

PROCESSO - A. I. Nº 281508.0001/19-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - SEARA ALIMENTOS LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 5ª JJF nº 0163-02/20
ORIGEM - IFEP NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 10/08/2021

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0130-12/21-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. Restou comprovado nos autos que foi feito recolhimento da parcela sujeita à dilação de prazo, com antecipação de cinco anos, antes do momento da autuação, cujos valores são afastados. Não comprovada a alegação defensiva de que os valores das parcelas não dilatadas tenham sido recolhidos junto com a apuração do imposto próprio, cuja exigência fica mantida. Reformada a Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO PARCIALMENTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, interposto pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal, nos termos do art. 169, I, “a” do RPAF/BA, com vistas ao reexame da Decisão proferida que desonerou a totalidade dos valores exigidos no presente Auto de Infração, lavrado em 28/03/2019, que acusa 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 nº 8.205/2002 (junho, agosto a outubro e dezembro 2015) - R\$552.667,69, acrescido de multa de 60%.

Na Decisão proferida (fls. 145 a 151) a 2ª JJF inicialmente apreciou que o lançamento atendia aos pressupostos formais e materiais, com indicação dos fatos geradores claramente demonstrados, tendo como suporte nos demonstrativos e documentos fiscais autuados, identificando o infrator, inexistindo vícios a macular o processo. No mérito apreciou que:

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 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), 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 2ª JJF converteu o PAF em diligência à INFRAZ 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.

A 2ª JJF recorreu de ofício da decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art.169, I, “a” do RPAF/BA.

Registro a presença na sessão de julgamento dos advogados do Autuado que efetuou a sustentação oral, Srs. Luciana Politano de Lucena e Diogenes José Teófilo de Jesus - OAB/PE nº 34.038.

VOTO

O presente Recurso de Ofício interposto pela 2ª JJF, decorre da desoneração total da infração que acusa falta de recolhimento, na data regulamentar, da parcela do ICMS do Programa DESENVOLVE, “não sujeita à dilação de prazo”.

Na defesa apresentada, o sujeito passivo alegou que apurou o Saldo Devedor Passível de Incentivo (SDPI), e que a “parcelas não incentivada, juntamente com os demais débitos, foi devidamente compensada com os créditos escriturados”, (fl. 38), de acordo com o item 3 da IN SAT 27/09, e que “as parcelas incentivadas foram liquidadas de forma antecipada, (fl. 41).

A 2ª JJF promoveu a realização de duas diligências fiscais, e acolheu o parecer do fiscal estranho ao feito, de que houve recolhimento com código de receita 2167, ao invés do 0806, e julgou improcedente o auto de infração.

Pela análise dos elementos contidos no processo constato que:

- i) Apesar da infração acusar falta de recolhimento “da parcela do ICMS não sujeita a dilação de prazo”, na descrição dos fatos indica que “perdeu o direito do benefício da parcela incentivada”;
- ii) O demonstrativo à fl. 14 indica a exemplo do mês 06/2015, valor total do ICMS DESENVOLVE de R\$137.676,21, com parcela dilatada de R\$123.908,80 e a não dilatada de

PARCELA TOTAL INCENTIVADA	- 78.871,14	R\$13
OUTROS DÉBITOS	- 7.887,11	10% .767,
DILAÇÃO DE 72 MESES	- 70.984,02	90% 62.
PAGAMENTO COM ANTECIPAÇÃO PARA 12 MESES	- 7.098,40	10%
Benefício Financeiro	- 63.885,62	iii) O

valor exigido na infração corresponde ao valor total de R\$137.676,21, ou seja, a fiscalização entendeu que por não ter recolhido no prazo regulamentar a parcela não sujeita à dilação, perdeu o direito da dilação da parcela beneficiada pelo DESENVOLVE, e exigiu as duas parcelas.

Com relação à parcela incentivada, o sujeito passivo juntou com a defesa cópia dos DAEs relativos a pagamento antecipado de todos os meses que foi exigido. Tomando por exemplo o mês 06/2015, juntou à fl. 78, DAE com valor recolhido de R\$13.767,62, no dia 20/07/2016, ou seja, com antecipação de 5 anos e desconto de 90%, conforme Tabela I do Decreto nº 8.205/2002 (Dec. 8.435/2003). O mesmo ocorreu nos demais meses, conforme DAEs juntados às fls. 80 a 87.

Portanto, os recolhimentos relativos aos meses de junho, agosto, setembro, outubro e dezembro/2015, efetivados em 2016 e 2017, referem-se à parcela sujeita à dilação do prazo.

Com relação à parcela não sujeita à dilação do prazo, o sujeito passivo alegou ter sido apurada junto com os demais débitos e compensada com os créditos escriturados. O autuante afirmou (fls. 92/96), que devia recolher até dia 09 do mês seguinte, a título de ICMS – REGIME NORMAL INDÚSTRIA, código 0806, mas não identificou recolhimentos nos extratos de fls. 20/26.

Para dirimir a dúvida, a 2ª JJF decidiu converter o PAF em diligência:

- A) A DARC para verificar a autenticidade e ingresso dos seus valores (fl. 102). O órgão confirmou a existência da arrecadação dos valores (fl. 119) conforme extratos de fls. 114-118;
- B) Ao AUTUANTE (fls. 124/128) para se manifestar acerca da apuração em conformidade com a Resolução nº 76/2006 outorgado ao contribuinte e alegação de 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*”;
- C) O fiscal estranho ao feito (fls. 134 a 137) informou que a “*Autuada efetivamente recolheu ... os valores correspondentes às parcelas não incentivadas do programa DESENVOLVE, conforme informação prestada pela DARC, às fls. 78 a 87*” (fl. 136). Em seguida afirmou que os recolhimentos foram feitos com o Código de Receita 2167 - ICMS PROGRAMA DESENVOLVE ao invés do Código de Receita – ICMS NORMAL – INDÚSTRIA. Concluiu que:

“*Após constatação de que a parcela incentivada foi recolhida na da 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*”.

A 2ª JJF acolheu o resultado da diligência, fundamentando que ocorreu “*perda do objeto/motivo para lavratura do lançamento*”, e julgou improcedente o lançamento.

Por tudo que foi exposto, constato que ocorreu um equívoco por parte do fiscal estranho ao feito, que conduziu ao erro no julgamento da Primeira Instância, visto que, ao contrário do que foi afirmado, os DAEs juntados com a defesa às fls. 78 a 87, referem-se ao recolhimento das *parcelas incentivadas* (dilatadas por 72 meses), que foram recolhidas com desconto de 90% e cinco anos de antecipação (60 meses), conforme apreciado inicialmente.

Portanto, restando comprovado que as parcelas dilatadas, com Código de Receita 2167, que foi objeto da exigência fiscal foram recolhidas, resta apreciar se o valor da parcela não dilatada foi recolhido no prazo regulamentar, conforme argumentou a empresa e contestado pelo autuante.

Na defesa apresentada, o autuado apresentou demonstrativo exemplificativo relativo ao mês 10/2015 no qual indicou apuração do ICMS DESENVOLVE:

Filial	Consulta	Cd Sequencia	Ds Lancamento	VI Agrupado
911 Debito		1	POR SAÍDAS/PRESTACOES COM DEBITO DO IMPOSTO	-461.501,47
911		2	DIFERENCIAL ALIQUOTA	-48.497,20
911		2	DIFERENCIAL ALIQUOTA (Ativo Imob)	-12.797,04
911		3	EST. CRED. ENTRADAS DE ANTECIPADO IN NATURA COMERCIALIZAÇÃO	-47.764,16
911		3	EST. PROP. CRÉDITO DECORRENTE SAÍDAS INCENTIVADAS (SAÍDAS ISENTAS IN NATURA - ART. 271, RICMS/BA)	-148.751,93
911		3		
Debito		Total:		-719.311,80

Conforme apreciado inicialmente, o valor recolhido de R\$7.887,11, feito com o Código de Receita 2167 - ICMS PROGRAMA DESENVOLVE, corresponde ao valor aproximado da parcela dilatada de R\$70.984,02, (outubro/2015), que foi recolhido com 60 meses de antecipação (72-12), aplicando o redutor de 90%, em 21/11/2016, conforme afirmou ter recolhido “*devidamente o valor da parcela incentivada de forma antecipada, com a redução prevista na Tabela I do Decreto nº 8205/2002 (em alguns períodos, inclusive, recolheu valores a maior)*”, reafirmando que:

Considerando que a Impugnante está enquadrada classe I da Tabela I anexa ao Decreto nº 8205/02, nos termos da Resolução nº 75/2006, e que os pagamentos das parcelas incentivadas foram realizados com antecipação de 5 anos, o percentual de desconto aplicado pela Impugnante para realizar o pagamento foi de 90%.

Com relação à parcela não incentivada, (10%) no valor de R\$ 7.887,11, do mês 10/2015, o autuado alegou que “*juntamente com os demais débitos, foi devidamente compensada com os créditos apurados, observando o disposto no item 3, da IN SAT – BA 27/09, não restando saldo devedor a recolher*”.

Ocorre que no demonstrativo foi relacionado débitos do mês totalizando R\$719.311,80:

911 Credito	5 POR ENTRADAS/AQUISICOES COM CREDITO DO IMPOSTO	437.450,20
911	6 REFEITORIO ART 265 III	2.505,64
	REFEITORIO ART 265 III	12,4
	Centralização	208.359,54
	Desenvolve	70.984,02
Credito	TOTAL	719.311,80
	SALDO DEVEDOR	0,00

Nos créditos, foi indicado total de R\$719.311,80, porém, só foi incluído o valor da parcela dilatada (que foi recolhida com 5 anos de antecedência) de R\$70.984,02, tendo incluído crédito recebido de transferência no valor de R\$208.359,54, zerando o montante de débitos e créditos:

RECOLHIMENTOS ANTECIPADOS	0,00	0,00
SALDO DEVEDOR A RECOLHER	0,00	0,00
SALDO CREDOR PARA PERÍODO SEGUINTE	0,00	0,00
SALDO ICMS TRANSFERIDO POR CONTROLADA(S)	0,00	208.359,54
TOTAL	719.311,80	719.311,80
OUTROS VALORES DEVIDOS		
DEDUÇOES - PROGRAMA DESENVOLVE - ICMS COM PI	0,00	70.984,02
TOTAL	0,00	70.984,02
OBSERVAÇÕES		
SALDO DEVEDOR PASSIVEL DO INCENTIVO PELO DESENVOLVE 78871.14		

Pelo exposto, constato que na apuração mensal, na parte relativa a débito do mês 10/2015, não consta o valor da *parcela não dilatada do DESENVOLVE*, (10%), e na parte dos créditos consta a dedução do valor de R\$70.984,02, (90%), que foi efetuado o pagamento no dia 20/10/2016, conforme comprovante de pagamento de fl. 85 e cópia do DAE à fl. 84, indicando nas informações complementares “*ICMS DESENVOLVE, ref. 10/2015*”, com código 2167 – ICMS Desenvolve que foi recolhido com antecipação de 60 meses e desconto de 90% (Tabela I do Decreto nº 8.205/2002).

Embora o item 3 da Instrução Normativa nº 27/2009, preveja que os saldos credores não relacionados às atividades industriais poderão ser utilizados para compensar a “*parcela do ICMS a recolher cujo prazo não tenha sido dilatado*”, no quadro acima, na apuração do saldo do mês que foi zerado, não foi incluso o valor da parcela não dilatada de R\$7.887,11.

Da mesma forma, o resumo de apuração relativo ao mês 06/2015, (fl. 72), indica montante de débito de R\$742.001,58, e não consta valor da parcela não dilatada do DESENVOLVE, (10%). Na parte dos créditos consta a dedução do valor de R\$123.908,60, (90%), que corresponde à parcela dilatada, (fl. 14), que foi recolhido no dia 20/07/2016, (fl. 79), e cópia do DAE à fl. 78, indicando nas informações complementares “*ICMS DESENVOLVE, ref. 06/2015*”, com código 2167, que foi recolhido com antecipação de 60 meses, e desconto de 90% (Tabela I do Decreto nº 8.205/2002).

O mesmo procedimento ocorre nos demais meses (agosto, setembro e dezembro/2015), conforme

cópia da EFD e apuração do ICMS juntado às fls. 14 a 18 (autuante), fls. 66 a 76 (defesa).

Portanto, os documentos juntados ao processo (EFD e apuração do DESENVOLVE), não comprovam a alegação defensiva de que as parcelas não dilatadas foram incluídas na apuração do ICMS.

Concluo, que o lançamento acusa falta de pagamento da parcela não dilatada do ICMS DESENVOLVE, o que culminou na perda do benefício da parcela dilatada, e correta a exigência fiscal relativa as duas parcelas, conforme disposto no art. 18 do Decreto nº 8.205/2002, que estabelece:

Art. 18. A empresa habilitada que não recolher ao Tesouro do Estado, até o último dia útil do mês do vencimento, a parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo, perderá o direito ao benefício em relação à parcela incentivada naquele mês.

Como o sujeito passivo promoveu o recolhimento da parcela dilatada de todos os meses que foi exigido o ICMS DESENVOLVE, que já tinha perdido o benefício fiscal de dilatação, conforme anteriormente apreciado, tomo como base o demonstrativo original e faço a dedução dos valores que foram recolhidos com o Código de Receita 2167 de fls. 80 a 84.

Por isso, entendo que resta devido os valores das parcelas não dilatadas conforme quadro abaixo:

Data Ocorr	Vencimento	Valor autuado	Valor recolhido	Fls.	Valor devido
30/06/2015	09/07/2015	137.676,22	13.767,62	80	123.908,60
31/08/2015	09/09/2015	196.461,16	19.646,12	81	176.815,04
30/09/2015	09/11/2015	94.083,94	9.408,39	82	84.675,55
31/10/2015	09/12/2015	78.871,13	7.887,11	83	70.984,02
31/12/2015	09/01/2016	45.575,24	4.557,52	84	41.017,72
Total		552.667,69	55.266,76		497.400,93

Voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER EM PARTE** o Recurso de Ofício apresentado, para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 281508.0001/19-0, lavrado contra **SEARA ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$497.400,93**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

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

MAURÍCIO SOUZA PASSOS - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS