

PROCESSO - A. I. Nº 269200.0005/21-6
RECORRENTE - CERVEJARIA PETRÓPOLIS DA BAHIA LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – Acórdão 1ª CJF nº 0166-11/23-VD
ORIGEM - DAT NORTE / IFEP
PUBLICAÇÃO - INTERNET 18/01/2024

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0381-11/23-VD**

EMENTA: ICMS. PROGRAMA DESENVOLVE. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR DA PARCELA INCENTIVADA. RECOLHIMENTO A MENOS. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. INEXISTÊNCIA DE REQUISITOS. Os créditos relativos às entradas de gás natural, consumido na planta industrial, devem ser tratados como vinculados ao Projeto Incentivado. Afastada a aplicação da Instrução Normativa nº 27/2009, naquilo que contraria o Sistema Normativo do DESENVOLVE (Lei nº 7.980/01 e Decreto nº 8.205/02). Afastada a aplicação de multa e dos juros moratórios sobre os valores decorrentes da má aplicação da Instrução Normativa nº 27/09, até a data da lavratura do Auto de Infração. Constitui requisito para admissibilidade do Pedido de Reconsideração a Decisão da Câmara que tenha, em julgamento de Recurso de Ofício, reformado no mérito a de Primeira Instância em Processo Administrativo Fiscal. Existe Recurso de Ofício reformado por este colegiado de segundo grau. Mantida a Decisão recorrida. Pedido **CONHECIDO e NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Reconsideração apresentado contra a Decisão da 1ª CJF (A-0166-11/23-VD) que julgou pelo Provimento Parcial do Recurso de Ofício e Não Provimento ao Recurso Voluntário em razão da Decisão proferida por meio do Acórdão da 4ª JJF nº 0046-04/22-VD, que por unanimidade, julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 29/03/2021, interposto nos termos no Art. 169, I, alíneas “a” e “b” do RPAF que exige o valor histórico de R\$ 1.951.048,24, tendo em vista a infração abaixo:

INFRAÇÃO 01 – 003.008.004: *Recolheu a menor ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita à dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE no ano de 2020, conforme demonstrativo constante do CD/Mídia de fl. 05 dos autos. Lançado ICMS no valor de R\$ 1.951.048,24, com enquadramento nos artigos 37 e 38 da Lei nº 7.014/96 c/c artigos 4º e 18 do Decreto nº 8.205/02, mais multa de 60%, tipificada no art. 42, inc. II, “f” da Lei nº 7.014/96.*

Consta da descrição dos fatos, como informações complementares, que o Contribuinte recolheu a menor o ICMS normal em todos os períodos de apuração, relativos ao exercício de 2020, conforme disposto nos demonstrativos ANEXO_02_A_Calculo_Desenvolve_012020 a ANEXO_02-L_Calculo_Desenvolve_122020, em anexo, gravados em mídia CD. Tais demonstrativos partiram das memórias de cálculo da parcela incentivada do ICMS, nos termos do Programa DESENVOLVE, tendo sido apurado um valor maior que o permitido pela legislação tributária, acarretando um recolhimento a menor do imposto. Os erros apurados foram destacados em vermelho (fonte), e explicados ao lado da linha onde ocorreram, sendo que o principal motivo foi a exclusão como crédito não incentivado da base de cálculo do imposto a postergar das operações de aquisição de gás natural combustível, fonte de energia para funcionamento de máquinas e equipamentos industriais.

O autuado apresentou **impugnação** (fls. 10 a 25) e **informação fiscal** prestada pelo autuante (Fls. 59 a 65), a instrução fiscal foi concluída e os autos remetidos à apreciação da 4ª JJF que julgou

Procedente em Parte no sentido de restabelecer os créditos decorrentes do CFOP 1.653 como créditos fiscais não vinculados ao projeto aprovado do Programa DESENVOLVE, objeto da presente autuação, como arguido na peça de defesa na apuração do Saldo Devedor Passivo de Incentivo (SDPI) do Contribuinte Autuado, no período fiscalizado de 01/01/2020 a 31/12/2020; e considerando corretos os demais ajustes efetuados pelo agente Fiscal Autuante na apuração do imposto incentivado, vez que não há qualquer arguição de equívoco cometido pela Fiscalização, vejo restar subsistente em parte o presente Auto de Infração no valor de R\$ 139.391,65.

A redução do valor do Auto de Infração feita pela JJF em R\$ 1.951.048,24 para R\$ 139.391,65, onde o colegiado de piso recorreu de ofício para esta Câmara de Julgamento Fiscal, nos termos do Art. 169, I, “a” do RPAF/99.

O autuado interpõe Recurso Voluntário (Fls. 101 a 117), onde requereu a nulidade do Auto de Infração alegando ausência de fundamentação legal específica ou tipificação que ocasionou preterição do direito de defesa e que deve ser considerado nulo na parte remanescente após decisão da r. Junta, e que sequer deve ter seu mérito conhecido por esta Câmara. No mérito, sustenta pela improcedência devido a erro no enquadramento dos créditos decorreu da suposta inclusão indevida do crédito de ICMS vinculado às operações de aquisição de gás natural, insumo do processo produtivo, para a determinação da base de cálculo de parcela do imposto incentivado.

Esta 1ª CJF, na assentada de julgamento datada 11/10/2022, após a leitura do relatório e identificação da matéria objeto da lide, decidiram remeter os autos em diligência à DIREF (DIRETORIA DE INCENTIVOS FISCAIS E COMÉRCIO EXTERIOR) baseado no previsto do Art. 137, inciso I do RPAF/BA e na Instrução Normativa nº 27/2009 com o objetivo de elucidar os seguintes questionamentos: “1) A Instrução Normativa nº 27/09 é taxativa ou exemplificativa? 2) Qual o tratamento adequado para a aquisição de gás natural? Trata-se de um produto incentivado ou não incentivado, visto que somente houve a inclusão do CFOP no item 2.2.20 da IN em agosto/2022?”.

Em resposta à diligência, a DIREF respondeu que “as aquisições de gás natural, considerado como combustível a ser consumido em operações industriais incentivadas, constante da segunda pergunta, entendemos que os créditos de ICMS devem ser considerados (utilizados) no cálculo do imposto das operações incentivadas e se forem utilizados em operações não incentivadas, na apuração do imposto destas operações”.

Na resposta da DITRI em atendimento ao encaminhamento da DIREF, emitiu que “os créditos fiscais relativos às aquisições de insumos empregados no processo fabril do estabelecimento habilitado ao Desenvolve devem ser incluídos no cálculo do saldo devedor passível de incentivo, ainda que o CFOP específico relacionado a essa operação não conste expressamente no texto da IN nº 27/09. Com efeito, excetuando-se as hipóteses previstas no Art. 111 do CTN, às quais deve ser aplicada a interpretação literal, a legislação tributária deve ser interpretada observando-se a lógica e a coerência de todo o sistema, bem como a hierarquia das normas existentes nesse mesmo sistema. A interpretação do texto contido na IN nº 27/09, portanto, não pode ser feita de forma incompatível com as diretrizes contidas na Lei nº 7.980/01 e no Dec. nº 8.205/02, que disciplinam o Programa Desenvolve e que vinculam a concessão dos benefícios ali previstos às operações diretamente relacionadas com o projeto industrial incentivado” e conclui que “os créditos fiscais relativos às aquisições de gás natural utilizado no processo fabril da empresa Cervejaria Petrópolis da Bahia devem ser considerados no cálculo do saldo devedor passível de incentivo pelo Desenvolve, independentemente de estar o CFOP dessas aquisições expressamente relacionado no texto da IN nº 27/09”.

A então relatora da decisão da 1ª CJF, nos Recursos de Ofício e Voluntário apresentados, manteve a Decisão recorrida julgada pela Procedência Parcial do Auto de Infração no valor remanescente de R\$ 139.391,65, sendo vencida o seu voto quanto ao Recurso de Ofício interposto, em decisão por maioria, com voto de qualidade do presidente, consequentemente, teve o restabelecimento parcial

do débito, pois o voto vencedor ao restabelecer o valor excluído pela JJF, cobrou-se R\$ 1.951.048,24, sendo o valor de R\$ 139.391,65, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 142 II, “f” da Lei nº 7.014/96, e acréscimos legais, além do valor de R\$ 1.811.656,59, com a exclusão, de ofício, da multa de 60%, conforme o art. 100, I do CTN, c/c o seu parágrafo único.

Os patronos da recorrente pedem reconsideração através das fls. 156/169 que tecem o seguinte:

Relata quanto à tempestividade da peça vestibular, discorre quanto aos fatos, discriminando, cronologicamente, os procedimentos da autuação desde sua lavratura (infração, valor do crédito autuado, vinculação para o credenciamento da Recorrente no programa DESENVOLVE), reprodução da Resolução nº 105/2012, assinala os fatos e argumentos expostos na decisão de piso em que reduziu consideravelmente a infração, resume as alegações feitas no Recurso Voluntário, reporta quanto à decisão de segunda Instância, onde restabelece parcial o Recurso de Ofício (reproduz a resolução da 1ª CJF), no qual aponta que a exigência do crédito tributário em R\$ 1.951.048,24, sendo R\$ 139.391,65 com incidência da multa e acréscimos moratórios, com exclusão, de ofício, da multa sobre R\$ 1.811.656,59.

Em suas reconsiderações, preliminarmente, alega **nulidade do Auto de Infração por ausência de fundamentação legal específica ou tipificação, sendo que sustenta que a autuação está embasada em legislação abstrata por preterição do direito de defesa**. Reproduz trecho do entendimento dos conselheiros em relação a preliminar, onde afirma que não houve análise precisa da matéria preliminar arguida, não justificando os argumentos.

Salienta que o presente Auto de Infração é nulo e, portanto, sequer deve ter seu mérito conhecido por Vossas Excelências. Explica que os dispositivos legais que foram supostamente infringidos pela Recorrente são demasiadamente genéricos, não permitindo a identificação exata da conduta da qual está sendo acusada. Senão vejamos.

Ressalta que os dispositivos supostamente infringidos da Lei Estadual nº 7.014/1996, artigos 37 e 38, temos que o artigo 37 dispõe sobre a necessidade de lei para concessão ou revogação dos benefícios fiscais. Assinala que o art. 38, por sua vez, determina que quando o benefício dependa de condição, e essa não for satisfeita, ter-se-á o imposto como devido no momento da operação.

Aponta outro dispositivo infringido no Decreto Estadual 8.205/2002 (Decreto que instituiu o Programa Desenvolve), artigos 2º e 3º, temos que o art. 2º dispõe sobre a composição do Conselho Deliberativo do Programa Desenvolve, e o art. 3º determina que referido Decreto Estadual entra em vigor na data de sua publicação.

Discorre que comparando os dispositivos legais supostamente infringidos com o relato do fiscal também presente nesse Auto de Infração, questiona-se: de que forma a utilização de créditos feriu os artigos transcritos acima? Qual dispositivo determina a forma de utilização do crédito ou a proibição da prática que foi utilizada? Aliás, qual foi a prática com os créditos realizada pela Recorrente que ensejou a presente autuação?

Cita ensinamento de Alberto Xavier (*Conceito e Natureza do Lançamento Tributário*, 1972, pg.328), quanto ensina que a tipicidade do direito tributário deve **“conter em si todos os elementos para valoração dos fatos e produção dos efeitos, sem carecer de qualquer recurso a elementos a ela estranhos e sem tolerar qualquer valoração que se substitua ou acresça à contida no tipo legal”**. Cita ainda explicação de Celso Antônio Bandeira de Mello (*MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo: Malheiros, 2015, pag. 879*).

