

A. I. Nº - 278906.0013/11-4  
AUTUADO - FAZENDA UNITED LTDA  
AUTUANTE - GILMAR SANTANA MENEZES  
ORIGEM - INFAS BARREIRAS  
INTERNET - 16.12.2011

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0320-02/11**

**EMENTA: ICMS.** 1. LIVROS FISCAIS. RAICMS. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO NOS PRAZOS REGULAMENTARES. OPERAÇÕES ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS. Infração caracterizada. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** MATERIAL DE USO E CONSUMO. Fato não contestado. **b)** IMPOSTO NÃO DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL. **c)** IMPOSTO DESTACADO A MAIOR. **d)** AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS A NÃO CONTRIBUINTES. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA INTEGRAR O ATIVO IMOBILIZADO. Nesta situação, é devido o imposto referente à diferença entre as alíquotas interna e interestadual. Argumentos defensivos incapazes para elidir as infrações. **2. DIFERIMENTO.** SOJA EM GRÃOS. VENDA DA MERCADORIA PELO DESTINATÁRIO FORA DO ESTABELECIMENTO PRODUTOR. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. O imposto diferido deve ser recolhido pelo contribuinte em cujo estabelecimento ocorrer o termo final do diferimento na condição de substituto tributário. No caso, restou comprovada a impossibilidade da adoção do diferimento pelo destinatário, tendo em vista que, a despeito de ser produtor rural, a mercadoria foi comercializada fora do estabelecimento produtor. Infração caracterizada, não se aplicando o regime de diferimento na operação objeto da lide. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 14/06/2011, para exigência de ICMS no valor de R\$62.009,20, sob acusação do cometimento das seguintes infrações:

1. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$33.746,83, nos prazos regulamentares, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de setembro a dezembro de 2007, maio a julho de 2008, junho, julho, setembro de 2009, junho, julho, outubro e novembro de 2010, conforme cópia do Registro de Apuração do ICMS às fls. 10 a 111.
2. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no total de R\$10.009,49, referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, nos meses de fevereiro, novembro e dezembro de 2008, conforme demonstrativo e cópias de notas fiscais às fls.113 a 120.
3. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS no valor de R\$17,00, no mês de maio de 2007, referente a imposto não destacado no documento fiscal, conforme documento e cópia de CTRC às fls.122 a 123.
4. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS no valor de R\$1.786,91, no mês de novembro de 2010, em decorrência de destaque de imposto a maior nos documentos fiscais, conforme demonstrativo e cópia de nota fiscal às fls.125 e 126.

5. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no total de R\$633,60, referente a notas fiscais em que constam como emitentes contribuintes não cadastrados no Cadastro de Contribuintes da Secretaria da Fazenda, no mês de dezembro de 2008, conforme demonstrativo e cópias de notas fiscais às fls.128 a 130.
6. Deixou de recolher o ICMS, no valor de R\$5.107,67, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas a consumo do estabelecimento, nos meses de outubro e novembro de 2007, outubro e dezembro de 2008, e junho de 2009, conforme demonstrativos e cópias de notas fiscais às fls.132 a 145.
7. Deixou de recolher o ICMS substituto por diferimento, no valor de R10.707,70, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido, no mês de novembro de 2010, conforme cópias de notas fiscais às fls.147 a 148. Em complemento consta: *Referente a nota fiscal nº 1907, de 17/11/2010, venda de soja no valor R\$62.986,50. Tendo como destinatário a Corpa Comércio e Representações (IE 44.150.033) que não tem habilitação para diferimento. Valor do ICMS a pagar: R\$62.986,50 x 17 = R\$10.707,70.*

O autuado, fls. 162 a 172, apresentou sua defesa, tendo destacado a sua tempestividade, reprimido todas as infrações, e declarado o seu reconhecimento quanto aos débitos lançados nas infrações 01, 03, 04 e 05, e informado que efetuará o pagamento dos correspondentes débitos.

Em seguida, impugnou as infrações 02, 06 e 07 com base nas seguintes razões defensivas.

#### Infração 02

Para demonstrar sua discordância da conclusão fiscal de que as mercadorias adquiridas não geram crédito fiscal por se tratar de mercadoria destinada a uso e consumo, transcreveu o artigo 93, do RICMS/97, salientando que está previsto no mesmo que a aquisição de combustível empregado na produção agrícola permite o aproveitamento do crédito de ICMS, no caso, álcool hidratado usado como combustível em aeronaves para pulverização das lavouras.

#### Infração 06

Destaca que a fiscalização considerou no levantamento fiscal que em algumas notas fiscais não houve o cálculo do diferencial de alíquotas nas aquisições de mercadorias para consumo do estabelecimento, e em outras, considerou que o cálculo fora feito a menor. Transcreveu os artigos 69, 70, 71 e 72, do RICMS/97, para sustentar que o diferencial de alíquota somente será devido no caso da alíquota interna ser menor do que a alíquota interestadual. No caso das notas fiscais nº 7454 e 402395 demonstrou que a alíquota utilizada pelos fornecedores foi de 17%. Quanto às notas fiscais nº 142 e 1815, aduz que de acordo com a alínea “a” do inciso I do parágrafo único do artigo 69 do RICMS/96, quando o documento fiscal não tiver destaque do valor do imposto, o diferencial de alíquota será calculado considerando a comparação entre a alíquota interestadual prevista para o remetente da mercadoria e a alíquota interna do destinatário.

#### Infração 07

Alega que a mercadoria soja para semente tem tributação isenta dentro do Estado da Bahia, conforme prevê o artigo 20, inciso V, do RICMS/97. No caso, diz que por se tratar de sobra das sementes adquiridas para plantio, não é devido o recolhimento antecipado por diferimento.

Prosseguindo, o autuado discorreu sobre princípios de Direito, em especial o Princípio da Legalidade, tendo transscrito lições de renomado tributarista.

Ao final, requer que a improcedências das infrações acima impugnadas.

O autuante, fl.181, em sua informação fiscal salientou que o contribuinte autuado em sua defesa reconheceu como procedente as infrações 01, 03, 04 e 05, e rebateu as razões defensivas em relação às demais infrações, na forma que segue.

Infração 02 – Diz que o entendimento do autuado não atende ao disposto no artigo 93 do

RICMS/97, pois não apresentou em sua defesa comprovante de que seus tratores e máquinas agrícolas utilizam o Álcool Hidratado como combustíveis.

Infração 06 – Manteve a exigência fiscal aduzindo que operação interestadual entre contribuintes é de 7% e 12% e na compra de microempresa, sua nota fiscal não gera crédito.

Infração 07 – Justifica que a operação em questão é uma venda de soja para contribuinte sem habilitação para o diferimento deste produto. Diz que para venda como semente, a nota fiscal deve estar acompanhada do certificado do produto junto ao Ministério da Agricultura, o qual não foi apresentado.

Finalizou ratificando integralmente sua ação fiscal.

#### VOTO

Consoante o que foi relatado, dos sete itens contemplados no Auto de Infração, o autuado reconheceu integralmente o débito relativo aos itens 01, 03, 04 e 05, quais sejam: falta de recolhimento do imposto declarado nos RAICMS; utilização indevida de crédito fiscal não destacado no documento fiscal; idem em decorrência de imposto destacado a maior no documento fiscal; idem referente a notas fiscais em que os emitentes das notas fiscais não estão cadastrados na SEFAZ, respectivamente. Desta forma, ante o reconhecimento do autuado considero subsistentes os citados itens.

Quanto aos demais itens, após analisar detidamente as peças que compõem o presente PAF, quais sejam, o auto de infração, demonstrativos, cópias de notas fiscais e de livros fiscais, intimações, impugnação e informação fiscal, é possível concluir o seguinte.

#### Infração 02

Diz respeito a utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de Álcool Hidratado através das notas fiscais nº 17812; 17891; 17965; 10973; 11532; 11819 e 12353, emitidas pela Global Distribuidora de Combustíveis Ltda e por Petrobahia S/A, respectivamente, sob o fundamento de que tais produtos foram adquiridos para uso e consumo do estabelecimento.

Na defesa foi alegado que o produto objeto da autuação foi utilizado usado como combustível em aeronaves para pulverização das lavouras, enquanto que o autuante argumenta que não foi apresentado na defesa comprovante de que seus tratores e máquinas agrícolas utilizam o Álcool Hidratado como combustíveis.

Reza o artigo 93, I, “b”, do RICMS/97, in verbis:

*Art. 93. Constitui crédito fiscal de cada estabelecimento, para compensação com o tributo devido em operações ou prestações subsequentes e para fins de apuração do imposto a recolher, salvo disposição em contrário:*

*I - o valor do imposto anteriormente cobrado, relativo às aquisições ou recebimentos reais ou simbólicos:*

*(...)*

*b) de sementes, mudas, adubos, fertilizantes, corretivos de solo, aditivos, desinfetantes, espalhantes, dessecantes, desfolhantes, inseticidas, acaricidas, fungicidas, formicidas, germicidas, herbicidas, nematicidas, parasiticidas, sarnicidas, rações, sais minerais e mineralizados, concentrados, suplementos, alimentos para animais, medicamentos, vacinas, soros, estimuladores e inibidores de crescimento, sêmen, embriões, ovos férteis, girinos, alevinos, combustíveis e demais insumos empregados na produção agrícola, na atividade extractiva vegetal ou animal, na pecuária ou na avicultura, observado o disposto no § 4º do art. 117.*

Portanto, de acordo com o dispositivo regulamentar acima transcrito, realmente o autuado tem

direito ao crédito fiscal oriundo de aquisição de combustível utilizado na produção agrícola.

Apesar de o autuado não ter apresentado qualquer prova de que o combustível foi utilizado em aeronave para pulverização das lavouras, contudo, considerando que o estabelecimento trata-se de produtor rural, considero razoável que tal produto teve a destinação alegada na defesa.

Desta forma, considero insubstancial a acusação fiscal.

Mantido o lançamento em virtude de o autuado não ter apresentado qualquer documento que descharacteriza a acusação fiscal.

#### Infração 06

Esta infração é concernente a acusação de que não recolhido o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas a consumo do estabelecimento.

O débito foi apurado com base nas notas fiscais nº 402395; 1815 e 7827 (fls.134 a 136); 7454 e 21176 (fls.140 a 141); 142 (fl.145), cujas mercadorias são: Rolamento; Relógio, Chaveiro, Conjunto de Carcaça, Válvula, Anel, Retentor, Rolamento, Bomba, e materiais elétricos.

De acordo com o artigo 69, I, “a”, do RICMS/97, in verbis:

(....)

#### **I - é devido o pagamento:**

**a) se, no documento fiscal de origem, não houver o destaque do imposto por erro ou omissão, bem como em virtude de não-incidência ou de isenção reconhecidas ou concedidas sem amparo constitucional pela unidade federada de origem, sendo que, para o cálculo da diferença a ser paga, será cotejada a alíquota interna deste Estado com a alíquota prevista na legislação da unidade federada de origem para as operações ou prestações interestaduais;**

**b) se houver destaque do ICMS a mais ou a menos no documento fiscal, em razão de erro na aplicação da alíquota ou na determinação da base de cálculo, caso em que será levado em conta o valor corretamente calculado pela legislação da unidade federada de origem para as operações ou prestações interestaduais;**

Logo, não assiste razão ao autuado, pois, no caso das notas fiscais nº 7454 e 402395, visto que, em que pese constar que a alíquota utilizada pelos fornecedores foi de 17%, nos termos da alínea “b”, acima transcrita, o cálculo foi feito corretamente pela fiscalização, ou seja, a diferença entre 17% (alíquota interna) para 7% (alíquota do estado de origem).

Quanto às notas fiscais nº 142 e 1815, considerando a falta de destaque do imposto pelo remetente das mercadorias, o cálculo da diferença de alíquota obedeceu a alínea “a” acima transcrita.

Por essas razões, restando caracterizada a infração, mantenho este da autuação.

#### Infração 07

Trata da falta de recolhimento do ICMS substituto por diferimento, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido, referente a venda de soja através da Nota Fiscal nº 1907, destinada a Corpa Comércio e Representações, sem habilitação para diferimento (fls.147 e 148).

Está correto o autuado quando afirma que a mercadoria soja para semente tem tributação isenta dentro do Estado da Bahia, conforme prevê o artigo 20, inciso V, do RICMS/97. Contudo, no caso, não elidiu a informação do autuante de que o destinatário não possuía habilitação para o diferimento, nem apresentou o certificado do produto junto ao Ministério da Agricultura que deveria ter acompanhado o trânsito do mesmo. Mantido o lançamento.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **278906. 0013/11-4**, lavrado contra **FAZENDA UNITED LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$62.009,20**, acrescido das multas de 50%, sobre R\$24.983,53, 60% sobre R\$36.392,07 e de 100%, sobre R\$633,60, previstas no artigo 42, I, alínea “a”, II, alínea “f”, IV, alínea “b”, VII, alínea “a” e “h” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de dezembro de 2011.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO - JULGADOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR