

**PROCESSO** - A. I. N° 232884.3006/16-1  
**RECORRENTE** - ETERNIT S.A.  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 3ª JJF nº 0092-03/17  
**ORIGEM** - IFEP INDÚSTRIA  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET 05/04/2018

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO C/JF Nº 0024-11/18

**EMENTA:** ICMS. PROGRAMA DESENVOLVE. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. ERRO NO CÁLCULO DA PARCELA SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. Restou comprovado que o sujeito passivo, na apuração do benefício fiscal de dilação do prazo para recolhimento do imposto, incluiu valores não contemplados no benefício concedido e equivocou-se no cálculo da correção monetária, do valor do Piso do ICMS. Não acolhido pedido de redução ou cancelamento de multa. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a Decisão de piso que julgou Procedente o Auto de Infração, lavrado em 30/09/2016, o qual refere-se à exigência do crédito tributário no valor total de R\$701.132,44, acrescido da multa de 60%, em decorrência da seguinte Infração:

*03.08.04. Recolhimento a menos do ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia - Desenvolve, no mês de janeiro de 2012 a dezembro de 2013. Demonstrativo às fls. 12 a 38.*

Após a devida instrução processual, a Junta de Julgamento Fiscal decidiu pela Procedência, com base nos seguintes fundamentos abaixo colacionados:

### VOTO

*Inicialmente consigno que o PAF está revestido das formalidades legais, estão explicitamente determinados o contribuinte autuado, o montante do crédito tributário apurado e a natureza da infração. Constato que inexistem nos autos vícios formais que comprometam a eficácia da autuação fiscal; a descrição dos fatos no presente Auto de Infração foi efetuada de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos.*

*No mérito, o presente Auto de Infração imputa ao sujeito passivo o cometimento de recolhimento a menos de ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação prevista pelo Programa de Desenvolve.*

*O Programa Desenvolve tem como objetivos, estimular a instalação de novas indústrias, bem como estimular a expansão, reativação ou modernização de empreendimentos industriais, estando previsto no art. 3º do Regulamento do mencionado Programa, que o Conselho Deliberativo do DESENVOLVE poderá conceder dilação de prazo de até 72 meses para o pagamento de até 90% do saldo devedor mensal do ICMS, relativo às operações próprias, gerado em razão dos investimentos constantes dos projetos aprovados pelo Conselho Deliberativo.*

*No presente caso o Autuado é detentor do benefício do diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS relativo às aquisições de bens destinados ao ativo fixo, para o momento em que ocorrer sua desincorporação, nas operações de importações de bens do exterior; nas operações internas relativas às aquisições de bens produzidos neste Estado; e nas aquisições de bens em outra unidade da Federação, relativamente ao diferencial de alíquotas, através Resolução nº 154/2010, doc. 05, fl. 39, que lhe habilitou ao Desenvolve seu projeto de ampliação para produção telhas de fibrocimento, concedendo o prazo de 72 meses para pagamento do saldo devedor do ICMS relativo às operações próprias.*

*O impugnante, em sede de defesa, observou que a Fiscalização entendeu que, equivocadamente, foi considerado na apuração do ICMS dos exercícios fiscalizados valores referentes a créditos de ativos imobilizados, que não se aplicariam à situação em razão do que estabelece o artigo 2.2.18 da Instrução Normativa nº 27/09, da SEFAZ.*

*Informou que - com publicação da Resolução nº 154/10, que o habilitou ao Desenvolve em seu projeto de ampliação para produção telhas de fibrocimento, concedendo o prazo de 72 meses para pagamento do saldo devedor do ICMS relativo às operações próprias é beneficiária da dilação do prazo de pagamento do ICMS - o cálculo de apuração do ICMS, bem como o tratamento dado aos créditos e débitos foram realizados de acordo com a IN/27/2009.*

*Assinalou que em 2010, adquiriu uma máquina para integrar seu ativo permanente e, automaticamente, por força do art. 20 da Lei Complementar nº 87/96, como contribuinte do ICMS, possui direito a crédito referente às aquisições de bens destinados ao ativo permanente. Registrou que no CIAP, o valor referente ao crédito do imposto de ICMS é dividido em 48 vezes, creditando-se apenas de 1/48 avos por mês, correta, portanto, a base de cálculo que apurou. Asseverou que a apuração do ICMS que realizou levou em consideração os incentivos do CIAP e do Desenvolve, conforme planilhas constantes no doc. 07 - CD, fl. 82.*

*Os Autuantes ao prestarem a informação fiscal, depois de examinarem os elementos carreados aos autos pelo Defendente, explicaram que em momento algum no levantamento fiscal ocorrera qualquer tipo de glosa aos valores registrados pelo Impugnante em sua escrita fiscal nas aquisições de bens destinados ao Ativo Imobilizado. Revelaram que os valores apurados pelo Impugnante foram totalmente reconhecidos na ação fiscal.*

*Sustentaram que os bens foram adquiridos para aplicação direta no projeto Desenvolve e o crédito fiscal dessas aquisições deve compor a base de cálculo para a parcela a ser dilatada na forma da Resolução nº 154/10 e de acordo as orientações da IN nº 27/09. Frisaram que, embora tenha reconhecido em sua defesa, o Impugnante não considerou os valores apropriados a razão 1/48 avos. Destacaram que a escrituração destes créditos fiscais foi realizada corretamente através de nota fiscal com CFOP 1604. Explicaram que na apuração da SDPI o Defendente o considerou como CNPV nas aquisições gerando a diferença apurada no levantamento fiscal resultando no ICMS recolhido a menos.*

*Depois de analisar as peças que compõem a acusação fiscal, constato que assiste razão aos Autuantes que, ao contrário do que afirmou a defesa, asseveraram que os créditos fiscais nas aquisições de bens destinados ao Ativo Imobilizado foram devidamente incluídos no levantamento fiscal, fls. 12 a 38, de acordo com a indicação do CFOP 1604, creditando-se 1/48 avos por mês e que a base de cálculo e o ICMS devido no período fiscalizado foram apuradas consoante com procedimentos preconizados pelo CIAP e Desenvolve.*

*Em relação à correção monetária do Valor do Piso do ICMS, verifico que restou evidenciado nos autos que a data inicial de 10/2012 e a data final de 09/2013 foram aplicadas no levantamento fiscal, fls. 36 a 38. Entretanto, o Impugnante sustentou que o primeiro mês que usufruiu do benefício foi em novembro/2010, e sendo assim, a utilização do IGP-M acumulado dos últimos 12 meses para correção monetária de cada período do Valor do Piso do ICMS a adoção do marco inicial no mês de novembro de 2010 é o mais correto de acordo o disposto na Resolução.*

*Assim, esclarecido nos autos que no levantamento fiscal fora devidamente considerado o crédito fiscal na aquisição de bem para o Ativo Permanente do Impugnante vinculado às operações próprias do estabelecimento autuado, para o completo deslinde da presente lide, remanesce apenas o esclarecimento acerca do mês que deve ser utilizado como base para o cálculo do marco inicial para o cálculo da correção monetária do Valor de Piso do ICMS.*

*Depois de examinar o teor do art. 3º da Resolução nº 154/2010, “Conceder prazo de 12 (doze) anos para fruição dos benefícios, contado a partir de 1º de outubro de 2010.”, verifico não remanescer qualquer dúvida de que o termo inicial para o cálculo da correção monetária do Valor de Piso do ICMS a ser adotado é o mês de outubro de 2010. Logo, acolho os valores do piso do ICMS calculado pelos Autuantes para o período fiscalizado, consoante demonstrativos acostados às fls. 36 a 38.*

*No tocante à solicitação do Impugnante para que seja compensado o valor de R\$378.112,84 do valor apurado e ora exigido na presente autuação, pelo fato de ter efetuado o recolhimento em duplicidade no mês de outubro de 2012, conforme cópias de DAEs que acosta no Doc. 08 - CD, fl. 82, observo que a compensação pleiteada não é possível ser efetuada no âmbito do Auto de Infração, eis que se fazem necessário procedimentos que somente é possível na Inspeção Fazendária da jurisdição do Autuado. Consigno que a compensação poderá ser requerida por ocasião da quitação do Auto de Infração.*

*Em relação aos argumentos da defesa de que a multa indicada no lançamento é confiscatória e ofensiva aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, portanto, inconstitucional, apesar dos abalizados argumentos trazidos na defesa, deixo de apreciar esses argumentos defensivos, haja vista que a multa sugerida está expressamente prevista na alínea “f”, do inciso II, do art. 42 da Lei nº 7.014/96 e, ao teor do disposto no*

*art. 167, inciso I, do RPAF-BA/99, não se inclui na competência deste órgão julgador administrativo a declaração de inconstitucionalidade da legislação tributária estadual.*

*Por fim, o autuado requer que toda intimação alusiva ao feito seja endereçada e publicada em nome de seus advogados identificados à fl. 74. Observo que não há impedimento para que tal providência seja adotada pela repartição fazendária competente, desde que respeitado o teor do art. 108, do RPAF-BA/99.*

*Nestes termos, como acima expandido, concluo que resta caracterizada a acusação fiscal, restando a subsistência da autuação.*

*Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.*

Inconformado, o Sujeito Passivo interpôs Recurso Voluntário, objetivando a reapreciação da decisão de piso, sustentando o que se segue:

Após tecer um breve relato dos fatos, no mérito, alega que houve o devido recolhimento do ICMS sobre a parcela sujeita à dilação de prazo.

Afirma que o Protocolo de Intenções já acostado aos autos, firmado entre o Recorrente e o Governo do Estado da Bahia, estabelece o compromisso dos signatários, em especial o compromisso do Recorrente de ampliar a unidade industrial para produção de telhas e outros artefatos de fibrocimento no Estado da Bahia.

Cita a cláusula terceira, a qual trata da dilação e prazo para pagamento do imposto devido.

Informa que o i. Fiscal, equivocadamente, considerou na apuração do ICMS dos exercícios de 2012 e 2013 valores referentes a créditos de ativos imobilizados, que não se aplicariam à situação, em razão do que estabelece o artigo 2.2.18 da Instrução Normativa nº 27/09, da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia. No entanto, tal argumento não merece prosperar.

Aduz que o Protocolo de Intenções gerou a Resolução nº 106/2010, ratificada pela Resolução nº 134/2010 (docs. já acostados), que habilitou o Recorrente no Desenvolve, concedendo o benefício do diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS relativo às aquisições de bens destinados ao ativo fixo, para o momento em que ocorrer sua desincorporação, nas operações de importações de bens do exterior; nas operações internas relativas às aquisições de bens produzidos neste Estado; e nas aquisições de bens em outra unidade da Federação, relativamente ao diferencial de alíquotas.

Neste passo, foi publicada a Resolução nº 154/2010, que habilitou ao Desenvolve o projeto de ampliação do Recorrente para produção de telhas de fibrocimento, concedendo o prazo de 72 meses para pagamento do saldo devedor do ICMS relativo às operações próprias.

Menciona que a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia já reconheceu, através do Parecer Final do Processo nº 13085720115 (doc. já anexado aos autos), que o Recorrente é beneficiária da dilação do prazo de pagamento do ICMS e que o cálculo de apuração do ICMS realizado, bem como o tratamento dado aos créditos e débitos pelo Recorrente, está de acordo com a IN 27/2009.

Assim, afirma que tem toda a documentação que comprova sua regular habilitação no programa Desenvolve, não havendo impedimentos para que usufrua de todos os benefícios concedidos.

Esclarece que em 2010, o Recorrente adquiriu uma máquina para integrar seu ativo permanente e, automaticamente, por força do artigo 20 da Lei Complementar nº 87/96, como contribuinte do ICMS, possui direito à crédito referente às aquisições de bens destinados ao ativo permanente. No CIAP, o valor referente ao crédito do imposto de ICMS é dividido em 48 vezes, creditando-se apenas de 1/48 (um quarenta e oito avos) por mês, estando correta, portanto, a base de cálculo encontrada pelo Recorrente.

Colaciona Parecer exarado pela Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia.

Diz, ainda, que o Fiscal não considerou o Pedido de Compensação realizado pelo Recorrente em 11/01/2013, devido ao pagamento em duplicidade do ICMS devido em Outubro/2012 (doc. 08 da impugnação). Assim, por um equívoco, o Recorrente não registrou o pedido de compensação em seus livros contábeis. No entanto, o crédito de R\$378.112,84 (trezentos e setenta e oito mil, cento e

doze reais e oitenta e quatro centavos), é seu direito.

Deste modo, defende o direito de lançar os créditos oriundos da aquisição de bens para o ativo imobilizado, nas operações de importações de bens do exterior; nas operações internas relativas às aquisições de bens produzidos neste Estado; e nas aquisições de bens em outra unidade da Federação, relativamente ao diferencial de alíquotas, bem como é patente seu direito ao crédito referente ao ICMS pago em duplicidade.

Quanto à correção monetária do Valor do Piso do ICMS, insiste que a Decisão recorrida merece reforma.

Informa que atualizou em 2012 o valor de R\$175.599,80 para R\$198.988,37, referente ao Piso de ICMS, valor esse que foi atualizado em 2013 para 210.150,82. Todavia, o i. Fiscal apurou como valor do Piso de ICMS o valor de R\$188.703,48 em 2012, o qual foi atualizado em 2013 para R\$212.897,45, divergindo dos valores apurados pelo Recorrente.

Salienta que as divergências do valor do Piso do ICMS ocorreram, pois em 2011 o Recorrente atualizou o valor do Piso do ICMS (R\$ 175.599,80), utilizando como data inicial 11/2010 e data final 11/2011.

Expressa que tal divergência ocorreu por conta do disposto no art. 3º da resolução 154/2010, o qual determina que:

*Art. 3º - Conceder prazo de 12 (doze) anos **para fruição** dos benefícios, contado a partir de 1º de outubro de 2010. (grifou-se)*

Declara que o primeiro mês que o Recorrente usufruiu do benefício foi em Novembro/2010, sendo assim, a utilização do IGP-M acumulado dos últimos 12 meses, para correção monetária do Valor do Piso do ICMS é a mais correta. Nesta senda, a correção monetária realizada pelo Recorrente, deve prevalecer no cálculo final do suposto débito, alterando o valor do Piso do ICMS calculado pelo Fiscal nos anos de 2012 e 2013.

Alega a abusividade da multa aplicada e, por fim, requer o provimento do presente Recurso Voluntário.

Ademais, reitera seu pedido de que, sob pena de nulidade, sejam as publicações, intimações e correspondências referentes ao presente processo, efetuadas exclusivamente em nome de GUSTAVO PINHEIROS GUIMARÃES PADILHA, inscrito na OAB/SP sob o nº 178.268-A e PAULO FRANCISCO MAIA DE RESENDE LARA, inscrito na OAB/SP sob o nº 250.257, ambos com escritório na Avenida Engenheiro Luiz Carlos Berrini, 105, 15º andar – Cidade Monções – São Paulo/SP, CEP: 04571-010.

## VOTO

O presente Auto de Infração, trata do direito de utilização do crédito fiscal de ICMS, nas aquisições de bens do ativo a integrar o Ativo Imobilizado do Recorrente e a data para início da correção monetária do piso do ICMS de R\$175.599,80.

De início, informo que o Recorrente tão somente repisou as alegações da defesa inicial, em sede recursal, não trazendo nenhum fato novo que pudesse ensejar numa mudança de posicionamento diferente da adotada pela junta de julgamento.

Ademais, impende destacar que os créditos utilizados pelo recorrente não foram objeto de questionamento neste processo, mas tão somente, o critério adotado na apuração do valor da parcela do imposto a ser dilatada, e a correta apropriação do crédito fiscal utilizado, na razão correta de 1/48 avos, referente às aquisições de bens destinados a integrar o ativo imobilizado.

Assim, todo o esforço empreendido pelo recorrente em provar que faz jus à dilação e ao DESENVOLVE são despiciendos, uma vez que não estão sendo contestadas na autuação.

Como bem disse o autuante na informação fiscal “o que a impugnante entende como correto

*está, exatamente como demonstrado no levantamento fiscal de fls. 12 a 35”.*

Ademais, a escrituração destes créditos fiscais, foi realizada corretamente através de nota fiscal com CFOP 1604.

O que se discute, no caso em apreço, é a apuração da SDPI como preconiza o item 2.2.18 da IN 27/09, uma vez que o Recorrente o considerou como CNPV nas aquisições, gerando a diferença apurada no levantamento fiscal, resultando no ICMS recolhido a menos.

Assim, agiu de forma acertada o fisco baiano ao determinar a cobrança do imposto recolhido a menor.

Quanto à discussão em relação à correção monetária do Valor do Piso do ICMS, esta gira em torno do mês que deve ser utilizado como base para o cálculo do marco inicial.

Alega o Recorrente que a data inicial considerada deve ser 11/2010, uma vez que foi a partir deste mês que usufruiu do benefício, sendo que os autuantes consideraram a data de vigência estipulada no art. 3º da resolução 154/2010, o qual determina que:

*Art. 3º - Conceder prazo de 12 (doze) anos para fruição dos benefícios, contado a partir de 1º de outubro de 2010. (grifou-se)*

Deste modo, inconteste que a data inicial a ser considerada deve ser a data em que a própria lei instituiu como marco inicial, qual seja, 10/2010.

Quanto ao pedido de compensação do valor de R\$378.112,84, apurado e exigido na autuação pelo fato de ter efetuado o recolhimento em duplicidade no mês de outubro de 2012, conforme cópias de DAEs anexados à fl. 82, tal solicitação deve ser feita à inspetoria fazendária responsável, mediante pedido de restituição do indébito, não sendo cabível nestas vias processuais.

Sobre as alegações defensivas relacionadas à multa exigida, não podem ser acatadas, haja vista que estão previstas em lei, e esta Câmara de Julgamento Fiscal não tem competência para apreciar o caráter confiscatório arguido, mas tão somente, pedido de redução ou cancelamento de multa decorrente de obrigação acessória, conforme dispõe o art. 158 do RPAF/99.

Por fim, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo inalterada a decisão de piso. Quanto ao pedido de intimação destinado ao Patrono do Recorrente, nada obsta à sua concessão, desde que respeitadas às determinações do art. 107 e 108 do RPAF/99.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232884.3006/16-1**, lavrado contra **ETERNIT S.A.**, devendo ser intimado o recorrente a efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$701.132,44**, acrescido das multas de 60%, prevista, no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de fevereiro de 2018.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

LAÍS DE CARVALHO SILVA - RELATORA

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. PGE/PROFIS