

**A. I. N°** - 110085.0014/17-6  
**AUTUADO** - VALDAC LTDA.  
**AUTUANTE** - JOSÉ ARNALDO BRITO MOITINHO  
**ORIGEM** - INFAZ VAREJO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET: 13/06/2018

**5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0081-05/18**

**EMENTA:** ICMS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAIS DESTINADOS AO CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Comprovada a tributação no conta corrente do ICMS. Razões de defesa elidem a infração. Item insubsistente. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração lavrado em 30/06/2017, exige o débito de R\$113.480,74, relativo ao período de janeiro a novembro de 2012, sob a acusação de:

INFRAÇÃO 1 - 06.05.01 – Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da federação destinadas ao ativo fixo e/ou consumo do próprio estabelecimento.

O autuado, em sua tempestiva peça de defesa, às fls. 38 a 59 dos autos, como prejudicial de mérito, inicialmente alega decadência para constituição de parte dos créditos tributários exigidos no Auto de Infração lavrado em 30.06.2017, cuja ciência se deu em 07.07.2017, relativos às operações mercantis realizadas no período de 01.01.2012 a 07.07.2012, as quais não poderiam ser objeto de lançamento de ofício, em face do transcurso do prazo decadencial de 5 (cinco) anos, conforme estatui o art. 150, §4º, do CTN. Em consequência, segundo o defendente, constata-se a necessidade de exclusão dos débitos fiscais atinentes ao mencionado período, porquanto o art. 156, inciso IV, do CTN, preceitua que a decadência extingue o crédito tributário. Cita jurisprudência do STJ.

No mérito, o sujeito passivo alega extinção do crédito tributário exigido em face do lançamento do débito fiscal no campo “002 – outros DÉBITOS” do livro Registro de Apuração do ICMS.

Em consequência, diferente do que acusa o fisco, afirma que recolheu o diferencial de alíquotas de ICMS, objeto do presente Auto de Infração, visto que do cotejo dos débitos e dos créditos apurou o imposto a recolher, efetuando o devido pagamento do imposto, razão pela qual não remanesce qualquer dúvida quanto ao pagamento integral do ICMS (DIFAL) por parte da defendente, do que, como prova de sua alegação, às fls. 132 a 175 dos autos, anexa documentos comprobatórios relativos aos meses de julho e agosto de 2012.

Por fim, requer que seja acolhida integralmente a defesa para o fim de ser decretada insubsistente a exigência com o decorrente cancelamento da exigência fiscal, bem como das multas e dos juros.

O autuante, em sua informação fiscal à fl. 179 dos autos, aduz que no seu entender a decadência só se daria no primeiro dia do ano de 2018. Contudo, diz aceitar a razão de defesa pois só agora observou que no Livro Registro de Apuração de ICMS, em “Outros Débitos”, há valor debitado como material de uso e consumo, o qual deverá ser reconhecido como pago, pois está contido no valor recolhido de ICMS NORMAL, código 0759, conforme DAE.

Diz que tais valores foram levantados tendo em vista a falta de recolhimentos por não encontrar valores com o código 0791, que se trata de ICMS Complementação de Alíquotas.

O preposto fiscal assevera que todos os valores ora exigidos, foram debitados no Livro Registro de Apuração de ICMS e recolhidos na junção com o código 0759 ICMS NORMAL.

## VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o débito no valor de R\$113.480,74, relativo à falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da federação destinadas ao ativo fixo e/ou consumo do próprio estabelecimento, inerente ao período de janeiro a novembro de 2012.

O sujeito passivo requereu o reconhecimento da decadência dos fatos geradores ocorridos no período anterior a 07/07/12, com base no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

Sobre o assunto, vale ressaltar que o posicionamento atual da PGE/PROFIS acatado pelo CONSEF, em decorrência da revogação do § 5º do artigo 107-B da Lei nº 3.956/81 (COTEB) e do cumprimento do teor da Súmula Vinculante nº 08 do Supremo Tribunal Federal, é de que deve ser contado o prazo decadencial a partir da data de ocorrência do fato gerador, com fundamento no art. 150, § 4º, do CTN, quando o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário (entendendo-se como tal as operações ou prestações tributáveis), apura o montante do imposto devido, mas efetua o pagamento em montante inferior àquele que corresponderia às operações declaradas.

No caso concreto, verifica-se que ocorre a constatação da decadência do direito à constituição do crédito tributário pela Fazenda Estadual, pois em relação aos meses de janeiro a junho de 2012, havia transcorrido o prazo decadencial de cinco anos entre os fatos geradores e o lançamento de ofício, ocorrido em 30/06/2017 e com ciência ao sujeito passivo em 07/07/2017, devendo os correspondentes valores serem excluídos do Auto de Infração.

Contudo, vislumbro sem efeito a apreciação da prejudicial de mérito em razão da constatação da insubsistência da exigência fiscal em sua integralidade, visto que restou comprovada a tributação no conta corrente do ICMS, já que o contribuinte havia se debitado no campo “Outros Débitos” do Livro Registro de Apuração, das correspondentes quantias exigidas a título de ICMS Diferença de Alíquotas, cujos valores foram recolhidos em conjunto com o ICMS normal apurado nos respectivos meses sob código 0759, conforme restou comprovado às fls. 132 a 175 dos autos, em relação aos meses de julho e agosto, cujas quantias exigidas representam 87% do lançamento de ofício, fato este confirmado pelo próprio autuante, quando da informação fiscal, inerente a todo o período fiscalizado.

Do exposto, voto IMPROCEDENTE o Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **110085.0014/17-6**, lavrado contra **VALDAC LTDA.**

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de abril de 2018.

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - JULGADOR