Reporta que o direito à ampla defesa e ao contraditório previstos no art. 5º, LV da CF, se consubstanciam em que o acusado tenha o direito de saber que está, por que fato está e com base em que disposição legal está sendo acusado, não se contentando com mero arremedo dessas garantias. Faltando com clareza esses requisitos não se está respeitando o direito de defesa. Reproduz os arts. 2º do Decreto nº 7.629/99 e 18, II, ambos do RPAF.

Reforça dizendo que a presente autuação é verdadeira tábula rasa, pois da forma como está tipificada pode ser aplicada a inúmeros tipos de conduta, conforme a necessidade e conveniência

do Agente Fiscal autuante.

Pede pelo provimento do presente Recurso de Reconsideração, para análise da presente matéria, declarando nula a autuação.

No mérito, frisa que a Recorrente dispõe do lacônico relato do Agente Fiscal autuante que a Recorrente recolheu ICMS a menor pois errou a determinação de sua base de cálculo sujeita a dilação prevista pelo Programa DESENVOLVE.

Assevera que o suposto erro alegado pelo Agente Fiscal no enquadramento dos créditos decorreu da suposta inclusão indevida do crédito de ICMS vinculado às operações de aquisição de gás natural, insumo do processo produtivo, para a determinação da base de cálculo de parcela do imposto incentivado.

Disse que a Recorrente foi devidamente credenciada no Programa DESENVOLVE por meio da Resolução nº 105/2012, editada pelo Conselho Deliberativo também do Programa Desenvolve, sendo que dentre os benefícios dos quais a Recorrente faz jus se encontra a dilação para pagamento de parte de seu ICMS Próprio para período posterior a sua ocorrência, contudo, não se aplica a todos os produtos fabricados, nem a todos os produtos adquiridos pela Recorrente, de forma que para apurar, e recolher, o ICMS ao Estado da Bahia, deve a Recorrente identificar dois saldos devedores (ou credores, conforme a relação entre crédito e débito no período): o saldo devedor passível de incentivo pelo Programa Desenvolve (SDPI); e saldo devedor não passível de incentivo pelo Programa DESENVOLVE.

Assinala que esse racional está devidamente descrito no “item 1”, da Instrução Normativa 27/2009 (Doc. 04 da Impugnação), editada pelo Superintendente de Administração Tributária da Secretaria da Fazenda desse Estado da Bahia, sendo que a referida instrução normativa, traz o formato pelo qual deverá ser realizado o cálculo para identificar o SDPI pelo Programa DESENVOLVE, bem como, por exclusão, o saldo devedor não passível de incentivo pelo Programa DESENVOLVE.

Reproduz a fórmula para realização deste cálculo se encontra no “item 2”, da Instrução Normativa nº 27/2009 e, reporta que pela aplicação da fórmula prevista pelo “item 2” da Instrução Normativa nº 27/2009, para que se identifique o SDPI, devem ser compensados débitos fiscais não vinculados ao projeto aprovado (DNVP) com os créditos fiscais não vinculados ao projeto aprovado (CNVP), de forma que os débitos oriundos das saídas dos produtos não incluídos no Programa DESENVOLVE, bem como os créditos dos produtos adquiridos que não se relacionam ao Programa DESENVOLVE, não sejam incluídos no SDPI (saldo devedor passível de incentivo pelo Desenvolve).

Observou que alega o Agente Fiscal autuante que a Recorrente considerou indevidamente os créditos de ICMS derivados da aquisição de gás natural como não vinculados ao projeto aprovado (CNVP), sendo que, ainda nos termos do Agente Fiscal, o mesmo seria um insumo do produto, de forma que deveria compor o saldo devedor passível de incentivo pelo Desenvolve (SDPI).

