

PROCESSO - A. I. Nº 269139.0005/12-9  
RECORRENTE - PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS  
RECORRIDO - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF Nº 0118-02/13  
ORIGEM - SAT/COPEC  
INTERNET - 27/02/2014

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO CJF Nº 0045-11/14**

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. **a)** FALTA DE ESTORNO. BEM ADQUIRIDO PARA O ATIVO IMOBILIZADO E DEVOLVIDO. É exigível o estorno ou anulação do crédito fiscal correspondente às mercadorias devolvidas. Parte remanescente não elidida. **b)** MATERIAIS ADQUIRIDOS PARA USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Os materiais são empregados diretamente na estrutura física dos imóveis integrante do patrimônio imóvel do Recorrente, razão pela qual não tem direito ao crédito. **c)** LANÇAMENTO DE DOCUMENTO FISCAL EM DUPLICIDADE. Infração não elidida. **d)** ESTORNO INDEVIDO DE DIFERENÇA DE ALÍQUOTA NÃO PAGA. AQUISIÇÕES DE MATERIAIS PARA USO E CONSUMO. O sujeito passivo não logra elidir a acusação fiscal. 2. ACRÉSCIMOS TRIBUTÁRIOS. ACRÉSCIMOS MORATÓRIOS. PAGAMENTO EXTEMPORÂNEO DO IMPOSTO. O pagamento de débito tributário fora do prazo legal, mesmo espontâneo, está sujeito a acréscimos moratórios. Infração subsistente. Não acolhido o pedido de diligência e perícia técnica. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Cuidam os presentes de Recurso Voluntário, em razão da Decisão proferida pela 2ª JJF, constante no Acórdão nº 0118-02/13, que concluiu pela Procedência Parcial do Auto de Infração epigrafado, lavrado em 14/08/2012, em razão de sete irregularidades, sendo que não há insurgência quanto a infração 4 e 5:

INFRAÇÃO 1 – utilizou indevidamente crédito fiscal referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento e que foram devolvidas em 2010 após apropriação de crédito do ICMS no CIAP, sendo glosado créditos nos meses de dezembro de 2008 a dezembro de 2010, no valor de R\$6.256,16 acrescido da multa de 60%;

INFRAÇÃO 2 – utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material de uso e consumo do estabelecimento, no período de janeiro a dezembro de 2010, no valor de R\$48.990,33 acrescido da multa de 60%;

INFRAÇÃO 3 – utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a lançamento do documento fiscal nº 324 em duplicidade, apropriado no CIAP, no valor de R\$2.608,02 acrescido da multa de 60%;

INFRAÇÃO 6 – deixou de recolher os acréscimos moratórios referentes ao ICMS devido, pago intempestivamente, porém espontâneo, referente a ativo imobilizado devolvido em 2010, após apropriação de créditos no CIAP, no valor de R\$661,47 acrescido de multa de 60%, nos meses de

novembro de 2008 a novembro de 2010.

INFRAÇÃO 7 – utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, referente a estorno indevido de débito de diferença de alíquotas não pagas, em razão de devolução em 2010, de material de uso e consumo, nos meses de fevereiro, agosto a outubro de 2010, no valor de R\$1.066,33 acrescido da multa de 60%.

Após análise dos argumentos delineados pelo Autuado e pelo fiscal Autuante, a 2ª JJF proferiu a Decisão unânime, transcrita abaixo (fls. 278/287):

*Das peças que compõem o presente processo, verifico que a autuação decorreu de 07(sete) infrações: (I) utilizou indevidamente crédito fiscal referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento e que foram devolvidas; (II) utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material de uso e consumo do estabelecimento; (III) utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a lançamento do documento fiscal nº 324 em duplicidade, apropriado no CIAP; (IV) utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a estorno indevido de débito de diferença de alíquota não pago, em aquisição de bens para o ativo imobilizado, em razão de devolução; (V) utilizou crédito fiscal de ICMS relativo a entrada de bem do ativo imobilizado, apropriando-se de valor superior ao permitido pela legislação, referente a aquisição de itens com redução de base de cálculo do ICMS; (VI) deixou de recolher os acréscimos moratórios referentes ao ICMS devido, pago intempestivamente, porém espontâneo, referente a ativo imobilizado; (VII) utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, referente a estorno indevido de débito de diferença de alíquotas não pagas, em aquisições de materiais para uso e consumo, em razão de devolução.*

*Da análise das peças processuais constato não existir lide em relação à infração 05 e parcialmente em relação à infração 02, pois o sujeito passivo reconheceu o débito a elas inerentes, constando à fl. 239/241, extrato de pagamento do SIGAT/SEFAZ contendo o respectivo recolhimento.*

*O defensor solicitou a realização de perícia contábil, todavia não vislumbro razão para o atendimento desse pleito, pois considero que os elementos já existentes nos autos são suficientes para a formação do convencimento dos julgadores.*

*Ademais, o defensor não comprovou a necessidade de realização de diligência, e se trata de fato vinculado à escrituração comercial e fiscal ou a documentos que estão na posse do autuado, cuja prova poderia ter sido acostada aos autos. Diante do levantamento fiscal e com base nos documentos acostados, cujas cópias foram fornecidas ao defensor, mediante recibo, não foi apresentada qualquer prova que suscitasse dúvida quanto à correção dos demonstrativos elaborados pelos autuantes. Dessa forma, com fulcro no art.147, II, “a” e “b”, do RPAF/99, indefiro a solicitação de perícia contábil.*

*No mérito, a infração 01 refere-se à utilização indevida de crédito fiscal sobre mercadorias que foram devolvidas. O contribuinte lançou valores no CIAP, na coluna ENTRADA (crédito passível de apropriação), no entanto, ao devolver tais mercadorias deixou de efetuar os respectivos lançamentos na coluna SAIDA, baixa ou perda (dedução de crédito), resultando em apropriação indevida de ICMS, tendo em vista que tais valores continuaram somados ao SALDO do CIAP, que é a base de cálculo da apropriação mensal dos créditos à razão de 1/48 avos.*

*Da análise do demonstrativo que sustenta esta infração e do controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP, constato que o autuado deixou de realizar o estorno proporcional do crédito referente ao restante do quadriênio, no que diz respeito a devolução de bens adquiridos para o ativo imobilizado para as notas fiscais relacionadas no demonstrativo fls.184/185.*

*Observo que o sujeito passivo, em fase defensiva, reconhece que a utilização do crédito fiscal do ICMS referente a aquisições de bens destinados ao ativo permanente da empresa, é condicionada ao regramento previsto nos arts. 93, §§ 11, 12, 17, I e 339 do RICMS-BA, que prevê a imprescindibilidade dos registros dos valores de direito, de modo específico na escrita fiscal. O autuado limita-se a alegar que realizou os referidos estornos de forma regular, no entanto não produz a prova necessária para elidir a infração. Sendo o contribuinte possuidor dos possíveis elementos probatórios das alegações defensivas, não os trazendo aos autos, também o entendo incursivo nas disposições do art. 142 do RPAF/99.*

*Os autuantes, quando da informação fiscal, ajustaram esta infração devido à inclusão de nota fiscal, cujo crédito não teria constado CIAP. Informaram que após os ajustes foi elaborado novo demonstrativo de débito, relativamente à infração 01, totalizando R\$1.481,16. Acato os valores ajustados pelos autuantes e concluo que a infração 01 subsiste parcialmente conforme fls. 195/196.*

*Relativamente à infração 02, o sujeito passivo creditou-se indevidamente do ICMS referente a aquisições de material para uso e consumo do seu estabelecimento.*

*O autuado impugna parcialmente esta infração, no entanto, como não havia apontado quais as notas fiscais que em seu entendimento deveriam ser excluídas do lançamento de ofício, às fls. 227/229, intervém no processo,*

requerendo fosse apensado ao PAF comprovante de pagamento parcial deste item, bem como, informando o detalhamento dos produtos, que em seu entendimento dão direito a crédito, pois diz pertencer ao ativo imobilizado, fls. 232/236.

Da análise do citado demonstrativo, observo que o argumento do autuado não pode prosperar. Esta planilha relaciona exclusivamente os produtos cimento e rolamentos, tidos pelo autuado como ativo imobilizado.

Conforme esclareceram corretamente os autuantes na informação fiscal, o cimento é utilizado na construção civil, ou mesmo na cimentação de poços de petróleo ou na manutenção predial e não gera crédito de ICMS, nos termos do art. 97, IV, § 2º do RICMS/97. O poço de petróleo é um bem imóvel e a atividade relativa à cimentação destes, está compreendida na lista de serviços anexa a Lei Complementar 116, de 31/07/2003, de competência dos municípios. Independentemente da classificação contábil do gasto, ou seja, mesmo que estes poços estejam registrados no Ativo Permanente do autuado, não gera direito ao crédito de ICMS por se tratar de material empregado em uma atividade que está sujeita ao ISS. Quanto ao fato de o autuado adquirir os materiais que são utilizados neste tipo de prestação de serviço não descaracteriza tal atividade, como também independe se a prestação de serviço de cimentação de poço está sendo realizada pelo autuado ou se é terceirizada, em resumo, a tributação da prestação de serviço de cimentação de poço de petróleo é de competência municipal. Quanto ao produto rolamento é item que tem característica de peça de reposição, portanto não resta dúvida que se trata de material de consumo.

Vejo que, quando da informação fiscal, os autuantes observaram que os valores constantes do “DOC 03 CIAP 02604576” demonstrativo analítico, nos meses de agosto, setembro, outubro e novembro, estavam a maior do que os constantes do “DOC 04 CIAP IE 02604576”, portanto, procederam a retificação no referido anexo, sendo o valor desta infração alterado de R\$48.990,33 para R\$48.933,23, sendo elaborados novos demonstrativos. Ante ao exposto, entendo que restou comprovada a imputação referente à infração 02 e em consequência do ajuste realizado, entendo que restou parcialmente caracterizada esta infração, conforme demonstrativo às fls. 205/210.

No que tange à infração 03, trata-se de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente ao lançamento do documento fiscal nº 324 em duplicidade, resultando em dupla apropriação no CIAP, do respectivo crédito. Na ação fiscal, os autuantes identificaram que o sujeito passivo apropriou-se do crédito referente a citada nota fiscal no CIAP IE 00.383.574, e posteriormente, esta NF 324, foi destinada a IE 02.604.576, referente a transferência dos créditos de ICMS acumulado (ATIVO IMOBILIZADO) dos meses de nov e dez/2009, proporcionalmente a participação nas operações do Consorcio BCAM-40.

O contribuinte anexou os documentos fls. 175, 176 e 177 visando desconstituir a acusação. Entretanto constato que o crédito foi lançado no Registro de Entradas em 14/01/2010, pelo total de R\$3.574,80, e no LRAICMS proporcionalmente, através de valores apurados no CIAP. Como se trata de crédito relativo a Ativo Imobilizado, conforme dados da citada nota fiscal, trata-se de um crédito indevido, visto que a apropriação deve ser feita em 48 meses.

Observo que pelas cópias das páginas dos dois CIAPs do autuado, se verifica a duplicidade, ou seja, a mesma nota fiscal nº 324 foi lançada no CIAP da IE 00.383.574 em 14/01/2010 e outra no CIAP da IE 02.604.576, em 01/08/2010.

Conforme explicação dos autuantes sobre os documentos acostados pela defesa, notas fiscais nº 1030, 1041, 11544,11234, demonstrativos fls. 189/190, constata-se que os valores que deram origem a esta infração foram lançados em duplicidade, exceto a NF 1041, que se refere a um complemento da NF 1030, de 08/03/2010, conforme demonstrado à fl. 65. Com relação à nota fiscal 11.544, o autuado lançou duas vezes o valor de R\$25,45 no CIAP, uma vez na linha da NF 11234, pelo valor do ICMS destacado na nota fiscal acrescido do DIFAL, e outra vez pela nota fiscal de complemento de ICMS, conforme demonstrado fl. 190.

Os autuantes afirmaram que, após a exclusão da NF 1041 e a alteração do DOC\_5, fl. 216, o total do débito fica alterado para o valor de R\$2.041,69. Acato este demonstrativo e a infração está caracterizada parcialmente.

No tocante à infração 04, utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a estorno indevido de débito de diferença de alíquota não pago, em razão de devolução de bens do ativo imobilizado, os autuantes informaram que procederam as verificações do material disponibilizado pelo autuado e após análise das listagens do DIFAL, exercícios 2008, 2009 e 2010, constataram que os valores lançados a crédito no LRAICMS correspondia ao efetivamente pago, não existindo, portanto, nenhuma pendência ou irregularidade apontada na acusação fiscal. Acato a conclusão dos autuantes que à vista dos documentos apresentados pela defesa, reconheceram que a infração foi elidida. Infração improcedente.

A infração 06 refere-se a falta de recolhimento dos acréscimos moratórios referentes ao ICMS devido, pago intempestivamente, referente a lançamento de valores referentes ao ativo imobilizado efetuados no LRAICMS, em “estorno de crédito”, em data posterior ao lançamento dos respectivos créditos indevidos, resultando em pagamento a menos de ICMS nos meses em que tais créditos foram lançados.

*Observo que o pagamento de débito tributário fora do prazo legal, mesmo espontâneo, está sujeito a acréscimos moratórios nos termos do art. 138 e 139 do RICMS/97. Infração mantida conforme demonstrativo fls. 219/222.*

*Sobre a infração 07, utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, referente a estorno indevido de débito de diferença de alíquotas não pagas, em razão de devolução de materiais adquiridos para uso e consumo, o contribuinte deveria compor, nota a nota, mês a mês, o valor por ele lançado, justificando as diferenças apuradas pelos autuantes, o que não ocorreu. Dessa forma, entendo corretos os valores apurados pela fiscalização, conforme demonstrativo fls. 273/274. Infração devidamente caracterizada.*

*Ante ao exposto, voto pela PROCÊDENCIA PARCIAL do Auto de Infração conforme detalhado a seguir, devendo ser homologados valores pagos.*

Infrações	Decisão	Valor
01	PROCEDENTE EM PARTE	1.481,16
02	PROCEDENTE EM PARTE	48.933,23
03	PROCEDENTE EM PARTE	2.041,69
04	IMPROCEDENTE	0,00
05	PROCEDENTE	3.569,43
06	PROCEDENTE	661,47
07	PROCEDENTE	1.066,33
<b>TOTAL</b>		<b>57.753,31</b>

Inconformado com a Decisão proferida em primeira instância, interpõe o Autuado Recurso Voluntário, às fls. 301/314, com o propósito de modificar a Decisão recorrida.

Preliminarmente, aduz nulidade em razão de cerceamento de defesa, vez que lhe foi negada a realização de perícia técnica requerida nos termos de sua impugnação.

Quanto à infração 1 diz que quando da saída dos bens do ativo imobilizado do estabelecimento, promoveu o devido estorno proporcional do crédito, referente ao restante do quadriênio, não infringindo, pois, o quanto previsto no art. 97, XII, b do RICMS/BA/97, estando suas alegações respaldadas nos demonstrativos e cópias do livro Registro de Apuração de ICMS do estabelecimento já acostados ao processo.

No que tange a infração 2, argui que o acórdão recorrido se equivocou ao afirmar que os bens ali descritos não poderiam ser classificados como bens do ativo permanente.

Requer a produção de perícia, para demonstrar que os bens sob comento integram o ativo permanente do estabelecimento.

Especificamente ao produto “cimento”, diz que a Decisão recorrida além de não apresentar as questões de fato pelas quais não seria possível classificá-lo como ativo permanente na atividade do contribuinte, também incorreu em equívoco ao afirmar que tal produto não poderia gerar direito a crédito de ICMS por se tratar de material empregado em atividade que esta sujeita ao ISS.

Ressalta que a Lei Complementar Federal nº 116, de 1996, prevê a possibilidade de se tributar pelo ICMS bens fornecidos com a prestação de serviços, pelo que se tributado e emitida nota fiscal com destaque de ICMS de bem do ativo permanente, estaria correta a apropriação do crédito.

Assevera que a fundamentação da Decisão de piso de que o cimento seria utilizado em serviço contratado pelo recorrente além de não se pautar em qualquer prova dos autos, não guarda qualquer relevância para o deslinde da controvérsia.

Para a infração 03 também reitera o pedido de perícia, pois em que pese as exclusões feitas em primeira instância, a parte remanescente não merece prosperar, pois conforme documento acostado à defesa (Doc. 4 – Saída unidade 4715) e cópia do LRAICMS juntado (Doc. 5 – LRAICMS 01\_2010), não ocorreu o alegado lançamento em duplidade e a maior.

Requer a improcedência da infração 06, haja vista que o recolhimento foi feito de forma espontânea, sem o início de qualquer ação fiscal, afastando a multa moratória nos termos do art. 138 do CTN, que transcreve.

Por fim, no que tange a infração 7 alega que a imputação não merece prosperar, visto que efetuou

o estorno do débito de diferença de alíquota consoante previsão do art. 652, § 2º do RICMS/BA, que copia.

Considera a Decisão da JJF como equivocada, em razão da comprovação pelos demonstrativos em planilha (doc. 2) e cópias dos LRAICMS (docs. 3 e 5) acostados ao processo, requerendo, mais uma vez, perícia fiscal.

A PGE/PROFIS, no Parecer exarado às fls. 319/321, da lavra da Dra. Ângeli Maria Guimarães Feitosa, opinou pelo Improvimento do Recurso Voluntário, por considerar ausentes os argumentos jurídicos capazes de provocar a revisão do acórdão recorrido.

Aponta que inexiste qualquer nulidade na Decisão recorrida, porquanto não houve violação ao direito de defesa do Recorrente, quando do indeferimento do pedido de perícia técnica, que está de acordo com o art. 147 do RPAF.

Observa que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para comprovar as infrações imputadas, não tendo o Recorrente se desincumbido de trazer novas provas capazes de modificar a Decisão recorrida, cingindo-se a reproduzir alegações da defesa já analisadas e refutadas no acórdão guerreado.

Por fim, transcreve o art. 143 do RPAF.

## VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 0118-02/13, prolatado pela 2ª JJF, que julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração, em razão do cometimento de sete irregularidades, não existindo lide quanto às infrações 4 e 5.

Preliminarmente, não constitui nulidade o indeferimento do pedido de diligência, haja vista que trata-se de uma faculdade do julgador que diante do conjunto probatório dos autos entendeu serem suficientes à formação de sua convicção.

De igual sorte rejeito o pedido de realização de perícia, com supedâneo no art. 147, II, "a", do RPAF/99, por entender que a prova dos fatos não dependem do conhecimento especial de técnicos; e de diligência porque os elementos constantes dos autos são suficientes à formação de minha convicção. Ademais, se há alguma prova ainda a ser apresentada, certamente é proveniente de documentos que o próprio sujeito passivo possui e, assim sendo, é dele o ônus de trazê-los aos autos, (art. 147, II, "b", do RPAF/99).

Compulsando os autos vejo que o Recorrente em nada inova em relação aos argumentos apresentados em sede do Recurso Voluntário, na medida em que, como muito bem destacou a PGE/PROFIS, repete as mesmas alegações trazidas quando da impugnação inicial, os quais foram corretamente enfrentados e afastados pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal.

Passo a análise de cada infração isoladamente.

A infração 1 refere-se a utilização indevida de crédito fiscal referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento e que foram devolvidas após apropriação de crédito do ICMS no CIAP, todavia não foram lançada a dedução do crédito, com base nos demonstrativos refeitos às fls. 184 e 185.

Os documentos apresentados pelo recorrente em sua defesa são insuficientes para elidir a infração, haja vista que não servem para comprovar que foi realizado o estorno do saldo remanescente do CIAP.

Ademais, as retificações feitas pelo autuante se deu com base na percepção da inclusão indevida de nota fiscal cujo crédito não foi utilizado, razão pela qual entendo não haver reparos a fazer na infração.

No que tange a infração 2, trata-se de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a

aquisição de material de uso e consumo do estabelecimento, sendo que a isurgência se dá quanto a aquisição de cimento e rolamento.

Inobstante os fundamentos que levaram a JJF a julgar pela procedência da infração, entendo que em razão da sua utilização, as citadas mercadorias, devem ser consideradas ou como materiais de uso e consumo ou como integrantes do patrimônio imobiliário do contribuinte, referindo-se, neste caso, aos materiais que são empregados diretamente na estrutura física dos imóveis, por representar uma ampliação da empresa, classificando-se, assim, como bens imóveis por acessão física, sendo alheios, desta forma, à atividade do estabelecimento, razão pela qual não gera direito à apropriação de crédito fiscal, em conformidade com o disposto no art. 97, inciso IV, alínea “c”, §2º, inciso III do RICMS-BA.

Neste contexto, peço vênia para transcrever parte do voto do Acórdão CJF 0288-11/08 proferido pela Conselheira Sandra Urânia Silva Andrade, que considero bastante elucidativo para o deslinde do feito:

*“Quanto à infração descrita no item 10 da autuação - Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento (material de uso e consumo do estabelecimento e a respectiva diferença de alíquotas de mercadorias indevidamente classificadas como ativo) – deve ser de logo registrado que discordamos do opinativo da douta PGE/PROFIS ao manifestar-se pela improcedência deste item. Não restam dúvidas de que os materiais adquiridos para construção da dutovia são bens móveis que ao serem utilizados na construção dos referidos dutos perdem sua natureza, transformando-se nos denominados bens imóveis por acessão física.*

*O inciso II do art. 43 do Código Civil de 1916 fornecia elementos para um conceito adequado de imóvel por acessão. Rezava tal dispositivo, in verbis:*

*“Art. 43. São bens imóveis:*

*II – tudo quanto o homem incorporar permanentemente ao solo, como a semente lançada a terra, os edifícios e construções, de modo que se não possa retirar sem destruição, modificação, fratura, ou dano.”*

*A acessão significa aderência de uma coisa à outra, de modo que a primeira absorva a segunda. Se trata de coisas móveis por sua natureza, que incorporadas em caráter permanente ao solo ou a uma edificação, adquirem a categoria de imóveis.*

*Também o novo Código Civil, em seu art. 79, admite a idéia de imóveis por acessão ao definir como imóvel tudo que ao solo se incorporar natural ou artificialmente. Assim, o cimento, o bloco cerâmico, como as juntas, flanges, válvulas, luvas, roscas (estes últimos produtos objetos da autuação) são bens móveis que se transformaram em bens imóveis, no caso, a dutovia, ou seja, os materiais nele empregados o foram no contexto de obra de construção civil. Pela legislação posta, portanto, não geram direito a crédito fiscal, nos termos do art. 97, inciso IV, alínea “c”, combinado com o §2º, inciso III, ambos do RICMS/BA, abaixo transcritos:*

*“Art. 97. É vedado ao contribuinte, ressalvadas as disposições expressas de manutenção de crédito, creditar-se do imposto relativo à aquisição ou à entrada, real ou simbólica, de mercadorias no estabelecimento, bem como aos serviços tomados:*

*IV - quando a operação de aquisição ou a prestação:*

*c) se referir a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento;*

*§ 2º Para os efeitos da alínea “c” do inciso IV, consideram-se alheios à atividade do estabelecimento, não conferindo ao adquirente direito a crédito, dentre outras situações:*

*III - os imóveis por acessão física.”*

Desta forma, considero correta a Decisão de 1ª Instância que manteve a infração.

A infração 3 cuida de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS apropriado no CIAP, referente a lançamento do Documento Fiscal nº 324 em duplicidade.

Consoante as cópias das páginas dos dois CIAPs do recorrente, restou comprovada a duplicidade, ou seja, a mesma Nota Fiscal nº 324 foi lançada no CIAP da IE 00.383.574 em 14/01/2010 e outra no CIAP da IE 02.604.576, em 01/08/2010.

Nesse diapasão, as provas colacionadas se apresentam como insuficientes para desautorizar a

legitimidade da autuação fiscal, pelo que entendo como mera negativa do cometimento da infração, não desonerando o Recorrente da responsabilidade pelo pagamento do imposto, segundo estabelece o art. 143 do RPAF/BA.

A infração 6 diz respeito à falta de recolhimento dos acréscimos moratórios referentes ao ICMS devido, pago de forma espontânea, porém intempestivamente.

Tanto o RICMS/1997 em seu art. 138, I, quanto o RPAF/99 no art. 95, II “b” determinam que são devidos os acréscimos moratórios no caso de pagamento através de Denúncia Espontânea.

Isso porque os acréscimos moratórios são devidos justamente porque a obrigação foi paga de forma intempestiva, independente de ter sido espontaneamente ou não.

Ademais, a Denúncia Espontânea exclui tão somente a aplicação de multa por infração a obrigação tributária, principal ou acessória que corresponda a falta confessada.

A multa moratória encontra previsão expressa no art. 42, VIII da Lei nº 7.014/96, não cabendo a este colegiado analisar a constitucionalidade do dispositivo legal.

Por fim, a infração 7 discute a utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a estorno indevido de débito de diferença de alíquotas não pagas, em razão de devolução de material de uso e consumo.

Pelo demonstrativo acostado aos autos observo que o valor lançado no LRAICMS na coluna outros créditos foi superior ao montante pago à título de DIFAL, o que resultou no crédito a maior cobrado no presente Auto de Infração.

Novamente o Recorrente apenas nega o cometimento da infração, não trazendo nem na impugnação inicial, nem no Recurso Voluntário qualquer argumento capaz de elidir a imputação, pelo que julgo não haver reparos a fazer na Decisão recorrida.

Ante ao exposto, julgo correta a Decisão de piso e voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo inalterada a Decisão recorrida, devendo ser homologado o valor pago, conforme fls. 323/325v.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269139.0005/12-9**, lavrado contra **PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$57.091,84**, acrescido da multa de 60%, prevista nos incisos VII, “a” e II, “f”, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$661,47**, previstas no inciso VIII, do mesmo diploma legal, com os acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado o valor pago, conforme fls. 323/325v.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de fevereiro de 2014.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

RAISA CATARINA OLIVEIRA ALVES FERNANDES – RELATORA

MARIA OLÍVIA TEIXEIRA DE ALMEIDA – REPR. DA PGE/PROFIS