

A. I. Nº - 108595.0006/23-2
AUTUADO - PWS BRASIL COMERCIAL LTDA. – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
AUTUANTE - MARIA CÉLIA RICCIO FRANCO
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 06/12/2024

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0255-04/24-VD**

EMENTA: ICMS. PROGRAMA DESENVOLVE. RECOLHIMENTO A MENOR. INDEVIDO USO DE INCENTIVO FISCAL. O autuado, ao deixar de recolher a parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo até o último dia útil do mês do vencimento, perdeu o direito ao benefício de dilação do prazo em relação à parcela incentivada naquele mês. Razões recursais incapazes à reforma do Auto de Infração. De ofício, deduzidos os valores pagos pelo contribuinte sob código 2.167 - ICMS PROGRAMA DESENVOLVE, de modo que não se configure a duplicidade da exação. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 12/12/2023, para exigir o débito no valor histórico de R\$ 3.759.153,73, sob a acusação de:

Infração 01 – 003.008.003

Recolheu a menor o ICMS em razão da falta de recolhimento, na data regulamentar da parcela não sujeita a dilação de prazo, perdendo o direito ao benefício em relação à parcela incentivada prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve.

Nos três exercícios fiscalizados houve atraso no recolhimento. O mês de abril/19 foi pago em 28/06/19, o mês de maio/19 foi pago em 25/09/19, e os meses de setembro, outubro e novembro através de intimação para pagamento de Débito Declarado.

No exercício de 2020, os meses de março e abril e dezembro de 2021, os pagamentos não foram realizados, mas foram intimados e se encontram inscritos em dívida ativa.

O autuado, através de representante habilitado, apresentou defesa às fls. 31 a 41 dos autos, após síntese da acusação, aduz que a ação fiscal não merece prosperar, pois, além do Auto de Infração padecer de vícios de constituição, ao contrário do que alega a fiscalização, procedeu com os pagamentos dentro do limite de prazo estabelecido no artigo 18, do Decreto nº 8.205/02, no que tange às competências de maio, setembro, outubro e novembro de 2019, inclusive, as três últimas pagas em duplicidade mediante protesto posterior ao pagamento regular.

Em seguida, preliminarmente, arguiu nulidade por entender que o Auto de Infração não traz informações das infrações de forma clara, precisa e sucinta e, portanto, fere o disposto no inciso III, do artigo 39, do Decreto nº 7.629/1999, eis que fiscalização apontou como fundamento legal para a autuação, de forma genérica, os artigos 37 e 38, da Lei nº 7.014/96, c/c artigos 4º e 18, do Decreto nº 8.205/02, sem, contudo, demonstrar a subsunção dos fatos eleitos às normas invocadas, gerando, assim, a nulidade do Auto de Infração.

Aduz que no Auto de Infração não há elementos suficientes para se determinar com segurança a infração apontada, pois o fisco reputa que a impugnante pagou as parcelas não incentivadas do ICMS referente aos PAF's de 09/2019, 10/2019 e 11/2019, respectivamente, nas datas de 03/02/2020, 03/02/2021 e 03/02/2022, conforme demonstrativo às fls. 06 do PAF.

O apelante diz que apurou que os mesmos valores trazidos pela fiscalização também foram

pagos através de protesto de inscrição em dívida ativa, como se pode comprovar dos documentos anexos (doc. 6, 7 e 8), do que indaga como poderia a infração ser desencadeada e descrita pelo pagamento dos mesmos débitos nas datas de 03/02/2020, 03/02/2021 e 03/02/2022? Teria, então, pago os mesmos valores em duplicidade? Quanto aos débitos referentes as competências de 2020 e 2021, também não há provas do não pagamento, tal como a intimação indicada pela fiscalização. Desta forma, diz não verificar no Auto de Infração as provas necessárias quanto a infração.

Assim, defende ser o Auto de Infração nulo por infringir os artigos 18, inciso IV, alínea “a”, 39, incisos III, V e VI, e 41, inciso II, do Decreto nº 7.629/99.

Em outra vertente, diz ser insofismável a disposição do artigo 18 do Decreto nº 8.205/02, no sentido de que a empresa habilitada, apenas perderia o benefício (dilação do prazo de pagamento da parcela incentivada – 90% do ICMS devido) no caso de não pagamento, até o último dia útil do mês de vencimento, da parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo (10% do ICMS devido).

O autuado afirma que, conforme se demonstra e se extrai dos comprovantes de pagamentos, com exceção da competência de abril de 2019, com vencimento no dia 09/05/2019, que foi paga na data de 30/06/2019, e das competências de março e abril 2020, que não localizou os comprovantes, as parcelas não incentivadas referentes às competências de abril, maio, setembro, outubro e novembro de 2019, foram pagas até o último dia útil do mês de vencimento, conforme artigo 18, do referido Decreto.

Diz que promoveu corretamente a apuração do ICMS não incentivado e da parcela incentivada, no entanto, por equívoco, efetivou o recolhimento do valor a menor nas competências apontadas dentro do mês de vencimento, do que, a título de exemplo, uma vez que o valor dilatado era de R\$ 35.114,73, pagou como parcela não incentivada o valor de R\$ 3.511,47, dentro do mês de vencimento (art. 18), cuja lógica se repete para as demais competências, conforme demonstra:

	Data Ocorr.	Data Venc.	ICMS Devido	Desenvolve (10%)	Valor Pago	Data	Comprovante	Observação
Linha 1	30/04/2019	09/05/2019	R\$ 236.987,57	R\$ 23.698,76	R\$ 24.953,47	30/06/2019	Doc 01	
Linha 2	31/05/2019	09/06/2019	R\$ 35.114,73	R\$ 3.511,47	R\$ 3.532,94	30/06/2019	Doc 02	No prazo do art. 18, Dec. 8.205/02
Linha 3	30/09/2019	09/10/2019	R\$ 544.946,52	R\$ 54.494,65	R\$ 54.494,65	24/10/2019	Doc 03/06	No prazo do art. 18, Dec. 8.205/02 Pago em duplicidade por protesto indevido.
Linha 4	31/10/2019	09/11/2019	R\$ 275.372,82	R\$ 27.537,28	R\$ 27.537,28	20/11/2019	Doc 04/06	No prazo do art. 18, Dec. 8.205/02 Pago em duplicidade por protesto indevido.
Linha 5	30/11/2019	09/12/2019	R\$ 435.105,50	R\$ 43.510,55	R\$ 43.510,55	20/12/2019	Doc 05/06	No prazo do art. 18, Dec. 8.205/02 Pago em duplicidade por protesto indevido.
	30/03/2020	09/04/2020	R\$ 592.483,89	R\$ 59.248,39			Não Localizado	
	30/04/2020	09/05/2020	R\$ 246.006,03	R\$ 24.600,60			Não Localizado	
	31/12/2021	09/01/2022	R\$ 1.393.136,67	R\$ 139.313,67			Não Localizado	

Assim, sustenta que o equívoco de pagamento a menor, por si só não é suficiente para a perda do benefício da parcela incentivada, que será paga no prazo regulamentar do Decreto nº 8.205/02.

No que tange às competências de setembro, outubro e novembro de 2019, diz que a fiscalização alega que o autuado efetivou os pagamentos mediante intimação, realizando-os nas datas de 03/02/2020, 03/02/2021 e 03/02/2022, conforme demonstrativo às fls. 06. Porém, afirma que as três datas não guardam qualquer relação com os pagamentos realizados, sejam os pagamentos efetivados dentro dos meses de vencimentos (art. 18), seja o pagamento das três competências em duplicidade após o protesto indevido dos mesmos débitos, efetivado em 15/07/2020, pois, além dos pagamentos comprovados, realizados nos meses de vencimentos, também procedeu o

pagamento das mesmas competências quando da sua inscrição em dívida ativa e protesto, no valor total de R\$ 238.537,19, valor que sequer foi imputado como crédito no Auto de Infração, consoante comprovante de pagamento e composição do débito protestado, anexados a defesa, por conta do equívoco cometido que será corrigido através de Retificação de DAE.

Assim, diante dos pagamentos comprovados das parcelas não incentivadas dentro mês de seus respectivos vencimentos, ainda que com equívoco no valor e código de arrecadação, o autuado defende que está demonstrada a inconsistência do Auto de Infração, nos termos do art. 18 do Decreto nº 8.205/02, que prescreve a manutenção do benefício da dilação da parcela incentivada, ora exigida, na hipótese do pagamento da parcela não sujeita à dilação se efetivado até o último dia útil do mês de vencimento, como ocorrido e comprovado.

Por fim, requer seja julgado nulo o Auto de Infração por afrontar aos artigos 18, IV, “a”; 39, III, V e VI, e 41, II, do Decreto nº 7.629/99 e, caso superada a nulidade, seja anulado pelo pagamento das parcelas do ICMS dentro mês de vencimento, para as competências de maio, setembro, outubro e novembro de 2019, conforme disposto no art. 18 do Decreto nº 8.205/02 ou, alternativamente, seja suspenso o PAF e revisto com a retificação dos DAE referentes aos pagamentos comprovados.

A autuante apresentou informação fiscal, às fls. 76 a 78 dos autos, na qual, descreve a acusação fiscal e sua motivação e, em seguida, diz que o autuado, em relação ao mês de maio/19, alega ter efetuado a menor o pagamento no valor de R\$ 3.532,94, em 28/06/19, porém, a autuante afirma que no extrato dos pagamentos realizados, anexo 07, este valor aparece, mas não com o código correto (806) mas sim como 2167. Em relação ao mês de setembro/19, diz que o defendente apresenta comprovante no valor de R\$ 54.494,65 (fl. 63), de 21/10/19, como sendo pagamento a menor, cujo valor aparece no extrato SEFAZ com código 2167. No mês de outubro/19, apresenta comprovante de R\$ 27.537,28 (fl. 65), de 20/11/19, que aparece com código 2167. O mesmo quanto a novembro/19, cujo comprovante de R\$ 43.510,55, de 20/12/19, aparece com código 2167.

Assim, segundo a autuante, admitindo que o contribuinte tenha se enganado com o código da receita quando da emissão do DAE, indaga por que então pagou, maio/19, em 25/09/19, com o código correto, o valor quase exato do ICMS não incentivado? Pagamento em duplicidade? E com referência aos meses de setembro, outubro e novembro de 2019 que foi lavrado o PAF 8500000457200, do Débito Declarado, reconhecido e pago e na Dívida Ativa? Por que o pagamento em duplicidade? Por que o pedido de alteração do código de receita não foi feito a autoridade fazendária e o pedido do estorno do ICMS pago indevidamente também não? Só após a autuação a autuada se deu conta do ocorrido?

Diz que admitir um erro no desenvolvimento da fiscalização não lhe parece um demérito, já que uma contraprova sempre pode ser apresentada na defesa do contribuinte e errado é não acatar. Mas, infelizmente, não lhe parece ser este o caso.

Afirma que o autuado apresentou comprovante de recolhimento do mês de abril/19, datado de 28/06/19, exatamente o mesmo citado na auditoria por pagamento fora do prazo. Quanto aos demais meses autuados, não encontrou nenhum documento para anexar ao PAF. Assim, mantém o Auto de Infração.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o débito no valor histórico de R\$ 3.759.153,73, sob acusação de que o autuado *“Recolheu a menor o ICMS em razão da falta de recolhimento, na data regulamentar da parcela não sujeita a dilação de prazo, perdendo o direito ao benefício em relação à parcela incentivada prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve.”*

Conforme consta ainda da acusação fiscal:

Nos três exercícios fiscalizados houve atraso no recolhimento. O mês de abril/19 foi pago em 28/06/19, o mês de maio/19 foi pago em 25/09/19, e os meses de setembro, outubro e novembro através de intimação para pagamento de Débito Declarado.

No exercício de 2020, os meses de março e abril e dezembro de 2021, os pagamentos não foram realizados, mas foram intimados e se encontram inscritos em dívida ativa.

Da análise das peças processuais, vislumbro que o lançamento de ofício contém os elementos necessários e suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator, inclusive a motivação da exação, que seria a perda do benefício de dilação do prazo da parcela incentivada prevista no Programa DESENVOLVE, decorrente da falta de recolhimento, na data regulamentar, da parcela não sujeita a dilação de prazo, conforme demonstrado às fls. 6 dos autos, razão para rejeitar a preliminar de nulidade do Auto de Infração arguida pelo sujeito passivo.

Em consequência, a destituição da acusação pelo contribuinte através de documentação própria não enseja a nulidade do Auto de Infração, eis tratar-se de mérito e assim será considerado.

No mérito, o autuado invoca o disposto no art. 18 do Decreto nº 8.205/02 no sentido de que a empresa habilitada, só perderia o benefício de dilação do prazo de pagamento da parcela incentivada do ICMS devido, no caso de não pagamento, até o último dia útil do mês de vencimento, da parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo, do que afirma que, conforme se comprova dos comprovantes de pagamentos, com exceção da competência de abril de 2019, com vencimento no dia 09/05/2019, que foi paga na data de 30/06/2019, e das competências de março e abril 2020, que não localizou os comprovantes, as parcelas não incentivadas referentes às competências de abril, maio, setembro, outubro e novembro de 2019, foram pagas até o último dia útil do mês de vencimento, conforme artigo 18, do referido Decreto, ainda que com equívoco no valor e código de arrecadação.

Passemos as análises individualizadas das competências que compõem a infração, cujos valores apurados do ICMS mensais pelo contribuinte não existem discordância pelo fisco, limitando-se a lide, tão-somente, à perda do direito do benefício da dilação da parcela incentivada em razão da falta de recolhimento, na data regulamentar, da parcela não sujeita a dilação de prazo, a saber:

- **04/2019:** ICMS apurado: R\$ 263.319,52; ICMS Não incentivado: R\$ 26.331,95; ICMS dilatado: R\$ 236.987,57 (fl. 06).

Consta do extrato da SEFAZ (fl. 07) o pagamento em **28/06/2019** do valor principal de R\$ 26.333,05 (valor total: R\$ 28.044,70), sob código 806 – ICMS Regime Normal – Indústria; referência 04/2019. Comprovada a perda do direito do benefício da dilação da parcela incentivada, eis que o prazo previsto para manter o benefício seria a quitação da parcela não incentivada até **31/05/2019** (art. 18 do Decreto nº 8.205/02).

O autuado, no quadro demonstrativo (fl. 37), diz que pagou R\$ 24.953,47 em 30/06/2019 (domingo). Na verdade, conforme extrato SEFAZ (fl. 7), apesar de constar a referência de “5/2019”, tal quantia refere-se ao valor principal de R\$ 23.699,75 (código 2.167 – ICMS PROGRAMA DESENVOLVE), que corresponde a 10% do ICMS passível de dilação de R\$ 236.987,57 (fl. 6), para quitação a vista da parcela incentivada, caso tivesse o direito.

- **05/2019:** ICMS apurado: R\$ 39.016,37; ICMS Não incentivado: R\$ 3.901,64; ICMS Dilatado: R\$ 35.114,73 (fl. 06).

Consta do extrato da SEFAZ (fl. 07) o pagamento em **25/09/2019** do valor principal de R\$ 3.891,24 (valor total: R\$ 4.360,89), sob código 806 – ICMS Regime Normal – Indústria; referência 05/2019. Comprovada a perda do direito do benefício da dilação da parcela incentivada, eis que o prazo previsto para manter o benefício seria a quitação da parcela não incentivada até **28/06/2019**. (art. 18, Dec. nº 8.205/02).

O autuado, no quadro demonstrativo (fl. 37), diz que pagou R\$ 3.532,94 em 30/06/2019 (domingo). Na verdade, conforme extrato SEFAZ (fl. 7), tal quantia refere-se ao valor principal de R\$ 3.502,12

(código 2.167 – ICMS PROGRAMA DESENVOLVE), pago em duplicidade (28/06/19), que corresponde a 9,97% do ICMS de R\$ 35.114,73, passível de dilação (fl. 6), para quitação a vista da parcela incentivada, caso tivesse o direito.

- **09/2019:** ICMS apurado: R\$ 605.496,13; ICMS Não incentivado: R\$ 60.549,61; ICMS Dilatado: R\$ 544.946,52 (fl. 06).

Não consta do extrato da SEFAZ (fl. 07) pagamento sob código 806 – ICMS Regime Normal – Indústria para a referência 09/2019. Comprovada a perda do direito do benefício da dilação da parcela incentivada. O valor do ICMS não incentivado de R\$ 60.549,61 foi pago através de protesto de inscrição em dívida ativa, em 15/07/2020, conforme documentos às fls. 8 e 35 dos autos.

O autuado, no quadro demonstrativo (fl. 37), diz que pagou R\$ 54.494,65 em 24/10/2019. Conforme extrato SEFAZ (fl. 7), tal quantia refere-se ao código 2.167 – ICMS PROGRAMA DESENVOLVE, que corresponde a 10% do ICMS passível de dilação de R\$ 544.946,52 (fl. 6), para quitação a vista da parcela incentivada, caso o contribuinte tivesse o direito.

- **10/2019:** ICMS apurado: R\$ 305.969,80; ICMS Não incentivado: R\$ 30.596,98; ICMS Dilatado: R\$ 275.372,82 (fl. 06).

Não consta do extrato da SEFAZ (fl. 07) pagamento sob código 806 – ICMS Regime Normal – Indústria para a referência 10/2019. Comprovada a perda do direito do benefício da dilação da parcela incentivada. O valor do ICMS não incentivado de R\$ 30.596,98 foi pago através de protesto de inscrição em dívida ativa, em 15/07/2020, conforme documentos às fls. 8 e 35 dos autos.

O autuado, no quadro demonstrativo (fl. 37), diz que pagou R\$ 27.537,28 em 20/11/2019. Conforme extrato SEFAZ (fl. 7), tal quantia refere-se ao código 2.167 – ICMS PROGRAMA DESENVOLVE, que corresponde a 10% do ICMS passível de dilação de R\$ 275.372,82, (fl. 6), no caso de quitação a vista da parcela incentivada, se o contribuinte tivesse o direito.

- **11/2019:** ICMS apurado: R\$ 483.450,55; ICMS Não incentivado: R\$ 48.345,06; ICMS Dilatado: R\$ 435.105,50 (fl. 06).

Não consta do extrato da SEFAZ (fl. 07) pagamento sob código 806 – ICMS Regime Normal – Indústria para a referência 11/2019. Comprovada a perda do direito do benefício da dilação da parcela incentivada. O valor do ICMS não incentivado de R\$ 48.345,06 foi pago através de protesto de inscrição em dívida ativa, em 15/07/2020, conforme documentos às fls. 8 e 35 dos autos.

O autuado, no quadro demonstrativo (fl. 37), diz que pagou R\$ 43.510,55 em 20/12/2019. Conforme extrato SEFAZ (fl. 7), tal quantia refere-se ao código 2.167 – ICMS PROGRAMA DESENVOLVE, que corresponde a 10% do ICMS passível de dilação de R\$ 435.105,50, (fl. 6), no caso de quitação a vista da parcela incentivada, se o contribuinte tivesse o direito.

- **03/2020:** ICMS apurado: R\$ 658.315,43; ICMS Não incentivado: R\$ 65.831,54; ICMS Dilatado: R\$ 592.483,89 (fl. 15).

Não consta do extrato da SEFAZ (fl. 07) pagamento sob código 806 – ICMS Regime Normal – Indústria para a referência 03/2020. Comprovada a perda do direito do benefício da dilação da parcela incentivada. O valor do ICMS não incentivado de R\$ 65.831,54, o próprio autuado afirma que “*não localizou os comprovantes*” (fl. 37), como também consta do PAF nº 8500005166204 (fl. 18).

- **04/2020:** ICMS apurado: R\$ 273.340,03; ICMS Não incentivado: R\$ 27.334,00; ICMS Dilatado: R\$ 246.006,03 (fl. 15).

Não consta do extrato da SEFAZ (fl. 07) pagamento sob código 806 – ICMS Regime Normal – Indústria para a referência 04/2020. Comprovada a perda do direito do benefício da dilação da

parcela incentivada. O valor do ICMS não incentivado de R\$ 27.334,00, o próprio autuado afirma que “*não localizou os comprovantes*” (fl. 37), como também consta do PAF nº 8500005166204 (fl. 18).

- **12/2021**: ICMS apurado: R\$ 1.547.929,63; ICMS Não incentivado: R\$ 154.792,96; ICMS Dilatado: R\$ 1.393.136,67 (fl. 20).

Não consta do extrato SEFAZ (fl. 07) pagamento sob código 806 – ICMS Regime Normal – Indústria para a referência 12/2021. Comprovada a perda do direito do benefício da dilação da parcela incentivada. O valor do ICMS não incentivado de R\$ 154.792,96, o próprio autuado afirma que “*não localizou os comprovantes*” (fl. 37), como também consta do PAF nº 8500007426238 (fl. 22).

Diante de tais considerações, as razões de defesa são incapazes à reforma do lançamento de ofício. Contudo, de ofício, vislumbro a necessidade de se deduzir dos valores reclamados as quantias já objeto de pagamento pelo contribuinte, sob código de receita 2.167 – ICMS PROGRAMA DESENVOLVE, de modo que não configure duplicidade da exigência, conforme quadro a seguir:

DATA	Vlr. ICMS A. I.	PAGMTº (2.167)	VALOR JJJ
30/04/2019	236.987,57	23.699,75	213.287,82
31/05/2019	35.114,73	7.004,24	28.110,49
30/09/2019	544.946,52	54.494,65	490.451,87
31/10/2019	275.372,82	27.537,28	247.835,54
30/11/2019	435.105,50	43.510,55	391.594,95
31/03/2020	592.483,89	0,00	592.483,89
30/04/2020	246.006,03	0,00	246.006,03
31/12/2021	1.393.136,67	0,00	1.393.136,67
TOTAL:	3.759.153,73	156.246,47	3.602.907,26

Do exposto, voto o Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE, no valor de R\$ 3.602.907,26.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **108595.0006/23-2**, lavrado contra **PWS BRASIL COMERCIAL LTDA. – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 3.602.907,26**, acrescido de multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da decisão acima para uma das Câmaras de Julgamento do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558/18, com efeitos a partir de 18/08/18.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 07 de novembro de 2024.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO - RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA