

A. I. Nº - 292949.0008/02-6  
**AUTUADO** - BAHIANA DISTRIBUIDORA DE GÁS LTDA.  
**AUTUANTE** - FERNANDO CARNEIRO DE ALMEIDA JÚNIOR  
**ORIGEM** - INFRAZ FEIRA DE SANTANA  
**INTERNET** - 07. 02. 2003

#### 4<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N° 0015-04/03

**EMENTA:** ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO ANTECIPADA. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. A utilização do crédito fiscal referente à diferença de alíquotas decorrente de aquisição de bens destinados ao ativo imobilizado deve ser efetuada à razão prevista na legislação vigente à época dos fatos geradores. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 25/10/02, exige ICMS no valor de R\$ 409.208,52, referente à utilização antecipada de crédito fiscal de ICMS relativo ao diferencial de alíquotas, decorrente de aquisições de bens do ativo imobilizado.

Nos termos do art. 32 do RPAF/99, antes da lavratura do Auto de Infração, o autuado foi intimado a recolher o débito, no prazo de 10 dias, sem a imposição de multa, conforme Termo de Intimação para Pagamento (fls. 8/9). O autuado explicou o seu procedimento, alegando que não havia amparo legal para a exigência fiscal (fls. 13/15). Após apreciar a justificativa apresentada (fls. 23/24), o auditor fiscal lavrou o presente Auto de Infração.

Tempestivamente, o autuado interpôs defesa ao lançamento, alegando que não há amparo legal para a autuação. Salienta que o ICMS, por determinação constitucional, é um imposto não cumulativo, cuja compensação do crédito fiscal deverá ser efetuada de forma integral, não podendo sofrer restrição quanto ao percentual a ser utilizado pelo contribuinte. Para embasar sua alegação, transcreve parcialmente o art. 155 da Constituição Federal e cita doutrina.

Após transcrever o art. 93, § 17, I, do RICMS-BA/97, o autuado afirma que só os créditos decorrentes de operações normais de entradas de bens destinados ao ativo imobilizado estão sujeitos à razão mensal de um quarenta e oito avos. Frisa que, no referido dispositivo regulamentar, não há qualquer disposição que condicione a utilização de crédito fiscal decorrente de diferença de alíquotas. Assevera que a Administração Tributária não pode introduzir novo elemento na sistemática do ICMS sem o veículo legislativo adequado. Diz que a interpretação dos comandos existentes no RICMS-BA/97 tem que ser operada de modo restritivo, no que concerne às limitações do direito à compensação do crédito fiscal de ICMS.

O autuado afirma que “uma análise sistemica do artigo 93 [cujo teor transcreve] faz ver que, o conteúdo do § 17º figura como especificação dentro da sistemática de apropriação do crédito de ICMS, relativa, unicamente, às entradas de bens destinados ao ativo imobilizado e respectivo serviço de transporte, contudo, a diferença de alíquotas não está abarcada pelo parágrafo”. Ao final, solicita a improcedência da autuação.

Na informação fiscal, após afirmar que a autuação está correta, o autuante ressalta que a peça defensiva não traz evidências de erros numéricos no levantamento fiscal, ficando a lide restrita à interpretação da legislação tributária.

Quanto à constitucionalidade dos dispositivos da legislação tributária estadual, o autuante afirma que, a teor do art. 167 do RPAF/99, não cabe à instância administrativa tal apreciação.

Salienta o auditor que a legislação tributária não veda a utilização dos créditos fiscais, apenas prevê uma utilização em 48 parcelas mensais. Transcreve parcialmente o art. 93 do RICMS-BA/97. Diz que, para determinar o valor devido, refaz a conta-corrente do contribuinte, demonstrando o prejuízo do Estado. Ao final, solicita a procedência da autuação.

## VOTO

No presente lançamento, o autuado é acusado de ter utilizado antecipadamente créditos fiscais de ICMS decorrente da diferença de alíquotas nas aquisições de bens destinados ao seu ativo imobilizado. Isso é, o autuado se apropriou, de uma só vez, de todo o crédito fiscal em questão, sem observar a razão de um quarenta e oito avos, autorizada pela legislação tributária estadual vigente à época dos fatos geradores.

O autuado alega que não há amparo legal para a autuação, pois o disposto no parágrafo 17 do art. 93 do RICMS-BA/97 só se aplica os créditos fiscais decorrentes de operações normais de entradas de bens destinados ao ativo imobilizado, não sendo cabível nos casos de diferença de alíquotas. Também alega que a legislação tributária estadual não pode limitar o direito constitucional à compensação dos créditos fiscais de ICMS.

Deixo de apreciar as alegações defensivas pertinentes à constitucionalidade da legislação tributária do Estado da Bahia, pois tal matéria não se inclui entre as competências deste órgão julgador, ao teor do previsto no artigo 167, I, do RPAF/99.

De acordo com a legislação tributária estadual, o valor do imposto pago nas aquisições de bens destinados ao ativo imobilizado, inclusive do imposto pago a título de diferença de alíquotas, constitui crédito fiscal de cada estabelecimento. Todavia, o parágrafo 17 do art. 93 do RICMS-BA/97 prevê que a apropriação do imposto pago ao Estado de origem e do pago a este Estado a título de diferença de alíquota se fará de forma parcelada, à razão de um quarenta e oito avos por mês. Nos termos do § 2º do art. 339 do RICMS-BA/97, os créditos referentes a bens do ativo imobilizado, além de escriturados no livro Registro de Apuração de ICMS, deverão ser lançados no CIAP (Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente).

Não há dúvida que os créditos fiscais referentes à diferença de alíquotas também estão sujeitos ao parcelamento em quarenta e oito vezes. Analisando o RICMS-BA/97 sob o aspecto sistêmico, constata-se que o seu art. 339, § 2º, II, “c”, “6”, determina que a apropriação do imposto pago a título de diferença de alíquotas também será feita mensalmente, à razão de um quarenta e oito avos, fulminando assim a principal alegação defensiva.

Quanto aos valores apurados pelo autuante, observo que os mesmos não foram contestados pelo defensor, o que interpreto como um reconhecimento tácito da veracidade deles. Além disso, o próprio autuado, na sua defesa, expressamente reconhece que se creditou dos valores apontados pelo demonstrativo efetuado pelo auditor fiscal.

Em face do comentado, entendo que o procedimento do autuante está de acordo com o previsto na legislação tributária estadual, sendo devidos os valores exigidos na autuação.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 4<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 292949.0008/02-6, lavrado contra **BAHIANA DISTRIBUIDORA DE GÁS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 409.208,52**, acrescido da multa de 40%, prevista no art. 42, VI, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de fevereiro de 2003.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS OLIVEIRA – JULGADOR