

A. I. N° - 298636.0083/13-2
AUTUADO - INTELIG TELECOMUNICAÇÕES LTDA.
AUTUANTE - EDSON JOSÉ DE OLIVEIRA CARNEIRO
ORIGEM - IFEP SERVIÇOS
INTERNET - 21/02/2014

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0018-05/14

EMENTA: ICMS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS AO ATIVO FIXO DO PRÓPRIO ESTABELECIMENTO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. É devido o imposto relativo à diferença de alíquotas sobre a entrada efetuada em decorrência de operação interestadual, quando as mercadorias são destinadas ao ativo e ao uso ou consumo do estabelecimento. Razões de defesa insuficientes para elidir a acusação fiscal, por falta de lastro documental. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração foi lavrado em 17/09/2013, para exigir o ICMS de R\$178.383,94, por ter o contribuinte deixado de recolher o imposto decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação, destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, nos meses de janeiro a dezembro de 2011, consoante documentos às fls. 06 a 20 dos autos.

O autuado, às fls. 27 a 36 dos autos, apresenta tempestivamente suas razões de defesa, na qual aduz que a acusação fiscal não procede, visto que a memória de cálculo indicada pela apuração de ICMS está de acordo com a escrituração constante no livro Registro de Entradas. Esclarece que realizou a escrituração extemporânea com o posterior recolhimento do ICMS das notas, como é possível verificar algumas notas fiscais na planilha, às fls. 29 e 30, a título ilustrativo. Assim, segundo o autuado, o pagamento do ICMS-DIFAL exigido foi corretamente efetuado, com os devidos acréscimos moratórios. Pede o cancelamento do Auto de Infração e tece comentários acerca do caráter confiscatório da multa de 60%, do que cita jurisprudência a respeito. Requer, ainda, que todas as intimações sejam feitas, exclusivamente, em nome de seus advogados, estabelecidos no Rio de Janeiro. Como prova de sua alegação, anexa documentos às fls. 52 a 55.

O autuante ao prestar a informação fiscal, à fl. 58, diz que o autuado faz referência ao fato da memória de cálculo (elaborada pelo contribuinte) coincidir com o livro Registro de Entradas. Contudo, segundo o autuante, isso só prova que a memória de cálculo e livro Registro de Entradas estão ambos errados, pois não constam lançamentos das notas fiscais eletrônicas relacionadas na planilha das folhas 6 a 18 do Auto de Infração. Diz que tal planilha foi obtida cruzando a relação das notas fiscais eletrônicas de entradas (emitidas para o autuado) com o livro Registro de Entradas.

Afirma que a alegação de que houve escrituração extemporânea com recolhimento correspondente é falsa, pois foi feita a verificação do recolhimento do ICMS referente ao diferencial de alíquota com o livro Registro de Entradas e se contatou que não houve recolhimento a maior em relação aos valores lançados no citado livro, como mostra planilhas gravadas em mídia à fl. 59. Assim, concluiu que as alegações do autuado estão desprovidas de qualquer fundamento. Requer a procedência do Auto de Infração.

Em 14/01/2014, o sujeito passivo requer a juntada de comprovantes de recolhimento do ICMS-DIFAL (extrato de pagamentos de recolhimentos de ICMS e DAE), alegado em suas razões de defesa, do que concluiu não haver obrigação tributária a exigir.

VOTO

O lançamento de ofício, ora em análise, exige do sujeito passivo o valor de R\$178.383,94, conforme demonstrado às fls. 6 a 18, sob a acusação de falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, nos meses de janeiro a dezembro de 2011.

O autuado, através de seu patrono devidamente habilitado, em sua impugnação ao lançamento de ofício, limita-se apenas a alegar que realizou a escrituração extemporânea com o posterior recolhimento do ICMS das notas fiscais, objeto do Auto de Infração, sem, contudo, comprovar sua alegação, arrolando notas fiscais já consignadas no demonstrativo fiscal, porém, repise-se, sem validar tal desiderato.

Ressalte-se que os documentos apensados pelo defensor, às fls. 52 a 55 dos autos, não servem para elidir a acusação fiscal, pois se referem ao DAE com recolhimento da diferença de alíquota do ICMS relativo ao mês de abril de 2012, no valor principal de R\$18.546,16, sem quaisquer acréscimos moratórios, com informação de “DIFAL REF. MAIO/2012”, além de três comprovantes de pagamentos, no total de R\$20.588,12, ao Estado da Bahia, com datas de pagamento e de vencimento de 20/06/2012, sem qualquer especificação ou referência aos documentos fiscais em discussão.

Como o art. 123 do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, assegura ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do lançamento acompanhada das provas referentes às suas alegações, concluo que o defensor não logrou êxito em sua pretensão de elidir a acusação fiscal, em razão da não comprovação documental da sua alegação de que havia recolhido o ICMS ora exigido, como também por falecer competência a este órgão administrativo adjudicante a apreciação da sua alegação de caráter confiscatório da multa, cabendo-nos apenas aplicar ao caso concreto a previsão legal contida no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96.

Entretanto, em 14 de janeiro de 2014, o sujeito passivo pede a juntada de novos documentos (extrato de pagamentos de recolhimentos de ICMS e DAE), que diz comprovar o recolhimento do ICMS-DIFAL e que inexiste obrigação tributária. Porém, da análise da documentação apensada verifico que:

- 1) Os DAE se reportam à especificação de receita diversa do ICMS Complementação de Alíquota Ativo Fixo, ora exigida. Logo, não servem para elidir a acusação fiscal;
- 2) Em relação ao extrato de pagamento de ICMS, todos os valores inerentes à receita “ICMS COMPLEM.ALÍQ USO/CONSUMO ATIVO FIXO”, que tinham referência aos meses de 2011, foram considerados pelo autuante para cotejar o ICMS-DIFAL *apurado e lançado* pelo sujeito passivo na coluna observação do livro Registro de Entradas, conforme mídias às fls. 20 e 59 dos autos, cujo levantamento apurou, nos meses de janeiro, fevereiro, março, abril e agosto, ICMS DIFAL recolhido a menor, nos valores respectivos de: R\$30.981,50; R\$26.706,90; R\$14.586,04; R\$7.563,30 e R\$4.279,27, cujas importâncias não foram objeto deste Auto de Infração, visto que tais valores decorreram das quantias lançadas pelo contribuinte e não recolhidas integralmente, conforme já dito, do que represento à autoridade competente para verificar a necessidade de se instaurar novo procedimento fiscal para reclamo deste imposto, nos termos do art. 156 do RPAF;
- 3) Já a exigência sob análise decorre de notas fiscais eletrônica, com recebimento confirmado pela autuada (vide mídia à fl. 20 – arquivo “Cruzamento NF-e vs Livro Entradas 2011”), não registradas em sua escrita fiscal e sem recolhimento do ICMS Diferença de Alíquotas;
- 4) Não se comprovou nos autos a alegação de defesa de que realizou a escrituração extemporânea (exercícios 2012 e 2013) com o posterior recolhimento do ICMS das notas fiscais (recebidas no exercício de 2011), objeto desta exação fiscal, visto que a simples alegação e relação em sua peça de defesa, sem a devida prova da escrituração das citadas notas fiscais no livro próprio, inclusive com memória de cálculo das mesmas e das supostamente adquiridas no próprio período mensal de apuração, com o correspondente recolhimento comprobatório, não exime o autuado da infração.

5) Ademais, a título de exemplo, o contribuinte alega que registrou as Notas Fiscais n^{os} 12658, 12659, 12668, 12672, 13068 e 13069 no mês de abril de 2013, com recolhimento da diferença de alíquota do ICMS no valor de R\$8.415,24 (vide fl. 29 dos autos). Contudo, no extrato de pagamento apensado pelo defendante não se verifica qualquer recolhimento de ICMS com referência a este mês (abril/2013) sob tal especificação de receita. O mesmo se sucede em relação à alegação de escrituração “extemporânea” relativa aos meses de janeiro, fevereiro e julho de 2013, o que depõe contra o apelante.

Assim, diante de tais considerações, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **298636.0083/13-2**, lavrado contra **INTELIG TELECOMUNICAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$178.383,94**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de fevereiro de 2014.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - PRESIDENTE

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO - RELATOR

TOLSTOI SEARA NOLASCO - JULGADOR