

18 de novembro de 2021

## NOTÍCIAS

### 1. JUSTIÇA DERRUBA COBRANÇA APÓS FIM DE INCENTIVO FISCAL

*MP moveu 680 ações contra empresas pedindo a devolução de mais de R\$ 10 bi em ICMS não recolhido*

Por Bárbara Pombo — De São Paulo

Uma indústria de alimentos conseguiu derrubar uma cobrança de R\$ 11,4 milhões de ICMS pelo Ministério Público do Distrito Federal. O órgão exigia o valor que teria deixado de ser recolhido pela empresa, por ela ter usufruído de incentivo fiscal concedido de forma indevida.

A decisão é importante porque, com base na mesma tese, o MP moveu 680 ações contra empresas pleiteando a devolução de mais de R\$ 10 bilhões em ICMS não recolhido. Assim, pode ser um precedente para outros contribuintes em situação semelhante.

A tese é do Supremo Tribunal Federal (STF). Em 2011, a Corte declarou inconstitucional uma dezena de benefícios fiscais dados sem a aprovação prévia do Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz) - instituição que reúne os secretários da Fazenda dos Estados do país. Um dos benefícios contestados é o Programa de Promoção do Desenvolvimento Econômico Integrado e Sustentável do DF, o chamado "Pró-DF", ao qual a indústria havia aderido.

Depois da decisão do STF, porém, o governo do Distrito Federal - com a chancela do Confaz - suspendeu a exigência do ICMS e perdoou as dívidas, por meio da Lei nº 4.736, de 2011. Na época, a projeção era de impacto para 1,2 mil empresas.

Agora, é a validade desta norma que está em análise no Supremo (RE 851.421). O julgamento foi suspenso em outubro por pedido de vista do ministro Alexandre de Moraes, depois de dois votos favoráveis ao perdão das dívidas - do relator, Roberto Barroso, e da ministra Cármen Lúcia.

No caso analisado pelo TJDFT, o contribuinte chegou a ser condenado a recolher aos cofres públicos os R\$ 11,4 milhões exigidos. Mas, já na fase de cobrança (execução) dessa decisão, proferida em ação civil pública, o tribunal derrubou a exigência. O processo transitou em julgado, ou seja, não cabe mais recurso.

Por meio da assinatura do Termo de Acordo e Regime Especial (TARE), a indústria beneficiária do Pró-DF havia se comprometido a montar uma distribuidora na região em troca de crédito presumido de ICMS.

Para os desembargadores da 2ª Turma Cível do TJDFT, enquanto não é concluído o julgamento do Supremo sobre o perdão das dívidas, a Lei 4.736, que perdoou as dívidas, deve ser presumida válida. "Tem-se, portanto, no atual cenário, ser válida e constitucional a lei distrital que suspende a exigibilidade e concede remissão do ICMS às hipóteses nela especificadas", afirmou no voto, o relator, desembargador Sandoval Oliveira (agravo de instrumento nº 0719319-09.2021.8.07.0000).

O tribunal proferiu decisão por maioria de votos. Para o desembargador Alvaro Ciarlini, a cobrança deveria ser mantida. Isso porque o pagamento é decorrente da responsabilidade civil da empresa por danos causados ao patrimônio público. Segundo ele, a condenação não tem natureza

1

18 de novembro de 2021

tributária e, por isso, não pode ser perdoada pela Lei 4.736.

“O cumprimento de sentença não tem por objeto o lançamento do tributo não pago e sim o pagamento de indenização pela entidade agravante em decorrência do prejuízo observado no patrimônio público pela ausência de recolhimento de tributo em virtude de convênio declarado nulo”, afirmou.

Em nota enviada ao Valor, o MP informou que há várias decisões do TJDFT que anulam acordos feitos entre o governo do Distrito Federal e empresas. “Entretanto, apenas uma pequena parte desse montante foi recuperada aos cofres públicos, pois há uma dificuldade em obter decisões que determinem a execução das dívidas”, afirma. Estima-se que o ressarcimento não tenha chegado a 10% do total da dívida.

De acordo com Klaus Eduardo Rodrigues Marques, advogado que representa a indústria beneficiada pela decisão, a cobrança do ICMS pelo Ministério Público está concentrada no Distrito Federal. “Nos demais Estados, os próprios governos também fizeram a remissão porque não tinham interesse em receber os valores”, diz o sócio do Brasil Salomão e Matthes Advocacia.

André Mendes Moreira, sócio do escritório Sacha Calmon, afirma que a lei da ação civil pública (nº 7.347, de 1985) proíbe o Ministério Público de propor ação civil pública na defesa de contribuintes. “Da mesma forma, não pode ajuizar ação para cobrar tributo devido e não pago. Essa função é do Poder Executivo”, diz.

Marques afirma que possui outros quatro casos semelhantes em que o tribunal decidiu suspender a análise até a conclusão do julgamento do STF sobre a lei que instituiu o perdão - embora não exista mais ordem do Supremo para paralisar os casos.

No julgamento em andamento no STF, foi proposta uma tese: “É constitucional a lei estadual ou distrital que, com amparo em convênio do Confaz, conceda remissão de créditos de ICMS oriundos de benefícios fiscais anteriormente julgados inconstitucionais”. Não se sabe quando a análise será retomada.

Acesso em:

<https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2021/11/18/justica-derruba-cobranca-apos-fim-de-incentivo-fiscal.ghtml>