

PROCESSO	- A. I. N° 299333.0007/22-8
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- CHIACCHIO INDÚSTRIA DE EMBALAGENS LTDA.
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 1ª JJF nº 0142-01/22-VD
ORIGEM	- DAT SUL / INFAS SUDOESTE
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 29/12/2022

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0405-12/22-VD

EMENTA: ICMS. PROGRAMA DESENVOLVE. RECOLHIMENTO A MENOS. USO INDEVIDO DO INCENTIVO. O contribuinte comprovou que cumpriu o quanto estabelecido nas Resoluções vigentes do Conselho Deliberativo do DESENVOLVE, com exceção apenas no que diz respeito ao mês de abril/2019. Infração parcialmente subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela Fazenda Pública Estadual, em razão do acórdão proferido pela 1ª JJF que julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração, lavrado em 06/04/2022, para exigir ICMS no valor histórico de R\$ 671.601,93, mais multa de 100% tipificada no art. 42, inc. IV, alínea ‘j’ da Lei nº 7.014/96, pela constatação da seguinte infração:

INFRAÇÃO 01 - 003.008.005 – Recolhimento a menor do ICMS em razão de uso indevido de incentivo fiscal, dilação de prazo para pagamento de ICMS, relativo às operações próprias, em desacordo com a legislação do DESENVOLVE, modificando as características essenciais da obrigação tributária principal, de modo a reduzir o montante do imposto devido, evitando, assim o seu pagamento, relativo ao período de abril a dezembro de 2017; janeiro a dezembro de 2018 e janeiro a julho de 2019.

Enquadramento legal: art. 37 e 38 da Lei nº 7.014/96 c/com art. 1º do Decreto nº 8.205/2002.

Informa ainda na descrição da infração que:

“O contribuinte é detentor do benefício fiscal do DESENVOLVE, conforme Lei 7980 de 12/12/2001, e decreto 8205 de 03/04/2002, e através da resolução 149/2006 de 22/12/2006 e suas alterações/ratificações 201/10,137/12, 152/12,127/18 e 008/19. Ao término da vigência da resolução 149 e suas alterações, foi publicada uma nova resolução de número 062/2019 que ficou vigente durante 4 meses, e tras um novo valor de piso de R\$ 31.355,09(trinta e um mil, trezentos e cinquenta e cinco reais , nove centavos).

O Art 3º, & 4 , estabelece que para empreendimentos já instalados, a parcela do saldo devedor mensal do ICMS passível de incentivo corresponderá ao valor que exceder à média mensal dos saldos devedores apurados, que a resolução 149/2006 traz o valor de R\$ 14.129,17 (quatorze mil, cento e vinte e nove reais e dezessete centavos), para o ano de 2007, sendo este valor corrigido a cada 12 meses pela variação do IGPM.

Esta parcela foi corrigida pelo IGPM, conforme índices anexos, para os períodos fiscalizados até março de 2019, pois após esta data a nova resolução estabelece novo piso.

Como o contribuinte não considerou esta parcela no cálculo do imposto devido relativo a parcela dilatada, cujo pagamento é feito pelo código de arrecadação 2167, refizemos os cálculos para apurar os valores reais.

Cabe salientar que o imposto do ICMS regime normal de indústria, código 806, foi apurado corretamente e pago”.

O contribuinte ingressou com defesa administrativa em 14/06/2022, às fls. 32 a 45.

O autuante presta a informação fiscal às fls. 104/105. Admite o autuante que com relação a Resolução nº 138/2019, as argumentações do contribuinte estão corretas. Explica que o que o levou a não considerar o pagamento foi o fato do contribuinte ter utilizado dois DAE's com o mesmo código 806, sendo um referente ao piso e o outro o imposto normal. Ao final, concorda com a defesa do contribuinte, e por consequência, opina pelo deferimento da mesma.

A 1ª JJF dirimiu a lide com base no voto condutor abaixo transcrito, julgando Procedente em Parte

o presente Auto de Infração.

VOTO

Preliminarmente verifico que o presente lançamento atende aos requisitos legais, estando presentes todos os pressupostos exigidos na norma para a sua validade, especialmente os artigos 142 do CTN e 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

No mérito, o Auto de Infração acusa o recolhimento a menor do ICMS em razão de uso indevido de incentivo fiscal, dilação de prazo para pagamento de ICMS, relativo às operações próprias, em desacordo com a legislação do DESENVOLVE, relativo ao período de abril a dezembro de 2017; janeiro a dezembro de 2018 e janeiro a julho de 2019.

O autuante entendeu que o autuado não obedeceu ao piso mínimo fixado para calcular a parcela do saldo devedor mensal do ICMS passível do incentivo.

Entretanto o autuado comprovou nos autos, que ao contrário do que entendeu o autuante, os pagamentos efetuados pela empresa obedeceram aos pisos vigentes à época, seguindo as diversas mudanças estabelecidas pelas Resoluções nºs 152/2012, 127/2018, 062/2019, 138/2019 e 56/2019, excetuando-se apenas o mês de abril/2019, onde o sujeito passivo reconheceu que, após ser devidamente atualizado, o valor devido alcança o montante de R\$ 39.216,03.

Vale destacar, que o próprio autuante acatou as razões defensivas em sua inteireza, por ocasião de sua informação fiscal.

Dessa forma, não há valor a ser exigido no período examinado, com exceção do mês de abril/2019, haja vista que a Empresa autuada cumpriu o quanto estabelecido nas Resoluções vigentes do CONSELHO DELIBERATIVO DO DESENVOLVE.

Permanece, portanto, apenas o valor reconhecido pelo autuado e confirmado pelo autuante, relativo ao mês de abril/2019, no montante de R\$ 39.216,03.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, de acordo com o demonstrativo de débito abaixo, homologando-se os valores comprovadamente recolhidos.

Data Ocorr	Data Venc	Base de Cálculo (R\$)	Aliq %	Multa %	Valor Histórico (R\$)
30/04/2019	20/05/2019	217.866,83	18,00	100,00	39.216,03

A 1^a JJF, recorre de ofício da presente decisão para essa 2^a Câmara de Julgamento Fiscal 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, com efeitos a partir de 17/08/18.

Registro a presença do advogado do Autuado que acompanhou o julgamento, Sra. Camila Ferriera, OAB/BA nº 45.113.

Este é o relatório.

VOTO

O referido apelo foi interposto em face de ter a Decisão recorrida desonerado o sujeito passivo do débito originalmente exigido na infração 1 do lançamento de ofício, conforme previsto no art. 169, I, “a” do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Trata-se de infração única que exige o ICMS em razão de suposto recolhimento a menor do ICMS, por uso indevido de incentivo fiscal e em desacordo com a legislação do DESENVOLVE.

Entendeu o fiscal autuante que durante o período de 04/2017 a 07/2019 a empresa recorrida não respeitou o valor de piso estipulado em Resolução do Programa do DESENVOLVE, vigente à época dos fatos geradores, tendo aplicado o incentivo fiscal em parcela superior à de direito.

Neste sentido, importante, de logo, esclarecer que o contribuinte é detentor do benefício fiscal do DESENVOLVE, conforme Resolução nº 149/2006 e demais alterações/ratificações. Em fase de defesa a empresa autuada discorreu cronologicamente para as Resoluções concedidas no âmbito do Programa DESENVOLVE, de forma que trago referidas informações para melhor elucidação dos fatos:

- A Resolução nº 060/2007, revogou os pisos estabelecidos nas Resoluções nº 149, 150, 151, 152, 153, 154,

155, 156, 147, 158, 159, 160 e 161/2006, no que diz respeito aos benefícios do Programa DESENVOLVE;

- A Resolução nº 09/2008, ratifica a Resolução nº 060/2007, ou seja, confirma mais uma vez, a ocorrência da referida revogação do piso;
- A Resolução nº 152/2012, prorroga por mais 50 (cinquenta) meses o prazo de fruição dos benefícios concedidos a CHIACCHIO INDÚSTRIA DE EMBALAGENS LTDA, ou seja, até o mês de dezembro de 2018, não dispondo sobre qualquer valor, a título de piso;
- A Resolução nº 127/2018, prorroga o prazo de fruição dos benefícios concedidos à CHIACCHIO INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA, por mais 3 (três) meses, não estabelecendo piso referente ao benefício fiscal;
- A Resolução nº 062/2019, publicada em 23/04/2019, dispõe no artigo 2º, a fixação de novo piso, qual seja, o valor de R\$ 31.355,09 (trinta e um mil, trezentos e cinquenta e cinco reais e nove centavos), passível de incentivo;
- A Resolução nº 138/2019, publicada em 28/08/2019, revoga a própria Resolução nº 062/2019, em todos os seus termos, inclusive, o novo valor do piso, qual seja de R\$ 31.355,09 (trinta e um mil, trezentos e cinquenta e cinco reais e nove centavos);

Ou seja, destacou a empresa recorrida que durante o período de 04/2017 a 03/2019 não havia qualquer fixação de piso para fins de recolhimento do ICMS sob código 0806 junto ao Programa do DESENVOLVE. Ademais, sinaliza a empresa autuada que desde a vigência da Resolução nº 138/2019, mais precisamente 05/2019, tem efetuado o recolhimento do seu imposto, em estrita observância ao quanto determina a citada Resolução, admitindo, todavia, para a ausência de recolhimento do piso no mês de abril de 2019.

Se observado, pois, o parágrafo 4º, do art. 3º da Resolução nº 138/2019, é possível constatar que o valor do piso foi devidamente observado pela empresa recorrida, tendo a autuada observado, inclusive, para a atualização deste valor pelo índice IGPM. Transcrevo abaixo o referido dispositivo:

“Artigo 3º: Fixar a parcela do saldo devedor mensal do ICMS passível do incentivo, em que o exceder a R\$ 14.129,17 (quatorze mil cento e vinte e nove reais e dezessete centavos), corrigido este valor a cada 12 (doze) meses, pela variação IGP-M.”

O fiscal autuante justifica o lapso cometido, salientando que o sistema da SEFAZ por diversas vezes não traz junto ao sistema de busca todas as Resoluções correlacionadas ao contribuinte em fiscalização e que, não obstante, consultar as Resoluções da empresa recorrida à época da fiscalização, não obteve os esclarecimentos necessário para o deslinde dos fatos.

Mencionou o autuante que a Resolução nº 060/08 envolve 13 contribuintes, não tendo observado que se aplicava, também, à empresa ora recorrida. Ademais, concluiu também o autuante que a Resolução nº 138/2019 estabeleceu o piso de R\$ 31.355,09 (trinta e um mil, trezentos e cinquenta e cinco reais e nove centavos), tendo sido referido valor devidamente observado pela empresa autuada.

Sinalizo que a empresa autuada faz o recolhimento do ICMS sob código 0806 em dois documentos fiscais (DAE's), sendo, este, outro fator que prejudicou a verificação do cumprimento do recolhimento do piso fixado junto ao Programa do DESENVOLVE.

Pelo acima exposto, conclui-se que a desoneração concedida pela decisão de piso está devidamente lastreada em informações e documentos probantes que elidem a presente infração.

A empresa recorrida não infringiu a legislação do DESENVOLVE nos moldes fiscalizados o quanto desonerado. Restou comprovado a observância do piso, em estrita observância ao quanto dispõe a Resolução expedida pelo Programa DESENVOLVE, não havendo que se falar em uso indevido de incentivo fiscal.

Assim sendo, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, mantendo a Decisão proferido pelo órgão de origem em sua integralidade.

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 **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 299333.0007/22-8, lavrado contra **CHIACCHIO INDÚSTRIA DE EMBALAGENS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 39.216,03**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “j” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores comprovadamente recolhidos.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 15 de dezembro de 2022.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

LEILA BARRETO NOGUEIRA VILAS BOAS – RELATORA

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS