

**A. I.** - 269440.0040/12-0  
**AUTUADO** - GRATO AGROPECUÁRIA LTDA.  
**AUTUANTE** - WALTER KUHN  
**ORIGEM** - INFAZ BARREIRAS  
**INTERNET** - 10.07.2013

## 2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF Nº 0125-02/13

**EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. DESTAQUE A MAIS NO DOCUMENTO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA.** Comprovado nos autos o ilícito fiscal. Infração caracterizada. **2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. FALTA DE PAGAMENTO. a) BENS DESTINADOS AO ATIVO IMOBILIZADO. Infração reconhecida. b) MATERIAIS PARA USO E CONSUMO.** Ajustes realizados pelo autuante reduzem valor originalmente lançado. Infração subsiste parcialmente. **3. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. DIFERIMENTO. FALTA DE RECOLHIMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO.** Fato não contestado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 27/03/2012, exige crédito tributário no valor de R\$52.846,80 em razão das seguintes irregularidades:

1. utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a mais no documento fiscal, nas aquisições internas de óleo diesel, de janeiro de 2007 a agosto de 2009, outubro de 2009 a dezembro de 2011, no valor de R\$31.931,98, acrescido da multa de 60%;
2. falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual referente as aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação destinadas ao uso e consumo do estabelecimento, nos meses de janeiro, março a maio, setembro a dezembro de 2007, janeiro, fevereiro, julho, outubro a dezembro de 2009, janeiro de 2010 a setembro de 2011, no valor de R\$13.577,17 acrescido da multa de 60%;
3. falta de recolhimento do ICMS substituído por diferimento, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto, na venda de milho para dentro do Estado, tendo como destinatário produtor rural com inscrição INAPTA, no mês de fevereiro de 2008, no valor de R\$1.772,70, acrescido da multa de 60%;
4. falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual referente as aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do estabelecimento, nos meses de janeiro e março de 2007, março de 2008, maio e julho de 2009, no valor de R\$5.564,95, acrescido da multa de 60%;

O autuado ingressa com defesa, tempestivamente, fls.46. Contesta as infrações 01 e 02. Sobre a primeira, afirma que o crédito de ICMS destacado na nota fiscal foi apurado e creditado devidamente, em conformidade com os arts. 359 e 382 do RICMS/BA.

Sobre a segunda infração, diz que faz a impugnação total, visto que o valor da diferença de alíquotas apontado pelo auditor está devidamente recolhido conforme Documento de Arrecadação Estadual/DAE, que anexa. Assevera que os demais itens foram quitados, baixando do saldo credor do livro Registro de Apuração do ICMS, conforme DMAs informadas nos respectivos meses. Pede deferimento da impugnação apresentada.

O autuante produz a informação fiscal, fls.338. Sobre a infração 01, diz que o contribuinte alega ter utilizado o crédito fiscal de acordo com os valores destacados nas notas fiscais, entretanto, informa que após consulta à COPEC – Coordenação de Fiscalização de Petróleo e Combustíveis, este Órgão teria enviado uma planilha contendo data e os valores que deveriam ser retidos pela Refinaria como substituta tributária do ICMS. Informa que o entendimento da COPEC é de que o valor a ser utilizado como crédito fiscal pelo destinatário deve ser aquele retido na Refinaria, na primeira operação.

Esclarece que quando do encerramento da ação fiscal ainda não tinha tais valores, assim esses créditos indevidos foram cobrados a menos. Aduz que para demonstrar corretamente o que deveria ser cobrado, foi elaborada uma nova planilha, fls. 340/346, onde constam os valores utilizados como créditos pelo autuado, comparados com os créditos calculados de forma correta, demonstrando os créditos indevidos cobrados no presente auto de infração e as diferenças que ainda deverão se cobradas.

Menciona que pelos valores levantados, além de ser procedente esta infração, os créditos indevidos foram cobrados a menos.

Sobre a infração 02, afirma que diante da apresentação pelo autuado de documentos de arrecadação do imposto, elabora nova planilha fls.347/351, excluindo os valores comprovadamente pagos.

Em fase instrutória o PAF foi convertido em diligência, fl. 356, pela 3ªJF, a fim de que o autuante esclarecesse sobre as alegações defensivas de que teria se creditado do ICMS em conformidade com os documentos fiscais, na infração 01 e de que parte do valor devido a título de ICMS diferença de alíquotas teria sido lançada em sua conta corrente fiscal, infração 02, com reabertura do prazo de defesa, para que o contribuinte, querendo, se manifestasse.

Em atendimento à diligência solicitada fl. 358, o autuante informa que referente à infração 01, o fundamento legal é que o valor do imposto destacado na nota fiscal pelas empresas distribuidoras de combustíveis para fins de utilização do crédito fiscal do óleo diesel pelo destinatário está a maior que o previsto na legislação. Ou seja, devem ser os valores retidos pela refinaria na primeira operação como substituta tributária do ICMS. No caso, a empresa destinatária autuada, se creditou a mais do produto óleo diesel, tendo em vista o destaque a mais do imposto realizado pelas distribuidoras (remetentes).

No tocante à infração 02, informa que foram verificados os valores lançados nas DMAs no quadro diferença de alíquotas e nova planilha foi elaborada, fls. 359/361, computando os valores lançados na DMA.

Consta à fl. 365 do PAF, a ciência do autuado a respeito da diligência e da nova planilha elaborada pelo autuante, no entanto, este não se manifestou.

#### **VOTO**

No presente lançamento está sendo exigido ICMS em decorrência de 04(quatro) infrações. De início aponto que na defesa o sujeito passivo insurge-se apenas quanto às infrações 01 e 02, reconhecendo o cometimento das infrações 03 e 04, que ficam desde já mantidas, visto que sobre as mesmas não existe controvérsias.

No mérito, a infração 01 acusa o contribuinte de ter se creditado a mais do ICMS substituição tributária nas aquisições de óleo diesel.

Em sede defensiva o autuado alegou que se creditou exclusivamente dos valores destacados nos documentos fiscais de entradas.

Na informação fiscal, o autuante esclareceu que o valor do imposto destacado nas notas fiscais pelas empresas distribuidoras de combustíveis, referente à aquisição de óleo diesel, não deveria ser utilizado como crédito pelo contribuinte, pois conforme legislação vigente, os valores corretos seriam aqueles retidos pela Refinaria na primeira operação como substituta tributária do

ICMS. Com a finalidade de demonstrar o valor correto, aquele efetivamente retido pela Refinaria, apensou planilha disponibilizada pela SEFAZ/COPEC – Coordenação de Fiscalização de Petróleo e Combustíveis, fls.340/341 e que foi entregue ao autuado, com os valores de referencia praticados para cálculo do ICMS por litro de óleo diesel, no período considerado.

O PAF foi convertido em diligência a fim de que o autuado tomasse ciência dos esclarecimentos trazidos na informação fiscal. Consta à fl. 365 que o sujeito passivo tomou ciência e não se manifestou.

Assim, entendo que o autuado não logrou elidir a acusação fiscal, pois utilizou crédito fiscal referente a operações que foram praticadas em valor superior à adotada para apuração do tributo efetivamente antecipado pela refinaria, no momento da primeira operação. Entendo que a infração 01 é procedente.

No que diz respeito à infração 02, a acusação refere-se à falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual nas aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação destinadas ao uso e consumo do estabelecimento.

Quando da impugnação, o autuado afirmou que parte do valor da diferença de alíquotas apontado pelo auditor estava devidamente recolhida conforme Documento de Arrecadação Estadual/DAE, que anexa e que com referencia aos demais valores, realizou o lançamento do imposto em sua conta corrente fiscal, conforme DMAs apresentadas.

O PAF foi convertido em diligência a fim de que o autuante se pronunciasse sobre esta alegação do contribuinte. Em nova informação fiscal, o autuante esclareceu que foram verificados os valores lançados nas DMAs, no quadro diferença de alíquotas e nova planilha foi elaborada, fls.359/361, computando os valores efetivamente lançados na citada informação econômica-fiscal.

Acolho os novos demonstrativos elaborados pelo autuante considerando que o sujeito passivo, destes tomou conhecimento fl. 365 e não mais se manifestou. Concluo, portanto, que a infração 02 remanesce no valor ajustado de R\$3.770,25, conforme demonstrativos fls.359/361.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269440.0040/12-0**, lavrado contra **GRATO AGROPECUÁRIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$43.039,88**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos VII, alínea “a”, e II, alínea “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de junho de 2013.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - RELATORA

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA- JULGADOR