

A. I. Nº - 298958.0041/12-3  
AUTUADO - PENHA PAPÉIS E EMBALAGENS LTDA.  
AUTUANTES - JOSMAN FERREIRA CASAES  
ORIGEM - IFEP NORTE  
INTERNET - 29/10/2013

**5<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0174-05/13**

**EMENTA:** ICMS. 1. PROGRAMA DESENVOLVE. ERRO NO CÁLCULO DA PARCELA SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. RECOLHIMENTO A MENOS. Cabe razão ao autuante quando afirma que o sujeito passivo considerou e não excluiu para apurar o saldo devedor passível de incentivo os CFOP's 1550 e 2550, operações com bens do ativo imobilizado não vinculados ao projeto. Infração mantida. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DE CONSUMO. PAGAMENTO A MENOS. Infração devidamente caracterizada, reconhecida pelo autuado. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 10% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração caracterizada, reconhecida pelo autuado. Auto de Infração **PROCEDENTE.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 27/12/2012, exige ICMS no valor histórico de R\$629.265,09 em razão das seguintes irregularidades:

Infração 1– Recolheu a menos o ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista pelo Programa DESENVOLVE. ICMS no valor de R\$609.610,79, multa de 60%;

Infração 2 – Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento. ICMS no valor de R\$10.969,87. Multa de 60%;

Infração 3 – Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal. Multa no valor de R\$8.685,09.

O sujeito passivo apresenta defesa, às fls. 203 a 210, afirmando, inicialmente, que o valor do Auto de Infração está irregular, haja vista que houve apontamento equivocado de parte da infração nº 1, em razão de entendimento do Auditor, chocando com o real valor devido. Nessa esteira, e sem mais delongas, vem tempestivamente questionar o que se segue.

O montante lançado de ofício, segundo o demonstrativo consolidado de crédito tributário é:

IMPOSTO	R\$629.265,75
JUROS DE MORA	R\$152.610,58
MULTA	R\$372.348,18
TOTAL	R\$1.154.224,51

Requer a atribuição do efeito suspensivo ao recurso, na forma Lei nº 7.629/99 (RPAF, art. 169), por que há justo receio de prejuízo de difícil e incerta reparação a execução imediata e definitiva do crédito tributário, bem como do art. 151 do CTN.

No mérito alega que não tem interesse em questionar as infrações nº 2 e 3, aceitando como matéria incontroversa, mas impugnar parte da Infração nº 1.

Aduz sustentar o autuante que a impugnante promoveu erroneamente a apuração dos Créditos de ICMS. O mesmo afirma que, desde janeiro de 2009, a impugnante não poderia utilizar os créditos com ativo imobilizado vinculado ao projeto industrial excluindo-o do cálculo incentivado do Desenvolve, com fulcro no item 2.2.18 da redação da Instrução Normativa nº 27/2009 que diz: “*Entrada de Bens do Ativo Imobilizado não vinculados ao projeto industrial – 1.550 e 2.550;*”.

Argumenta que vem contraditar a alegação do Ilustre Auditor, haja vista que toda a apuração de crédito presumido do período de janeiro de 2009 à setembro de 2009, fora realizada com base na legislação vigente, e que na época a Instrução Normativa nº 27/2009 não previa a utilização de qualquer crédito do Ativo Imobilizado, senão vejamos: “*2.2.18 Operações com bens de ativo imobilizado e matérias para uso ou consumo*”. Assim, a Instrução Normativa nº 27/2009 não permitia a utilização de Credito ICMS de Ativo Imobilizado, ainda que destinado a projeto industrial, portanto não possibilitava a dedução do saldo devedor na modalidade incentivada pelo DESENVOLVE, entretanto na modalidade normal operacionalizamos dentro da Legislação do RICMS e não se vislumbra ilegalidade.

Acrescenta que o ilustre auditor não atentou que em Nota Explicativa o texto normativo que foi revogado (isto é do período questionado Janeiro de 2009 à Setembro de 2009) teve vigência até 28/10/2009 e que o novo texto passou a vigorar, somente, a partir de 29 de Outubro de 2009.

Conclui que a apuração anterior a está data não poderia ser diferente e por isso a impugnante não apurou pela modalidade incentivada pelo DESENVOLVE.

Aduz que, dessa forma, a infração nº 1 merece ser considerada improcedente em parte, no que tange os períodos de Janeiro de 2009 até setembro de 2009, o que reduziria o valor do Auto de Infração em R\$146.615,18 (cento e quarenta e seis mil seiscentos e quinze reais e dezoito centavos), consoante Planilha anexa (doc. 07). Assim, requer o recálculo da planilha apresentada pelo Fiscal no tocante à apuração da Infração nº 1, tendo como base as planilhas da impugnante que segue em anexo (doc. 07), e Apurações do Período (doc. 08).

Afirma ser demasiado o valor exigido, salientando que o erro na confecção das planilhas pode lhe obrigar a pagar uma diferença maior do que a devida, o que é ilegal no seu sistema tributário gerando enriquecimento sem causa dos cofres públicos. Assim, requer que o valor final do Auto de Infração seja reformado, consoante Planilhas e documentos anexos.

Conclui que se contrapõe à parte dos débitos indicados na Infração nº 1 do Auto de Infração, face à toda linha argumentativa adotada pelo ilustre auditor. Nesta linha, entende o impugnante que o valor do Auto de Infração deveria ser R\$482.650,57 (quatrocentos e oitenta e dois mil seiscentos e cinquenta reais e cinquenta e sete centavos), aduzindo que o valor final do Auto de Infração seria de R\$873.907,23 (oitocentos e setenta e três mil e novecentos e sete reais e vinte e três centavos), a ser pago em até 30 dias após a data da ciência com redução de 70% da multa, com fulcro no artigo 45 da Lei do ICMS. Assim, pede que o colendo julgador se digne em indeferir o Auto de Infração, em razão do todo exposto nessa defesa. Ademais, quanto aos lançamentos não impugnados, quais sejam infrações nº 2, 3 e parte da infração nº 1 tem como matéria incontroversa, que não merece ser impugnado, consoante planilha anexa.

Por todo o exposto, aguarda que a Impugnação seja admitida e processada com atribuição de efeito suspensivo.

Que seja julgado improcedente o Auto de Infração, decidindo pelo.

a) corroborar que as operações da infração nº1, que foram apuradas com base na legislação vigente da época, improcedendo a alegação do Ilustre Fiscal;

b) O valor final do AI seja reformado, consoante valores da Planilha e documentos em anexo.

O autuante, às fls. 239 a 242, apresenta a informação fiscal afirmando que foi identificado, nos anos de 2009, 2010 e de 2011, que a autuada equivocou-se na apuração mensal do cálculo da parcela dilatada do Programa Desenvolve, ocasionando, consequentemente, a apropriação da parcela incentivada, em valor superior ao permitido pela legislação vigente.

Afirma que, para efeito da apuração mensal do benefício do Desenvolve, a beneficiaria **não excluía** do cálculo as parcelas não vinculadas à atividade industrial da empresa, quais sejam: os produtos classificados com os CFOP's nºs 1.550 e 2.550, não incentivados.

Consigna ser o intuito na publicação da instrução normativa regularizar e dirimir dúvidas quanto ao Decreto nº 8.205/2002, não isentando o contribuinte do correto cálculo da parcela do Programa Desenvolve.

Destaca que o sujeito passivo reconhece as infrações 2 e 3.

Assegura que cada alegação em favor da autuada foi devidamente rechaçada. As considerações da Defesa carecem do poder de ilidir, sem deixar qualquer dúvida, a presunção do débito apurado. Buscam, muitas vezes, confundir aos Srs. Julgadores. Por fim, peço a este colendo Conselho que não aceitem as frágeis alegações da Defesa, julgando este Auto de Infração totalmente procedente, como afirmação da sempre desejada JUSTIÇA.

## VOTO

O presente lançamento de ofício, ora impugnado, contempla a exigência de 03 infrações por descumprimento de obrigação principal, já devidamente relatadas, em relação às quais o sujeito passivo reconhece as infrações 2 e 3, impugnando a infração 1.

Assim, as infrações 2 e 3 são procedentes, visto que foram imputadas em consonância com o devido processo legal.

A infração 1 traz a exigência do descumprimento de obrigação principal do ICMS, relativa aos anos de 2009, 2010 e de 2011, que, segundo a imputação, a autuada equivocou-se na apuração mensal do cálculo da parcela dilatada do Programa Desenvolve, incluindo operações com bens do ativo imobilizado, CFOP's 1550 e 2550, ocasionando, consequentemente, a apropriação da parcela incentivada, em valor superior ao permitido pela legislação vigente.

Em consonância com o entendimento do autuante, verifico que, efetivamente, consta da Instrução Normativa, que os itens “2.2.18. Operações com bens de ativo imobilizado e materiais para uso ou consumo - 1.550 e 2.550”, devem ser excluídos do cálculo da apuração da parcela incentivada.

O sujeito passivo, não nega a sua inclusão no cálculo, contudo, no que tange os períodos de Janeiro de 2009 até setembro de 2009, alega que não estava obrigado a excluir tal item (ativo imobilizado), conforme redação vigente da Instrução Normativa nº 27/2009.

Verifico que, mesmo diante das considerações acima alinhadas, a modificação na redação do item 2.2.18 da Instrução Normativa 27/2009, em nada alterou a forma de calcular o benefício fiscal, bem como a parcela não incentivada, na medida em que o fato da redação anterior consignar “*Operações com bens de ativo imobilizado e materiais para uso ou consumo - 1.550 e 2.550;*” não significa que essas operações eram vinculadas ao projeto industrial ou mesmo que elas deveria ser consideradas, pois como se pode verificar no item “1”, da aludida instrução, a orientação é no sentido de que o contribuinte deve efetuar ajustes sobre o saldo devedor do ICMS encontrado no final de cada período de apuração, expurgando os valores referentes às operações e prestações não vinculadas aos investimentos constantes do projeto.

Como se não fosse suficiente esse esclarecimento, a instrução apresenta uma fórmula para facilitar a apuração do benefício no item 2, indicando que os débitos e os créditos fiscais a serem deduzidos e acrescentados, respectivamente, são os não vinculados ao projeto, ou seja, “DNVP =

*débitos fiscais não vinculados ao projeto aprovado; CNVP = créditos fiscais não vinculados ao projeto aprovado, conforme se in verbis:*

**1 - Para cálculo da parcela do saldo devedor do ICMS a recolher passível de incentivo pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE, o contribuinte deverá efetuar ajustes sobre o saldo devedor do ICMS encontrado no final de cada período de apuração, expurgando os valores referentes às operações e prestações não vinculadas aos investimentos constantes do projeto aprovado pelo conselho deliberativo do programa. (grifo nosso)**

**2 - O saldo devedor mensal do ICMS a recolher passível de incentivo pelo DESENVOLVE será apurado pela seguinte fórmula:**

$$SDPI = SAM - DNVP + CNVP,$$

*Onde:*

*SDPI = saldo devedor passível de incentivo pelo DESENVOLVE;*

*SAM = saldo apurado no mês (se devedor, entrará na fórmula com sinal positivo; se credor, entrará na fórmula com sinal negativo);*

*DNVP = débitos fiscais não vinculados ao projeto aprovado; (grifo nosso)*

*CNVP = créditos fiscais não vinculados ao projeto aprovado. (grifo nosso)*

Assim, não resta dúvida que a orientação da Instrução Normativa nº 27/2009 era no sentido de que tanto a soma dos créditos, bem como as deduções dos débitos são aqueles não vinculados ao projeto. Ao se deduzir do saldo devedor apurado no mês (*SAM*), os débitos não vinculados ao projeto (*DNVP*) e ao se somar os créditos não vinculados ao projeto (*CNVP*), se terá *SDPI* = saldo devedor passível de incentivo pelo DESENVOLVE.

Sendo assim, cabe razão ao autuante, quando afirma que o sujeito passivo considerou e não excluiu para apurar o saldo devedor passível de incentivo os CFOP's 1550 e 2550, operações com bens do ativo imobilizado não vinculados ao projeto.

Quanto ao arguição de que cabe o efeito suspensivo da exigibilidade do crédito com a impugnação, resta razão ao autuado na forma do art. 151 do CTN, até o esgotamento da esfera administrativa.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologado os valores recolhidos.

## **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **298958.0041/12-3**, lavrado contra **PENHA PAPÉIS E EMBALAGENS LTDA.**, devendo o autuado ser intimado a efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$620.580,66**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "f", da Lei nº 7.014/96, além de multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$8.685,09**, prevista no art. 42, IX da Lei nº 7014/96 e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de outubro de 2013.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE/RELATOR

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – JULGADOR

TOLSTOI SEARA NOLASCO - JULGADOR