b) Saldo de operações incentivadas, não postergada; c) Piso de Recolhimento; d) Saldo de Operações fruto de industrialização fora do estabelecimento.

Dessa forma, de acordo com os elementos constantes dos autos, verifica-se que para apurar o ICMS relativo à parcela não incentivada, o autuado não incluiu os valores referentes a débitos não vinculados ao benefício do Desenvolve, ou seja, os atinentes às aquisições de produtos para comercialização, a exemplo de: “foster bif frango 60u” e “foster fil carne enlatado/12und.

Destaco, que o contribuinte aderiu ao Programa Desenvolve, através da Resolução nº 118/2006, com o propósito de produzir Rações Balanceadas para Animais.

Portanto, considero correto o refazimento dos cálculos elaborados pelo autuante, conforme

planilhas às fls. 08 a 14, com a devida inserção dos valores acima citados, por não estarem inclusos no projeto, o que culminou com a indicação do recolhimento a menor do imposto, em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita à dilação de prazo prevista pelo Programa Desenvolve, que ora é exigido na autuação.

Vale ainda mencionar, que o autuado tomou ciência da informação fiscal prestada (fls. 49 e 53), onde o atuante trouxe maiores esclarecimentos sobre os erros cometidos pelo contribuinte, porém, o mesmo se manteve silente.

O artigo 143 do RPAF/99, dispõe que a simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de veracidade da autuação fiscal.

Destarte, resta caracterizada a correção do procedimento fiscal que apurou a existência de imposto recolhido a menos, por parte do autuado, tendo em vista o cometimento de erro na determinação do valor da parcela sujeita à dilação de prazo prevista pelo Programa Desenvolve. Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **210319.0007/19-4**, lavrado contra **LUPUS DESENVOLVIMENTO EM ALIMENTTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$120.200,90**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 06 de novembro de 2020

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR