

A. I. N° - 087461.0007/17-8  
AUTUADO - IPC DO NORDESTE LTDA.  
AUTUANTE - HÉLIO SILVA DAMASCENO  
ORIGEM - INFRAZ INDÚSTRIA  
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 27.04.2018

**4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0047-04/18**

**EMENTA: ICMS. BENEFÍCIO FISCAL. PROGRAMA DESENVOLVE. PERDA DO BENEFÍCIO.** a) RECOLHIMENTO A MENOS DA PARCELA NÃO SUJEITA A DILAÇÃO DO PRAZO PARA PAGAMENTO. PERDA PROPORCIONAL DO BENEFÍCIO FISCAL. Inexistência na legislação de previsão para perda proporcional do benefício fiscal. Item nulo. b) RECOLHIMENTO FORA DO PRAZO REGULAMENTAR DA PARCELA NÃO SUJEITA A DILAÇÃO DO PRAZO PARA PAGAMENTO. O Art. 18, do Decreto nº 8.205/02 estabelece que a empresa habilitada que não recolher ao Tesouro do Estado, na data regulamentar, a parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo, perderá o direito ao benefício em relação à parcela incentivada naquele mês. Item subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em referência teve sua expedição realizada em 28/06/2017 objetivando reclamar crédito tributário no valor de R\$127.038,75, mais multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96 em decorrência da seguinte acusação: *“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. Parcela não sujeita a dilação de prazo com vencimento em 09/08/2013 recolhida em 12/08/2013 resultando na perda total do benefício no referido mês, devendo recolher a diferença do saldo devedor apurado no mês no valor de R\$106.927,98”* (sic).

Regularmente intimado do lançamento, o autuado ingressou com Impugnação, fls. 33 a 37, onde inicialmente efetuou a reprodução dos fatos descritos pelo Auto de Infração e, em seguida, passou a suscitar a inexistência da infração nele capitulada e sua nulidade.

Menciona que foi-lhe aplicada penalidade devido a infringência aos artigos 37 e 38 da Lei nº 7.014/96 c/c artigos 4º e 18 do Decreto nº 8.205/02, com multa aplicada conforme artigo 42, inciso II, alínea “f” da Lei 7.014/96, destacando que a acusação trata de recolhimento a menos do 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.

Sustenta que o enquadramento legal suscitado pelo autuante nada diz sobre a perda do direito ao benefício em relação à parcela incentivada pelo Programa, muito menos qualquer outro dispositivo do Decreto nº 8.205/02 ou da Lei 7.014/96.

Desta maneira, afirma que um ato sem embasamento jurídico demonstra retaliação do Fisco frente a atos lícitos e não impedidos pela legislação brasileira praticados pelo particular, conforme art. 5º, inciso II da Constituição Federal, o que torna, consequentemente, o Auto de Infração aqui discutido é nulo de pleno direito.

Observou que em relação ao pagamento fora do prazo que o vencimento ocorreu no dia 09/08/2013 (sexta-feira) e o pagamento foi realizado 12/08/2013 (segunda-feira), sendo notória sua boa-fé em quitar sua dívida, não sendo razoável que perca o seu direito ao benefício do mês, uma vez que cumpriu com a obrigação principal.

Sustentou que em relação a imposição de multa baseada no art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei n.º 7.014/96, a mesma não deve prosperar, tendo em vista que a obrigação principal foi cumprida logo após o seu vencimento, devendo, como já mencionado, prosperar o princípio da boa-fé.

Por estas razões defende que o Auto de Infração deve ser julgado Nulo e conclui reportando-se a respeito da suspensão da exibibilidade do crédito tributário prevista pelo Art. 151, III do CTN.

O Autuante prestou Informação Fiscal, fls. 43/44, aduzindo que o Auto de Infração trata de recolhimentos a menos da parcela do ICMS não sujeita a dilação de prazo, na data regulamentar.

Explica que em 09/04/2013, quando o autuado deveria recolher o valor de R\$46.916,65, pagou apenas R\$39.343,62, restando a recolher a importância de R\$7.573,03, e que está previsto no art. 4º, combinado com o art. 18, do Dec. nº 8.205/02, que o não recolhimento na data regulamentar da parcela não sujeita a dilação do prazo, resultará na perda do benefício, sendo que, no mês em questão, a parcela de R\$7.573,03 deixou de ser recolhida em qualquer data, portanto, o benefício a ela correspondente deverá ser retirado.

Como R\$7.573,03 representa 16,14% da parcela não incentivada, este percentual aplicado ao valor total do saldo devedor do mês (sem o benefício) passa a ser de R\$20.110,77.

Por sua vez, em relação ao mês de julho de 2013, o autuado deveria recolher, como parcela não sujeita a dilação, o valor de R\$52.035,78, entretanto recolheu apenas R\$50.414,23, sendo que, caso a parcela tivesse sido recolhida no prazo regulamentar, dia 09/08/2013, a perda do benefício seria proporcional à pequena diferença não paga, no entanto, o autuado somente efetuou o pagamento em 12/08/2013, um dia útil após seu vencimento, portanto, neste caso a perda do benefício foi total, retornando o imposto ao valor original de R\$158.963,76, deduzido o valor pago fora do prazo, resultando a diferença em R\$106.927,98.

Após transcrever o Art. 18, parágrafo único do Decreto nº 8.205/02, sustentou que que ficou demonstrado o correto enquadramento, onde se conclui que o pagamento, na data regulamentar, das parcelas não sujeitas à dilação de prazo, constitui requisito para fruição do benefício, sendo que, se o tributo não é pago ou é pago fora do prazo, no todo ou em parte, não é preenchido aquele requisito.

Rechaça ainda o argumento defensivo de que a data do vencimento caiu numa sexta-feira e que, pagando imediatamente no próximo dia útil, agiu de boa-fé, não tendo causado prejuízo ao fisco, visto que, apesar da justificativa, a regra é objetiva e genérica, não cabendo ao agente do fisco fazer consideração subjetiva, uma vez que o Regulamento não estabelece essa possibilidade.

## VOTO

As acusações que versam no presente Auto de Infração referem-se a duas ocorrências, ambas relacionadas ao benefício concedido pelo Programa Desenvolve, consignadas em uma única infração: a primeira refere-se a recolhimento a menos da parcela não sujeita a dilação do prazo para pagamento, com data de ocorrência em 28/02/2013, enquanto que a segunda, com data de ocorrência em 31/07/2013, diz respeito ao recolhimento intempestivo da parcela não sujeita a dilação.

Na primeira ocorrência, apesar do autuante não demonstrar no lançamento como chegou a tal valor, este esclarecimento veio à tona no momento da informação fiscal, quando o autuante prestou o seguinte esclarecimento:

“Que em 09/04/2013, quando o autuado deveria recolher o valor de R\$46.916,65, pagou apenas R\$39.343,62, restando a recolher a importância de R\$ 7.573,03, e que está previsto no art. 4º, combinado com o art. 18, do Dec. 8205/02, que o não recolhimento na data regulamentar da parcela não sujeita a dilação do prazo, resultará na perda do benefício, sendo que, no mês em questão, a parcela de R\$7.573,03 deixou de ser recolhida em qualquer data, portanto, o benefício a ela correspondente deverá ser retirado. Como R\$7.573,03 representa 16,14% da parcela não incentivada, este percentual aplicado ao valor total do saldo devedor do mês (sem o benefício) passa a ser de R\$20.110,77”. Como esta explicação não consta do lançamento inicial, este fato deveria ser motivo para que o autuado fosse cientificado e reaberto o prazo para defesa, entretanto, pelos motivos adiante exposto, supero esta questão.

A segunda observação que faço em relação a este item é que, apesar da ocorrência se referir ao mês de março, com vencimento em 09/04/2013, o autuante consignou no Auto de Infração, incorretamente, como sendo data de ocorrência em 28/02/2013 e vencimento em 09/03/2013. Este equívoco poderia ser sanável, entretanto, torna-se desnecessário ante aos motivos que passo a me reportar.

A terceira observação, e a mais importante, diz respeito a capitulação da infração, questionada pelo autuado. O autuante, à luz da explicação supra, considerou que houve pagamento a menos do imposto não sujeito a dilação no valor de R\$7.573,03. Em vista disto, citou que de acordo com previsão no Art. 4º c/c com o Art. 18, ambos do Decreto nº 8.205/02, retirou o benefício fiscal que considerou inerente a essa parcela não recolhida, a qual representa 16,14% da parcela não incentivada, percentual este, que aplicado sobre o total do saldo devedor do mês, ou seja R\$124.602,07, fl. 06, encontrou o saldo devedor do mês sem o benefício, no valor de R\$20.110,77, o qual foi autuado.

Os dispositivos regulamentares acima citados pelo autuante, para respaldar o lançamento assim se apresentam:

**Decreto nº 8.205/02 – Desenvolve.**

*Art. 4º O recolhimento do ICMS pelo beneficiário do DESENVOLVE obedecerá às normas vigentes na legislação do imposto.*

*Parágrafo único. As parcelas do imposto cujo prazo tenha sido dilatado serão recolhidas até o dia 20 do mês de vencimento*

*Art. 18. A empresa habilitada que não recolher ao Tesouro do Estado, na data regulamentar, a parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo, perderá o direito ao benefício em relação à parcela incentivada naquele mês.*

*(...)*

*§ 3º Na hipótese do saldo devedor mensal do ICMS passível de incentivo ser apurado a menor, fica assegurado o benefício em relação à parcela calculada como incentivada naquele mês, caso o pagamento correspondente à parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo, escriturada pelo contribuinte, ocorra na data regulamentar.*

Portanto, à luz do quanto consta acima, não vejo na norma regulamentar posta, nenhum indicador de que ocorrendo pagamento a menos do imposto não sujeito a dilação do prazo para pagamento, o contribuinte perderá o **benefício proporcional** ao valor que deixou de ser recolhido, ao contrário, no meu entender, a perda do benefício é integral, ocorre se o contribuinte registrou e recolheu a menos o valor apurado. Por outro lado, vejo que, nas situações em que diferenças são apuradas pela fiscalização, se aplica a norma prevista pelo § 3º, Art. 18 do Dec. 8.205/02, sendo exigida apenas a diferença que foi apurada.

Desta maneira, entendo que deve ser declarado nulo o lançamento no valor de R\$20.110,77 concernente a data de ocorrência em 28/02/2013.

Quanto a segunda ocorrência no valor de R\$106.927,98, com data de ocorrência em 31/07/2013, reputo correto o lançamento, pois o pagamento ocorreu fora da data do vencimento, não importando o tempo decorrido, situação esta plenamente prevista pelo Art. 18 do Decreto nº

8.205/02, acima descrito, estando, desta maneira, a infração caracterizada e corretamente capitulada, inexistindo qualquer motivação para sua nulidade, razão pela qual a mesma fica mantida.

No que diz respeito a suspensão da exigibilidade do crédito pleiteada pelo autuado, esta se encontra assegurada enquanto o processo permanecer em fase de discussão administrativa e não inscrito em dívida ativa.

Em conclusão voto pela Procedência Parcial do presente Auto de Infração no valor de R\$106.927,98.

### **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 **087461.0007/17-8** lavrado contra **IPC DO NORDESTE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$106.927,98**, acrescido da multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais. Recomenda-se que o procedimento fiscal em relação ao item julgado nulo seja renovado, observando-se o prazo decadencial.

Sala das Sessões do CONSEF, em 03 de abril de 2018

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE / RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – JULGADORA

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA