

PROCESSO - A. I. Nº 146528.0002/18-7
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - EXTRUSA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 1ª JJF nº 0103-01/18
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 28/07/2020

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0113-12/20-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. OPERAÇÕES INTERESTADUAIS DE ENTRADAS DE MERCADORIAS. BENEFÍCIO FISCAL NÃO AUTORIZADO NA FORMA DETERMINADA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 27/75. O Estado da Bahia revogou o Decreto nº 14.213/2012, visando a não exigência fiscal sobre as isenções, incentivos e benefícios fiscais ou financeiro-fiscais relacionados em seu Anexo Único, em alinhamento com a convalidação dos atos instituídos por todas as Unidades Federadas, nos termos da Lei Complementar nº 160/17, e do Convênio ICMS 190/17. Infração insubsistente. Rejeitada a nulidade arguida. Indeferido o pedido de diligência/perícia. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, interposto pela 1ª JJF, após julgamento pela Improcedência do Auto de Infração em epígrafe, conforme Acórdão JJF nº 0103-01/18.

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/03/2018, formaliza a exigência de ICMS no valor total histórico de R\$7.743.188,85, acrescido da multa de 60%, em decorrência do cometimento da seguinte infração à legislação do ICMS imputada ao autuado: *O Contribuinte utilizou indevidamente créditos fiscais relativos às entradas interestaduais de mercadorias contempladas com Benefício Fiscal do ICMS NÃO AUTORIZADO por Convênio ou Protocolo nos termos da Lei Complementar nº 24/75*. Período de ocorrência: janeiro a setembro de 2014, maio a dezembro de 2015.

A 1ª JJF dirimiu a lide com base no voto condutor abaixo transcrito, julgando Improcedente o Auto de Infração em comento:

VOTO

Versa o Auto de Infração em exame sobre o cometimento de infração à legislação do ICMS imputada ao autuado, em face de ter utilizado indevidamente créditos fiscais relativos às entradas interestaduais de mercadorias contempladas com benefício fiscal do ICMS não autorizado por Convênio ou Protocolo nos termos da Lei Complementar nº 24/75.

Inicialmente, cabe apreciar a preliminar de nulidade arguida pelo impugnante.

Alega o impugnante que o lançamento de ofício em exame é nulo por ausência de motivação. Diz que é por meio da motivação que se poderá confrontar o ato praticado com os fatos que o originaram, isto é, o motivo do ato administrativo, verificando-se sua conformidade com o padrão comportamental legalmente imposto para aquelas situações.

Salienta que pela descrição contida no Auto de Infração a autuação teve como fundamento os artigos 1º e 8º da Lei Complementar nº 24/75 c/c §§1º e 2º, dos arts. 1º e 2º do Decreto Estadual nº 14.213/12, dispositivos que já foram revogados ou não justificam a manutenção do lançamento em virtude da ocorrência superveniente da remissão do crédito tributário.

Ressalta que o Decreto Estadual nº 14.213/12, citado como fundamento da autuação, em virtude da alteração

legislativa que concedeu a remissão do crédito tributário, consoante a Lei Complementar nº 160/17, já foi, inclusive, revogado pelo art. 3º, II, do Decreto Estadual nº 18.219, de 27/01/2018.

Efetivamente, o Auto de Infração em exame foi lavrado em 29/03/2018, portanto, em data posterior à revogação do Decreto nº 14.213/12 - que fundamentou a autuação - mediante o Decreto nº 18.219 de 27/01/2018, consoante o seu artigo 3º, II.

Entretanto, não pode prosperar a arguição defensiva de nulidade da autuação, haja vista que a revogação do Decreto nº 14.213/12, mediante o Decreto nº 18.219 de 27/01/2018, não produziu os efeitos retroativos aduzidos, portanto, não podendo alcançar o período objeto da autuação - janeiro a setembro de 2014, maio a dezembro de 2015.

Na realidade, cabe observar que aos fatos geradores ocorridos antes de 27/01/2018 são plenamente aplicáveis às disposições do Decreto nº 14.213/12, conforme inclusive a autuação, pois, vale reiterar, não houve retroatividade dos efeitos produzidos pela revogação realizada por meio do Decreto nº. 18.219.

Diante disso, não há que se falar em ausência de motivação e, dessa forma, em nulidade do lançamento de ofício em tela.

No mérito, cumpre observar que a Lei Complementar nº 160, de 07 de agosto de 2017, permitiu que, mediante convênio, os Estados e o Distrito Federal deliberassem sobre a remissão dos créditos tributários, constituídos ou não, decorrentes das isenções, dos incentivos e dos benefícios fiscais ou financeiro-fiscais instituídos em desacordo com o disposto na alínea “g” do inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal e a reinstituição das respectivas isenções, incentivos e benefícios fiscais ou financeiro-fiscais.

Em decorrência disso, foi celebrado o Convênio ICMS 190/2017 que estabeleceu os procedimentos e prazos que as unidades federadas deveriam observar para remissão dos créditos tributários decorrentes do uso de isenções, incentivos e benefícios fiscais ou financeiro-fiscais instituídos em desacordo com o disposto na alínea “g” do inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, bem como sobre as correspondentes reinstituições.

Em cumprimento ao prazo estabelecido no inciso I da cláusula terceira do Convênio ICMS 190/17 - da mesma forma como fez o Estado da Bahia em relação aos seus atos normativos vigentes, por meio do Decreto nº 18.270/18 -, os Estados publicaram, em seus respectivos Diários Oficiais, relação com a identificação de todos os atos normativos citados no Anexo Único do Decreto nº 14.213/12, visando à remissão dos eventuais créditos tributários existentes.

Precisamente, no presente caso, a planilha elaborada pelo autuante, acostada às fls. 07 a 22, indica que a glosa se referiu a item do Anexo Único do Decreto nº 14.213/2012, decorrente de operações realizadas entre empresa atacadista localizada no Estado do Espírito Santo, CNPJ 17.185.171/0001-35, e o estabelecimento autuado.

O referido item diz respeito a benefício concedidos, por meio de sua legislação interna específica, pelo Estado do Espírito Santo que, visando remissão dos créditos tributários, publicou ato normativo - indicando os benefícios que constam do Anexo Único do Decreto nº 14.213/12 - em atendimento ao comando estabelecido no inciso I da cláusula segunda do Convênio ICMS 190/17.

Assim é que, visando remissão dos créditos tributários, em atendimento ao comando estabelecido no inciso I da cláusula segunda do Convênio ICMS 190/17, o Estado do Espírito Santo publicou a Portaria nº 09-R/18.

Diante disso, com base na remissão dos créditos tributários relativos a benefícios instituídos em desacordo com o disposto na alínea “g” do inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, processado nos termos do Convênio ICMS 190/17, a infração é insubsistente, restando extinto o crédito tributário.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

A 1ª JJF recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99.

Este é o relatório.

VOTO

Apreciando o Recurso de Ofício, verifico que o cerne da questão está atrelado à infração única, cuja acusação é a utilização indevida de créditos fiscais, relativos às entradas interestaduais de mercadorias contempladas com Benefício Fiscal do ICMS NÃO AUTORIZADO por Convênio ou Protocolo, nos termos da Lei Complementar nº 24/75. Período de ocorrência: janeiro a setembro de 2014, maio a dezembro de 2015.

De logo, sinalizo que o Convênio ICMS 190/2017, com amparo na Lei Complementar nº 160/2017, deliberou acerca da remissão e anistia dos “créditos tributários do ICMS, constituídos ou não, decorrentes dos benefícios fiscais instituídos, por legislação estadual ou distrital publicada até 8 de agosto de 2017, em desacordo com o disposto na alínea “g”, do inciso XII, do § 2º, do art. 155 da Constituição Federal” (Cláusula segunda, do Convênio ICMS 190/2017).

E, nesse sentido, dispôs que “As Unidades Federadas, para a remissão, para a anistia e para a reinstituição de que trata este convênio, devem atender as seguintes condicionantes”: (i) publicar a relação dos atos normativos instituidores dos referidos benefícios fiscais, até 29/3/2018 (para os atos vigentes em 8/8/2017) e 28/12/2018 (para os atos não vigentes em 8/8/2017), admitida a solicitação de prorrogação destes prazos até 31/7/2019; e (ii) efetuar o registro e o depósito, junto à Secretaria Executiva do CONFAZ, a documentação comprobatória dos atos concessivos destes benefícios, até 31/8/2018 (para os atos vigentes na data do depósito) e 31/7/2019, para os atos não vigentes em 8/8/2017, também admitida a solicitação de prorrogação destes prazos até o dia 27/12/2019 (Cláusulas segunda e terceira, do Convênio ICMS 190/2017).

Diante disso, verifico que o ATO NORMATIVO que instituiu o Programa de Incentivo ao Investimento no Estado do Espírito Santo - INVEST-ES - foi tempestivamente publicado em 03/2018, de forma que as condicionantes acima aduzidas foram cumpridas, devendo, portanto, ser considerada a remissão dos créditos tributários lavrados em virtude da concessão irregular dos benefícios fiscais.

Verifica-se, então, que a partir da implementação dos requisitos prescritos na LC 160/2017, e no Convênio ICMS 190/2017, cessou a insegurança jurídica em relação à matéria, notadamente excluindo a hipótese de arguição de inconstitucionalidade do crédito fiscal concedido por outros Estados. Em vista disso, a autoridade fiscal não poderia aplicar as limitações aos créditos, previstas no Decreto nº 14.213/2012.

Assim, o presente lançamento fiscal (glosa do crédito de ICMS oriundo do benefício fiscal concedido pelo Estado de origem-Espírito Santo), se revela totalmente insubsistente.

Nas fls. 113 e 114, consta petição de manifestação do contribuinte, que após decisão de Primeira Instância, manifestou sua desistência do processo administrativo, bem como de qualquer outra defesa ou recurso apresentado no presente processo, com finalidade que seja cancelada a autuação, em virtude da remissão prevista no convênio citado anteriormente.

Pelo exposto, comungo do entendimento firmado pela decisão de piso, pelo que voto pelo NÃO PROVIMENTO do presente Recurso de Ofício.

Este é o voto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto, e manter a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **146528.0002/18-7**, lavrado contra **EXTRUSA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 21 de maio de 2020.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

LEILA BARRETO NOGUEIRA VILAS BOAS – RELATORA

ANA CAROLINA ISABELA MOREIRA - REPR. DA PGE/PROFIS