



ACÓRDÃO Nº:	115/2023
PROCESSO Nº:	2019/6640/500604
TIPO:	RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2019/001298
RECORRENTE:	L K J – FRIGORIFICO LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.477.365-7
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS. OMISSÃO DE RECOLHIMENTO. PROCEDENCIA – É procedente a exigência do ICMS Diferencial de Alíquotas sobre a aquisição interestadual de produtos para a integração ao ativo fixo ou uso e consumo do estabelecimento.

RELATÓRIO

O contribuinte qualificado na exordial teve contra si lavrado o Auto de Infração de nº 2019/001298, que reclama ICMS Diferencial de Alíquota devido na aquisição, em outras unidades da federação, de produtos para uso e consumo do estabelecimento, constatado em Notas Fiscais Eletrônicas do banco de dados do SIAT/SEFAZ/TO (tributadas a 7% e 12%), relacionadas no Levantamento Diferencial de Alíquotas.

O crédito tributário foi reclamado nos valores de: R\$ 7.296,32 (Sete mil, duzentos e noventa e seis reais e trinta e dois centavos) e R\$ 564,00 (Quinhentos e sessenta e quatro reais), referentes ao período de 01/01/2017 a 31/12/2017 e R\$ 1.169,54 (Um mil, cento e sessenta e nove reais e cinquenta e quatro centavos) e R\$ 2.750,40 (Dois mil, setecentos e cinquenta reais e quarenta centavos), referentes ao período de 01/01/2018 a 31/12/2018.

Não sendo possível intimar o sujeito passivo da lavratura do presente auto de infração pela via direta, a mesma foi feita pela via postal (fls. 31/32), tendo o contribuinte comparecido tempestivamente ao processo em 15/08/19 (fls. 34/60),





solicitando a improcedência do feito sob a alegação de que as autuantes não observaram o recolhimento do ICMS diferencial de alíquota efetivado pela autuada.

Aduz que *"sempre promoveu a regular quitação do ICMS devido em cada uma das operações de compra e venda de bens e produtos, em outras unidades da federação, para uso e consumo do seu estabelecimento..."*.

Encaminhado o processo para julgamento, na sentença proferida pelo Julgador de primeira instância foram, inicialmente, analisados os aspectos formais da autuação, sendo constatado que esses se encontram em acórdância à legislação pertinente.

O julgador singular entende que as provas em desfavor da autuada, considerando os respectivos históricos do Auto de Infração, contextos 4.1, 5.1, 6.1 e 7.1, são irrefutáveis. Tão evidentes que a defesa em sua impugnação de fls. 34/60, não as repeliu de forma eficiente, fundando sua tese apenas na alegação de que já recolheu o Diferencial de Alíquota em relação às operações apontadas, entretanto, não fez nenhuma prova desta afirmação, o que contraria o artigo 45, inciso I, da Lei 1.288/01, que exige que a impugnação deve ser instruída com os documentos em que se fundamentar; que o impugnante reitera erro material nos levantamentos, visto a quitação de todos os débitos de ICMS diferencial de alíquota, em relação às operações apontadas, contudo, não apresentou nenhuma prova ou documentos sobre essa afirmação; que a maneira correta de fulminar a pretensão fiscal, seria a apresentação dos respectivos documentos de arrecadação (recibos), que evidenciasse o pagamento do referido tributo e que qualquer coisa diferente disso, é mero discurso protelatório.

Com tais argumentos conhece da impugnação ofertada, nega-lhe provimento, para julgar procedente o Auto de Infração nº 2019/001298 (fls. 02/04) e condenar o sujeito passivo ao pagamento das importâncias constantes dos Campos 4.11, 5.11, 6.11 e 7.11, acrescidas das cominações legais.

O contribuinte foi intimado da decisão singular pela via postal na data de 04/08/2020, fls. 60; em 01/09/2020, representado por advogado legalmente constituído, interpõe recurso voluntário, onde foram repisados os argumentos trazidos por ocasião da impugnação ao lançamento tributário.

Alega a não produção de provas capazes de demonstrar o alegado descumprimento da legislação tributária, afirmando não ter deixado de recolher, em nenhum momento, o ICMS DIFAL relativos aos exercícios de 2017 e 2018.



e
f



Pugna, ao final, pela reforma da decisão recorrida, para reconhecimento da insubsistência da autuação, ante o regular recolhimento do ICMS exigido.

Instada a se manifestar, a Representação Fazendária, considerando que não há nenhum fato relevante capaz de ilidir o feito, recomenda a confirmação da sentença, pela procedência do auto de infração.

É o relatório.

VOTO

Foi exigido crédito tributário relativo a omissão de recolhimento de ICMS Diferencial de Alíquotas, inerente a aquisições interestaduais de bens para integração ao ativo permanente ou consumo do sujeito passivo.

Vistos e discutidos os autos processuais aqui em análise, tem-se que o sujeito passivo foi devidamente cientificado do lançamento; o recurso voluntário impetrado é próprio e tempestivo, razão pela qual do mesmo tomo conhecimento.

O representante do sujeito passivo se encontra constituído nos termos do Art. 20, caput da Lei nº 1.288/01, com redação dada pela Lei nº 2.521/11; da mesma forma o autuante investido de competência legal para a constituição do crédito tributário.

Inicialmente insta analisar a preliminar suscitada em sede de Recurso Voluntário, quanto à nulidade do lançamento por erro material, pela não consideração de pagamento dos valores autuados.

Tenho que a preliminar em apreço se confunde com as razões de mérito, haja vista ser basicamente o único fundamento defensivo utilizado para a contestação da presente autuação fiscal, no entanto, é cabível a devida apreciação, dado o destaque do argumento em preliminar.

Quanto aos pagamentos supostamente realizados pelo sujeito passivo a título de diferencial de alíquotas no período, não constam informações nos autos que





possam descaracterizar a infração denunciada; o sujeito passivo faz alegações evasivas sobre possível recolhimento do DIFAL exigido no auto de infração, contudo, não faz prova concreta de que recolheu o imposto exigido.

Sem mais delongas, ante tais evidências, se conclui que o objetivo da preliminar arguida é procrastinatório, razão pela qual a mesma foi prontamente refutada, por unanimidade.

Quanto ao mérito, a descrição da infração não deixa nenhuma dúvida de que a exigência tributária se refere ao imposto devido na aquisição interestadual de bens destinados ao ativo permanente ou uso e consumo, não deixando margem para qualquer interpretação diversa.

A tipificação da infração constante do lançamento se reporta unicamente a esse fato gerador, sendo, especificamente, enquadrada no Art. 44, inciso XI, da Lei nº 1.287/01 c/c Art. 35, inciso III, do RICMS/TO – Decreto nº 2.912/06, senão vejamos:

Art. 44. São obrigações do contribuinte e do responsável:

XI – recolher o diferencial de alíquota, na forma e prazo previstos na legislação tributária;

RICMS

Art. 35. Na forma do disposto no inciso V do art. 27, da Lei 1.287/01, nas aquisições de mercadorias de outros Estados para integrar o ativo fixo ou para uso ou consumo do estabelecimento, ou a utilização por contribuinte do imposto, de serviços de transporte ou de comunicação, cuja prestação tenha se iniciado em outro Estado e não estejam vinculados à operação ou prestação subsequente alcançada pela incidência do imposto, os empresários, industriais ou prestadores de serviços não-constantemente da lista de serviços sujeitos ao ISSQN, que mantiverem escrituração fiscal devem: (Redação dada pelo Decreto 3.122/07 de 27.08.07).

III – calcular a diferença de alíquota devida em cada operação ou prestação, totalizando-a no final de cada mês, e proceder ao pagamento da diferença verificada, no mesmo prazo fixado no calendário fiscal para o pagamento do imposto devido pelas operações ou prestações que realizar, em documento de





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

arrecadação distinto, com a seguinte observação: "Diferença de Alíquota, conforme art. 35 do Regulamento do ICMS" e mencionar o número das respectivas notas fiscais de entrada dos bens;

A penalidade sugerida foi capitulada no Art. 48, inciso III, alínea "e" da Lei nº 1.287/01:

Art. 48. A multa prevista no inciso I do artigo anterior será aplicada na forma a seguir:

III
100%, quando a falta de recolhimento do imposto decorrer da: (Redação dada pela Lei 2.253 de 16.12.09).

e) falta de recolhimento do diferencial de alíquota;

Quanto ao levantamento fiscal, o mesmo oferece bastante clareza; as notas fiscais foram detalhadas, uma a uma, com apontamento de informações que possibilitam sua perfeita identificação, constando, ainda, a Unidade da Federação de origem, número do documento, data, produto, valor, percentual da alíquota relativa ao DIFAL e o valor do ICMS devido por diferença de alíquota.

Foram ofertados ao contribuinte todos os elementos para uma perfeita cognição quanto a infração denunciada, sendo o processo devidamente formalizado, incluídas cópias dos documentos fiscais a que se refere.

A contestação da exigência fiscal redundava exclusivamente no argumento de que não foram considerados os pagamentos realizados pelo sujeito passivo a título do DIFAL.

Tal fato já foi rebatido por ocasião da apreciação da preliminar, mas mesmo assim, reforçando os contra argumentos expostos, reafirmo que o contribuinte não comprova a ocorrência dos alegados recolhimentos.

Concordo plenamente com as razões condenatórias expostas na sentença de piso, quando o julgador se firma na tese de que, sendo o principal argumento de defesa o recolhimento do DIFAL reclamado no presente auto de infração, a maneira correta de fulminar a pretensão fiscal seria a apresentação dos respectivos documentos de arrecadação (guias), que evidenciassem o pagamento





do tributo devido, pois, qualquer coisa diferente disso seria mero discurso protelatório.

A exigência do crédito tributário esta sobejamente amparada pela legislação tributária, precipuamente pela Constituição Federal, Art. 155, §2º, inciso VIII, bem como em Lei Complementar e ordinária do Estado do Tocantins, ensejando, assim, que o auto de infração seja confirmado, uma vez que a aquisição interestadual de produtos para o ativo fixo e para uso e consumo do contribuinte ocorreu sem o recolhimento do devido ICMS Diferencial de Alíquotas.

Sendo assim, e por tudo mais que dos autos consta, considerando a correta caracterização da infração cometida, devidamente instruída pelo autuante, considerando, ainda, que o sujeito passivo não comprovou já ter sido pago o ICMS diferencial de alíquotas, o que descaracterizaria a autuação, resta a certeza da procedência da reclamação tributária, por consentâneo a confirmação de que o sujeito passivo infringiu a obrigação prevista no inciso XI, do art. 44, da Lei nº 1.287/01, que o faz sujeitar-se à aplicação da penalidade prevista na alínea "e", do inciso III, do art. 48, da Lei nº 1.287/01, com redação dada pela Lei nº 2.253/09.

Desta feita, voto por conhecer do recurso apresentado, por ser próprio e tempestivo, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão de primeira instância que julgou procedente o auto de infração 2019/001298, e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de: R\$ 7.296,32 (sete mil, duzentos e noventa e seis reais e trinta e dois centavos), do campo 4.11; R\$ 564,00 (quinhentos e sessenta e quatro reais), do campo 5.11; R\$ 1.169,54 (um mil, cento e sessenta e nove reais e cinquenta e quatro centavos), do campo 6.11; e R\$ 2.750,40 (dois mil, setecentos e cinquenta reais e quarenta centavos), do campo 7.11, mais os acréscimos legais.

É como voto.

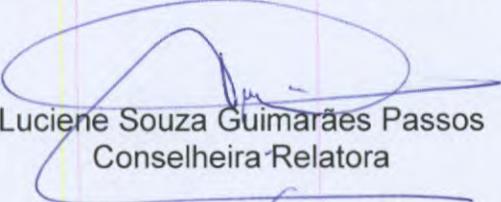


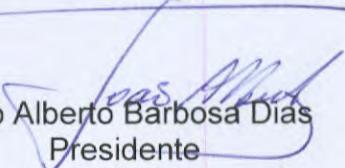


DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento por erro material pela não consideração de pagamento dos valores autuados, arguida pela Recorrente. No mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e negar-lhe provimento para, confirmar a decisão de primeira instância que julgou procedente o auto de infração 2019/001298, e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de: R\$ 7.296,32 (sete mil, duzentos e noventa e seis reais e trinta e dois centavos), do campo 4.11; R\$ 564,00 (quinhentos e sessenta e quatro reais), do campo 5.11; R\$ 1.169,54 (um mil, cento e sessenta e nove reais e cinquenta e quatro centavos), do campo 6.11; E R\$ 2.750,40 (dois mil, setecentos e cinquenta reais e quarenta centavos), do campo 7.11, mais os acréscimos legais. O Representante Fazendário Gaspar Maurício Mota de Macedo fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luciene Souza Guimarães Passos, Rui José Diel, Delma Odete Ribeiro, Osmar Defante, Taumaturgo José Neto e Edson José Ferraz. Presidiu a sessão de julgamento aos sete dias do mês de junho de 2023, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos vinte e quatro dias do mês de agosto de 2023.


Luciene Souza Guimarães Passos
Conselheira Relatora


João Alberto Barbosa Dias
Presidente

