

A.I. Nº - 271351.0005/20-6
AUTUADO - EAO – EMPREENDIMENTOS AGROPECUÁRIOS E ORGANIZAÇÕES S. A.
AUTUANTE - LAUDIONOR BRASIL PEDRAL SAMPAIO
ORIGEM - INFRAZ SUDOESTE

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0077-02/21-VD

EMENTA: ICMS. BENEFÍCIO FISCAL. PROGRAMA DESENVOLVE. FALTA DE RECOLHIMENTO DA PARCELA DILATADA. VALORES INFORMADOS NA DECLARAÇÃO DO PROGRAMA DESENVOLVE – DPD. Comprovado nos autos a falta o recolhimento da parcela do ICMS devido, cujo pagamento foi dilatado. Fato verificado pelo autuante, em sede do cumprimento de diligência fiscal. Os valores informados na DPD equivalem a uma confissão de débito, na forma estabelecida no COTEB e no RPAF/99. Somente quando encerrado o prazo para pagamento do tributo já constituído, mediante a declaração DPD, é que se inicia o prazo prescricional para a Fazenda Pública ajuizar a cobrança dos créditos tributários. Afastada a arguição de decadência. Autuada elidiu a infração. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração foi lavrado em 30/03/2020, para exigir do ICMS no valor histórico de R\$281.146,75, acrescido da multa de 50%, tipificada no art. 42, inc. I da Lei nº 7.014/96, pela constatação da infração a seguir descrita:

INFRAÇÃO 01 – 02.13.01 – Deixou de recolher ICMS dilatado no prazo regulamentar, devidamente informado em declaração eletrônica estabelecida na legislação tributária, por contribuinte enquadrado no Programa DESENVOLVE, apurado nos períodos de abril, junho a dezembro de 2015, janeiro de 2016 a janeiro de 2019.

Enquadramento legal: Artigos 32, 37 e 38 da Lei nº 7.014/96 c/c os artigos 3º e 4º do Decreto nº 8.205/2002.

O autuante informa se tratar de “*Infração referente a falta de recolhimento de 45 (quarenta e cinco) parcelas incentivadas do ICMS (saldo devedor do ICMS, relativo às operações próprias, com dilação do prazo de 72 meses), referentes aos exercícios de 2009, 2010, 2011 e 2012, conforme Declaração do Programa Desenvolve – DPD's e planilhas anexas.*

O contribuinte foi regularmente intimado em 19/02/2020, com ciência na mesma data, para comprovar, no prazo de 10 (dez) dias, os recolhimentos referentes ao saldo devedor do ICMS, relativo às operações próprias, com dilação do prazo de 72 (setenta e dois) meses – ICMS Incentivado – código de receita 2167, cópia anexa, mas não comprovou tais recolhimentos”.

A autuada através de seu representante, impugna o lançamento, fls. 246 a 256, onde inicialmente demonstra a tempestividade da defesa passando a discorrer sobre as razões de fato e de direito que no seu entendimento tornam o Auto de Infração nulo.

Explica que o Código tributário Nacional estabelece que o lançamento pode ocorrer de ofício previsto no seu art. 149 e por homologação, conforme art. 150. No primeiro caso, a ação se desenvolve por iniciativa da autoridade administrativa, já no segundo, tal atribuição cabe ao próprio sujeito passivo, quando a legislação lhe atribui o dever de antecipar o pagamento prévio ao exame da autoridade administrativa.

Friza que o presente lançamento envolve fatos ocorridos entre abril de 2015 e janeiro de 2019, contudo, a ciência do lançamento ocorreu apenas em 01/06/2020, fato que entende suficiente para requerer o reconhecimento da decadência da exigência referente a competência de abril de 2015 no valor de R\$2.638,70, seguindo a regra do art. 150, § 4º do CTN, que reproduz.

Ao iniciar a narração dos fatos, conta que em 2006, desenvolvia a atividade agroindustrial de produção de cachaça de alambique e tendo requerido à Secretaria da Fazenda sua habilitação para fins de fruição do benefício fiscal concedido pelo Programa DESENVOLVE, foi atendido, e sua habilitação oficializada através da Resolução nº 44/2006, publicada no Diário Oficial do Estado em 19/05/2006, cujo teor reproduz.

Tendo nesse período gozado do benefício, relata que em 17/02/2020, foi cientificada do início da ação fiscal com o objetivo de verificar se houve o recolhimento da parcela dilatada do ICMS, nos moldes do Programa DESENVOLVE.

Relata que ato contínuo, a autoridade administrativa lavrou o Auto de Infração, ora defendido, exigindo o pagamento de 45 parcelas incentivadas do ICMS correspondente aos períodos de março de 2009 a dezembro de 2012, aplicando sobre o valor do imposto atualização monetária e juros sobre os supostos saldos devedores, totalizando R\$483.468,95.

Afirma que a exigência não merece prosperar, uma vez que houve o pagamento regular do ICMS autuado, tendo de fato ocorrido um erro formal nas guias geradas, que não segregaram o recolhimento por meio de códigos distintos nos DOCUMENTOS DE ARRECADAÇÃO ESTADUAL – DAE, do ICMS normal e da parcela incentivada, tendo recolhidos os valores, porém com o mesmo código de receita, utilizado para recolher o ICMS não incentivado, 1161 e/ou 0791.

Destaca que o erro não pode se sobrepor à verdade material, devendo se adotar uma interpretação de acordo com os princípios da finalidade, da adequação e da simplicidade, sob pena de sobrepor a forma em detrimento do conteúdo.

Ensina que a Administração Pública deverá se orientar pela adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sansões em medidas superiores àquelas necessárias ao atendimento do interesse público, bem como medidas suficientes para propiciar o adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados.

Assegura que sempre se pautou na lisura de sua relação junto ao ente tributante, horando pontualmente suas obrigações tributárias, inclusive quanto ao pagamento do ICMS dilatado previsto no Programa DESENVOLVE.

Relata que durante a vigência do incentivo fiscal, promoveu a segregação dos débitos e créditos incentivados e não incentivados conforme a INSTRUÇÃO NORMATIVA nº 27/2009, para apurar o imposto do período e o diferido. Posteriormente, o valor do ICMS apurado era declarado na DECLARAÇÃO MENSAL DE APURAÇÃO DO ICMS – DMA e o valor da parcela incentivada informado na DECLARAÇÃO MENSAL DO PROGRAMA DESENVOLVE – DPD.

Ressalta que uma análise apressada decorrente do cruzamento dos dados entre os valores dos débitos declarados e o recolhido por meio de códigos específicos, pode induzir ao equívoco de que não houve o pagamento devido.

Contudo, assevera que efetuou o pagamento de cada parcela mensal sem promover a segregação das guias de DAE com códigos distintos, ou seja, ao efetuar o pagamento do ICMS incentivado utilizou o mesmo código para o pagamento do imposto mensal.

Pontua que seria contraditório, estando habilitado no programa de incentivo fiscal, deixar de pagar a parcela incentivada, ciente das vantagens na redução da carga tributária e optar em arcar com o ônus de pagar o tributo no valor integral por perda de prazo, não sendo essa a postura adotada.

Conta que a cada competência de apuração do ICMS, calculava o imposto não incentivado, o dilatado a pagar no mês e o ICMS dilatado exigível em 72 meses, cujos valores eram recolhidos no mês seguinte a apuração por meio de DAE utilizando o código de receita 1161 – ICMS REGIME

NORMAL – AGROPECUÁRIA e/ou 0791 – ICMS COMPLEMENTAÇÃO DE ALÍQUOTAS USO/CONSUMO ATIVO FIXO.

Informa que em 2018 foi submetida a procedimento de fiscalização que objetivou verificar o recolhimento do ICMS dilatado pelo Programa DESENVOLVE, do período 2013 a 2017 que resultou na lavratura da Notificação Fiscal nº 2690940027/18-0, emitida por Emilio Alves de Souza Filho, fundamentada na incorreção de dados declarados na DPD, sendo constatado o recolhimento mensal do ICMS dilatado.

Apresenta tabelas referentes a memória de cálculo da apuração mensal do ICMS, bem como o espelhamento dos saldos indicados nas obrigações assessorias da DMA e DPD e a conciliação com os valores recolhidos através dos códigos 1161 e 0791.

Com as tabelas, diz buscar demonstrar que os débitos apurados foram integralmente recolhidos no mês seguinte ao da competência e anexado à defesa, planilha mensal de apuração do ICMS e cópias das DMAs e DPDS.

Argui extinção do Auto de Infração, conforme as evidencias e com fundamento no art. 156, inc. I do CTN, onde uma das espécies de extinção do crédito tributário é o pagamento.

Requer que a defesa seja conhecida e julgada procedente para determinar o cancelamento do Auto de Infração.

O autuante presta a informação fiscal às fls. 277 a 280.

Inicialmente transcreve integralmente a infração, os argumentos da defesa e em seguida pontua que a autuada foi habilitada no Programa DESENVOLVE, que lhe concede, dentre outros, o benefício da dilação de prazo de 72 meses para pagamento de até 80% do saldo devedor mensal do ICMS com a incidência de encargos financeiros correspondentes a 80% da taxa anual de longo prazo – TJLP.

Registra que a autuada foi enquadrada na Classe II, portanto, podia dilatar até 80% do saldo devedor do imposto mensal e caso optasse em antecipar o pagamento, teria direito ao desconto que varia de 80% a 0%, a depender da data de quitação.

Reproduz os artigos 4º, 5º e 6º do Regulamento do Programa DESENVOLVE – Decreto nº 8.205/2002, e destaca as seguintes exigências:

1. As parcelas do imposto cujo prazo tenha sido dilatado, deverão ser recolhidas até o dia 20 do mês seguinte ao vencimento;
2. O contribuinte deverá informar mensalmente à SEFAZ, através de documento específico – DECLARAÇÃO DO PROGRAMA DESENVOLVE – DPD, o valor de cada parcela mensal cujo prazo de pagamento tenha sido dilatado, valendo essa declaração como confissão de débito;
3. Os valores antecipados deverão ser recolhidos em moeda corrente.

Lembra que os valores ora exigidos, foram extraídos das DECLARAÇÕES DO PROGRAMA DESENVOLVE – DPDS, valendo tais declarações como confissão de débito, conforme art. 5º do Decreto nº 8.205/2002 e em razão do contribuinte não ter comprovado os recolhimentos referentes ao ICMS das operações próprias com dilação do prazo de 72 meses, o ICMS incentivado com o código de receita 2167.

Diz anexar à informação fiscal, cópias dos Livros de Registro de Apuração do ICMS do contribuinte, cujas cópias foram por ele fornecidas referentes aos períodos fiscalizado, onde pode-se constatar que os valores registrados a título de ICMS a recolher, não guardam qualquer semelhança com os valores lançados nas respectivas DMAs, cópias também anexadas.

Salienta que para os exercícios fiscalizados, já decorreu o prazo decadencial, exceto para cobrança do saldo devedor do ICMS com dilação de prazo para recolhimento de 72 meses, o ICMS Incentivado, não sendo possível a adoção de qualquer providencia no sentido de constituir o crédito tributário referentes a eventuais diferenças entre os valores lançados e recolhidos ou a cobrança de multa formal por declarações de dados incorretos nas DPDS.

Quanto a alegação de que a autuada já havia sido fiscalizada com o fito de apurar o recolhimento do ICMS dilatado do DESENVOLVE, no período de 2013 e 2017, que resultou na lavratura da Notificação Fiscal nº 2690940027/18-0, afirma que nesta ação fiscal foi examinado pelo Auditor Fiscal Emílio Alves de Souza Filho o período de 01/01/2013 a 31/12/2017 que culminou na cobrança de multa fixa por ter o contribuinte declarado dados incorretos nas informações econômico-fiscais na DECLARAÇÃO DO PROGRAMA DESENVOLVE – DPD, do período entre janeiro de 2013 a dezembro de 2014, período que não se confunde com o agora fiscalizado que corresponde a janeiro de 2009 e dezembro de 2012.

Ademais a infração apurada no presente lançamento foi a falta de recolhimento do saldo devedor do ICMS, relativo às operações próprias, com dilação de prazo concedido pelo DESENVOLVE.

Em 17/12/2020, por decisão da 2ª JJF, o processo foi convertido em diligencia a INFRAZ de origem para que o autuante analisasse os dados constantes nas tabelas anexadas à defesa, fls. 252 a 255, para constatar ou não, se os dados comprovam que o valor do ICMS dilatado teve o seu recolhimento antecipado, pago em um único documento de arrecadação – DAE, utilizando um único código: 1161 – ICMS REGIME NORMAL – AGROPECUÁRIA, informando suas conclusões, em consonância com o dispositivo do § 6º do art. 127 do RPAF/99.

Em cumprimento a diligencia o Auditor Fiscal presta a informação as fls. 480 a 482, onde após reproduzir a infração, relata que a empresa foi incluída no Programa DESENVOLVE, reproduzindo os benefícios concedidos e destacando as exigências previstas nos artigos 4º, 5º e 6º do Decreto nº 8.205/2002.

Transcreve parte dos argumentos defensivos e referindo-se especificamente a tabela onde constam a memória de cálculo da apuração mensal do ICMS, espelhando os saldos indicados nas DMAs e DPDs, assim como a conciliação com os recolhimentos efetuados com os códigos de receita 1161 e 0791.

Por fim, conclui que “*Da análise e cruzamento dos valores apurados, recolhidos e declarados constantes das tabelas anexas à planilha apresentada pela defesa às fls. 252 a 255 deste PAF, concluímos que os débitos apurados (ICMS não incentivado, ICMS dilatado a pagar no mês e ICMS dilatado exigível em 72 (setenta e dois) meses foram integralmente quitados no mês seguinte ao da respectiva competência, ou seja, até o dia 09 (nove) do mês posterior ao da respectiva apuração, porém, por equívoco da autuada, foram recolhidos indevidamente em um único documento de arrecadação – DAE, com o código 1161 (ICMS Regime Normal – Agropecuária), ou código 0791 (ICMS Compl. Aliq. – Uso/Consumo Ativo Fixo).*”

Requer que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

É o relatório.

VOTO

O Auto de Infração em análise, imputou ao sujeito passivo, habilitado do Programa DESENVOLVE, a acusação de não ter recolhido o ICMS dilatado no prazo regulamentar, devidamente informado em declaração eletrônica, estabelecida na legislação tributária, tempestivamente impugnada.

A autuada é inscrita no Cadastro Estadual de Contribuintes do ICMS na condição NORMAL, cuja atividade econômica principal está cadastrada no CNAE Fiscal 0151-2/01 – CRIAÇÃO DE BOVINOS PARA CORTE, dentre as secundárias, cultivo de milho, cana-de-açúcar, mandioca, seriguela, cacau, criação de ovinos, aves e peixes, coleta de látex, compra, venda e aluguel de imóveis próprios e serviços de organização de feiras, congressos, exposições e festas.

Esteve durante 12 anos, a partir de 19 de abril de 2006, conforme Resolução do Conselho Deliberativo do DESENVOLVE nº 44/2006, publicada no Diário Oficial do Estado de 19/05/2006, habilitado a usufruir dos benefícios do Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE, relativo ao seu projeto de implantação, localizado no município de Itagibá – Bahia, para produzir cachaça de alambique, sendo-lhe concedido os seguintes benefícios:

I - diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS, nas seguintes hipóteses:

a) nas importações e nas aquisições neste Estado e em outra unidade da Federação, relativamente ao diferencial de alíquotas, de bens destinados ao ativo fixo, para o momento em que ocorrer sua desincorporação; e,

b) nas aquisições de cana-de-açúcar, para o momento em que ocorrer a saída dos produtos resultantes da sua industrialização.

II - dilação de prazo de 72 (setenta e dois) meses para pagamento do saldo devedor do ICMS, relativo às operações próprias, gerado em razão dos investimentos previstos no projeto incentivado, conforme estabelecido na Classe II, da Tabela I, anexa ao Regulamento do DESENVOLVE.

A autuada, como dito linhas acima, no ato concessivo do benefício fiscal, foi classificada na Classe II da Tabela I do Decreto nº 8.205/2002, que lhe confere as reduções nos valores do imposto a recolher, conforme art. 6º, *in verbis*:

Art. 6º A liquidação antecipada da parcela do imposto cujo prazo tenha sido dilatado ensejará desconto de até 90% (noventa por cento), de acordo com a Tabela I, anexa.

§ 1º Os valores antecipados deverão ser recolhidos em moeda corrente até o 20º dia do mês da antecipação.

§ 2º Para os efeitos deste artigo, entende-se por parcela do imposto a soma da parcela do ICMS com prazo de pagamento dilatado e dos encargos financeiros correspondentes.

§ 3º Ocorrendo liquidação antecipada de parte da parcela do imposto cujo prazo tenha sido dilatado, considera-se quitado o valor da parcela do imposto correspondente ao percentual que o recolhimento equivale na data em que foi efetuado.

§ 4º O percentual de desconto sobre a parcela do imposto restante será calculado considerando a quantidade de anos de antecipação, de acordo com a Tabela I, anexa.

Preliminarmente, aprecio a arguição de decadência de parte do crédito tributário, ora exigido, em razão de envolver fatos geradores ocorridos entre abril de 2015 e janeiro de 2019, sendo que a ciência do lançamento pelo contribuinte, ocorreu em 01/06/2020, fato que a autuada entende suficiente para se reconhecer a decadência da exigência referente à competência de abril de 2015 acobertado pela regra do art. 150, §4º do CTN.

É incontrovertido que os fatos geradores apurados no presente lançamento ocorreram entre abril de 2015 e janeiro de 2019, e a ciência do lançamento se efetivou em 01/06/2020.

Portanto, para os fatos ocorridos antes de maio de 2015, conta-se mais de cinco anos até a data de ciência do Auto de Infração. Contudo, há outras considerações importantes a serem acrescentadas na análise da pretensão da autuada.

Os fatos geradores que suscitaram o pedido de decadência, por terem ocorrido há mais de cinco anos, considerando a data de ciência do lançamento, parte do imposto devido naquela data, abril de 2015 no valor de R\$2.638,70, estava acobertado pelo benefício fiscal do DESENVOLVE, que posterga o recolhimento deste imposto por 72 meses, ou seja, por seis anos.

O crédito tributário aqui exigido, refere-se a parcela do ICMS que foi dilatada, cujos valores foram informados em Declaração do Programa DESENVOLVE – DPD, e segundo apurou o autuante, não foram quitados no prazo previsto.

Importante registrar, que tal declaração equivale a uma confissão de débito, na forma estabelecida na legislação do Programa, no COTEB, art. 129-A e no RPAF/99, art. 35-A.

Desta forma, o próprio contribuinte reconheceu tais créditos tributários ao declará-los através das DPDs, consolidando a constituição definitiva destes créditos tributários. Tal constatação, leva ao questionamento quanto a ocorrência da extinção dos créditos pela possibilidade de serem alcançados pela prescrição e não pela decadência.

Entretanto, não se iniciou a contagem do prazo prescricional para a cobrança, nas datas de ocorrência dos fatos geradores, no caso, abril de 2015, porque tal prazo estava suspenso em razão da dilação do prazo para pagamento destes créditos tributários, prevista na Lei nº. 7.980/2001, instituidora do Programa DESENVOLVE, que impedia o Fisco de exigir tal pagamento.

Dessa forma, somente quando encerrado o prazo para pagamento do tributo, já constituído mediante a declaração DPD, setenta e dois meses depois, é que se iniciou a contagem do prazo

prescricional para a Fazenda Pública ajuizar a cobrança dos créditos tributários não quitados pelo contribuinte.

Destarte, o prazo prescricional inicia sua contagem 72 meses após abril de 2015, de modo, que afasta a arguição de decadência, por improriedade, e da prescrição, por falta de elementos que a caracterize.

Ao tratar do mérito, a defesa argui que o lançamento não merece prosperar, uma vez que houve pagamento regular do ICMS exigido, contudo, ocorreu um erro formal no preenchimento das guias geradas, quando não foram segregando os recolhimentos do ICMS por meio de códigos distintos nos DOCUMENTOS DE ARRECADAÇÃO ESTADUAL – DAE, ou seja, os valores foram recolhidos com o mesmo código de receita utilizado para recolher o ICMS não incentivado: 1161 e/ou 0791.

A autuada relata que a cada competência de apuração do ICMS, calculava o imposto não incentivado, o dilatado a pagar no mês e o ICMS dilatado exigível em 72 meses, cujos valores eram recolhidos no mês seguinte ao da apuração, por meio de DAE, utilizando o código de receita 1161 – ICMS REGIME NORMAL – AGROPECUÁRIA e/ou 0791 – ICMS COMPLEMENTAÇÃO DE ALÍQUOTAS USO/CONSUMO ATIVO FIXO. Adicionalmente apresenta tabelas referentes a memória de cálculo da apuração mensal do ICMS, bem como indicação dos saldos indicados nas DMAs e DPDs e a conciliação com os valores recolhidos através dos códigos 1161 e 0791, com o propósito de demonstrar que os débitos apurados foram integralmente recolhidos no mês seguinte ao da competência.

Estes argumentos não foram inicialmente examinados pelo autuante, fato que ocasionou a conversão do processo em diligência a INFRAZ de origem, com a finalidade de que o autuante analisasse os dados constantes nas tabelas anexadas à defesa, fls. 252 a 255, com o fito de constatar ou não, se os dados comprovavam que o valor do ICMS dilatado foi efetivamente recolhimento antecipadamente, pago em um único documento de arrecadação – DAE, utilizando um único código de receita.

Em cumprimento a diligência, o autuante após proceder aos exames nas planilhas e os dados de recolhimentos do ICMS do contribuinte, concluiu que “os débitos apurados (ICMS não incentivado, ICMS dilatado a pagar no mês e ICMS dilatado exigível em 72 (setenta e dois) meses foram integralmente quitados no mês seguinte ao da respectiva competência...” e opina pela improcedência do Auto de Infração.

Constatou que a autuada, conforme Resolução do Conselho Deliberativo do DESENVOLVE nº 44/2006, foi classificada na Classe II da Tabela I do Decreto nº 8.205/2002, ou seja, conforme o art. 6º, a “liquidação antecipada da parcela do imposto cujo prazo tenha sido dilatado ensejará desconto de até 90% (noventa por cento), de acordo com a Tabela I, anexa”.

Por outro lado, a Tabela I do Regulamento do DESENVOLVE, cuja redação vigente à época dos fatos geradores, foi dada pelo Decreto nº 8.435/2003, com efeitos a partir de 04/02/2003 até 01/09/2016, que estabelece o percentual de desconto por anos de antecipação.

Após analisar os dados exibidos nas planilhas anexas à defesa, fls. 252 a 255, verifico que o contribuinte apresenta dados comprovando que o valor do ICMS dilatado, foi recolhido em um único documento de arrecadação – DAE, utilizando um único código de receita, o 1161 – ICMS REGIME NORMAL – AGROPECUÁRIA, e que os descontos utilizados nos cálculos de cada parcela estão condizentes com a Tabela I do Decreto nº 8.205/2002.

Dessa forma, acato a conclusão do Auditor Fiscal, em seu parecer, no cumprimento da diligência determinada pela 2ª JIF, e tenho a infração como insubstancial.

Pelo exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 271351.0005/20-6, lavrado contra **EAO – EMPREENDIMENTOS AGROPECUÁRIOS E ORGANIZAÇÕES S. A.**

Esta Junta, 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 18.558, de 17/08/18, efeitos a partir de 18/08/2018.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 28 de abril de 2021.

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – PRESIDENTE

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA – JULGADOR