

---

A. I. Nº	- 269200.0024/23-7
AUTUADO	- PIRELLI PNEUS LTDA.
AUTUANTE	- JOÃO FLÁVIO MARQUES DE FARIA
ORIGEM	- DAT NORTE / IFEP NORTE
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 03/07/2025

**4<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL****ACÓRDÃO JJF Nº 0105-04/25-VD**

**EMENTA:** ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. OPERAÇÃO AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MATERIAIS DE USO OU CONSUMO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE VINCULADA. EXIGÊNCIA IMPOSTO. Comprovado que integra à base de cálculo o próprio imposto, previsto à época no art. 17, XI, c/c § 6º, da Lei nº 7.014/96. Razões de defesa incapazes à reforma do lançamento de ofício. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 29/09/2023, sob a acusação de que o autuado recolheu a menor ICMS, no valor histórico total de R\$ 612.871,01, sendo: R\$ 46.309,32 referente à infração 01 e R\$ 566.561,69 inerente à infração 02, ambas decorrentes da diferença de alíquotas internas e interestaduais, nos meses de janeiro de 2019 a dezembro de 2020, consoante demonstrativos insitos em mídia às fls. 12 dos autos, nos seguintes termos:

***Infração 01 - 006.002.001***

*Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento.*

*Contribuinte recolheu a menor o ICMS diferencial de alíquotas referente às prestações de serviços de transporte interestadual vinculadas a operações de aquisição de bens destinados ao uso ou consumo do estabelecimento. O demonstrativo de débito teve por base a memória de cálculo do imposto fornecida pelo próprio contribuinte. Vide demonstrativos ANEXO\_07A e ANEXO\_07B, em meio digital, gravados em mídia CD, parte integrante do lançamento.*

***Infração 02 - 006.002.001***

*Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento.*

*Contribuinte recolheu a menor o ICMS diferencial de alíquotas referente a operações de aquisição interestadual de bens destinados ao uso ou consumo do estabelecimento. O demonstrativo de débito teve por base a memória de cálculo do imposto fornecida pelo próprio contribuinte. Vide demonstrativos ANEXO\_08A e ANEXO\_08B, em meio digital, gravados em mídia CD, parte integrante do lançamento.*

O autuado, através do seu patrono devidamente habilitado, apresentou defesa às fls. 17 a 28 dos autos, na qual, preliminarmente, arguiu a nulidade material do Auto de Infração eis que não houve indicação da forma como as bases de cálculo das exações foram calculadas, pois, em que pese o recolhimento do diferencial de alíquotas do ICMS pelo contribuinte, a fiscalização adotou base de cálculo majorada, vide “ANEXO\_07A”, “ANEXO\_07B”, “ANEXO\_08A” e “ANEXO\_08B”, mas não indicou o modo de cálculo para construção da base de cálculo supostamente correta. Cita doutrina, jurisprudência e legislação relativas.

Em outro tópico, assevera a inexistência de recolhimento a menor, do que requer a extinção do débito pelo pagamento, nos termos do art. 156, I, do CTN, cujo recolhimento foi feito em uma única guia de ICMS, pois o valor referente ao DIFAL foi lançado em conta gráfica na EFD como “Outros Débitos” no registro E110 e E111 com código de ajuste BA009999, como diz exemplificar.

Em seguida, requer o cancelamento da multa aplicada ou, ao menos, a sua redução, em respeito

aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, do que cita doutrina e jurisprudência.

Requer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme disposto no art. 151, III, do CTN, o que implica a impossibilidade da prática de atos de cobrança do crédito tributário impugnado, enquanto não proferida decisão final e definitiva na esfera administrativa.

Por fim, considerando os argumentos expostos e documentos anexados, requer seja provida a impugnação determinando o cancelamento dos créditos tributários exigidos no Auto de Infração, do que protesta pela produção de todas as provas em direito admitidas e, caso entenda necessário e considerando o volume de documentos, apresentados a título de amostragem, que se determine a conversão do julgamento em diligência.

O autuante apresentou informação fiscal, às fls. 49 a 53 dos autos, sustenta não merecer acolhida a alegação de nulidade, visto que a infração se encontra perfeitamente descrita, consubstanciada no recolhimento a menor do ICMS devido em função da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais quando da aquisição de bens destinados ao uso do estabelecimento e provenientes de outras unidades da Federação.

Aduz que a forma de cálculo do imposto devido encontra-se pormenorizada nos demonstrativos ANEXO\_07A, 07B, 08A e 08B, acostados aos autos e parte integrante da autuação, nos quais, para cada mês de apuração, a fórmula de cálculo encontra-se discriminada no próprio cabeçalho das colunas “R”, “S” e “T”, de forma que não procede o alegado vício material, independentemente dos dispositivos legais mencionados na autuação, já que a autuada se defende dos fatos apontados e não dos dispositivos legais.

Salienta que, fundamentalmente, o recolhimento a menor do imposto se deu em função de erro na determinação da base de cálculo do ICMS e da aplicação da alíquota pertinente, onde a autuada aplicou sobre o preço de aquisição das mercadorias a diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, sendo, entretanto, a forma correta de apuração, utilizada pelo fisco, a determinada no art. 17, XI, § 6º, da Lei nº 7.014/96. Assim, defende merecer ser mantido o lançamento.

Quanto a suposta abusividade da multa aplicada, diz que, por se tratar de matéria constitucional, não pode ser discutida na esfera administrativa. E, em relação ao pedido de diligência, sustenta que não se justifica, tendo em vista que a autuação se encontra perfeitamente delineada, cabendo ao sujeito passivo apresentar toda documentação fiscal probatória com sua peça de defesa.

É o relatório.

## VOTO

No Auto de Infração o sujeito passivo é acusado de deixar de recolher ICMS, no valor total de R\$ 612.871,01, decorrente da diferença de alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias ou prestações de serviços de transportes vinculadas, oriundas de outras unidades da Federação, destinadas ao uso ou consumo do próprio estabelecimento, nos meses de janeiro de 2019 a dezembro de 2020, consoante demonstrativos insitos em mídia às fls. 12 dos autos.

De início, há de salientar que o Auto de Infração preenche todas as formalidades legais previstas, não ensejando em qualquer violação ao devido processo legal e a ampla defesa do contribuinte, estando a acusação lastrada em demonstrativo analítico, cuja ciência ao sujeito passivo, inclusive com fornecimento do citado demonstrativo, ocorreu através de mensagem realizada por meio do Domicílio Tributário Eletrônico - DT-e, como se comprova às fls. 13 dos autos, cuja arguição de nulidade por não ter a fiscalização indicado o modo do cálculo para construção da base de cálculo é descabida diante da legislação regente e dos didáticos e inteligíveis demonstrativos analíticos, por documentos fiscais, competência mensal e infração, intitulados ANEXO\_07A, ANEXO\_07B, ANEXO\_08A e ANEXO\_08B, nos quais discriminam:

1. data, número, emitente e origem por documento fiscal;
2. material adquirido; CFOP (2556, compras uso/consumo); valor do item; ICMS do item;

3. diferença entre as alíquotas de origem e interna que serviram apuração do ICMS DIFAL apurado pelo contribuinte sobre o valor do item;
4. base de cálculo do ICMS DIFAL apurado pelo Fisco, conforme disposição contida no art. 17, XI da Lei nº 7.014/96, e incisos XV do caput do art. 4º da mesma Lei, prevendo que deve integrar ao montante do ICMS relativo à diferença de alíquotas, o que se chama de imposto por dentro, com a fórmula de cálculo discriminada no próprio demonstrativo;
5. ICMS DIFAL apurado pelo Fisco, incidente sobre a base de cálculo com o imposto por dentro;
6. Diferença do ICMS DIFAL apurado pelo Fisco e o apurado pelo contribuinte, objeto da exação.

Por sua vez, o disposto no § 1º, do art. 13 da Lei Complementar nº 87/96, sempre previu que integra a base de cálculo do imposto o montante do próprio imposto. Ademais, o próprio art. 155, § 2º, inciso XII, alínea “i” da Constituição Federal prevê que cabe à lei complementar, dentre outras atribuições, fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, cuja previsão legal, à época dos fatos, (art. 17, XI, c/c § 6º, da Lei nº 7.014/96 - redação dada pela Lei nº 13.373/15, com efeitos de 01/01/16 a 30/12/21), abaixo transcrita, estabelecia que integra a base de cálculo o montante do próprio imposto, premissa básica do ICMS, independentemente de rubrica.

*Art. 17. A base de cálculo do imposto é:*

[...]

*XI - nas hipóteses dos incisos XV e XVI do caput do art. 4º desta Lei, o valor da operação ou prestação na unidade federada de origem, acrescido do valor do IPI, frete e demais despesas cobradas, devendo o montante do ICMS relativo à diferença de alíquotas integrar a base de cálculo.*

[...]

*§ 6º Nos casos do inciso XI do caput deste artigo, o imposto a pagar será o valor resultante da aplicação da alíquota interna sobre base de cálculo obtida a partir da retirada da carga tributária da operação interestadual e inclusão da carga tributária interna sobre o valor da mercadoria, subtraindo-se desse resultado o valor do imposto destacado no documento fiscal.*

Diante de tais considerações, rejeito a preliminar de nulidade arguida pelo contribuinte de não ter a fiscalização indicado o modo do cálculo para construção da base de cálculo.

Igualmente, rejeito o pedido para conversão dos autos em diligência, eis que, diante das razões de defesa apresentadas, o único propósito seria para verificar a assertiva do apelante de que:

*“... não houve recolhimento a menor do diferencial de alíquota do ICMS, visto que o pagamento do tributo foi integral, tanto para a Infração nº 01 e nº 02, o recolhimento foi feito em uma única guia de ICMS, pois o valor referente ao DIFAL foi lançado em conta gráfica na EFD como ‘Outros Débitos’ no registro E110 e E111 com código de ajuste BA009999, como demonstra os exemplos extraídos das EFDs de 2019 e 2020 (Doc. 04);”*

Contudo, como se verifica do levantamento fiscal, a exação decorre da diferença entre os valores oferecidos à tributação pelo contribuinte e os apurados pelo Fisco, em decorrência, basicamente, da correção da base de cálculo do ICMS DIFAL com o imposto por dentro, o que torna inócuas a realização da diligência proposta para quantificar o valor recolhido, já que este não é objeto de divergência, mas, apenas de comparação com o ICMS DIFAL devido, cuja diferença se exige. Em consequência, nos termos do art. 147 do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, indefiro o pedido de diligência, pois considero suficientes à formação dos julgadores os elementos contidos nos autos.

Quanto à pretensão da extinção do débito pelo pagamento, nos termos do art. 156, I, do CTN, cujo recolhimento foi feito em única guia de ICMS, como já dito, resta prejudicada por não ser objeto da exação os valores recolhidos, os quais foram todos considerados em sua integralidade para efeito da exigência do débito fiscal, relativo à diferença entre o valor apurado pelo Fisco e o oferecido à tributação pelo contribuinte, cujas diferenças são objeto deste lançamento de ofício.

Por fim, inerente à pretensão para cancelamento da multa aplicada ou, ao menos, a sua redução, em respeito aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, temos a ressaltar que penalidade

está prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96 e que, nos termos do art. 125, inciso I, do COTEB (Lei nº 3.956/81), falece competência ao CONSEF a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior e, quanto à redução ou cancelamento de penalidade, tal competência era da Câmara Superior, cuja previsão, ínsita no § 8º do art. 42 da Lei nº 7.014/96, foi revogada em 14/12/12 pela Lei nº 12.605. No tocante à exigibilidade do crédito tributário, ficará suspensa enquanto não proferida decisão final e definitiva na esfera administrativa.

Diante de tais considerações, concluo que as razões de defesa são incapazes à alteração do lançamento de ofício, razão para julgar o Auto de Infração **PROCEDENTE**.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 269200.0024/23-7, lavrado contra **PIRELLI PNEUS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 612.871,01**, acrescido de multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 03 de junho de 2025.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – JULGADORA