

A. I. Nº - 206949.0002/18-6
AUTUADO - PETROSERRA DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.
AUTUANTES - DANTE GRISI e MARCO ANTONIO DE SOUZA FORTES
ORIGEM - SAT/COPEC
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 26/12/2018

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0212-01/18

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS INTERNAS E INTERESTADUAIS. Autuado não comprova pagamento e apresenta justificativas para redução do montante exigido sem o acompanhamento das provas necessárias para demonstrar a verdade de suas alegações. Infração caracterizada mediante apresentação de documento fiscal. Arguição de nulidade rejeitada. Auto de infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O auto de infração em lide, lavrado em 14/03/2018, formaliza a exigência de ICMS no valor total de R\$893.468,59, em razão de deixar de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de um helicóptero da marca AIRBUS, registrada na Nota Fiscal nº 182.500, emitida em 15/08/2014, oriunda de outra Unidade da Federação, destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento (06.01.01), ocorrido nos meses de agosto de 2014, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “f”, do inciso II, do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

O autuado apresentou defesa das fls. 18 a 29. Alegou que não recebeu as cópias dos demonstrativos que fundamentaram o cálculo do suposto imposto devido, ficando caracterizado o cerceamento do direito de defesa. Requereu, por isso, a nulidade do auto de infração, com base no art. 18 do RPAF, e citou decisões nesse sentido proferidas pelo CONSEF, conforme ACÓRDÃOS CJF Nºs 0033-12/05 e 0041-12/05.

No mérito, disse que a fiscalização cometeu o equívoco de calcular o imposto sem deduzir a parcela do crédito fiscal prevista na legislação estadual. Explicou que não existe similar nacional da mercadoria adquirida pela empresa, devendo ser aplicada a alíquota de 12% nas operações interestaduais, com base no inciso I do § 5º do art. 15 da Lei nº 7.014/96. Concluiu que, se a mercadoria é procedente do exterior e não tem similar nacional, a alíquota a ser aplicada em operação interestadual é de 12%, e esse é o crédito fiscal que tem direito o autuado.

Alegou, ainda, que lhe foi aplicada uma penalidade genérica. Argumentou que a generalidade da descrição típica elimina a sua própria razão de existir, criando insegurança no meio social e violando o princípio da reserva legal. Assim, requereu a nulidade da multa.

Reclamou que a multa foi aplicada em um percentual nitidamente confiscatório, em afronta direta às garantias constitucionais do cidadão contribuinte; configurando-se, com esta atuação, típica violação aos direitos mais básicos assegurados pela Constituição Federal, em afronta direta ao artigo 150, inc. IV.

Lembrou que o art. 158 do RPAF-BA delega competência aos órgãos julgadores para reduzir ou cancelar multa por descumprimento de obrigação principal ou acessória, requerendo a sua aplicação neste auto de infração.

Em resumo, o autuado requereu:

- Nulidade por falta de entrega dos demonstrativos que ampararam a autuação;
- Inaplicabilidade da multa de 60%, sendo vedada a multa genérica pelo princípio da

taxatividade;

- Admitir que o Auto de Infração carece de certeza e segurança em razão dos demonstrativos deficientes;
- Reconhecimento que a alíquota correta nas operações interestaduais seria de 12%;
- Reconhecimento da multa com caráter confiscatório.

Os autuantes apresentaram informação fiscal das fls. 45 a 51. Explicaram que o demonstrativo de débito foi recebido pelo autuado, conforme ciência registrada nas fls. 02 e 03. Acrescentaram que na apuração do imposto devido foi compensado o ICMS destacado no documento fiscal de aquisição, calculado pela alíquota de 4%.

Destacaram que o inciso VII do art. 309 do RICMS admite como crédito fiscal o valor do imposto cobrado em operações de que tenha resultado a entrada, real ou simbólica, no estabelecimento, de bens destinados ao ativo imobilizado. O § 6º do referido artigo acrescenta que quando o imposto não estiver destacado no documento fiscal ou o seu destaque tiver sido feito a menos, a utilização do crédito fiscal restante ou não destacado ficará condicionada à regularização mediante emissão de documento fiscal complementar, pelo remetente ou prestador, vedada a utilização, para esse fim, de “carta de correção”.

Ressaltaram que a motivação da exigência do tributo assenta na comprovação da falta de recolhimento do ICMS, correspondente a diferença entre alíquotas interna e interestadual, incidente na aquisição de mercadoria de origem importada do exterior, oriunda de outra unidade da Federação, destinada ao ativo permanente do próprio estabelecimento, com ICMS destacado na nota fiscal de 4%.

Em relação à multa aplicada, disseram que se encontra prevista na Lei nº 7.014/96, a teor do art. 42, inciso II, alínea “f”.

VOTO

Inicialmente, verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõem o auto de infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

Afasto toda discussão acerca da inconstitucionalidade da multa aplicada no presente auto de infração. De acordo com o inciso I, do artigo 167 do RPAF, não é competência deste órgão julgador a declaração de inconstitucionalidade da legislação tributária estadual e a multa aplicada está prevista no art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Quanto à alegação de que foi aplicada uma penalidade genérica, o que violaria o princípio da reserva legal, assinalo que a multa aplicada está prevista na alínea “f”, do inciso II, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, sendo a que se adequa à infração cometida. Além disso, o inciso III, do art. 167 do RPAF, estabelece que não se incluem na competência dos órgãos julgadores a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior.

Rejeito o pedido de nulidade do auto de infração sob a argumentação de que não recebeu o demonstrativo que fundamentou o cálculo do imposto. No auto de infração e no demonstrativo de débito constam a assinatura da representante da empresa, conforme procuração às fls. 13 e 14. Na descrição dos fatos foi explicada a natureza da infração e indicado o documento fiscal onde foi registrado o único bem, sobre o qual recai a presente exigência fiscal. De modo que não há como ser alegado cerceamento do direito de defesa.

A presente exigência fiscal decorre da aquisição de um helicóptero pelo autuado com destino ao seu ativo imobilizado. O inciso XV, do art. 4º da Lei nº 7.014/96, estabelece que ocorre o fato gerador do imposto no momento da entrada ou da utilização, conforme o caso, efetuada por contribuinte do imposto, de mercadoria, bem ou serviço, em decorrência de operação

interestadual ou de serviço cuja prestação tenha sido iniciada em outra Unidade da Federação, quando a mercadoria ou bem forem destinados ao seu uso, consumo ou ativo permanente ou quando o serviço não estiver vinculado à operação ou prestação subseqüentes, alcançadas pela incidência do imposto.

De acordo com a redação do inciso XI, do caput do art. 17 da Lei nº 7.014/96, vigente à época da ocorrência do fato gerador, a base de cálculo do imposto referente à diferença de alíquotas era o valor da operação ou prestação na unidade federada de origem. O § 6º do referido artigo, estabelecia que o imposto a pagar seria o valor resultante da aplicação do percentual equivalente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, sobre o valor previsto no inciso XI.

Já o art. 29 da citada Lei, estabelece que para a compensação do imposto que é devido em cada operação é assegurado ao sujeito passivo, o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria real ou simbólica no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação, inclusive quando iniciados ou prestados no exterior.

Os autuantes calcularam o imposto devido observando com precisão o estabelecido na legislação. O valor exigido de R\$893.468,59, decorre da aplicação do percentual de 17%, correspondente à alíquota interna aplicável à mercadoria, sobre o valor da operação na unidade federada de origem, registrada no campo “valor total da nota fiscal” da nota fiscal nº 182500, anexada à fl. 05. Do valor obtido desta multiplicação (0,17 x 6.872.835,30), foi compensado o valor do imposto cobrado na operação que resultou na entrada do helicóptero no estabelecimento do autuado, no valor de R\$274.913,41.

O autuado alega que não há similar nacional da mercadoria importada, visando justificar que na apuração do imposto devido a alíquota interestadual a ser considerada seria a de 12%. Entretanto, o autuado não trouxe qualquer documento que comprovasse a inexistência de similar nacional do helicóptero adquirido e que este bem consta em lista editada pelo Conselho de Ministros da Câmara de Comércio Exterior (Camex), conforme inciso I, do § 5º, do art. 15 da Lei nº 7.014/96.

Destaco, ainda, que não existe na legislação em vigor qualquer previsão que permita aos órgãos julgadores reduzirem ou cancelarem multa por descumprimento de obrigação principal. O art. 158 do RPAF, contém previsão de possibilidade de redução ou cancelamento apenas em relação a multas por descumprimento de obrigações acessórias.

Assim, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206949.0002/18-6**, lavrado contra **PETROSERRA DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$893.468,59**, acrescido de multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de dezembro de 2018.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – RELATOR

PAULO DANILO REIS LOPES – JULGADOR