

**PROCESSO** - A. I. N° 299314.0001/18-0  
**RECORRENTE** - SANSUY S/A. - INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO- Acórdão 3<sup>a</sup> JJF n° 0141-03/18  
**ORIGEM** - IFEP INDÚSTRIA  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET 29/07/2019

## 1<sup>a</sup> CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF N° 0134-11/19

**EMENTA:** ICMS. PROGRAMA DESENVOLVE. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. USO INDEVIDO DE INCENTIVO FISCAL. Restou comprovado que o sujeito passivo utilizou benefício fiscal de dilação do prazo para recolhimento do imposto decorrente de operações próprias, que foi concedido a estabelecimento incorporado e transferido ao incorporador, sem que tenha cumprido as contrapartidas previstas no Programa DESENVOLVE (investimento, implantação de nova tecnologia, criação de emprego, geração de receita). Retificado o percentual da multa. Infração não elidida. Não acolhidas as preliminares de nulidade. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Vencido o voto do relator. Decisão não unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela autuada, em razão do Acórdão da 3<sup>a</sup> JJF N° 0141-03/18, que julgou Procedente o Auto de Infração, lavrado em 27/03/2018, para exigir créditos tributários no valor histórico de R\$6.341.612,90, acrescido da multa de 100%, em razão da seguinte irregularidade:

**INFRAÇÃO 01** - Recolhimento a menos de 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, nos meses de janeiro a dezembro de 2016.

**Enquadramento Legal:** artigos 37 e 38 da Lei n° 7.014/96, C/C art. 1º do Decreto n° 8.205/02. Multa Aplicada: art. 42, IV, “j” da Lei n° 7.014/96.

Da análise dos elementos trazidos aos Autos, a referida Junta de Julgamento Fiscal, decidiu, por unanimidade, pela Procedência do Auto de Infração com fundamento no voto condutor, abaixo transscrito.

## VOTO

Conforme já relatado, trata o Auto de Infração de falta de recolhimento de ICMS referente à antecipação parcial, antes da entrada no território deste estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte que não preenche os requisitos previstos na legislação. Complementando essa acusação, consta que se trata de falta de pagamento de antecipação parcial por contribuinte descredenciado.

Inicialmente, constato que o Auto de Infração foi lavrado com a estrita observância aos ditames contidos no art. 39 do RPAF/99, a descrição dos fatos considerados como infração das obrigações foram apresentados de forma clara, precisa e sucinta, encontrando-se apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

Estão determinados o contribuinte autuado, o montante do débito tributário e a natureza da infração apurada. Os competentes demonstrativos, produzidos pelos autuantes, estão em consonância com a infração tipificada e foram devidamente entregues ao sujeito passivo, que compareceu em sede de defesa, abordando com clareza e precisão todos os aspectos do lançamento realizado, demonstrando ter plena ciência dos motivos da autuação, não se podendo falar da presença de cerceamento de defesa.

Assim, não havendo vícios na lavratura do Auto de Infração, tampouco no decorrer da instrução processual, que possam inquinar de nulidade o lançamento, passo à análise do mérito, como segue.

O Auto de Infração exige ICMS em decorrência do recolhimento a menos do imposto, em razão de uso indevido de incentivo fiscal previsto no Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE, a título de dilatação de prazo previsto no Decreto nº 8.205/03.

A acusação versa que o defendente incorporou a empresa VINIARTEFATOS, e consequentemente, incorporou também os benefícios fiscais concedidos à incorporada, sem que houvesse cumprido as etapas previstas no protocolo de intenções, assinado com o Estado da Bahia.

Dentre estes compromissos, destacam-se: aplicar investimento de 63 milhões, criação de setecentos empregos diretos e mais de mil empregos indiretos, empregar tecnologia moderna. Entretanto, os autuantes constataram que, nem a empresa incorporada, a VINIARTEFATOS, nem a incorporadora, a empresa autuada SANSUY, cumpriram qualquer etapa prevista no acordo de intenções que a habilitavam ao gozo dos benefícios de incentivos fiscais do Programa.

Em conformidade com o livro de Registro de Empregados, o autuado não gerou nenhum emprego, não realizou qualquer investimento, ao contrário, adquiriu máquinas com mais de um ano de uso, conforme notas fiscais de aquisição de ativos registradas em sua contabilidade, não adquiriu insumos, não produziu, não constituiu estoques, não imprimiu documentos fiscais. Outrossim, o terreno cedido pela Sansuy para implantação da Viniartefatos não foi edificado, visto que foi incorporada em seguida (2004) pela primeira, e os sócios são os mesmos em ambas as empresas. Enfim, os objetivos originais que resultaram na concessão de benefícios e incentivos do Programa DESENVOLVE, foram prejudicados, tendo em vista que nem a Viniartefatos, nem a Sansuy que a incorporou, cumpriram o que foi pactuado com o Estado da Bahia.

A VINIARTEFATOS foi contemplada com os benefícios previstos no DESENVOLVE (Res. 35 de 19/08/04), para “produzir artigos de malhas têxteis (laminados e confeccionados)”, com deferimento no lançamento e pagamento do ICMS, (a) na importação, aquisições internas e em outros Estados de bens de ativo (b) aquisição internas de insumos e embalagens destinadas a fabricantes de artigos de malharia e (c) dilação de prazo de 72 (setenta e dois) meses para pagamento do saldo devedor do ICMS, relativo às operações próprias, gerado em razão dos investimentos previstos no projeto incentivado.

Tendo a VINIARTEFATOS sido incorporada pela SANSUY S/A, que renunciou aos benefícios do BAHIAPLAST, para poder usufruir dos benefícios acima elencados, inclusive da dilação de prazo de 72 meses para pagamento do saldo devedor do ICMS, certamente o autuado, como incorporador, deveria também cumprir o protocolo de intenções assumido pela cindida. Entretanto, não foi trazido ao processo qualquer prova de que gerou os empregos, implantou novas tecnologias, criou um faturamento adicional que corresponesse ao já existente na SANSUY, somado ao projetado e pactuado com o Estado, pela VINIARTEFATOS, em contrapartida aos benefícios que lhe foram concedidos pelo Programa DESENVOLVE.

Ocorre que a concessão de benefícios fiscais implica renúncia de receitas tributárias em detrimento de outros benefícios. Na situação presente, ao conceder dilação do pagamento do saldo devedor do ICMS incidente sobre as operações próprias (bem como deferimento do pagamento do ICMS na aquisição de bens do ativo e insumos utilizados na produção), o Estado deixou de arrecadar o imposto relativo a diversas operações, e o valor do imposto que deveria ser arrecadado de imediato, ao ser postergado, significou, de fato, redução do seu valor.

Conforme previsto na legislação, o imposto devido a ser pago no futuro pode ser pago em valor presente com deságio. A contrapartida desta renúncia fiscal é o que a empresa se comprometeu a fazer, investimento no Estado, implementação de nova tecnologia, geração de empregos e renda, o que de fato não provou ter realizado.

Cabe ainda destacar, que ao contrário do que reclama o autuado, em sua peça defensiva, não houve no Auto de Infração em epígrafe o alegado cancelamento de incentivo fiscal. O que houve foi a cobrança do imposto indevidamente dilatado, em razão de não ter o recorrente, à época dos fatos, implementado as condições necessárias para usufruir do incentivo fiscal que lhe fora concedido.

Importante registrar que o entendimento acima exposto, já faz parte de reiteradas decisões deste Conselho de Fazenda, em autuações anteriores contra este mesmo autuado.

Na oportunidade, citamos como exemplo a decisão exarada para o Auto de Infração de nº 299314.0002/07-1, que também possui fatos e fundamentos jurídicos idênticos ao caso em análise, com exceção apenas do período de ocorrência dos fatos geradores da obrigação, sendo que, o primeiro é relativo ao período de março de 2005 a outubro de 2007, e este, se refere aos meses de janeiro a dezembro de 2016.

Naquele processo, todos os argumentos trazidos pela defesa no Auto de Infração nº 299314.0002/07-1, foram objeto de análise por este CONSEF, e os fatos ali apontados guardam similaridade com os deste Auto de Infração, tendo sido julgado procedente pela 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, como transcritto abaixo:

“Trata o presente processo de recolhimento a menos de ICMS, no valor de R\$ 19.307.799,23, em

*decorrência da utilização de incentivo fiscal – dilação do prazo para o pagamento do imposto relativo a operações próprias – em desacordo com a legislação do Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE, modificando, assim, as características essenciais da obrigação tributária principal.*

*Preliminarmente, o recorrente suscita a nulidade do Auto de Infração por considerar que faltava aos autuantes competência para fiscalizar o atendimento de compromissos assumidos em projetos do Programa DESENVOLVE.*

*O Programa DESENVOLVE, instituído pela Lei nº 7.980/01, trata da concessão de incentivos fiscais com o objetivo de diversificar a matriz industrial do Estado. Por versar sobre incentivos fiscais condicionados, a inobservância das condições previstas acarreta a cobrança do imposto que deixou de ser recolhido e da multa cabível, ao teor do disposto no artigo 38 c/c artigo 42, ambos da Lei nº 7.014/96. No caso em tela, os autuantes consideraram que havia inadequações no cumprimento das condições necessárias para o gozo do incentivo fiscal da dilação de prazo concedido à Viniartefatos – Comércio Importação e Exportação LTDA. e, em consequência, lavraram o Auto de Infração em epígrafe para cobrar o ICMS que deixou de ser recolhido e para impor a correspondente multa.*

*Ao assim agir, os auditores fiscais autuantes cumpriram o dever funcional de constituir o crédito tributário mediante o lançamento de ofício, amparados no artigo 107 da Lei nº 3956/81 (COTEB), que prevê que compete à Secretaria da Fazenda a fiscalização dos tributos estaduais, cabendo aos auditores fiscais a competência para a lavratura de Auto de Infração para a cobrança de tributos, multas e acréscimos legais. Ademais, há que se ressaltar que o crédito tributário está submetido ao prazo quinquenal de decadência, nos termos dos artigos 150, § 4º, e 173, ambos do CTN. Não se pode, portanto, dizer que os autuantes tenham extrapolado as suas funções e praticado ato para o qual não tinham a necessária competência. Afasto, assim, essa primeira preliminar de nulidade.*

*Suscita o recorrente a nulidade do lançamento tributário por falta de indicação do dispositivo legal infringido e por ausência de descrição clara e precisa da autuação.*

*Examinado as peças processuais, consta-se que, além da descrição da infração conforme o padrão do sistema de automatizado de emissão de Auto de Infração (fl. 01), os autuantes tiveram o cuidado de explicar, detalhadamente, a irregularidade apurada (fl. 02), bem como elaboraram onze anexos referentes à determinação da infração e do imposto lançado (fls. 19 a 312). Assim, ao contrário do afirmado pelo recorrente, considero que a descrição da infração foi satisfatória e permitiu o pleno exercício do direito de defesa. Observo que, no Auto de Infração, foi consignado como dispositivo infringido o artigo 1º do Decreto nº 8.205/02 (Regulamento do DESENVOLVE). Essa indicação de dispositivo regulamentar, nos termos do artigo 19 do RPAF/99, equivale à menção do dispositivo de lei que lhe seja correspondente, sendo que a sua indicação não é razão para a nulidade do lançamento, uma vez que a descrição dos fatos é clara e permite o exercício do direito de defesa em sua plenitude.*

*Ainda em preliminar, o recorrente argui a nulidade do Auto de Infração, pois considera que houve um cancelamento indevido do incentivo fiscal em questão.*

*Essa preliminar de nulidade aborda uma questão que melhor se enquadraria em uma análise do mérito da lide. Como o recorrente arguiu essa questão do cancelamento como uma preliminar de nulidade, assim a apreciarei. Quando entrar no mérito da lide, voltarei ao exame da questão.*

*Não se tem dúvida que o cancelamento de um contribuinte do Programa do DESENVOLVE é da competência exclusiva do Conselho Deliberativo desse Programa e, coerentemente, com esse posicionamento, não houve no Auto de Infração em epígrafe o alegado cancelamento de incentivo fiscal. O que houve foi a cobrança do imposto indevidamente dilatado, em razão de não ter o recorrente, à época dos fatos, implementado as condições necessárias para usufruir do incentivo fiscal que lhe fora concedido. Assim que sejam atendidas as condições necessárias para o gozo do incentivo fiscal, o recorrente poderá se beneficiar da dilação de prazo prevista na Resolução 35/2004. No entanto, caso o presente Auto de Infração venha a ser julgado procedente em caráter definitivo na esfera administrativa, a autoridade competente deverá representar ao Secretário da Fazenda, para que ele solicite ao CD do DESENVOLVE o cancelamento da habilitação do recorrente no referido Programa.*

*O recorrente argui a nulidade do lançamento em razão da existência de quatro Pareceres da PGE/PROFIS no presente processo, pois interpreta esse fato como uma insegurança na determinação da infração. Não acato essa preliminar, haja vista que esses Pareceres são apenas opinativos e não vinculam a Decisão da lide.*

*Suscita o recorrente a nulidade do Parecer da PGE/PROFIS de fls. 1538 a 1549, por considerar que esse Parecer carece de amparo legal e foi emitido após o prazo regulamentar. Afasto essa preliminar de nulidade, pois os Pareceres de fls. 1152/1156 e 1538/1549 foram emitidos com respaldo no art. 42, inc. II, da Lei Complementar nº 34/09, que prevê que o procurador assistente da PGE/PROFIS deverá manifestar-*

*se em caráter conclusivo sobre Pareceres emitidos pelos procuradores lotados no Núcleo de Procuradoria, quando se tratar de questões das quais possam resultar prejuízos ao Erário estadual. Por seu turno, a data da emissão do Parecer de fls. 1538/1549 não é motivo para invalidá-lo, constituindo uma questão administrativa interna à PGE/PROFIS.*

*Em fase recursal, o recorrente solicitou a realização de diligência, todavia não vislumbro razão para o atendimento desse pleito, pois considero que os elementos já existentes nos autos são suficientes para a formação do convencimento dos julgadores. Dessa forma, com fulcro no art. 147, I, "a", do RPAF/99, indefiro a solicitação de diligência.*

*No que tange à diligência sugerida pelo procurador assistente da PGE/PROFIS no seu Parecer de fls. 1538/1549, observo que o recorrente trouxe ao processo novo instrumento de mandado, suprindo, assim, qualquer falha que eventualmente houve quanto à outorga de poderes de representação. Em relação ao alegado equívoco na numeração do processo, não apurei a falha indicada pelo procurador e, em consequência, não acolho a sugestão do ilustre procurador. Quanto à procuração outorgando poderes de representação ao doutor Edgar Silva Neto, caberá à Coordenação Administrativa do CONSEF providenciar o seu desentranhamento e devolução do documento, conforme solicitado na petição de fls. 1534 e 1535.*

*Adentrando no mérito, verifico que a razão do presente lançamento tributário foi, em síntese, o não cumprimento de requisitos discriminados no Protocolo de Intenções firmado pela Viniartefatos Comércio, Importação e Exportação Ltda. com o Estado da Bahia, o que lhe impedia de usufruir o incentivo fiscal da dilação de prazo previsto no Programa DESENVOLVE concedido por meio da Resolução nº 35/2004 (fls. 1125 e 1126). Segundo os autuantes, os requisitos não cumpridos, que eles denominaram de "Inadequações Encontradas", foram os seguintes: I - não foi efetuado o investimento de R\$ 63.000.000,00; II - não houve a edificação da fábrica projetada; III - não foram criados os 1.700 novos empregos diretos e indiretos prometidos. Dessa forma, os autuantes refizeram a apuração do imposto devido pelo recorrente, no período de março de 2005 a outubro de 2007, excluindo o incentivo fiscal da dilação do prazo para o pagamento do ICMS, conforme demonstrativo à fl. 19.*

*Para um melhor entendimento das questões envolvidas no presente processo, transcrevo a seguir o disposto no artigo 3º da Lei nº 7980/01, que instituiu o DESENVOLVE:*

*Art. 3º Os incentivos a que se refere o artigo anterior têm por finalidade estimular a instalação de novas indústrias e a expansão, a reativação ou a modernização de empreendimentos industriais já instalados, com geração de novos produtos ou processos, aperfeiçoamento das características tecnológicas e redução de custos de produtos ou processos já existentes.*

*§ 1º Para os efeitos deste Programa, considera-se:*

*I - nova indústria, a que não resulte de transferência de ativos de outro estabelecimento da mesma empresa ou de terceiros, oriundos da Região Nordeste;*

*II - expansão industrial, o aumento resultante de investimentos permanentes de, no mínimo, 35% (trinta e cinco por cento) na produção física em relação à produção obtida nos 12 meses anteriores ao pedido;*

*III - reativação, a retomada de produção de estabelecimento industrial cujas atividades estejam paralisadas há mais de 12 meses;*

*IV - modernização, a incorporação de novos métodos e processos de produção ou inovação tecnológica dos quais resultem aumento significativo da competitividade do produto final e melhoria da relação insumo/produto ou menor impacto ambiental.*

*§ 2º Considera-se, também, expansão o aumento da transformação industrial que objetive ganhos de escala ou de competitividade, ou a conquista de novos mercados ou que implique em aumento real no valor da produção total do empreendimento.*

*Examinado a Resolução nº 35/2004 (fls. 186 e 187), constata-se, no seu artigo 1º, que o Conselho Deliberativo do Desenvolve considerou habilitado ao Programa do DESENVOLVE, o projeto de implantação da VINIARTEFATOS - COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., pelo que foram concedidos a essa empresa os incentivos fiscais da dilação do prazo para pagamento do ICMS e do diferimento. Posteriormente, esses incentivos foram transferidos para a Sansuy S/A Indústria de Plásticos, por meio da Resolução nº 15/2005 (fl. 196), em decorrência da incorporação da Viniartefatos pela Sansuy.*

*A Resolução nº 35/2004, do CD do DESENVOLVE, habilitava a Viniartefatos aos referidos incentivos fiscais em contrapartida à implantação da indústria descrita no projeto apresentado pelo recorrente e que se encontra acostado às fls. 148/176. Nesse projeto, está claro que a Viniartefatos se comprometia a implantar na Bahia uma unidade industrial que, dentre outras características representava um investimento de aproximadamente R\$ 63 milhões, a criação de mais de setecentos empregos diretos e, pelo menos, mais mil empregos indiretos.*

*Uma vez que a Viniartefatos foi incorporada pela Sansuy em 17/12/04, a empresa incorporada não chegou a implantar a unidade industrial projetada, bem como não realizou os investimentos previstos e nem criou os empregos prometidos. Por seu turno, a empresa incorporadora, a Sansuy S.A. Indústria de Plásticos, também não implantou a unidade fabril prometida e nem cumpriu os demais requisitos necessários ao gozo dos benefícios fiscais, limitando-se a dar continuidade à operação de seu parque industrial, o qual já estava montado e em pleno funcionamento.*

*Os anexos elaborados pelos autuantes comprovam sobejamente que não houve a implantação da unidade fabril projetada, a aplicação dos investimentos programados, a criação dos empregos prometidos, a implantação de nova tecnologia, a geração de receitas e nem a fabricação dos produtos previstos. É relevante salientar que esses requisitos necessários ao gozo do incentivo fiscal em questão estavam previstos no Projeto apresentado pelo recorrente e no Protocolo de Intenções firmado entre o recorrente e o Estado da Bahia. Não houve, portanto, benefício algum que compensasse a renúncia fiscal advinda da dilação do prazo para pagamento do imposto apurado pelo recorrente.*

*Quanto à validade dos Protocolos de Intenções para embasar a autuação, saliento que essa questão deve ser examinada dentro do contexto do processo de concessão de incentivos fiscais condicionados – que são verdadeiros benefícios fiscais condicionados. No caso em tela, o incentivo fiscal condicionado da dilação de prazo foi utilizado sem que as condições previstas no Protocolo de Intenções de fls. 188 a 192 tivessem sido observadas pelo recorrente, incidindo, assim, no disposto no artigo 38, da Lei 7.014/96, que prevê que “Quando o reconhecimento do benefício do imposto depender de condição, não sendo esta satisfeita, o imposto será considerado devido no momento em que ocorreu a operação ou prestação”. Desse modo, não acolho o argumento recursal de que os Protocolos de Intenções não fazem parte da legislação tributária e, portanto, não poderiam ser utilizados como motivo para a autuação.*

*No que tange às respostas dadas pela SICM aos pedidos de esclarecimentos de fls. 1121/1123 e 1362/1363, comungando com posicionamento defendido pelo procurador assistente da PGE/PROFIS, considero que essas respostas não são conclusivas, não refletem obrigatoriamente o entendimento do Conselho Deliberativo do Programa DESENVOLVE e, em consequência, não são capazes de modificar a Decisão recorrida.*

*Quanto aos investimentos feitos pela Sansuy antes da incorporação da Viniartefatos, saliento que esses investimentos não se confundem com os descritos no Projeto de Implantação citado na Resolução nº 35/2004 (fls. 186/187) e que tinha sido apresentado pelo Viniartefatos (fls. 148/176). Assim, afasto a tese recursal de que a Sansuy fazia jus ao incentivo em questão, mesmo que a Viniartefatos não tivesse efetuado os investimentos previstos. Nas Resoluções 35/2004 e 15/2005 não há qualquer evidência de que o Conselho Deliberativo tenha concedido os incentivos fiscais do DESENVOLVE para toda a atividade da empresa, bem como não há qualquer afirmação de que os investimentos feitos pela Sansuy para ingresso no BAHIAPLAST eram válidos para ingresso no DESENVOLVE, especialmente quando se observa que a Viniartefatos tinha sido habilitada em um projeto de implantação.*

*A Decisão exarada no Acórdão CJF Nº 0351-12/08, cujo voto vencedor foi da minha lavra, não serve como paradigma para o presente caso, senão vejamos. Apesar de versar sobre o Programa DESENVOLVE, o Auto de Infração a que se referia esse Acórdão tratava de uma situação fática em que o autuante cancelou o incentivo fiscal que tinha sido concedido mediante uma Resolução do CD do Programa DESENVOLVE. Já no Auto de Infração em epígrafe, conforme já me pronunciei neste voto, não houve qualquer cancelamento de incentivo fiscal. Dessa forma, não vislumbro como se aplicar ao caso em tela o mesmo entendimento contido no Acórdão CJF Nº 0351-12/08, conforme pleiteia o recorrente.*

*Pelo acima exposto e, em conformidade com o Parecer exarado pelo ilustre procurador assistente da PGE/PROFIS às fls. 1538/1549, considero que os argumentos e provas trazidos pelo recorrente não são capazes de modificar a Decisão recorrida.*

*Voto, portanto, pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, para manter inalterada a Decisão recorrida, a qual não carece de qualquer retificação”.*

*Portanto, resta comprovado que a empresa autuada adota a prática reiterada do cometimento da infração apontada neste Auto de Infração, e prontamente rechaçada por este CONSEF, por estar em desacordo com o pactuado no Programa DESENVOLVE, com o Estado da Bahia.*

*Com relação à multa aplicada, tipificada no art. 42, IV, “j” da Lei nº 7.014/96, diz o autuado que pela descrição dos fatos, não resta caracterizada uma ação ou omissão fraudulenta, não especificada na lei. De fato, a fraude não se presume e verifico que o enquadramento da autuação reporta-se a recolhimento a menos do ICMS.*

*Ademais, na ação fiscal os autuantes tiveram acesso aos livros fiscais nos quais as operações mercantis estavam devidamente escrituradas. Dessa forma, corrijo a multa para 60% (sessenta por cento) do valor do imposto não recolhido tempestivamente, em decorrência de infração diversa das previstas nesta Lei, que importe*

*descumprimento de obrigação tributária principal, em que não haja dolo, prevista no art. 42, II, "f" da Lei nº 7.014/96.*

*De tudo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, com a retificação da multa aplicada, na forma acima exposta.*

Inconformada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário, visando a reapreciação da Decisão de piso pelos fatos e fundamentos abaixo arrolados:

Inicialmente a Recorrente faz uma breve descrição da operação desenvolvida por ela e informa que sofreu fiscalização e foi acusada de Recolhimento a menor do ICMS em razão do 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.

Com isto, o Auditor efetuou o lançamento do imposto principal, fazendo ainda incidir multa de ofício, aplicada no percentual confiscatórios 100% sobre o valor do imposto, com fundamento no artigo 42, inc. IV, "j" da Lei nº 7.014/96.

Contudo, a autuação imposta encontra-se eivada de nulidades, ilegalidades e inconstitucionalidades que lhe removem a validade, razão pela qual a ora Recorrente apresentou sua competente impugnação administrativa pugnando pela anulação integral da autuação ou, ao menos, a redução do montante exigido com o afastamento da ilegal multa aplicada.

Após o regular processamento do feito, a C. 3ª Junta de Julgamento Fiscal da Secretaria de Fazenda Estadual da Bahia entendeu por bem julgar Procedente a autuação fiscal se posicionando favoravelmente ao contribuinte, ora Recorrente, apenas em relação à redução da multa anteriormente imposta em 100% do valor do tributo exigido, que acabou sendo reduzida para 60%.

Assevera que, a r. decisão em questão não pode prosperar na forma como lançada, uma vez que é flagrante a nulidade e a ilegalidade da autuação em comento.

Indica que o Auto é nulo de pleno direito também, pois nele falta indicação dos livros e documentos examinados, impedindo assim a Recorrente de saber em quais documentos a Fiscalização se baseou para efetuar o lançamento e, principalmente, se os valores apurados foram aqueles constantes de sua contabilidade.

Alega que na decisão de piso a análise da nulidade foi genérica e desponta em tal decisão. As alegações trazidas pela C. Junta Julgadora são validas a justificar toda e qualquer nulidade levantada, o que demonstra a falta de análise pormenorizada das alegações da Recorrente, o que não se pode aceitar.

Isso, pois, o fato é que a ausência das informações referentes aos livros fiscais da Recorrente, bem como o incorreto apontamento das infrações tidas por cometidas pela Recorrente, implicam na nulidade do trabalho fiscal, porque impediu a Recorrente de exercer corretamente o seu direito de ampla defesa, contrariando, destarte, o disposto no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

Informa que a Fiscalização entendia pela incidência integral do ICMS nas operações, por força da glosa dos benefícios, cabia a ela fazer prova da ocorrência da materialidade do tributo, o que não ocorreu. Da leitura do Auto de Infração verifica-se constar apenas planilhas de valores supostamente utilizados pela Recorrente, mas não há nenhuma prova real da ocorrência material do tributo, que é a saída das mercadorias geradoras do ICMS devido em cada um dos meses de competência.

Os próprios argumentos da Autoridade Fiscal (no sentido de que a documentação probante haveria sido juntada às fls. 05/365 dos autos) corrobora com a nulidade ora arguida. Isso, pois, nas folhas citadas não há qualquer documentação referente a materialidade em si do tributo exigido, mas somente planilhas produzidas pela própria Recorrida.

Mas não é só. O argumento do lançamento tributário é uma suposta falta de cumprimento das

obrigações assumidas pela Recorrente (e pela empresa por ela incorporada) junto ao Conselho Deliberativo do DESENVOLVE.

Entretanto, aqui há um ponto relevantíssimo: considerando que é dever do Estado produzir sua prova primária, não bastam meros “relatos” feitos no corpo da autuação. Haveria de ser apresentadas provas concretas e irrefutáveis de que houve descumprimento das regras do DESENVOLVE, o que absolutamente não há no caso concreto (até porque elas não existem, já que a Recorrente nos anos de 2016 e 2017 estava regularmente apta a gozar dos benefícios do DESENVOLVE).

A ausência dessas provas concretas do relato do Auditor Fiscal inquia de nulidade o Auto de Infração, na medida em que é obrigatório no Estado da Bahia, assim como em toda a Federação, que o lançamento se faça acompanhar das provas das infrações porventura apuradas. É essa a letra do artigo 28, § 4º, inciso II, do Decreto nº 7629/99.

Nesse sentido, menciona o posicionamento do Conselho de Contribuintes, órgão público federal vinculado ao Ministério da Fazenda, o qual entende que cabe ao Fisco provar a ocorrência do fato gerador, através de provas irrefutáveis e garantindo ao contribuinte seu direito de defesa.

Ao não fazer prova da suposta infração cometida, a Fazenda Estadual acabou por violar o princípio da estrita legalidade, pois agiu em desacordo com os ditames legais aos quais está jungida a Administração pública.

Assevera que não se pode aceitar a lavratura de lançamento tributário baseado apenas em planilhas eletrônicas, sem que o Fisco tenha efetiva e materialmente apurado a ocorrência da infração apontada.

Traz que a jurisprudência há muito não aceita que o lançamento não esteja baseado em provas concretas. O ônus da prova é do Fisco, e a ele cabe demonstrar, com evidências materiais, a ocorrência da infração.

Informa, que era dever da fiscalização demonstrar através de documentos irrefutáveis que houve efetivamente a ocorrência da alegada falta de cumprimento dos deveres e obrigações assumidos no DESENVOLVE, por ser esta a suposta infração narrada no Auto de Infração.

Conclui que diante do exposto, o ônus da prova de demonstrar a existência da suposta infração era do Fisco, sendo que na espécie não restou demonstrada a efetiva ocorrência das faltas inquinadas à Recorrente, pelo que se impõe a reforma da r. decisão *a quo* com a consequente anulação do Auto de Infração, afastando-se assim o tributo, os juros e a multa constituídos através do lançamento nulo.

Traz ainda da regular adesão ao programa DESENVOLVE e do pleno direito da recorrente à fruição de seus benefícios, na eventualidade de se entender pelo acerto da r. Decisão recorrida em relação às nulidades acima demonstradas, o que se admite a título argumentativo, então é o caso de demonstrar que a autuação não pode prosperar em relação também ao seu mérito.

Informa, que já chegou a gozar dos incentivos estipulados pelo extinto programa PROBAHIA, mas em 1998, no entanto, a Recorrente pediu sua migração para o programa chamado BAHIAPLAST.

Após os trâmites burocráticos, a Recorrente logrou obter sua inclusão no referido Programa BAHIAPLAST, mediante a publicação em 30/10/2002 da Resolução nº 16/2002, do Conselho Deliberativo do Programa BAHIAPLAST, publicada no Diário Oficial do Estado em 30 de outubro de 2002.

O Grupo empresarial SANSUY, no entanto, não era composto apenas pela Recorrente. Uma outra empresa do Grupo, chamada VINIARTEFATOS – COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., também pretendeu se instalar no Estado da Bahia, solicitando os benefícios do novo Programa DESENVOLVE, previsto na Lei nº 7.980/01.

Tal empresa VINIARTEFATOS solicitou e obteve os benefícios fiscais concedidos no âmbito do

DESENVOLVE através da publicação da Resolução nº 35/2004 do Conselho Deliberativo do Desenvolve. Vale mostrar o conteúdo desta Resolução nº 35/2004:

Nos idos de 2005, no entanto, por questões de organização interna, a Recorrente SANSUY S/A procedeu operação de incorporação societária da empresa VINIARTEFATOS – COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

Como bem diz o Artigo 1.116 do Código Civil, a incorporação de uma sociedade por outra implica na absorção, pela Incorporadora, de todos os direitos e obrigações anteriormente detidos pela Incorporada. Neste sentido, tendo a Incorporada VINIARTEFATOS direito aos benefícios do DESENVOLVE, a sua incorporação pela SANSUY implicou na transferência destes direitos ao DESENVOLVE também ao patrimônio da SANSUY.

Tal realidade jurídica foi objeto de ratificação formulada pela SANSUY à Secretaria Executiva do Programa DESENVOLVE, pelo qual se requereu expressamente o reconhecimento da transferência dos benefícios do DESENVOLVE anteriormente concedido à VINIARTEFATOS.

Como era de se esperar, tal pleito foi acolhido pelo Conselho Deliberativo do DESENVOLVE. Tanto que em 12/03/2005 foi publicada a Resolução nº 15/2005, transferindo expressamente os benefícios concedidos à VINIARTEFATOS para a SANSUY S/A. Vale transcrever tal Resolução:

Além disso, diante da impossibilidade jurídica da mesma figurar em dois programas, foi publicada também a Resolução nº 02/2005, desta vez do Conselho Deliberativo do BAHIAPLAST, que excluiu a SANSUY S/A do Programa BAHIAPLAST.

Diz que para a Recorrente (e também para o Estado da BAHIA), parecia evidente o seu direito líquido e certo ao uso e gozo dos benefícios concedidos no âmbito do DESENVOLVE.

No entender da autuação, no entanto, a Sansuy não teria direito ao DESENVOLVE porque supostamente não teria cumprido as obrigações constantes do protocolo de intenções firmado pela VINIARTEFATOS.

Aponta que tal alegação é inverídica e juridicamente nula! E ai também reside o erro da r. decisão combatida, que se manifestou no sentido de “*nem a empresa incorporada, a VINIARTEFATOS, nem a incorporadora, a empresa autuada SANSUY, cumpriram qualquer etapa prevista no acordo de intenções que a habilitavam ao gozo dos benefícios fiscais de incentivos fiscais do Programa*” – fls. 11 da r. Decisão recorrida.

Isso, pois, a Resolução DESENVOLVE nº 15/2005 não condicionou o benefício a qualquer disposição constante do Protocolo de Intenções.

O que não têm se atentado os auditores fiscais, tal qual a r. Decisão recorrida, é que HOUVE A EXPRESSA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DO DESENVOLVE À SANSUY através da Resolução DESENVOLVE nº 15/2005, sem qualquer condicionante ou edição de condição suspensiva. Vale dizer, o Conselho Deliberativo, ao conceder o DESENVOLVE à SANSUY, o fez sem qualquer condição ou requisito, reconhecendo, ainda que tacitamente, que os compromissos assumidos anteriormente, seja em protocolo de intenções ou qualquer outro instrumento infra legal, foram regularmente cumpridos.

E nem poderia ser diferente. O protocolo de intenções, como seu próprio nome diz, é meramente um instrumento preliminar, que contém as intenções de lado a lado, e não presta per si a gerar obrigações contratuais exigíveis. Ele apenas dá inicio a negociação, mas a geração de efeitos mesmo, obrigacionais e tributários, somente podem ser oriundas dos instrumentos legais competentes, como a Resolução do Conselho Deliberativo.

A corroborar o entendimento da Recorrente, afastando ainda toda a linha de raciocínio da r. Decisão recorrida, destaca-se que o próprio protocolo de intenções mencionado no lançamento, na sua cláusula quinta, letra “b”, reconhece que não traduz e nem confere direitos e obrigações, fazendo expressa remissão a outros documentos legais, “definitivos”, para consolidar tais

intenções.

Ademais, o Conselho do DESENVOLVE, na época, entendeu que os investimentos feitos pela Recorrente para ingresso no BAHIAPLAST, eram válidos para considerar como investimentos feitos para fins de obtenção do DESENVOLVE, não sendo necessário exigir os investimentos previstos no Protocolo de Intenções da VINIARTEFATOS.

E o instrumento legal definitivo que efetivamente gerou direitos e obrigações foi a Resolução DESENVOLVE 15/2005, que, no entanto, foi editada sem qualquer tipo de piso, limite ou condição suspensiva ao pleno uso do incentivo concedido à Recorrente.

Conclui a Recorrente que, a despeito do conteúdo do protocolo de intenções, a verdade é que o DESENVOLVE foi concedido à SANSUY, sem qualquer tipo de restrição ou condição, gerando o direito pleno e imediato aos seguintes benefícios, pelo prazo de 12 anos:

- DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DO ICMS NAS IMPORTAÇÕES E AQUISIÇÕES INTERNAS;
- DILAÇÃO DO PRAZO DE PAGAMENTO DO SALDO DEVEDOR, PELO PRAZO DE 72 MESES.

No entanto, no ano de 2007, e até como reconhecido na r. Decisão recorrida, a Recorrente sofreu o primeiro (de uma série...) Auto de Infração, pelo qual a Secretaria da Fazenda entendeu, unilateralmente, que a Recorrente não teria cumprido os requisitos do DESENVOLVE e, portanto, não faria jus aos respectivos benefícios fiscais.

Este primeiro Auto de Infração, de 2007, foi seguido sistematicamente por vários outros, ano após ano, sendo o Auto de Infração ora objeto deste recurso, mais um lançamento decorrente deste espúrio e ilegal entendimento da SEFAZ/BA.

Exclama que, a despeito do entendimento da r. Decisão recorrida, não é o simples fato de ter a Recorrente sofrido diversas autuações idênticas, que implica na veracidade e legalidade do quanto autuado.

Descuidou-se a r. Decisão recorrida (e até mesmo os auditores fiscais) de relevante ponto. É que tendo recebido o Auto de Infração, a Recorrente tratou de formular consulta à autoridade competente para dirimir esta questão, qual seja, o Conselho Deliberativo do DESENVOLVE. De fato, em 23/09/2010, a Recorrente formulou consulta expressa ao Conselho, tendo por objeto a seguinte indagação:

*TAL CONSULTA RESULTOU NA PUBLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO No 138/2011 DO CONSELHO DELIBERATIVO DO DESENVOLVE, QUE EXPRESSAMENTE RECONHECEU O DIREITO DA RECORRENTE DE UTILIZAR OS BENEFÍCIOS DO PROGRAMA DESENVOLVE, CONCEDIDOS ATRAVÉS DA RESOLUÇÃO No 35/2004 PARA A EMPRESA VINIARTEFATOS E TRANSFERIDOS PARA A SANSUY S/A ATRAVÉS DA RESOLUÇÃO No 15/2005.*

*A RESOLUÇÃO 138/2011 É CLARÍSSIMA: O ÓRGÃO MÁXIMO RESPONSÁVEL PELO PROGRAMA DESENVOLVE RECONHECEU EXPRESSAMENTE O DIREITO DA SANSUY A USUFRUIR OS BENEFÍCIOS DO DESENVOLVE. Diante da manifestação expressa do órgão máximo do DESENVOLVE, não há como se sustentar a r. Decisão recorrida, ou mesmo o entendimento defendido pelos fiscais autuantes.*

Informa que não há necessidade de maiores delongas, digressões ou ilações: A SANSUY FAZ JUS AOS BENEFÍCIOS FISCAIS DO DESENVOLVE, conforme reconhecido pelo Conselho Deliberativo do próprio DESENVOLVE. Ponto final.

É até compreensível (muito embora ilegal), que antes da edição desta resolução a SEFAZ/BA pudesse ter suas dúvidas com relação ao cumprimento dos requisitos do DESENVOLVE. Por esta licença interpretativa, até se poderia compreender a lavratura dos autos de infração lavrados antes da edição da Resolução nº 138/2011, já que não havia este expresso reconhecimento pelo próprio DESENVOLVE.

Fala que é absolutamente inaceitável que, mesmo depois da publicação desta Resolução nº 138/2011, a SEFAZ/BA ainda venha sistematicamente lavrando Autos de Infração com fundamento num inexistente “não atendimento ao protocolo de intenções de 2004”, EM ABSOLUTA AFRONTA AO EXPRESSO RECONHECIMENTO DE QUE A SANSUY FAZ JUS AOS BENEFÍCIOS DO

DESENVOLVE, Conforme Resolução nº 138/11.

Evidencia que desta forma, a ilação levantada pela r. Decisão recorrida, no sentido de que “a empresa autuada adota a prática reiterada do cometimento da infração apontada neste Auto de Infração”, deveria ser substituída por “A SEFAZ/BA adota a prática reiterada de lavrar autuações fiscais onde o próprio Conselho Deliberativo do DESENVOLVE já firmou entendimento no sentido de inexistir ilegalidade”.

Entende que a conclusão inafastável, e contrária ao entendimento da C. 3<sup>a</sup> Junta Julgadora, é de que a SANSUY faz sim jus aos benefícios concedidos no âmbito do DESENVOLVE, como reconheceu a Resolução nº 138/2011, de maneira que todos os créditos e diferimentos lançados no período fiscalizado são válidos e eficazes, merecendo ser afastada por completo a autuação, o que se pede seja determinado com o provimento do presente recurso e a reforma da r. Decisão.

Traz ainda a incompetência da SEFAZ/BA para suspender o benefício do desenvolve e da inexistência de previsão legal de tal suspensão, ficou demonstrado anteriormente que a SANSUY, faz jus aos benefícios concedidos no âmbito do DESENVOLVE, o que já seria suficiente para o reconhecimento da improcedência do Auto de Infração e a necessidade de reforma da r. Decisão *a quo*.

De todo modo, é importante demonstrar que, ainda que assim não fosse, o fato é que não caberia a Auditores da Secretaria da Fazenda, *sponte propria*, cancelar os benefícios do DESENVOLVE, por não haver norma que conceda a auditores fiscais tal poder.

Neste sentido, entende que buscando dar ares de legalidade atuação dos auditores fiscais, a r. decisão *a quo* defendeu que “ao contrário do que reclama o autuado, em sua peça defensiva, não houve no Auto de Infração em epígrafe o alegado cancelamento de incentivo fiscal. O que houve foi a cobrança do imposto indevidamente dilatado, em razão de não ter o recorrente, à época dos fatos, implementado as condições necessárias para usufruir do incentivo fiscal que lhe fora concedido”. – fl. 12 da r. decisão.

Informa que tal posicionamento beira o absurdo. Ora, o órgão máximo do DESENVOLVE, qual seja seu Conselho Deliberativo, através da Resolução nº 138/2011, foi expresso em afirmar que a Recorrente faz jus ao programa. Contudo, exige-se pela autuação fiscal ora em grau de recurso, exatamente o tributo objeto do benefício fiscal em comento.

Interroga, como se dizer que a autuação fiscal não implicou na suspensão/revogação do benefício na prática? Ora, se não se trata de suspensão/revogação do benefício, então o tributo não é devido e, por consequência lógica, a autuação não faz qualquer sentido, impondo-se seu cancelamento

O Auto de Infração aponta, como fundamento legal para a autuação, os artigos 37 e 38 da Lei nº 7.014/96, que regula o ICMS neste Estado da Bahia.

Exclama que, o próprio dispositivo apontado no lançamento é claro ao determinar que os benefícios somente serão revogados conforme as disposições das leis que tratam das respectivas matérias.

Mas não é só. Apesar de não mencionado no auto, o art. 41, da Lei nº 7.014/96, determina quais são as penalidades que podem ser aplicadas pela infração da legislação do ICMS, prevendo expressamente o cancelamento de benefícios fiscais.

No entanto, a mesma Lei nº 7.014/96 determina em seu art. 48 que este cancelamento dos benefícios fiscais somente poderá ser feito mediante o atendimento das regras específicas para tal revogação do benefício, no mesmo espírito do seu artigo 37.

E Conclui que, a lei maior do ICMS na BAHIA não confere poderes aos Auditores da Secretaria da Fazenda para cancelar unilateralmente qualquer tipo de benefício ou incentivo fiscal. Muito pelo contrário, os artigos 37 e 48 da Lei nº 7.014/96 são categóricos a afirmar que o cancelamento de benefícios fiscais deve se dar de acordo com os procedimentos previstos em suas respectivas leis

específicas.

Entende que, depois de concedido o benefício fiscal, somente o próprio Conselho Deliberativo do DESENVOLVE pode cancelá-lo, e ainda assim, mediante um procedimento específico, que é um prévio parecer da Secretaria Executiva e, depois, a edição de uma Resolução específica do Conselho determinando o cancelamento.

Informa que não houve nenhuma resolução do Conselho do Desenvolve cancelando os benefícios. Pelo Contrário, como visto no item anterior, houve sim a edição da Resolução nº 138/2011 reconhecendo expressamente que a SANSUY faz jus aos benefícios.

Menciona também a resposta dada pela Secretaria de Indústria, Comércio e Mineração, a quesitos formulados pela Recorrente em específico processo administrativo, quando ainda havia dúvida sobre a eficácia dos benefícios:

*“6. Existe algum ato do Conselho Deliberativo do DESENVOLVE limitando, suspendendo ou cancelando os incentivos que foram concedidos através da Resolução DESENVOLVE no 15/2005?*

*R.: Não.*

E conclui, se a lei do ICMS baiano determina que o cancelamento de benefícios somente se pode dar de acordo com a sua respectiva lei de regência; se a lei de regência determina que este cancelamento somente ocorre através de resolução do Conselho Deliberativo; e, que não há nenhuma resolução cancelando os benefícios, a conclusão é óbvia: os benefícios são válidos e os auditores não poderiam cancelá-los para fins de lavratura do auto. E que não se diga não tratar de cancelamento, pois se não o fosse sequer haveria tributo a se exigir.

Informa que este argumento já foi acolhido e reconhecido pela própria Procuradoria do Estado da Bahia, nos autos do processo administrativo originado do primeiro Auto de Infração ocorrido sobre este tema. Vale transcrever o Parecer da D. Procuradora Dra. Angela Maria Guimarães Feitosa:

*“Entretanto, não apenas a fiscalização do cumprimento pela empresa dos compromissos assumidos ao aderir ao Desenvolve, como também o cancelamento ou a suspensão do benefício, são atos de competência exclusiva do Conselho Deliberativo do Programa, nos termos da sua legislação regulamentadora.*

*(...)*

*Constatata-se, dessa forma, que o cancelamento da adesão da empresa autuada ao Programa Desenvolve, no caso examinado, foi promovido por autoridade incompetente, porquanto promovida pelos auditores fiscais responsáveis pelo lançamento.*

*Uma vez identificadas ações dissonantes àquelas compromissadas pela empresa no Protocolo de Intenções do Desenvolve, caberia aos auditores fiscais a comunicação do fato ao já citado Conselho Deliberativo do Programa, ao qual cumpriria a efetiva fiscalização do cumprimento pela empresa dos requisitos para a fruição do incentivo fiscal, e sua eventual desvinculação do Programa. Não competia, contudo, aos próprios auditores, a revogação do benefício, tal como verificado no caso vertente.*

*Assim sendo, uma vez promovida por autoridade incompetente, a desvinculação ao Desenvolve da empresa Sansuy configura ato nulo. Logo, o lançamento vertente, porquanto pautado no cancelamento supracitado, voltando-se para a cobrança do ICMS devido pela apontada pessoa jurídica, sem os incentivos fiscais, durante todo o período em que esteve vinculada ao Desenvolve, também se evidencia inquinado de nulidade insanável.*

*Logo, ao meu ver, o auto de infração em apreço encontra-se eivado de vício insanável, aspecto este que prejudica o exame de qualquer argumento de mérito suscitado no recurso voluntário ora examinado.”*

Entende a Recorrente que somente o Conselho Deliberativo do DESENVOLVE tem competência para cancelar ou suspender os incentivos fiscais conferidos pelo DESENVOLVE, o que, ai então, poderia resultar em autuação fiscal com exigência do tributo conexo. Os Auditores, ao usurparem esta competência, agiram sem qualquer lastro normativo.

Entende ainda, que diante do exposto, também por inexistência de previsão legal no âmbito do diploma normativo que rege o BAHIPLAST, é totalmente ilegítima a glosa dos créditos presumidos já apropriados por inadimplência momentânea da Recorrente, pelo que deve ser julgado improcedente o auto de infração ora vergastado, sendo o que se pede com o provimento

do presente Recurso Voluntário e a consequente reforma da r. decisão *a quo*.

Por fim, há que se levantar que a aplicação da referida glosa aos benefícios fiscais já apropriados pela empresa Recorrente, em última análise, implicou em evidente afronta ao art. 10, 2º, incisos I e II e 30 da Lei Estadual Lei nº 7.980 de 12 de dezembro de 2001, e também em violação aos objetivos estabelecidos pelo Programa DESENVOLVE.

Desse modo, comprehende que a glosa dos benefícios fiscais feita pela Fiscalização afronta diretamente o direito garantido no referido art. 2º, incisos I e II da Lei Estadual nº 7.980/01, e especificamente concedidos através das Resoluções do Conselho do DESENVOLVE nºs 35/2004 e 15/2005, merecendo, pois, ser de plano afastada, diante de sua patente ilegalidade.

Traz que o cancelamento unilateral dos benefícios fiscais, que em última análise é o que se fez com o lançamento guerreado, viola tais objetivos, na medida em que acaba por dificultar ainda mais as indústrias aderentes do Programa, impondo-lhes obrigações adicionais, gravosas e retroativas, o que uma interpretação sistemática das normas em comento não permite.

Nessa situação entende que, tendo sido estabelecidos os benefícios como forma de fortalecimento das indústrias de transformação do Estado, a sua glosa justamente no período em que a empresa atravessa severas dificuldades, estando inclusive em Recuperação Judicial, parece violar os princípios e objetos da lei. E pior, violação essa feita por mero ato administrativo unilateral do Auditor Fiscal que, para tanto, carece de validade.

Ademais, é de se levantar que não há na espécie dolo ou má-fé da Recorrente no cumprimento de suas obrigações tributárias para com o Estado da Bahia. Ao contrário, espontaneamente sempre cumpriu suas obrigações, pagando o ICMS que lhe cabe pagar. Inclusive, reconheceu tal ponto a r. decisão guerreada (até para alterar a multa aplicada).

Assim, conclui que também em função dos princípios maiores que regem o Programa DESENVOLVE, é imperioso seja afastada a glosa dos benefícios fiscais já apropriados pela Recorrente, através do julgamento de improcedência do lançamento, atendendo-se, assim, às regras técnicas e os princípios maiores da legislação de regência, sendo o que se pede com o provimento do presente recurso administrativo.

Traz a necessidade de relevação da multa, informa que o único ponto favorável à Recorrente na r. Decisão ora guerreada refere-se ao reconhecimento da absoluta inexistência de má fé, dolo ou simulação de sua parte. Assim, entendeu por bem a C. 3ª Junta Julgadora retificar a multa aplicada, de forma a reduzir seu percentual de 100% para 60%, com a alteração de sua fundamentação legal para o art. 42, II, "f" da Lei nº 7.014/96 (anteriormente fundamentou-se na alínea "j").

De fato, inexiste qualquer simulação, dolo, fraude ou má- fé por parte da Recorrente. Entretanto, a conclusão lógica de tal entendimento não deveria ser a simples redução da multa de forma tão módica, mas sim sua completa relevação.

Claro. Afinal, para a aplicação de multas é necessário que sejam observados determinados critérios, para que não se venha a inviabilizar a regularização do contribuinte perante o Fisco. Nesse sentido é a disposição contida no art. 112 do Código Tributário Nacional.

Pois no caso concreto é evidente que não houve intenção dolosa, como foi posteriormente reconhecido pela C. 3ª Junta Julgadora, e mais, a Recorrente agiu na plena certeza de que fazia (como de fato faz) jus aos benefícios fiscais, ainda mais amparada pela Resolução nº 138/2011, que confirmou expressamente tal direito.

Portanto, conclui que se falha houve (o que se admite apenas por argumento), então houve uma falta totalmente escusável, já que a Recorrente foi induzida em erro pelo Estado da Bahia, que através de expressa Resolução do Conselho Deliberativo do DESENVOLVE, lhe garantiu o direito à fruição dos benefícios.

Desse modo, verifica-se ser totalmente injusto que, passados mais de dois anos da edição da Resolução nº 138/2011, a Fiscalização venha a glosar tais benefícios e, ainda, aplicar uma multa elevadíssima, muito embora reduzida, mas que ainda atinge o absurdo percentual de 60% do montante apropriado.

A escusabilidade do suposto erro, a inevitabilidade da conduta infratora e a ausência de culpa são fatores que podem levar à exclusão da penalidade, por força do princípio contido no artigo 112 do Código Tributário Nacional.

E não é só no artigo 112 do Código Tributário Nacional que a Recorrente se escora. A verdade é que, no âmbito específico do Estado da Bahia, também há a previsão legal de relevação da multa, mediante a análise das especificidades de cada caso concreto.

Com razão, se é verdade que a multa fiscal tem o condão de reparar o descumprimento de determinada obrigação e coibir a prática de tal ato, esta deve estar vinculada aos limites da pretendida reparação, sem qualquer excesso, sob pena de transmudar-se em ilícito pela vantagem indevida que propicia àquele a quem a lei pretendeu ver indenizado.

A jurisprudência do C. STF tem se atentado a casos como o presente, determinando o afastamento de penalidades que atentem aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. A este respeito, confira-se a ilustrativa ementaria abaixo:

Por fim, requer que seja dado provimento ao presente Recurso Voluntário para se determinar a reforma da r. Decisão de Primeira Instância para decretar nulo de pleno direito o Auto de Infração, mediante o acolhimento das nulidades e inconsistências apontadas neste recurso (e anteriormente na peça exordial administrativa), ou então, que seja julgado totalmente improcedente a autuação, mediante o reconhecimento do direito da Recorrente aos benefícios fiscais concedidos no âmbito do DESENVOLVE, na incompetência da SEFAZ/BA para cassar e/ou liminar os atos de concessão do referido programa de benefícios e nos demais argumentos levantados na peça recursal, ou então, que ao menos seja reduzida ainda mais o valor da multa a patamares aceitáveis (não superiores a 20%), diante da sua evidente abusividade e ilegitimidade, sem perder de vista a inexistência de dolo, fraude e simulação (até como já reconhecido na r. Decisão recorrida).

Ainda protesta pela juntada de eventuais novos documentos e declarações não colacionados nesta oportunidade, em função da exiguidade do tempo e do volume envolvido, bem como pela produção de outras provas, como perícia, ofícios, declarações, constatações e diligências, tudo em atendimento ao princípio da verdade material que rege o processo administrativo tributário em toda e qualquer instância.

## **VOTO VENCIDO**

Em exame, está a acusação da infração por Recolhimento a menos de 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, nos meses de janeiro a dezembro de 2016, para exigir créditos tributários no valor histórico de R\$6.341.612,90, acrescido da multa de 100%.

Compulsando os autos verifico que essa matéria já foi amplamente discutida nesse Conselho, onde a 2ª Câmara de Julgamento Fiscal no Acordão CJF nº 0219-12/10, que decidiu por voto de qualidade do presidente, Não Prover o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o auto atribuído a mesma irregularidade à Recorrente, entretanto, houve voto divergente, de relatoria do Conselheiro Nelson Antônio Daiha Filho e acompanhado pelos conselheiros José Antônio Marques Ribeiro e Carlos Henrique Jorge Gantois, ao qual me alinho na sua totalidade para votar pela Improcedência do Auto de Infração, segue voto divergente abaixo mencionado:

*“Peço vénia para discordar do nobre Conselheiro Relator em relação à nulidade suscitada pelo sujeito passivo, atinente à incompetência do autuante (auditor fiscal) de lavrar o presente Auto de Infração, tendo em vista que se trata de atribuição exclusiva ao Conselho do Desenvolve para este mister.*

*É de corriqueira sabença que, para uma empresa usufruir dos benefícios fiscais previstos no programa do DESENVOLVE, é necessário formular requerimento à Secretaria da Fazenda, a fim de que este órgão, juntamente com o Conselho Deliberativo do DESENVOLVE analise se a requerente preenche os requisitos do Programa, concedendo, ou não, o benefício colimado, e após a realização de análise criteriosa.*

*In casu, constata-se que o Estado da Bahia, através de órgão competente, após analisar o requerimento formulado pelo autuado, concedeu o referido benefício fiscal através de Resolução própria, jungida aos fólios processuais.*

*Evidencia-se, pois, que se a **habilitação** da empresa ao programa do Desenvolve é respaldada através de Decisão do Conselho Deliberativo do Programa do Desenvolve, mediante ato administrativo formal, também é **exclusivamente este** o órgão competente para afirmar se a empresa preenche ou não os requisitos do Programa, especialmente porque os argumentos utilizados pelo autuante para justificar a lavratura do Auto de Infração são de cunho eminentemente técnico, necessitando, por óbvio, de prévia análise por parte do Conselho Deliberativo do Desenvolve, o que não tinha acontecido.*

*Daí porque, ao contrário do quanto realizado pelo autuante, constatando-se o descumprimento de alguma norma do programa de benefício fiscal, caberia ao mesmo comunicar ao Conselho Deliberativo do Programa do Desenvolve, a fim de que este órgão pudesse analisar os argumentos apresentados, respeitando-se, inclusive, o princípio do contrário e da ampla defesa em favor do autuado.*

*Essa é a dicção do §1º, do art. 19 do Decreto Estadual nº 8.205/2002, que preceitua, in verbis:*

*Art. 19 – A empresa habilitada aos incentivos do DESENVOLVE terá o benefício cancelado nas seguintes circunstâncias:*

*(...)*

*§1º - O cancelamento a que se reporta este artigo dar-se-a por Resolução do Conselho Deliberativo com fundamento em Parecer da Secretaria Executiva.*

*Desta forma, pode-se concluir que o órgão competente para afirmar se o recorrente preencheu, ou não, os requisitos do programa do DESENVOLVE e efetivar a exigência do imposto é o Conselho Deliberativo do programa, valendo mais uma vez relembrar, que, caso o fiscal autuante constatasse que o sujeito passivo não estava preenchendo as exigências do programa, deveria elaborar um relatório circunstanciado, indicando todas as provas do quanto alegado e entregar ao referido Conselho, a fim de que este último pudesse tomar as demais providências cabíveis.*

*Destarte, acolho a preliminar de incompetência do autuante em lavrar o presente Auto de Infração, tendo em vista que o procedimento fiscal, na forma em que foi efetivado, violou frontalmente o quanto disposto no programa do DESENVOLVE, bem como nos princípios norteadores do processo administrativo.*

*Vencido quanto à preliminar de incompetência supra assinalada e compelido, à luz do parágrafo único do art. 154 do RPAF/BA, a enfrentar o meritum causae do Recurso Voluntário apresentado, saliento que, no caso vertente, aquela preliminar se confunde com a análise do próprio mérito.*

*Isso porque, entendendo que o autuante é absolutamente incompetente para praticar ato jurídico, cuja competência é exclusiva do Conselho do Desenvolve, resta evidenciado que a lavratura do Auto de Infração se constitui em ato jurídico, à luz do quanto apregoado na doutrina e jurisprudência pátrias, INEXISTENTE, ou seja, ato que não produz qualquer efeito jurídico.*

*Ora, se o ato mencionado foi tido como **inexistente**, salta aos olhos que não poderia se cogitar de análise do mérito da vexata quaestio, ante a sua manifesta impossibilidade!*

*Todavia, em respeito às normas regimentais, tecidas essas considerações prefaciais, passo ao exame do mérito.*

*Também aqui entendo que merece guarida o pleito recursal, invocando, para tanto, as razões externadas no terceiro opinativo exarado pela Douta PGE/PROFIS, através da Dra. Sylvia Maria Amoêdo (fls. 1.526 a 1.531).*

*Inocorreu, no meu entendimento, qualquer prática de violação fraudulenta das cláusulas constantes do protocolo de intenções pactuado entre o recorrente e o Estado.*

*O recorrente colacionou aos fólios processuais nova consulta formulada à Secretaria Executiva do DESENVOLVE em 20/04/10, respondida em 19/05/10 pelo Coordenador de Incentivos da SEICM, através do qual foram prestados os seguintes esclarecimentos:*

*a) como já é de conhecimento notório, o recorrente era detentor do programa de benefício intitulado BAHIAPLAST, através da resolução nº 16/2002, o qual foi cancelado em 12/03/2005, através da Resolução*

*nº 02/2005; nesse mesmo dia, o recorrente foi habilitado no DESENVOLVE pela Resolução nº 15/2005, através da transferência dos benefícios concedidos à empresa VINIARTEFATOS, convindo ressaltar que tal transferência foi aprovada, inclusive, mediante Parecer emitido pela SEFAZ;*

- b) afirma o aludido Coordenador, também, que quando assumiu em 2007 não encontrou nenhum indício de que o recorrente tivesse cometido qualquer ato que justificasse o cancelamento da Resolução e, consequentemente, do benefício concedido.*

*Após tais esclarecimentos, assevera o Coordenador da Secretaria de Indústria e Comércio que não tem elementos para afirmar se em algum momento houve fraude ou não no processo de concessão de incentivos e que nem encontrou evidências de qualquer ato irregular!*

*Ora, deflui-se da assertiva do órgão técnico executivo do Programa DESENVOLVE que o recorrente se apresenta absolutamente regular no que concerne à fruição dos benefícios do referido Programa.*

*Mas não é só. Restou igualmente esclarecido que o Conselho do DESENVOLVE, na época, entendeu que o investimento feito pelo recorrente para ingresso no BAHIAPLAST era válido para ingresso no DESENVOLVE, não sendo necessário exigir os investimentos previstos no Protocolo de Intenções da VINIARTEFATOS!*

*Assim é que, pode-se concluir, no mérito, que:*

- a) não há imposto devido pelo recorrente que não tenha sido recolhido integral e tempestivamente;*
- b) o imposto lançado no presente Auto de Infração é aquele a que o recorrente faz jus à dilação de prazo para pagamento, pelas regras do DESENVOLVE;*
- c) o benefício do DESENVOLVE foi regular e legalmente transferido da VINIARTEFATOS para a SANSUY, através da incorporação da primeira pela segunda;*
- d) inverte-se, nos cadernos processuais, qualquer comprovação de fraude após verificação efetuada pela Secretaria Executiva do DESENVOLVE, através da Coordenação de Incentivos, no processo de concessão do DESENVOLVE através da Resolução nº 15/2005;*
- e) as exigências contidas no Protocolo de Intenções firmado entre o Estado da Bahia e o recorrente, quando da concessão do DESENVOLVE, foram cumpridas desde a fruição do anterior benefício do BAHIAPLAST, as quais foram consideradas válidas para ingresso no benefício e trouxeram desnecessário exigir os investimentos previstos no Protocolo de Intenções da VINIARTEFATOS.*

*Ex positis, com espeque, repita-se, no Parecer exarado pela PGE/PROFIS às fls. 1.526 a 1.531, no mérito, voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário para julgar improcedente o presente Auto de Infração”.*

Assim entendo que com a publicação da Resolução nº 138/2011, a SEFAZ/BA não podia lavrar Autos de Infração com fundamento de “não atendimento ao protocolo de intenções de 2004”,

Entendo que a conclusão inafastável, e contrária ao entendimento da C. 3<sup>a</sup> Junta Julgadora, é de que a SANSUY faz sim jus aos benefícios concedidos no âmbito do DESENVOLVE, como reconheceu a Resolução nº 138/2011, de maneira que todos os créditos e diferimentos lançados no período fiscalizado são válidos e eficazes, merecendo ser afastada por completo a autuação, o que se pede seja determinado com o provimento do presente recurso e a reforma da r. decisão.

De todo modo, é importante demonstrar que, ainda que assim não fosse, o fato é que não caberia a Auditores da Secretaria da Fazenda, cancelar os benefícios do DESENVOLVE, por não haver norma que conceda a auditores fiscais tal poder.

A lei maior do ICMS na BAHIA não confere poderes aos Auditores da Secretaria da Fazenda para cancelar unilateralmente qualquer tipo de benefício ou incentivo fiscal. Muito pelo contrário, os artigos 37 e 48 da Lei nº 7.014/96 são categóricos a afirmar que o cancelamento de benefícios fiscais deve se dar de acordo com os procedimentos previstos em suas respectivas leis específicas.

Depois de concedido o benefício fiscal, somente o próprio Conselho Deliberativo do DESENVOLVE pode cancelá-lo, e ainda assim, mediante um procedimento específico, que é um prévio parecer da Secretaria Executiva e, depois, a edição de uma Resolução específica do Conselho determinando o cancelamento.

O Auto de Infração, que a glosou o benefício fiscal, afronta diretamente o direito garantido no referido art. 2º, incisos I e II da Lei Estadual nº 7.980/01, e especificamente concedidos através das

Resoluções do Conselho do DESENVOLVE nºs 35/2004 e 15/2005.

Assim, voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário para julgar IMPROCEDENTE o presente Auto de Infração.

## VOTO VENCEDOR

Peço licença para divergir do i. relator.

As concessões previstas no Decreto nº 8.205/2002 (Regulamento do Programa Desenvolve) decorrem do interesse público de estimular a instalação de novas indústrias, a expansão, reativação ou modernização de empreendimentos em funcionamento, com geração de produtos, aperfeiçoamento tecnológico, criação ou aumento do número de empregos, redução de custos etc., fato que o recorrente, de maneira equivocada, insiste em negar, sob as premissas de que “*o Conselho concedeu os benefícios do DESENVOLVE para toda a atividade da empresa e não apenas sobre o ICMS incremental decorrente de novos investimentos*”, e de que a Resolução que lhe diz respeito não contém limitação à aplicação do incentivo.

Trata-se de um benefício condicionado, contrariamente ao que tenta argumentar o apelante.

Eventuais descumprimentos de requisitos ou condições devem resultar na cobrança regular do imposto e na imposição de multa, o que, no âmbito do Estado da Bahia, somente pode ser levado a efeito por auditores fiscais ou por agentes de tributos, tendo em vista as competências exclusivas outorgadas pela Constituição Estadual, pelo Código Tributário desta unidade federativa e pela Lei nº 11.470, de 08 de abril de 2009.

Não acolho a tese de nulidade por falta de motivação, muito menos por suposta afronta ao princípio da legalidade ou por cerceamento de direito de defesa.

Afirma o contribuinte que a Decisão de primeiro grau não analisou a regra contida no art. 7º, I, “a” do Regimento do Conselho Deliberativo do Desenvolve, segundo a qual compete ao Plenário deliberar sobre os objetivos fundamentais do Programa e sobre o cumprimento de todas as suas exigências.

Trata-se, na verdade, de norma que confere competência de natureza não fiscal a órgão administrativo de execução, e não de fiscalização tributária ou de julgamento, cuja atividade é de efeito meramente concreto, não se prestando a legitimar ou a não legitimar relação obrigacional oriunda de incentivo ou benefício fiscal. Portanto, não se deve exigir que o julgador administrativo ingresse nas minúcias e especificidades do referido comando normativo, já que, como dito, sua natureza jurídica não é tributária.

Não houve invasão de competência. Os auditores não cancelaram incentivo nem revogaram Resolução, apenas exigiram o ICMS que, no exercício das suas atividades vinculadas, entenderam ser devido ao Estado. A procedência é questão de mérito, a ser julgada posteriormente neste Voto.

Assim como a Administração Tributária Estadual não possui atribuição legal para cancelar incentivo ou revogar Resolução, o Conselho Deliberativo do Programa Desenvolve não a tem para exigir ou deixar de exigir tributo de qualquer alçada.

Por versar sobre incentivos condicionados, a inobservância das condições previstas acarreta a cobrança do imposto que deixou de ser recolhido e da multa cabível, a teor do disposto no artigo 38 c/c artigo 42, ambos da Lei nº 7.014/96.

No caso em tela, os auditores consideraram que não foram atendidas as condições necessárias para o gozo do benefício da dilação de prazo concedido inicialmente à VINIARTEFATOS COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. e, em consequência, lavraram o Auto de Infração para cobrar o ICMS que deixou de ser recolhido.

Ao assim proceder, os citados servidores públicos, auditores fiscais do Estado da Bahia, cumpriram o dever funcional de constituir o crédito tributário mediante o lançamento de ofício,

amparados no artigo 107 da Lei nº 3.956/81 (Código Tributário do Estado da Bahia - COTEB), que prevê competir à Secretaria da Fazenda a fiscalização dos tributos estaduais, cabendo aos auditores a atribuição para a lavratura de Auto de Infração com vistas à cobrança de tributos, multas e acréscimos legais em estabelecimentos da natureza do contribuinte autuado.

O argumento de que a Resolução não estabelece condições relativas a elementos constantes de Protocolo desborda da análise racional das normas contidas nos artigos 10 e 18 do Decreto nº 8.205/2002, destinado a regulamentar a Lei nº 7.980, de 12 de dezembro de 2001, pelo que também afasta a tese de agressão aos princípios da reserva legal ou da legalidade.

Não pode o Decreto do Desenvolve, em hipótese alguma, estabelecer vedações ou limites ao exercício do direito potestativo do Estado de efetuar lançamentos tributários por meio dos agentes públicos competentes, porquanto legitimados pela Constituição e pelo Código Tributário da Bahia. Raciocinar de forma distinta remeteria à inusitada possibilidade da criação, sem amparo legal, de condição de procedibilidade de lançamento tributário.

O fato de a Junta ter recapitulado a multa não altera o núcleo da acusação, tampouco a correta descrição dos atos infracionais. Constatou-se - na primeira instância, a ausência de provas de ações ou omissões fraudulentas, em razão de que a penalidade pelo descumprimento da obrigação principal foi corretamente enquadrada no art. 42, II, "f" da Lei nº 7.014/1996.

Assinale-se que o art. 142 do CTN dispõe que a multa deve ser proposta pela autoridade fiscalizadora, e não fixada, cabendo ao órgão responsável pela constituição definitiva do crédito acatá-la ou modificá-la.

Rejeito a preliminar de nulidade.

No mérito, a matéria não é nova neste Conselho. Já foi objeto de Decisão, por exemplo, no Acórdão CJF nº 0160-11/15, cujos trechos solicito licença para transcrever:

*"Logo, não se pode concluir que a exigência fiscal tem como suporte o descumprimento do protocolo de intenções, que não configura norma complementar e sim a não continuidade do projeto (art. 1º do Decreto nº 8.205/00), para atingir o seu objetivo social que justificasse a renúncia fiscal pelos benefícios concedidos (art. 3º - dilação de prazo para o pagamento do saldo devedor mensal do ICMS, relativo às operações próprias, gerado em razão dos investimentos constantes dos projetos aprovados pelo CD DESENVOLVE). Na situação presente, houve apenas ação simulada da criação da empresa e incorporação, sem atender às condições estabelecidas, o que caracteriza em redução de pagamento do imposto, sem proporcionar as contrapartidas oferecidas ao Estado (investimento, nova tecnologia, criação de novos empregos e ampliação da receita)".*

(...)

*"Também, não procede ao argumento do recorrente de que a competência para fiscalizar o cumprimento dos objetivos contidos no Protocolo de Intenções do Programa DESENVOLVE é exclusivo da comissão de acompanhamento designados pela Port. Conjunta SICM e SEFAZ Nº 78 de 29/10/04. Entendo que aqueles servidores foram designados após a concessão das primeiras habilitações do Programa (Decreto nº 8.205/00) e não tinha caráter permanente".*

O sujeito passivo não trouxe aos autos elementos de prova dos investimentos que assegurou ter efetuado. Está claro que *Viniartefatos Comércio, Importação e Exportação Ltda.* adquiriu máquinas, móveis e periféricos usados da *SANSUY S/A* em 26/11/2004, que retornaram para essa última quando da incorporação.

O autuado não gerou empregos. Também não investiu. Adquiriu maquinários usados, não comprou insumos, não produziu, não constituiu estoques e não fez uso de documentos fiscais. O terreno cedido pela *Sansuy S/A Indústria de Plásticos* para implantação da *Viniartefatos Comércio Importação e Exportação Ltda.* não foi edificado, visto que esta (sociedade empresária) foi incorporada logo em seguida por aquela, em 2004. Os sócios de ambas são comuns. *Viniartefatos Comércio Importação e Exportação Ltda.* jamais existiu de fato, não ofertou emprego ou praticou operação de aquisição de insumos para produção de bens.

Enfim, os objetivos originais que resultaram na concessão dos benefícios do Programa Desenvolve não foram atingidos, pois *Viniartefatos Comércio Importação e Exportação Ltda.* e

*Sansuy S/A Indústria de Plásticos*, que a incorporou, não cumpriram o que foi pactuado com o Estado da Bahia.

O recorrente utilizou benefício fiscal sem observar as contrapartidas previstas no Programa Desenvolve (investimentos, implantação de novas tecnologias, criação de empregos, geração de receitas etc.).

Relativamente ao percentual, esta Câmara não tem competência para reduzir multa por descumprimento de obrigação principal, para exercer controle de constitucionalidade da legislação estadual ou negar-lhe eficácia (art. 167, I e III do RPAF-BA/1999).

Mantida a Decisão recorrida.

Em face do exposto, voto pelo IMPROVIMENTO do Recurso Voluntário.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **299314.0001/18-0**, lavrado contra **SANSUY S/A. - INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$6.341.612,90**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

VOTO VENCEDOR – Conselheiros(as): Paulo Danilo Reis Lopes, José Roservaldo Evangelista Rios, Fernando Antonio Brito de Araújo, Laís de Carvalho Silva e Rubens Bezerra Soares

VOTO VENCIDO – Conselheiro: Elde Santos Oliveira.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de Maio de 2019.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

ELDE SANTOS OLIVEIRA – RELATOR/VOTO VENCIDO

PAULO DANILo REIS LOPES - VOTO VENCEDOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA - REPR. DA PGE/PROFIS