

A. I. N° - 298574.0002/19-5
AUTUADO - MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL LTDA.
AUTUANTE - JOWAN DE OLIVEIRA ARAÚJO
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 20/12/2019

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0173-01/19

EMENTA: ICMS. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. Incerteza quanto à existência ou não de recolhimento a menos do ICMS em razão do não recolhimento do valor correspondente a 10% (dez por cento) do respectivo incentivo ou benefício em favor do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza ou decorrente da falta de atualização do piso do saldo devedor. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 27/03/2019, formaliza a exigência de ICMS no valor histórico total de R\$373.315,50, acrescido da multa de 60%, em decorrência do cometimento da seguinte infração imputada ao autuado: *Recolhimento a menor do ICMS em razão de uso indevido de benefício ou incentivo fiscal ou financeiro decorrente do não recolhimento do valor correspondente a 10% (dez por cento) do respectivo incentivo ou benefício em favor do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza.*

Período de ocorrência: janeiro e dezembro de 2016, maio a agosto, outubro e dezembro de 2017.

Consta, adicionalmente, na descrição da conduta infracional imputada ao autuado: *Em decorrência da falta de atualização do piso do saldo devedor e, por conseguinte, da parcela do ICMS dilatado corrigida, constata-se o recolhimento do valor relativo ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza a menos do devido, cuja consequência é a perda do incentivo fiscal – Programa DESENVOLVE – de forma proporcional na relação entre os valores recolhidos e apurados do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza. Vide DEMONSTRATIVO DO ICMS NORMAL DEVIDO DECORRENTE DO RECOLHIMENTO A MENOS DO VALOR RELATIVO AO FUNDO ESTADUAL DE COMBATE E ERRADICAÇÃO DA POBREZA.*

O autuado apresentou defesa (fls. 13 a 20). Reporta-se sobre a tempestividade da peça defensiva. Discorre sobre os fatos que ensejaram a autuação. Consigna que cumpre as obrigações tributárias principais e acessórias inerentes ao exercício regular de suas atividades.

Registra que, em 27/03/2019, foi surpreendido com a intimação dos Autos de Infração n°s 2985740002/19-5 e 2985740004/19-8, lavrados pela IFEP Indústria, resultantes do encerramento da fiscalização, do período de 01/11/2016 a 31/12/2017, documento que formaliza a autuação de 3 (três) supostas infrações.

Discorre sobre a infração de que cuida o presente Auto de Infração, bem como sobre a infração de que trata o Auto de Infração nº 298574.0004/19-8.

Aduz que, conforme relatado pela Fiscalização, ambas as infrações decorrem de falta de atualização do piso do saldo devedor em virtude de entendimentos diversos da data de atualização do piso pelo Fisco e Contribuinte. Acrescenta que, por se tratar de matéria correlata e não se enquadrar na proibição de reunião em uma só peça, prevista no § 2º, do artigo 8º do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal do Estado da Bahia (RPAF), aprovado pelo Decreto nº 7.629/1999, sendo que apresenta a presente defesa englobando os dois autos lavrados, descrevendo minunciosamente os tópicos que deseja impugnar.

Explica que, apesar da dualidade no tocante a data de atualização do piso apresentada no artigo 2º

da Resolução nº 104/2016 do Conselho Deliberativo do DESENVOLVE, norma habilitadora aos benefícios do DESENVOLVE, não pretende discutir a data de atualização apontada pela Fiscalização, mas apenas realizar os apontamentos compensatórios entre os valores recolhidos e os valores que a própria Fiscalização apurou e entendeu como devidos. Acrescenta que, para tanto, demonstrará os valores, conforme apontamentos dos relatórios constantes nos próprios Autos de infração.

Observa que, conforme dispositivo legal citado pelo próprio autuante na fundamentação legal de ambos os Autos de Infração, não houve dolo quando da falta de atualização do piso segundo os critérios entendidos pela SEFAZ-BA.

Apresenta o relatório de ICMS normal pago e ICMS normal apurado, bem como o ICMS Dilatado Apurado e o ICMS dilatado pago, conforme informações apresentadas pela Fiscalização e constantes nos Autos de Infração.

Acrescenta que demonstra na planilha que apresenta, na terceira e quarta colunas, demonstrativo de ICMS relativo ao Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza apurado e recolhido, conforme informações apresentadas pela Fiscalização e constantes nos Autos de Infração.

Manifesta o entendimento de que, ainda que a apuração contemple o recolhimento em 03 (três) guias separadas, o resultado da divergência apontada em decorrência da falta de atualização do piso no prazo entendido pela Fiscalização deve considerar todos os valores recolhidos dentro do mês. Ressalta que, nos meses de novembro e dezembro de 2016, foram utilizados os pisos que a Fiscalização entende aplicável, ou seja, R\$ 195.467,96, restando claro que nada é devido ao Estado da Bahia a título de quaisquer diferenças.

Diz que, inconformado com os valores apontados como devidos nas autuações, no intuito de reforçar as suas razões defensivas, em face dos pontos que não merecem prosperar, demonstra o resultado dos recolhimentos ocorridos nos meses de maio a dezembro de 2017, considerando os relatórios e valores apontados pela própria Fiscalização nos Autos de Infração.

Reforça que a Fiscalização alega que as supostas infrações são decorrentes do descumprimento dos artigos 1º e 2º da Lei nº 13.564/2016 e artigo 18 do Decreto nº 8.205/2002, no entanto, reitera ainda que, relativamente ao ICMS próprio, ICMS Dilatado e Fundo de Combate à Pobreza, no período de maio de 2017 até dezembro de 2017, a própria Fiscalização apurou o valor total de R\$3.796.365,96 como devido e o valor de R\$3.853.759,92 pago/recolhido efetivamente para o Estado da Bahia, restando claro que nunca houve dolo ou quaisquer interesses em deixar de recolher valores ao Fisco e que todas as obrigações junto ao Estado foram plenamente satisfeitas.

Afirma que realizou verificação mês a mês, utilizando o piso que o autuante entende aplicável, ao totalizar todos os recolhimentos realizados ao Estado, restou, no mês de maio de 2017, um saldo positivo no valor de R\$8.685,76. Acrescenta que, ao compensar tal valor com as diferenças negativas dos meses de junho, julho e agosto de 2017, sendo que apurou o valor de exigência em R\$27.938,77, valor integralmente recolhido ao Fisco, conforme comprovante de recolhimento (doc. 02), apesar do saldo positivo no cômputo anual. Diz que também foi realizado o pagamento da infração 02 – 16/01/01 (doc. 03).

Assevera que, desse modo, é imperiosa a manifestação da Administração sobre o comprovante de pagamento que apresenta, haja vista que, comprovado o pagamento parcial do Auto de Infração, é de rigor a declaração de extinção dessa parcela do crédito tributário nos termos do disposto no art. 156, I do Código Tributário Nacional-CTN.

Alega, ainda, que, verificando, mês a mês, o quadro que elaborou com a finalidade de contestar o Auto de Infração, observa-se que, em setembro de 2017, ao comparar os valores que o autuante entende devidos, restou uma diferença positiva no valor de R\$34.075,11, valor suficiente para compensar as diferenças negativas dos meses de outubro e novembro de 2017, restando, ainda, um saldo positivo R\$9.193,16, que, totalizado à diferença positiva do mês de dezembro de 2017, resulta na soma de R\$85.332,72.

Esclarece que pretende rever as apurações dos períodos posteriores ao período fiscalizado, utilizando-se dos mesmos critérios entendidos corretos pelo autuante, ocasião em que realizará a utilização do saldo remanescente como compensação, bem como pedirá restituição de possíveis saldos recolhidos a mais.

Reafirma que, apesar da utilização de piso diverso do que a Fiscalização entende aplicável no período de maio até dezembro de 2017, nada ficou devendo, ao Estado da Bahia, a título de diferenças recolhidas ao Estado, pois, mesmo com saldo credor ao final de dezembro de 2017, efetuou o recolhimento do valor apontado como diferenças mensais de saldos, referentes ao período autuado, a fim de extinguir o crédito tributário, conforme documento 02, acostado aos autos.

Finaliza a peça defensiva, requerendo o cancelamento do Auto de Infração. Requer, ainda, que todas as intimações e publicações relativas ao presente processo sejam feitas exclusivamente em nome do impugnante, em seu domicílio ou por meio eletrônico. Protesta pela juntada posterior de outros documentos e de todos os meios de prova juridicamente admitidos, aptos a demonstrar a veracidade de suas alegações, com fundamento nos princípios da verdade material, da ampla defesa e do devido processo legal, nos termos do § 3º do artigo 123, bem como artigo 145 do RPAF/99.

O autuante prestou Informação Fiscal (fls.28/29). Consigna que a conduta infracional, imputada ao autuado, encontra-se detalhada no complemento do campo descrição da infração, fl. 1.

Observa que, à fl. 7, consta cópia da Resolução nº 104/2016 na qual cabe observar o art. 2º, comando não atendido pelo autuado, sendo este o motivo da infração em lide, havendo o incremento do valor do ICMS normal pela glosa de valores inerentes ao imposto dilatado, de forma proporcional ao recolhimento realizado e valor apurado do ICMS Normal, fl.6.

Diz que o impugnante apresenta, como cerne defensivo, apontamentos compensatórios entre valores recolhidos e os consignados no Auto de Infração, de acordo com o demonstrativo de fl. 18, sem pretender discutir a data da atualização do piso do saldo devedor mensal do ICMS, como consta na fl.8.

Ressalta que resta evidente que o sujeito passivo acolhe a imputação administrativa, portanto, nos termos do art. 140 do RPAF/BA/99, a autuação é procedente.

Afirma, no tocante à liquidez do lançamento, que não é passível de acolhimento a pretensão do autuado no sentido de compensar valores, haja vista que as obrigações consignadas no Auto de Infração possuem momentos dos fatos geradores distintos, data de vencimento das obrigações próprias, além de códigos de receita autônomos, para controle da Administração Pública Estadual, razão pela qual mantém os valores descritos nas fls. 1 e 3.

Salienta que, às fls. 23 a 25, o autuado apresenta recibos de pagamentos sem identificar os fatos geradores imputados e reconhecidos. Acrescenta que tais documentos constam, também, dos autos do PAF nº 2985740002195. Pugna pela reunião dos PAFs citados para o mesmo Órgão Julgador da 1^a e 2^a Instâncias do CONSEF.

Afirma que não é passível de acolhimento o argumento defensivo, de modo que o lançamento tributário é justificável na sua integralidade.

Finaliza a peça defensiva mantendo na integralidade o Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração em exame versa sobre conduta infracional imputada ao autuado, decorrente de recolhimento a menos do ICMS em razão de uso indevido de benefício ou incentivo fiscal ou financeiro, em face do não recolhimento do valor correspondente a 10% do respectivo incentivo ou benefício em favor do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza.

Conforme consta adicionalmente na descrição da infração: *Em decorrência da falta de atualização do piso do saldo devedor e, por conseguinte, da parcela do ICMS dilatado corrigida, constata-se o recolhimento do valor relativo ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza a menos do devido, cuja consequência é a perda do incentivo fiscal – Programa DESENVOLVE – de forma proporcional na relação entre os valores recolhidos e apurados do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza. Vide DEMONSTRATIVO DO ICMS NORMAL DEVIDO DECORRENTE DO RECOLHIMENTO A MENOS DO VALOR RELATIVO AO FUNDO ESTADUAL DE COMBATE E ERRADICAÇÃO DA POBREZA.*

A acusação fiscal de que o autuado recolheu a menos ICMS em razão de uso indevido de benefício ou incentivo fiscal ou financeiro, em face do não recolhimento do valor correspondente a 10% do respectivo incentivo ou benefício em favor do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza, no presente caso, não há como prosperar.

Isso porque, conforme consta no registro adicional feito na descrição da infração, o recolhimento a menos decorreu da falta de atualização do piso do saldo devedor e, por conseguinte, da parcela do ICMS dilatado corrigida. Ou seja, não houve pagamento antecipado de parcela dilatada que exigiria, também, o *recolhimento do valor correspondente a 10% (dez por cento) do respectivo incentivo ou benefício em favor do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza*, conforme a acusação fiscal.

Significa dizer que há incerteza quanto à existência ou não de recolhimento a menos do ICMS em razão do não recolhimento do valor correspondente a 10% (dez por cento) do respectivo incentivo ou benefício em favor do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza, ou decorrente da falta de atualização do piso do saldo devedor.

Diante disso, em face da incerteza e liquidez do lançamento, a infração é nula.

Nos termos do artigo 21 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, recomendo, à autoridade competente, que analise a possibilidade de repetição dos atos, a salvo de falhas.

Voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar NULO o Auto de Infração nº 298574.0002/19-5, lavrado contra MOISAC FERTILIZANTES DO BRASIL LTDA. Recomenda-se a autoridade competente que analise a possibilidade de repetição dos atos, a salvo de falhas.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício, da presente decisão, para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558/18, com efeitos a partir de 17/08/18.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de outubro de 2019.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR