

PROCESSO	- A. I. Nº 087461.0008/19-0
RECORRENTE	- FEIRA BOA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 5ª JJF nº 0196-05/19
ORIGEM	- IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 04/08/2021

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0105-11/21-VD

EMENTA: ICMS. PROGRAMA DESENVOLVE. PAGAMENTO A MENOS. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR DA PARCELA SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. VALIDADE DE NOVA RESOLUÇÃO. RECONHECIMENTO PARCIAL DA DECADÊNCIA. Publicada nova Resolução concedendo benefícios fiscais com efeitos anteriores dentro do Programa “Desenvolve”, no intuito de proteger o contribuinte do período em que ficara a descoberto, é de se efetuar os cálculos da parcela dilatada, levando em consideração a data retroativa. Reconhecida a decadência parcial, tendo como esteio o art. 150, § 4º do CTN. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto em razão do acórdão proferido pela 5ª JJF, que julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração, lavrado em 27/03/2019, referente aos exercícios de 2014 a 2016, para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$ 137.367,10, pelo cometimento da seguinte infração:

Infração 01 – 03.08.04:

Recolheu a menor o ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita à dilação de prazo pelo Programa “Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve”.

Equívoco no cálculo do benefício, haja vista a não aplicação do “piso” determinado, em alguns meses, bem como sua atualização monetária, além de não haver considerado os débitos e créditos fiscais não vinculados ao projeto aprovado.

A recorrente apresentou impugnação ao lançamento, através dos documentos em 22.5.2019 (fls. 13/18), o Autuante prestou informação fiscal (fls 48 a 49) dos autos.

A 5ª JJF decidiu pela Procedência em Parte do Auto de Infração, em decisão unânime com base no voto a seguir transcrito.

VOTO

Cabe inicialmente pontuar que a impugnação foi oferecida dentro do prazo regulamentar, não se identificando aqui anomalias com extemporaneidade.

Por outro lado, não se percebe neste PAF, violações aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Como questão prejudicial de mérito, alega a empresa a “prescrição” da exigência no que toca aos meses de janeiro e fevereiro de 2014, por força do art. 150, §4º do CTN, visto que, segundo o STJ, em se tratando de declaração feita pelo contribuinte e pagamento parcial do tributo, inicia-se a contagem do prazo a partir da ocorrência do fato gerador, e não no primeiro dia do exercício seguinte à sua constatação, nos termos do art. 173, I do mesmo Codex, como pugna o autuante.

Cumpre logo pontuar, que tal prazo é de natureza decadencial e não prescricional, senão argumentativo que não prejudica o enfrentamento da matéria, dado que até de ofício a decadência pode ser decretada.

Em sendo assim, o “dies a quo” começaria, para a autuada, em janeiro de 2014, contado fato a fato, ao passo que, para o autuante, iniciaria em 01.01.2015.

Diante destes marcos e considerando a lavratura e ciência do auto de infração, sucedidas em março de 2019, nenhum mês constante do lançamento estaria decaído para a fiscalização, enquanto que, para a impugnante, janeiro e fevereiro de 2014 estariam fulminados pelo decurso temporal.

Em sede de Procedimento de Uniformização de caráter incidental, pautado no art. 3º do Dec. 11737/2009 e formalizado no proc. administrativo PGE 2016.194710-0, fixou-se o entendimento de que, quando o sujeito passivo formaliza a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do tributo devido e efetua o pagamento em montante inferior ao declarado, há que se aplicar os comandos do art. 150, §4º do CTN.

Veja-se como se manifesta a Procuradoria no citado Procedimento, repercutido em Ofício enviado à Presidência deste Conselho:

6. Incidente de Uniformização nº PGE 2016.194710-0

Entendimento firmado: Conta-se o prazo decadencial a partir da data de ocorrência do fato gerador, com fundamento no art. 150, § 4º, do CTN, quando o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário (entendendo-se como tal as operações ou prestações tributáveis), apura o montante do imposto devido, mas efetua o pagamento em montante inferior àquele que corresponderia às operações declaradas.

Portanto, com base nestes fundamentos, considero atingidos pelos efeitos decadenciais os meses de janeiro e fevereiro de 2014, devendo os valores de imposto e consecutórios correspondentes ser considerados improcedentes.

Superada esta questão de prazo para constituição do crédito tributário, a discussão restringe-se em saber qual o período em que passaram a vigorar os novos critérios fixados na Resol. 61/2015, apensada à fl. 10, se a partir de 16.6.2015, data da sua publicação no Diário Oficial, ou em janeiro de 2015, data considerada pela auditoria e que acabou suscitando parte dos valores cobrados no auto de infração.

Os demais aspectos restaram incontrovertíveis, inclusive porque a defendante admitiu dever um determinado montante, conforme assinalado na peça de defesa.

Tanto assim é que, ao sustentar a vigência da citada resolução a partir de 16.6.2015, a autuada produziu novas planilhas de cálculos às fls. 19 e 20, uma para cada ano, donde reconhece dever R\$4.061,85 em 2014 e R\$16.583,25 em 2015, totalizando R\$20.645,10, quantia que requereu o pagamento, acrescida de multa e juros moratórios, com as reduções previstas em lei.

Neste particular, tem o sujeito passivo a faculdade de a qualquer tempo efetuar o recolhimento de parte ou o todo da dívida que entender como pertinente, independente de formalização de requerimento neste PAF.

Para isto, basta procurar a repartição fazendária competente e solicitar a quitação parcial ou total do montante cobrado, juntando apenas neste PAF provas de sua efetivação, apenas para efeito de registro, quantificação e apontamentos na decisão administrativa colegiada, com a advertência de homologação dos valores por quem de direito.

Dito isto, o desate do presente processo resulta muito simples.

Através da Resol. 61/2015, passou a defendante a contar com diferimento do ICMS nas importações e relativamente ao diferencial de alíquotas, nas aquisições interestaduais de bens destinados ao ativo fixo.

Além do mais, passou a contar também com prazo de 72 meses para pagamento do saldo devedor do imposto estadual no que toca às operações próprias, gerado em face dos investimentos previstos no projeto incentivado.

Tais vantagens, entretanto, conforme o art. 2º, passariam a valer quando o saldo devedor mensal do ICMS passível do incentivo excedesse R\$38.160,47, corrigidos a cada 12 meses pela variação do IGP-M a partir de setembro de 2014.

Já pelo art. 3º da citada resolução, está expressamente estabelecido:

Art. 3º Conceder prazo de 12 (doze) anos para fruição dos benefícios, contado a partir de 1º de janeiro de 2015 (negritos da transcrição).

Por conseguinte, dúvidas não há de que os efeitos jurídicos do multireferido ato normativo retroagiu seus efeitos para janeiro de 2015, de sorte que falece razão ao estabelecimento autuado querer que “a aplicação da metodologia e valores previstos” (sic; fl. 15) valessem a partir da sua publicação, isto é, 16.6.2015.

Isto posto, é o lançamento PROCEDENTE EM PARTE, com o acolhimento da decadência para os meses de janeiro e fevereiro de 2014, com a assinalação de que pode a autuada a qualquer tempo efetuar o pagamento do crédito tributário que entende como incontrovertível, com as reduções previstas na legislação de regência.

Inconformada com a decisão de piso, a recorrente interpôs Recurso Voluntário fls. 75 a 83, alegando que o julgamento da JJJ merece reparo com as seguintes arguições:

Que a recorrente fez a impugnação dentro do prazo regulamentar, e não houve violações aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Declara que o prazo previsto no art. 173, I é de natureza decadencial e não prescricional e que não prejudica o enfrentamento da matéria.

Afirma que, o *dies a quo* começaria, para recorrente em janeiro de 2014, contado fato a fato, ao passo que, para o autuante, iniciaria em 01.01.2015.

Pondera que, após transcrever o incidente da uniformização PGE 2016.194710-0 considerou atingidos pelos efeitos decadenciais os meses de janeiro e fevereiro de 2014, devendo o valor do imposto e consectários correspondentes serem considerados improcedentes.

Sustenta que, através da Resolução nº 61/2005 a recorrente passou a contar com diferimento do ICMS nas importações e relativamente ao diferencial de alíquotas, nas aquisições interestaduais de bens destinados ao ativo fixo e passou a contar, também com o prazo de 72 meses para pagamento do saldo devedor do imposto estadual no que toca as operações próprias gerado em face de investimentos previstos no projeto incentivado.

Aduz que tais vantagens passariam a valer quando o saldo devedor mensal de ICMS passível do incentivo excedesse R\$ 38.160,47, corrigidos a cada 12 meses pela variação IGP_M a partir de dezembro de 2014.

Implora, declarando que pelo artigo 3º da referida resolução está expressamente estabelecido que a fruição dos benefícios seria a partir de 01 de janeiro de 2015 e não restariam dúvidas de que os efeitos jurídicos do ato normativo retroagiram seus efeitos para janeiro de 2015 de sorte que faleceria razão ao estabelecimento autuado querer que a aplicação dos seus efeitos valesse a partir da sua publicação, isto é 16/06/2015.

Por fim requer que o presente recurso seja recebido para em seu mérito dar provimento no sentido de interpretar a aplicação a Resolução DESENVOLVE nº 61/2015 a partir da sua publicação e, que quanto a parte incontroversa, seja calculado sem juros punitivos, mas meramente moratórios.

Registro a presença na sessão de julgamento do advogado do Autuado que efetuou a sustentação oral, Sr. João Clemente Pompeu - OAB/CE nº 14.615.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a decisão da 5ª Junta de Julgamento Fiscal, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em lide, lavrado em 27/03/2019, para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$ 137.367,10, acrescido da multa de 60%, em razão de ter recolhido a menor o ICMS por erro na determinação do valor da parcela sujeita à dilação de prazo, pelo Programa “Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE”.

Erro no cálculo do benefício, haja vista a não aplicação do “piso” determinado, em alguns meses, bem como sua atualização monetária, além de não haver considerado os débitos e créditos fiscais não vinculados ao projeto aprovado.

Inicialmente, constato que em sede de recurso, a recorrente tempestivamente fez a impugnação dentro do prazo regulamentar, e não houve violações aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Quanto às alegações da recorrente sobre a “prescrição” da exigência, no que toca aos meses de janeiro e fevereiro de 2014, por força do art. 150, §4º do CTN, visto que, com decisão do STJ, em se tratando de declaração feita pelo contribuinte e pagamento parcial do tributo, inicia-se a contagem do prazo a partir da ocorrência do fato gerador, e não no primeiro dia do exercício seguinte à sua constatação, nos termos do art. 173, I, como pugna o autuante.

Entendemos que tal prazo é de natureza decadencial e não prescricional, senão argumentativo, que não prejudica o enfrentamento da matéria, sendo que até de ofício a decadência pode ser decretada.

O Procedimento de Uniformização regrado no art. 3º do Decreto nº 11737/2009, e formalizado no proc. administrativo **PGE 2016.194710-0**, fixou-se o entendimento de que, quando o sujeito passivo

formaliza a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do tributo devido, e efetua o pagamento em montante **inferior** ao declarado, há que se aplicar os comandos do art. 150, §4º do CTN.

Com base nestes fundamentos, considero alcançados pelos efeitos decadenciais os meses de janeiro e fevereiro de 2014, devendo os valores de imposto e consectários correspondentes ser considerados improcedentes.

A cerne principal do Recurso, se prende ao início do prazo da Resolução nº 61/2015 do Conselho Deliberativo do DESENVOLVE.

Através da Resolução nº 61/2015, a recorrente passou a contar com diferimento do ICMS nas importações, e relativamente ao diferencial de alíquotas, nas aquisições interestaduais de bens destinados ao ativo fixo, e passou a contar também com o prazo de 72 meses para pagamento do saldo devedor do imposto estadual, no que toca às operações próprias, gerado em face de investimentos previstos no projeto incentivado.

Verifica-se que os novos critérios fixados na Resolução nº 61/2015, de 16.6.2015, evidencia no artigo 3º - Conceder prazo de 12 (doze) anos para fruição dos benefícios, contado a partir de 01 de janeiro de 2015, data esta considerada na informação fiscal pelo autuante as fls. 48 a 49, sendo parte originário dos valores cobrados no auto de infração.

Aduziu, que tais vantagens passariam a valer quando o saldo devedor mensal de ICMS passível do incentivo excedesse R\$ 38.160,47, corrigidos a cada 12 meses pela variação IGP_M, a partir de dezembro de 2014.

Quanto ao piso, verifica-se ainda no artigo 2º da Resolução nº 61/2015, que passa a valer quando o saldo devedor mensal de ICMS passível do incentivo exceder R\$ 38.160,47, corrigidos a cada 12 meses pela variação IGP_M, a **partir de setembro de 2014**, e não dezembro 2014, como alega a recorrente.

Entendo que os efeitos jurídicos do ato normativo retroagiram seus efeitos para janeiro de 2015, o que não prospera a solicitação da recorrente para validar os efeitos a partir 16.06.2015, data da publicação, da Resolução nº 61/2015.

Diante de tais considerações, concluo pela manutenção da decisão de piso que julgou o lançamento **PROCEDENTE EM PARTE**, com o acolhimento da decadência para os meses de janeiro e fevereiro de 2014, no qual já foram excluídos na decisão de piso.

Voto pelo **NÃO PROVIMENTO** do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado, e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 087461.0008/19-0, lavrado contra **FEIRA BOA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$136.393,58**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 12 de abril de 2021.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

ANTÔNIO DIJALMA LEMOS BARRETO – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS