

A.I. Nº 295309.0003/21-6
AUTUADO PETNOR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS LTDA.
AUTUANTE CONCEIÇÃO MARIA SANTOS DE PINHO
ORIGEM DAT NORTE / INFAZ RECÔNCAVO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 02/12/2021

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0181-01/21-VD

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO NO PRAZO REGULAMENTAR. PROGRAMA DESENVOLVE. PARCELA DO IMPOSTO NÃO SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. PERDA DO DIREITO AO BENEFÍCIO NO MÊS. Autuado deixou de recolher a parcela não dilatada na data regulamentar, implicando na perda do benefício, nos termos do art. 18 do Regulamento do DESENVOLVE, e no art. 9º-A da Lei nº 7.980/01. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O auto de infração em lide, lavrado em 29/03/2021, formaliza a exigência de ICMS no valor total de R\$158.191,60, em razão de recolhimento a menos do ICMS decorrente da falta de recolhimento na data regulamentar, da parcela não sujeita à 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, (03.08.03), ocorrido nos meses de janeiro de 2017 e janeiro de 2018, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

O autuado apresentou defesa das fls. 18 a 36. Disse que a Lei nº 7.980/01 não autoriza a ação adotada pelo autuante, já que foi excluído do programa nos períodos objeto da autuação, sem que se enquadrasse em qualquer das hipóteses de cancelamento previstas no art. 9º da referida lei. Acrescentou que somente a lei poderá estabelecer penalidades para ações ou omissões contrárias a seus dispositivos.

Concluiu que não pode ser aplicada a regra do art. 18 do Decreto nº 8.205/02 por ser de natureza infra legal. Acrescentou que o regulamento deve tão somente fixar as regras orgânicas e processuais destinadas a por em execução os princípios institucionais estabelecidos por lei. Destacou que há uma violação expressa do seu direito constitucional com o presente auto de infração. Ressaltou que o próprio § 2º do art. 19 do Decreto nº 8.205/02 determina que o cancelamento do benefício somente poderá ocorrer por resolução do Conselho Deliberativo.

Reiterou que o benefício não pode ser cancelado nem por um intervalo de tempo, seja porque a lei não lhe dá amparo, seja porque há um contrato de intenções firmado e uma contrapartida que vem sendo fielmente cumprida.

Informou que não deixou de recolher a parcela não sujeita à dilatação do pagamento, mas recolheu com atraso, conforme pode ser observado nos processos nº 2006454768 e 2006454769, de 31/08/2020, acrescidas das imputações legais. Destacou que no presente auto ficou configurada dupla penalidade, sendo a primeira de descredenciamento do DESENVOLVE e a segunda a imputação de multa de 60%, sendo verdadeiro confisco tributário.

Requeru que este auto de infração seja enviado ao Conselho Deliberativo do DESENVOLVE para que este se manifeste acerca da presente cobrança. Trouxe decisões do CONSEF afastando a exigência fiscal quando o pagamento da parcela não dilatada ocorreu com atraso, mas antes da ação fiscal, por ter o mesmo caráter de uma denúncia espontânea (Acórdão CJF nº 0207-12/08, 0399-12/08 e 0265-12/11). Apresentou decisão da 5ª Junta de Julgamento Fiscal em que figura também como autuado, considerado improcedente para a mesma infração.

Considerou confiscatória a multa de 60% aplicada neste auto de infração, em afronta ao inciso IV do art. 150 da Constituição Federal. Trouxe decisões do STF e opinião de juristas nesse sentido.

A autuante apresentou informação fiscal à fl. 52. Confirmou que a perda do direito ao DESENVOLVE se deu nos meses em que não ocorreu o pagamento da parcela não dilatada do DESENVOLVE na data regulamentar. Citou os dispositivos legais que dão suporte à autuação.

VOTO

Inicialmente, verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõem o auto de infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

Afasto toda a discussão acerca da inconstitucionalidade da multa aplicada no presente auto de infração. De acordo com o inciso I do artigo 167 do RPAF, não é competência deste órgão julgador a declaração de inconstitucionalidade da legislação tributária estadual, nem a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior. A multa aplicada está prevista no art. 42 da Lei nº 7.014/96.

O presente auto de infração consiste na exigência de ICMS decorrente de recolhimento a menor do imposto, devido à perda do benefício de dilação da parcela do imposto dilatada, nos termos do Programa DESENVOLVE, em razão do não pagamento no prazo regulamentar da parcela não dilatada.

Indefiro o pedido de diligência, para submeter o presente auto de infração à manifestação do Conselho Deliberativo do DESENVOLVE. As informações, os documentos e a legislação pertinentes a este auto de infração estão disponíveis aos julgadores, para conclusão acerca da procedência ou não da presente exigência fiscal, não sendo necessária a manifestação de órgão responsável pelo exame e aprovação dos projetos propostos.

De início, convém destacar que a presente exigência fiscal não decorre de cancelamento do benefício previsto no art. 19 do Regulamento do DESENVOLVE, aprovado pelo Decreto nº 8.205/02, mas da perda do direito ao benefício no mês em que não ocorreu o pagamento da parcela não incentivada, nos termos do art. 18 do mesmo regulamento. Tal fato, foi verificado nos meses de janeiro de 2017 e de janeiro de 2018, cujo pagamento da parcela não dilatada ocorreu, respectivamente, em 30/06/2017, (fl. 11), e 31/08/2020, mediante débito declarado nº 8500005590197.

O caput do art. 18 do Regulamento do DESENVOLVE, assim estabelecia a consequência pelo não pagamento da parcela não dilatada no prazo regulamentar:

“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.”

A previsão de perda do benefício em relação à parcela incentivada, quando não recolhida a parcela não dilatada, foi acrescentada à Lei nº 7.980/01, pela Lei nº 13.816, de 21/12/17, que incluiu o art. 9º-A com a seguinte redação:

“Art. 9º-A. A empresa habilitada que não recolher ao Tesouro do Estado, até o último dia útil do mês do vencimento, a parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo, perderá o direito ao benefício em relação à parcela incentivada naquele mês.”

Assim, a penalidade que dava amparo à presente exigência fiscal já se encontrava também prevista na Lei nº 7.980/01, em dezembro de 2017. Em decisões mais recentes da segunda instância deste CONSEF, formou-se jurisprudência no sentido de considerar que a falta de recolhimento, na data regulamentar, da parcela não sujeita à dilação do prazo, resulta na perda do direito ao benefício em relação à parcela incentivada, conforme se observa nas ementas das decisões a seguir:

“2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL ACORDÃO CJF Nº 0414-12/17 EMENTA: ICMS. BENEFÍCIO FISCAL. PROGRAMA DESENVOLVE. PERDA DO DIREITO AO BENEFÍCIO. Conforme jurisprudência mansa e pacífica do CONSEF, a falta de recolhimento, na data regulamentar, da parcela não sujeita a dilação do prazo, resultou na perda do direito ao benefício

em relação à parcela incentivada prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve. Afastada preliminar de nulidade aduzida. Não acolhido pedido de redução da multa. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.”

“2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL ACÓRDÃO CJF Nº 0182-12/16 EMENTA: ICMS. ... 4. PROGRAMA DESENVOLVE. FALTA DE PAGAMENTO NO PRAZO REGULAMENTAR DA PARCELA NÃO SUJEITA A DILAÇÃO DO PRAZO PARA PAGAMENTO. Comprovado que o autuado deixou de recolher o ICMS da parcela mensal não sujeita à dilação de prazo no período fiscalizado. Aplicação da regra prevista no art. 18 do Dec. 8.205/02. Perda do direito ao benefício da parcela incentivada em cada mês indicado na autuação, ainda que o imposto tenha sido pago posteriormente. Correto o procedimento fiscal. Infração subsistente. ... Não acolhidas as arguições de nulidade e indeferido o pedido de perícia. Acerto da Decisão da JJF. Mantida a Decisão recorrida. Recursos NÃO PROVIDOS. Decisão unânime.”

“2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL ACÓRDÃO CJF Nº 0237-12/15 EMENTA: ICMS. PROGRAMA DESENVOLVE. PARCELA NÃO SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. FALTA DE RECOLHIMENTO OU RECOLHIMENTO A MENOS. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO FISCAL EM RELAÇÃO À PARCELA INCENTIVADA. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. A falta do recolhimento ou o recolhimento a menos do ICMS, na data regulamentar, da parcela não sujeita à dilação de prazo, acarreta a perda do direito ao benefício, no respectivo mês, em relação à parcela incentivada, em razão do não atendimento de requisito regulamentar para fruição do benefício. Razões recursais insuficientes para a reforma da Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.”

“2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL ACÓRDÃO CJF Nº 0336-12/14 EMENTA: ICMS. ... 6. BENEFÍCIOS FISCAIS. DESENVOLVE. PERDA DO BENEFÍCIO RELATIVAMENTE À PARCELA INCENTIVADA, EM VIRTUDE DA FALTA DE PAGAMENTO, NA DATA REGULAMENTAR, DA PARCELA NÃO SUJEITA A DILAÇÃO DE PRAZO. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Constitui requisito para fruição do benefício o pagamento, na data regulamentar, das parcelas não sujeitas à dilação de prazo. Se o tributo não é pago ou é pago fora do prazo, não é preenchido aquele requisito. Infração 11 não elidida. Rejeitada a preliminar de nulidade suscitada de ofício pelo relator, cujo voto foi vencido. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.”

Desse modo, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **295309.0003/21-6**, lavrado contra **PETNOR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do ICMS no valor de **R\$158.191,60**, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 3.956/81.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 26 de outubro de 2021.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR