

**A. I. N°** - 113840.0007/03-6  
**AUTUADO** - NORSÁ REFRIGERANTES LTDA.  
**AUTUANTE** - VALDENI CUNHA NOVAES  
**ORIGEM** - INFAZ FEIRA DE SANTANA  
**INTERNET** - 05.02.04

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N° 0008-03/04

**EMENTA:** ICMS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DO ATIVO IMOBILIZADO. UTILIZAÇÃO ANTECIPADO DE CRÉDITO FISCAL. Infração devidamente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração de 21/10/2003, exige o pagamento do ICMS no valor de R\$12.787,12 e multa de 40%, em decorrência da utilização antecipada de crédito fiscal de ICMS relativo ao diferencial de alíquotas decorrente de aquisições de bens do ativo imobilizado.

O contribuinte não observou a sistemática de apropriação destes créditos à razão de um quarenta e oito avos por mês, tendo utilizado integralmente na coluna – Outros Créditos – do RAICMS o diferencial de alíquotas decorrente de aquisições de bens do ativo imobilizado.

O autuado apresenta defesa às fls. 16/19, e aduz que para que seja atendido o princípio da verdade real, há que se levar em conta determinados dispositivos da Lei Complementar n° 87/96, alterados posteriormente pela Lei Complementar n° 102/2000, bem como as suas formas de prescrição do direito ao crédito fiscal, oriundo da aquisição de bens do ativo. Assim, que em razão do art. 20 da LC n° 87/96, foi assegurado aos contribuintes o direito de creditar-se de todo o ICMS, aplicado sobre a entrada de bens destinados ao ativo permanente. Também a LC n° 102/2000, tratou apenas de parcelar em 48 (quarenta e oito) vezes o aproveitamento dos créditos decorrentes da entrada de bens destinados ao ativo permanente, não expressando também qualquer regra a respeito da cobrança do diferencial entre alíquotas. Diz que inexistindo nas referidas Leis Complementares, normas definidoras do fato gerador, base de cálculo e contribuinte, do diferencial entre alíquotas, sobre entradas no estabelecimento, de bens para incorporação no ativo, não procede a exigência do imposto, ainda que previsto em regulamentos estaduais, visto contrariar o princípio da estrita legalidade. Nesse sentido, reconhecem os tributaristas Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, em Revista Dialética de Direito Tributário n° 74, “que a falta de previsão, em lei complementar, no desenho do âmbito constitucional do ICMS, do diferencial de alíquota, fez impossível a exigência do referido diferencial por parte dos Estados-membros, em qualquer hipótese, em razão do comando do artigo 146, III, “a”, da Constituição Federal. Requer que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

O autuante presta informação fiscal, fls. 25/27, e ressalta que o autuado não contestou números nem apresentou nenhum argumento capaz de abalar a subsistência da ação fiscal. Diz que o Auto de Infração está embasado no art. 93, § 11, inciso II, alínea “b”, item 2.1 e art. 93, § 17, inciso I, do RICMS/97, e opina pela sua procedência.

#### VOTO

Inicialmente ressalto que este órgão julgador não tem a competência para apreciar questões de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, a teor do disposto no art. 167, I, do RPAF/99.

Ademais, verifico que o Auto de Infração em lide foi lavrado obedecendo aos requisitos legais, previstos no art. 39 do RPAF/99, estando apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

No mérito, o lançamento reporta-se à utilização indevida de crédito fiscal de ICMS relativo ao diferencial de alíquotas decorrente de aquisições de bens do ativo imobilizado, referentes aos meses de abril, julho e setembro de 2003, em virtude do contribuinte não ter observado a sistemática de apropriação destes créditos à razão de um quarenta e oito avos por mês.

Verifico que a autuação está fundamentado no comando contido no art. 93, § 11, inciso II, alínea “b”, item 2.1 e o art. 93, § 17, inciso I, do RICMS/97, que dispõe:

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

*§ 11. Nas entradas reais ou simbólicas de mercadorias, insumos, bens do ativo permanente, bens de uso e materiais de consumo, e nas utilizações de serviços de transporte e de comunicação, os documentos fiscais serão lançados:*

**II - no Registro de Apuração do ICMS:**

**b) relativamente à diferença de alíquotas:**

*"2.1 - a partir de 01/11/96, tratando-se de bens do ativo imobilizado procedentes de outras unidades da Federação, assim entendidos aqueles destinados à manutenção das atividades do estabelecimento, inclusive os serviços de transporte correspondentes;"*

*§ 17. O uso do crédito relativo às entradas de bens destinados ao ativo imobilizado e respectivo serviço de transporte, ocorridas a partir de 1º/1/2001 fica sujeito as seguintes disposições (Lei nº 7710/00):*

*I - a apropriação será feita à razão de um quarenta e oito avos por mês, devendo a primeira fração ser apropriada no mês em que ocorrer a entrada no estabelecimento;*

Deste modo, entendo que assiste razão ao autuante e deve ser mantido o lançamento, no valor originariamente exigido, conforme a escrituração no livro de Apuração do ICMS, efetuada pelo contribuinte, cujas cópias encontram-se às fls. 10/12 do PAF.

Conforme o art. 143 do RPAF/99, “a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal”.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 113840.0007/03-6, lavrado contra **NORSA REFRIGERANTES LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto

no valor de **R\$12.787,12**, 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, 28 de janeiro de 2004.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR