

PROCESSO	- A. I. N° 093310.0017/23-5
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- KNAUF DO BRASIL LTDA.
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0220-03/23-VD
ORIGEM	- DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 17/07/2024

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0203-11/24-VD

EMENTA: ICMS. PROGRAMA DESENVOLVE. FALTA DE RECOLHIMENTO. PARCELA SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. Restou comprovado que parte do débito já constava em Auto de Infração anteriormente lavrado, por isso, o Autuante realizou os ajustes para excluir os recolhimentos dos valores apurados em outra ação fiscal, ficando reduzido o débito originalmente apurado. Indeferido o pedido de diligência/perícia. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício (art. 169, I, “a” do RPAF) em relação à Decisão recorrida proferida pela 3ª JJF no presente Auto de Infração em lide, lavrado em 25/04/2023, refere-se à exigência de R\$ 579.120,40 de ICMS, acrescido da multa de 50%, em decorrência da seguinte irregularidade:

INFRAÇÃO 01 – 002.013.001 – *Deixou de recolher ICMS dilatado no prazo regulamentar, devidamente informado em declaração eletrônica estabelecida na legislação tributária, por contribuinte enquadrado no Programa DESENVOLVE.*

Consta ainda, na descrição dos fatos: *Na verificação dos recolhimentos efetuados por esta empresa, conforme relação de DAEs em anexo, relativos ao ICMS Dilatado em até 72 meses, referente ao benefício fiscal do Desenvolve, valores que estão declarados pela empresa nas DMAs, documentos anexos, foi constatado falta de recolhimento total ou parcial, conforme demonstrado na planilha “DESENVOLVE - APURAÇÃO DO ICMS COM PRAZO DILATADO NÃO RECOLHIDO”*

Período: *agosto de 2020 a dezembro de 2020, fevereiro e abril de 2021 e fevereiro e março de 2023. Multa tipificada no art. 42, inc. I da Lei nº 7.014/96.*

Enquadramento legal: *art. 32, 37 e 38 da Lei nº 7.014/96 c/c arts. 3º e 4º do Decreto 8.205/02.*

O Autuado apresentou **impugnação** às fls. 47 a 50 do PAF. Registra a tempestividade da defesa e faz uma breve síntese do auto de infração. Afirma ser beneficiário do Programa DESENVOLVE o qual é regido conforme Decreto nº 8.205 de 03 de abril de 2002. Dessa forma, no auto de infração, a autoridade fazendária indicou violação aos artigos 32, 37 e 38 da Lei nº 7.014/96 c/c os artigos 3º e 4º do Decreto nº 8.205/02 (Programa DESENVOLVE).

Adiciona que os artigos apontados pelo autuante, no enquadramento legal do auto de infração, não foi observado à apuração de ofício que foi realizada anteriormente, na qual não houve retificação das obrigações acessórias e, assim, foi o que motivou o fato gerador do presente auto de infração. Afirma que deve ser reformada tal decisão, pelo motivo a seguir apresentado: i) da necessária retificação de ofício. Impugnante recolheu os valores com base na própria reapuração de ofício realizada pelo fisco em período anterior. Observância ao princípio da boa fé do contribuinte e segurança jurídica. Vedaçāo do *venire contra factum proprium*;

Discorre sobre a apuração realizada anteriormente pelo fisco, a qual diz divergir completamente da realidade colocada à baila no presente auto de infração e, principalmente, dos valores pagos pela recorrente. Transcreve sobre o Princípio da Segurança Jurídica, derivada do art. 5º, XXXVI da CF/88 c/c o art. 6º da LINDB.

Desta forma, afirma o sujeito passivo, que não pode o fisco adotar um comportamento reiterado ao reapurar o valor do período de ofício e, de repente, alterar sua conduta de forma contrária, sob o risco de violar a confiança.

Conclui que seja observada a existência de pagamento integral do ICMS devido no período de 07/2014 a 11/2024, que foi apurado de ofício anteriormente pelo fisco, no montante de R\$ 356.140,54,

declarando, assim, a exclusão do valor.

Informação Fiscal à fl. 73 (frente e verso) onde o autuante reconhece o lançamento de ofício através do Auto de Infração de nº 2796970010184, lavrado anteriormente para exigir o ICMS Desenvolve do período de 07/2014 a 11/2014. Concorda com a exclusão das ocorrências no presente auto de infração.

Após as instruções processuais, a JJF proferiu decisão pela Procedência Parcial do auto de infração, conforme o voto condutor abaixo:

VOTO

Inicialmente, constato que o presente lançamento foi efetuado de forma comprehensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, relativamente à irregularidade apurada, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação para se determinar a nulidade do Auto de Infração.

Quanto à alegação defensiva de que há necessidade da realização de diligência/perícia, fica indeferido o pedido com base no art. 147, incisos I e II, do RPAF-BA/99, tendo em vista que os elementos contidos nos autos são suficientes para análise do mérito da autuação, a prova do fato não depende de conhecimento técnico especializado e os elementos existentes nos autos são suficientes para a formação do convencimento dos julgadores.

O presente Auto de Infração trata da falta de recolhimento do ICMS dilatado no prazo regulamentar, informado em declaração eletrônica estabelecida na legislação tributária, por contribuinte enquadrado no Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve, nos meses de agosto a dezembro de 2020; fevereiro e abril de 2021; fevereiro e março de 2023.

O Defendente alegou que não houve a devida observância à apuração de ofício que foi realizada anteriormente. No cálculo realizado de ofício pelo Fisco, apurou-se valores a serem pagos, os quais divergem completamente da realidade, bem como, e principalmente, aos valores corretos pagos.

Disse que realizou o recolhimento do ICMS devido em observância aos valores apontados pelo Fisco na apuração de ofício ocorrida anteriormente (período de julho/14 a novembro/14), pelo que, requereu a exclusão dos valores apontados como devidos no período de 20/08/2020 a 20/12/2020, os quais totalizam o importe de R\$ 356.140,54 (trezentos e cinquenta e seis mil cento e quarenta reais e cinquenta e quatro centavos).

Na Informação Fiscal, o Autuante disse que houve uma fiscalização efetuada em 2019, que resultou na lavratura do Auto de Infração nº 279697.0010/18-4 onde consta a apuração do ICMS Desenvolve do período de julho a novembro de 2014. Infração 03.08.03. Anexos 01 e 02.

Considerando a apuração efetuada pela fiscalização anterior, afirmou que os valores relativos ao período de julho a novembro de 2014 e que estão no Demonstrativo de Débito fl. 03, como ocorrências de 20/08/2020 a 20/12/2020 devem ser excluídos do presente Auto de Infração.

Informou que no presente Auto também estão lançados valores de ICMS relativos aos períodos janeiro/março 2015 e janeiro /fevereiro de 2017 conforme planilhas fls. 06 e 07 e sobre estes fatos a empresa não se pronunciou entendendo que os lançamentos foram vistos e aceitos. Devem ser mantidos os valores lançados no Demonstrativo de Débito relativos aos meses janeiro/março 2015 e janeiro/fevereiro 2017 ocorrências 20/02/2021, 20/04/2021, 20/02/2023, 20/03/2023 perfazendo um valor histórico de R\$ 222.979,86.

Vale registrar que à fl. 76 do PAF, o autuado foi intimado com o encaminhamento de cópia da informação fiscal e Anexos, sendo concedido o prazo de dez dias para manifestação, constando à fl. 78, Aviso de Recebimento comprovando que foi entregue a mencionada intimação e respectivos documentos. Decorrido o prazo concedido, o defensor não se manifestou.

Observo que as informações prestadas pelo autuante convergem integralmente com os argumentos e comprovações apresentados pela Defesa, deixando de haver lide. Neste caso, o Autuante, com base na análise das comprovações trazidas aos autos pelo Impugnante, reconheceu a não configuração de parte da exigência fiscal, restando caracterizado que subsiste parcialmente a exigência fiscal do presente lançamento, conforme quadro abaixo. Infração subsistente em parte.

DATA DE OCORRÊNCIA	VALOR
20/02/2021	92.430,67
20/04/2021	74.218,30
20/02/2023	33.190,54
20/03/2023	23.140,35
T O T A L	222.979,86

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

A JJF recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a” do RPAF/99, devido a desoneração ter atingido o valor

regulamentar.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto, devido à desoneração parcial do Auto de Infração realizado pela 3ª JJF, através do Acórdão nº 0220-03/23-VD, no valor histórico de R\$ 579.120,40, julgando pela Procedência Parcial, com o valor subsistente de R\$ 222.979,86.

O sujeito passivo é acusado de deixar de recolher o ICMS dilatado no prazo regulamentar, por contribuinte enquadrado no Programa DESENVOLVE. Referente aos exercícios de 2020, 2021 e 2023, períodos que deveriam ser pagos o ICMS dilatado no prazo de 72 meses, ou seja, os exercícios que originaram os débitos são 2014, 2015 e 2017.

Na sua impugnação, o recorrente aduz que a empresa já havia passado por uma fiscalização no período de 2014, incluindo os meses de agosto a novembro, onde havia sido cobrado de ofício divergências de ICMS e que tal cobrança através do presente PAF traria uma insegurança jurídica, pelo conceito do Princípio do *venire contra factum proprium*.

O autuante em sua informação fiscal, à fl. 73, reconhece a existência do referido auto de infração anteriormente lavrado contra o recorrente e transcreve:

“Diante das afirmações contidas na defesa nos restou analisar os fatos e constatamos que houve uma fiscalização efetuada em 2019 OS 504861/19 que emitiu o Auto 2796970010184 onde consta a apuração do ICMS Desenvolve do período de julho e novembro de 2014. Infração 03.08.03, anexos 01 e 02.

Considerando a apuração efetuada pela fiscalização anterior, também entendemos, que os valores relativos ao período de julho a novembro de 2014 e que estão no Demonstrativo de Débito fls 03, como ocorrências de 20/08/2020 a 20/12/2020 sejam excluídos do presente Auto de Infração”

Tomando como base os argumentos trazidos na impugnação, os demonstrativos acostados aos autos e na Informação Fiscal prestada pelo autuante, a JJF procedeu o voto condutor no sentido da procedência parcial do referido auto de infração, ao qual comungo com o entendimento.

Se o auto de infração, ora em análise, contempla os períodos de Julho a Novembro de 2014, Janeiro e Março de 2015 e Janeiro e Março de 2017 como data de ocorrência do fato gerador e, existiu um auto de infração anterior a lavratura deste, o qual contemplou e se exigiu ICMS do período de Julho a Novembro de 2014, não é admissível que o sujeito passivo sofra duas penalidades sobre um mesmo período e sobre um mesmo imposto. O que levaria a uma insegurança jurídica tremenda.

Por tudo quanto o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, mantendo parte da infração como subsistente.

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 093310.0017/23-5, lavrado contra KNAUF DO BRASIL LTDA., devendo ser intimado o recorrido, para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 222.979,86, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 16 de maio de 2024.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

GABRIEL HENRIQUE LINO MOTA – RELATOR

VICENTE OLIVA BURATTO - REPR. DA PGE/PROFIS