Informa que essa supostamente indevida inclusão dos créditos derivados da aquisição de gás natural aos valores do CNVP teria minorado o valor do saldo não passível de incentivo, e teria majorado o SDPI, que como se viu, é passível de dilação para pagamento em período posterior à ocorrência das operações. Esclarece que conforme reconhecido pelo Acórdão *a quo*, o Agente Fiscal autuante deixou de analisar aquilo que está previsto na sequência do “item 2” da Instrução Normativa nº 27/2009.

Explica ainda que o supramencionado “item 2”, após apresentar a fórmula de cálculo do SDPI, também traz em seu bojo quais são os débitos e créditos fiscais que se consideram como não vinculados ao projeto aprovado, ou, respectivamente, o DNVP e o CNVP. Nesse ponto, no que diz respeito ao gás natural, mercadoria ora autuada, faz-se necessário verificar a inteligência do item 2.2.20 da Instrução Normativa nº 27/2009.

Chama atenção para a leitura do dispositivo, que, por regra geral, a entrada de combustível, tal

qual o gás natural que a Recorrente adquire para alimentar seu maquinário vinculado ao seu processo produtivo, não está vinculada ao projeto aprovado (CNVP), salvo nos casos em que as operações sejam aquelas previstas pelos CFOPs 1.651 e 2.651, ou 1.658 e 2.658, que transcrevemos:

CFOP 1651 - Compra de combustível ou lubrificante para industrialização subsequente: *Classificam-se neste código as compras de combustíveis ou lubrificantes a serem utilizados em processo de industrialização do próprio produto.*

CFOP 2651 - Compra de combustível ou lubrificante para industrialização subsequente: *Classificam-se neste código as compras de combustíveis ou lubrificantes a serem utilizados em processo de industrialização do próprio produto.*

CFOP 1658 - Transferência de combustível e lubrificante para industrialização: *Classificam-se neste código as entradas de combustíveis e lubrificantes recebidas em transferência de outro estabelecimento da mesma empresa para serem utilizados em processo de industrialização do próprio produto.*

CFOP 2.658 - Transferência de combustível e lubrificante para industrialização: *Classificam-se neste código as entradas de combustíveis e lubrificantes recebidas em transferência de outro estabelecimento da mesma empresa para serem utilizados em processo de industrialização do próprio produto.*

Pondera que tais CFOPs, por sua vez, dizem respeito à aquisição de combustível para industrialização, e posterior venda, do próprio produto combustível, e claramente estão atrelados a empresas cujo objeto social é a industrialização e venda de combustível, o que ocorre por motivos óbvios: no caso dessas empresas o combustível adquirido se agrega e compõe o produto final, pois não se trata do caso da Recorrente.

Acrescenta que a Recorrente, como já descrito e demonstrado pelo cartão CNPJ juntado a essa defesa tem como objeto social a fabricação e o consumo de bebidas, e não o de combustíveis, de que forma adquire combustíveis, tal qual o gás natural, na pessoa de consumidor final, sendo que o gás natural que adquire serve somente como insumo a sua produção, não se agregando e não compondo o seu produto final.

Verifica-se que o próprio Agente Fiscal autuante, em suas planilhas em formato excel, reconhece que a aquisição ocorreu por meio do CFOP nº 1.653, relativo a “*Compra de combustível ou lubrificante por consumidor ou usuário final*”, no qual se classificam “*as compras de combustíveis ou lubrificantes a serem consumidos em processo de industrialização de outros produtos, na prestação de serviços ou por usuário final*”.

Acosta exemplo da Nota Fiscal-e nº 159.938 (Doc. 5 da Impugnação), que integra as operações de aquisição de gás natural.

Salienta que não se pode afastar a aplicação do que dispõe o “item 2.2.20” da Instrução Normativa nº 27/2009, de que os combustíveis, como o gás natural, não estão vinculados ao projeto aprovado, de forma que no momento do cálculo dos saldos devedores de ICMS da Recorrente ao Estado da Bahia devem integrar a rubrica CNVP, sendo, portanto, compensados com os débitos não vinculados ao projeto aprovado DNVP, não compondo o SDPI!

Requer que seja reconhecido que a Recorrente aplicou a legislação corretamente, sendo julgado improcedente o presente auto de infração no que tange à aquisição de gás natural, conhecendo e julgando procedente o Recurso de reconsideração.

Finaliza requerendo que conhecido e provido o Recurso de Reconsideração, para análise da presente matéria, declarando nula a autuação, tendo em vista que a utilização de tipificação demasiadamente genérica, o que prejudicou o exercício da defesa da Recorrente, ao arrepio dos princípios da tipicidade cerrada e da ampla defesa, bem como a Recorrente aplicou a legislação corretamente, sendo julgado improcedente o presente Auto de Infração no que tange à aquisição de gás natural.

Protesta desde esse momento pela realização de sustentação oral.

VOTO

O Pedido de Reconsideração apresentado pela Recorrente está consoante com o que exige o RPAF, como abaixo destaco:

Art. 169. *Caberão os seguintes recursos, com efeito suspensivo, das decisões em processo administrativo fiscal:*

I - para as Câmaras de Julgamento do CONSEF:

“a) recurso de ofício das decisões proferidas pelas Juntas de Julgamento Fiscal, quando a decisão for total ou parcialmente favorável ao sujeito passivo, se o montante do débito exonerado pela referida decisão for superior R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais);

(...)

“d) pedido de reconsideração da decisão da Câmara que tenha, em julgamento de recurso de ofício, reformado, no mérito, a de primeira instância em processo administrativo fiscal;”

Art. 171. *O recurso voluntário e o pedido de reconsideração serão apresentados preferencialmente no órgão onde se encontrar o processo, no prazo de 20 (vinte) dias, contado da data da ciência da decisão recorrida.*

Conforme firmado no Acórdão JJF nº 0046-04/22, a 1ª JJF recorreu de ofício da decisão que proferiu, objeto de análise e julgamento por parte desta Câmara, do que resultou o Acórdão CJF nº 0166-11/23.

Como previsto na alínea “c”, do inciso I, do artigo 169 do RPAF, a Recorrente exercendo seu direito ali estatuído, encaminhou Pedido de Reconsideração, objeto da presente apreciação e decisão.

A Recorrente arguiu nulidade do Auto de Infração por ausência de fundamentação legal específica ou tipificação, sustentando que a autuação está embasada em legislação abstrata por preterição do direito de defesa. Tal alegação já foi muito bem enfrentada pelo julgador de 1ª Instância, ao qual me alinho, cujo trecho, transcrevo:

“Não é o que vejo da constituição do lançamento, pois além de não concordar com a afirmativa de que os dispositivos legais infringidos são genéricos, como destacado assertivamente pelo agente Autuante em sede de Informação Fiscal, a descrição da infração, por si só, já apresenta o motivo da autuação de forma cristalina, não havendo qualquer motivo para que a Autuada não viesse a exercer plenamente seu direito de defesa, como bem o fez, e que será abordado a seguir.

Como assim dispõe um dos artigos supostamente infringidos, mais especificamente o artigo 38 da Lei nº 7.014/96, quando o reconhecimento do benefício do imposto, que diz respeito ao Programa DESENVOLVE depender de condição, não sendo, esta, satisfeita, como assim entendeu o agente Fiscal Autuante, conforme todo o texto apresentado na descrição dos fatos da autuação, o imposto será considerado devido no momento em que ocorreu a operação, que é o objeto do Auto de Infração em tela.

Neste sentido, não vejo nos autos qualquer violação ao devido processo legal, nem tampouco qualquer preterição do direito de defesa do Contribuinte Autuado, que com muita propriedade apresentou arguição de mérito, cujo teor passo então à análise na sua integralidade.”

Nulidade não acatada.

No mérito, a lide consiste na apuração do ICMS Desenvolve, onde Sujeito Passivo se opôs ao lançamento, alegando que as aquisições de gás natural (CFOP 1.653) se classificavam como “créditos não vinculados ao Programa DESENVOLVE”. Argumentou que a própria Instrução Normativa SAT nº 27/2009 orientou nesse sentido, apontando que tais lançamentos devem ser tratados como parcelas não vinculadas ao Programa (CNVP). No julgamento de 1ª Instância o julgador acolheu sua alegação defensiva e retirou o gás natural do demonstrativo de débito. Entretanto, esta Colenda Câmara entendeu que não assiste razão a recorrente, tendo em vista que a mesma é beneficiária do Programa Desenvolve e está atrelada ao cumprimento dos regramentos contidos na Lei nº 7.980/01 e no Decreto nº 8.205/02.

A Recorrente desenvolve atividade de fabricação de cervejas e o gás natural consumidos em sua planta industrial é um dos insumos utilizados nessa atividade, portanto intrinsecamente ligado ao Projeto apresentado e aprovado pelo Programa Desenvolve, fato este afirmado pela própria recorrente.

O fato do Sujeito Passivo ter classificado essas aquisições no CFOP 1.653 (Compra de combustível ou lubrificante por consumidor ou usuário final), como não vinculadas ao projeto incentivado, apropriando-se integralmente do crédito correspondente ao tributo destacado nos documentos fiscais de entrada, por entender que estaria amparado Instrução Normativa SAT nº 27/2009, sob o argumento que este conteria previsão expressa para tal, não lhe socorre, tendo em vista que hierarquicamente, ela não se sustenta, prevalecendo os ditames da Lei e Decreto supra mencionado.

Como já bem frisado no voto do Ilustre Conselheiro Luiz Alberto Amaral de Oliveira, ao qual me alinho:

“... o gás natural adquirido se presta à utilização na planta industrial, conforme declara a própria empresa autuada, fato que se encontra sobejamente provado nos autos. Dessa forma, soa despropositado querer tratá-lo como “não vinculado ao projeto aprovado”, em contrariedade à toda a sistemática do benefício fiscal em exame.

A ausência de referência expressa ao CFOP 1.653 (Compra de combustível ou lubrificante por consumidor ou usuário final) explica-se pelo fato de que tais aquisições sequer propiciavam direito ao crédito (já que se trata de consumidores finais). Por isso, nenhum sentido fazia disciplinar a exclusão de tais créditos.

De fato, a Instrução Normativa SAT nº 27/09 foi esboçada ainda sob a égide do sistema normativo anterior, insculpido pelo RICMS/97, que condicionava o direito ao crédito à integração física ao produto acabado. Nesse sentido, não havia referência expressa ao crédito decorrente do consumo do gás natural combustível, pois sequer se admitia o creditamento em tais operações. Essa é a explicação para a falta de referência expressa.

Esse é o entendimento que vem sendo sufragado por este 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, conforme Acórdãos nos 0153-11/22-VD e 0295-11/22-VD (aprovados por decisão unânime), cujas ementas reproduzo abaixo.”

Deste modo, voto por CONHECER o e NÃO PROVER do Pedido de Reconsideração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **CONHECER** e **NÃO PROVER** o Pedido de Reconsideração apresentado e manter (modificar) a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269200.0005/21-6**, lavrado contra **CERVEJARIA PETRÓPOLIS DA BAHIA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 1.951.048,24**, sendo R\$ 139.391,65, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 142 II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além do valor de R\$ 1.811.656,59, sem incidência da multa aplicada de 60%, conforme o art. 100, I do CTN, c/c o seu parágrafo único.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 14 de dezembro de 2023.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

VALDIRENE PINTO LIMA – RELATORA

VICENTE OLIVA BURATTO - REPR. DA PGE/PROFIS