



ACÓRDÃO Nº: 203/2023
PROCESSO Nº: 2019/6040/506632
TIPO: RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2019/002399
RECORRENTE: TOCANTINS COMÉRCIO E DIST. DE
EQUIPAMENTOS DE SEGURANÇA LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.402.254-6
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO. PROCEDÊNCIA - É procedente a reclamação tributária que atende os princípios legais e que as provas estão devidamente materializadas no procedimento.

RELATÓRIO

Com base no levantamento denominado LEVANTAMENTO BÁSICO DO ICMS (fls. 06/07) e documentos de fls. 08/75, destes, o Fisco estadual lavrou no dia 18/12/19, o auto de infração 2019/002399, relativo ao período de 01/01/18 à 30/06/19, contra a empresa "TOCANTINS COMÉRCIO E DIST. DE EQUIPAMENTOS DE SEGURANÇA LTDA", já qualificada na inicial, exigindo-lhe ICMS e seus acréscimos legais, sob a acusação de aproveitamento indevido de créditos fiscais, conforme descrito nos campos 4.1 e 5.1 do referido auto de infração.

Foram juntados aos autos, o levantamento acima mencionado, uma mídia - CD (fls. 75) e os documentos de fls. 08/74.

O sujeito passivo foi intimado do presente auto de infração pela via postal (fls. 76/77), tendo comparecido tempestivamente ao processo (fls. 78/85), via de seu advogado, mandado incluso (fls. 84/85), solicitando preliminarmente a nulidade do feito, alegando incorreções insanáveis no lançamento e cerceamento do direito de defesa, pelos seguintes motivos:





a) - que o auditor não demonstrou como chegou à base de cálculo apontada no campo 4.8 do AI e sobre a qual aplicou a alíquota de 12%;

b) - que no auto de infração o autuante informa que o lançamento do crédito tributário, teve como origem aproveitamento de crédito indevido, pois as aquisições de mercadorias tinha alíquota de 4%, por se tratar de mercadorias de origem de importação e na apuração do ICMS, a atuada aproveitou o crédito na alíquota de 12% e assim, o crédito aproveitado a maior foi de apenas 8% e não 12%, como registrado no item 4.9 do AI.

Aduz que a falta de informações ou a incorreção das informações lançadas no Auto de Infração acarreta a nulidade do ato administrativo e que este dano é de tal monta que fere de morte a validade do ato desse ato, sendo impossível sua retificação, eis que as condições materiais já não mais permanecem.

No Mérito, reitera que a atuada aproveitou o crédito de ICMS nas operações interestaduais à alíquota de 12%, entretanto, não observou que a mercadoria era de origem de importação, cuja operação tem como alíquota 4%, conforme prevê a Resolução do Senado Federal nº 13/2012.

Ocorre que o programa responsável pelo registro das entradas de mercadorias e apuração do ICMS, estava parametrizado, para quando a mercadoria fosse de origem de outro estado o aproveitamento do crédito seria na alíquota de 12%, pois trata-se de alíquota padrão, não houve, portanto, dolo por parte do contribuinte e sim falha na parametrização do sistema de apuração de créditos.

Finalizando, diz que diante do acima exposto, a autuação infringe o princípio constitucional do não confisco, previsto no artigo 150, inciso IV, da Constituição Federal.

O Nobre Julgador de Primeira instância, em relação as alegações preliminares do sujeito passivo de que o presente auto é NULO, por conter incorreções insanáveis e por cerceamento ao direito de defesa, entende que não podem encontrar respaldo neste Contencioso administrativo, posto que os históricos do AI (campos 4.1 e 5.1) descrevem com clareza que a atuada ao fazer a apuração do ICMS, aproveitou créditos fiscais em valores superiores aos destacados nos respectivos documentos fiscais, conforme discriminado individualmente por documento fiscal nas planilhas de fls. 08/20 e apurados nos documentos de fls. 21/75, dos autos.





Como já foi dito, os históricos descrevem claramente o ilícito praticado pela autuada e os documentos acima mencionados ao informar DANFE por DANFE o valor aproveitado indevidamente, ou seja, apontando os valores lançados a crédito à maior individualizadamente, fornece à autuada os meios necessários à produção de sua defesa, eliminando por completo as duas alegações impugnatórias em sede de preliminares.

Verificando as planilhas de fls. 08/20 e fls. 21/74, dos autos, percebe-se claramente que o trabalho fiscal cobra a diferença entre o valor destacado nos documentos fiscais (4%) e o valor do crédito aproveitado à alíquota de 12%, isto é, o lançamento fiscal cobra 8%.

O levantamento fiscal enumerou documento por documento, apontando individualmente os valores que foram aproveitados de forma indevida. Ao final, foram totalizados por exercício e levados para o Levantamento Básico do ICMS 06/07, dos autos.

A citação da alíquota de 12% no campo 4.9 e 5.9 do Auto de Infração, foi apenas por formalidade, já que o Sistema da SEFAZ que elabora o auto de infração exige o preenchimento desses campos. Assim, o autuante tomou o respectivo valor total do ICMS aproveitado indevidamente, conforme os levantamentos acima mencionados e o dividiu pela alíquota de 12% (alíquota interestadual) para encontrar os respectivos valores da base de Cálculo (campo 4.8 e 5.8).

Com estes argumentos, fundamento minha rejeição à preliminar de nulidade do feito e passo ao Mérito propriamente dito.

RAZÕES DE FATO E DE LEI

O sujeito passivo está devidamente identificado no auto de infração e a intimação é válida.

A impugnação é tempestiva e apresentada por parte legítima, devendo ser, portanto, conhecida.

O autuante identificado no campo 6 possui capacidade ativa para constituição do crédito tributário e preenche os requisitos estabelecidos na legislação tributária.

O processo está devidamente formalizado e atende ao disposto nos artigos 35 e 56, ambos da Lei 1.288/01, com a nova redação dada pela Lei 2.521/11.





Nestes autos, o Fisco estadual exige ICMS e seus acréscimos legais, em face da constatação de que a autuada, no período analisado, ao fazer a apuração mensal do ICMS, lançou créditos fiscais em valores superiores aos que efetivamente teria direito, conforme discriminado por documento nas planilhas de fls. 08/20 e como apurado nos levantamentos de fls. 06/07 e 21/74, destes.

O dispositivo legal apontado como infringido Art. 45, inciso XVIII, da Lei 1.287/01, guarda perfeita correlação com o delito narrado nos respectivos históricos da inicial e com a penalidade sugerida, esculpida no Artigo 48, inciso IV, alínea "e", da Lei 1.287/01, alterada pela Lei 2.253/09.

O sujeito passivo em sua impugnação, não produziu as provas necessárias para contraditar a ocorrência da infração denunciada pelo representante do Fisco estadual no lançamento de fls. 02/03, destes, limitando-se a solicitar a improcedência do feito (no Mérito), como já dito no relatório, alegando que os créditos destacados nos respectivos documentos fiscais era na ordem de 4%, por serem mercadorias cuja origem era importação e que foram aproveitados à alíquota de 12%, em face de que o programa responsável pelo registro das entradas de mercadorias e apuração de ICMS, estava parametrizado, para quando a mercadoria fosse de origem de outro estado o aproveitamento de crédito seria na alíquota de 12%.

Deixou de acatar esse argumento, uma vez que uma suposta falha de programação do sistema de informática utilizado na apuração do ICMS, não tem o condão de sobrepor aos dispositivos legais acima mencionados, que definem como o crédito fiscal a que o contribuinte tem direito (como ocorre no presente caso), o valor destacado no documento fiscal idôneo.

Da mesma forma não merecem acolhimento neste Contencioso Administrativo às alegações defensórias de que o dito aproveitamento do crédito de ICMS não se deu por dolo e que a multa aplicada, não respeitou o princípio do não confisco, previsto no artigo 150, inciso IV da CF.

Como acima mencionado, verificando as planilhas de fls. 08/20 e fls. 21/74, dos autos, percebe-se claramente que o trabalho fiscal cobra a diferença entre o valor destacado nos documentos fiscais (4%) e o valor do crédito aproveitado à alíquota de 12%, isto é, o lançamento fiscal cobra 8% e na apuração de um ilícito fiscal, não importa a intenção do sujeito passivo, nos termos do § 2o, do artigo 46, da Lei 1.288/01.

O levantamento fiscal enumerou documento por documento, apontando individualmente os valores que foram aproveitados de forma indevida. Ao final, foram totalizados por exercício e levados para o levantamento básico do ICMS 06/07, dos autos.





A citação da alíquota de 12% no campo 4.9 e 5.9 do Auto de Infração, foi apenas por formalidade, já que o Sistema da SEFAZ que elabora o auto de infração exige o preenchimento desses campos. Assim, o autuante pegou o respectivo valor total do ICMS aproveitado indevidamente, conforme os levantamentos acima mencionados e o dividiu pela alíquota de 12% (alíquota interestadual) para encontrar os respectivos valores da base de Cálculo (campo 4.8 e 5.8).

A apuração mensal do ICMS consiste numa operação matemática, onde de um lado, temos os créditos fiscais relativos às entradas de mercadorias e/ou créditos presumidos, etc., e de outro lado, os débitos relativos às saídas de mercadorias, incluindo aí os estornos de créditos, etc. Assim, qualquer alteração indevida nessa equação aritmética, aumentando os créditos ou diminuindo os débitos, implicará no recolhimento à menor do imposto.

A forma implementada pela recorrente na apuração do ICMS, sem sombras de dúvidas, gerou prejuízo ao erário estadual, uma vez que lançou créditos fiscais em valores superiores aos valores destacados nos referidos documentos fiscais, como devidamente demonstrado no trabalho fiscal.

Do mesmo modo, não merece acolhimento a alegação impugnatória de que a multa imposta não respeita o princípio constitucional do não confisco (art. 150, IV, CF), e ainda, que não há que se falar em incidência de juros sobre a multa, uma vez que ela deriva da legislação vigente e não é a meu juízo, a instância administrativa o foro adequado para questionar uma norma legal vigente. Ao autuante no momento da constituição do crédito tributário e agora ao julgador cabe tão somente aplicar o que diz a Lei.

Ao Auditor Fiscal da Receita Estadual, no exercício de suas atividades de fiscalização, cabe verificar se o contribuinte cumpriu o que é determinado na legislação tributária e, ao identificar a ocorrência de algum ilícito, lhe compete aplicar as sanções devidas. Os autos estão aptos para serem julgados, suficientes para demonstrar a materialidade do ilícito denunciado na inicial e para dar sustentação à acusação.

Assim, em que pese o vasto arrazoado produzido pela defesa, os argumentos do sujeito passivo não podem prosperar neste contencioso administrativo.

DECISÃO





Isto posto, considerou formalizado o processo e tudo mais que dos autos consta, conheceu da impugnação ofertada, negou-lhe provimento, julgou PROCEDENTE o auto de infração nº 2019/002399 (fls. 02/03), para condenar o sujeito passivo deste Contencioso, ao pagamento das importâncias exigidas na inicial, acrescidas das cominações legais:

Campo 4.11 - Valor Procedente: R\$ 16.726,26 (dezesesseis mil, setecentos e vinte e seis reais e vinte e seis centavos), acrescidos das cominações legais e;

Campo 5.11 - Valor Procedente: R\$ 7.959,52 (sete mil, novecentos e cinquenta e nove reais e cinquenta e dois centavos), acrescidos das cominações legais.

Intimado o contribuinte em 15/02/2021, apresentou recurso voluntário em 15/03/2021 com as mesmas alegações apresentadas na fase impugnatória.

A Representação fazendária faz breve relato do conteúdo processual e entende que as alegações apresentação são capazes de ilidir o feito e recomenda a reforma da sentença, fls. 109 e 112.

É o relatório.

VOTO

Visto analisado e discutido, o presente processo formalizado por meio do auto de Infração nº 2019/002399, contra o contribuinte qualificado na peça inaugural referente a ICMS NORMAL, ICMS e seus acréscimos legais, sob a acusação de aproveitamento indevido de créditos fiscais Campo: 4.11, no valor de R\$ 16.726,26 ref. 2018: Campo: 5.11 e o valor de R\$ 7.959,52 de 2019.

O Fisco estadual exige ICMS e seus acréscimos legais, em face da constatação de que a autuada, no período analisado, ao fazer a apuração mensal do ICMS, lançou créditos fiscais em valores superiores aos que efetivamente teria direito, conforme discriminado por documento nas planilhas de fls. 08/20 e como apurado nos levantamentos de fls. 06/07 e 21/74, destes.

O dispositivo legal apontado como infringido Art. 45, inciso XVIII, da Lei 1.287/01, guarda perfeita correlação com o delito narrado nos respectivos históricos





da inicial e com a penalidade sugerida, esculpida no Artigo 48, inciso IV, alínea "e", da Lei 1.287/01, alterada pela Lei 2.253/09.

O sujeito passivo em seu recurso, não produziu as provas necessárias para contraditar a ocorrência da infração denunciada pelo representante do Fisco estadual no lançamento de fls. 02/03, destes, limitando-se a solicitar a improcedência do feito (no Mérito), como já dito no relatório, alegando que os créditos destacados nos respectivos documentos fiscais era na ordem de 4%, por serem mercadorias cuja origem era importação e que foram aproveitados à alíquota de 12%, em face de que o programa responsável pelo registro das entradas de mercadorias e apuração de ICMS, estava parametrizado, para quando a mercadoria fosse de origem de outro estado o aproveitamento de crédito seria na alíquota de 12%.

Como acima mencionado, verificando as planilhas de fls. 08/20 e fls. 21/74, dos autos, percebe-se claramente que o trabalho fiscal cobra a diferença entre o valor destacado nos documentos fiscais (4%) e o valor do crédito aproveitado à alíquota de 12%, isto é, o lançamento fiscal cobra 8% e na apuração de um ilícito fiscal, não importa a intenção do sujeito passivo, nos termos do § 2º, do artigo 46, da Lei 1.288/01.

O levantamento fiscal enumerou documento por documento, apontando individualmente os valores que foram aproveitados de forma indevida. Ao final, foram totalizados por exercício e levados para o levantamento básico do ICMS 06/07, dos autos.

A apuração mensal do ICMS consiste numa operação matemática, onde de um lado, temos os créditos fiscais relativos às entradas de mercadorias e/ou créditos presumidos, etc., e de outro lado, os débitos relativos às saídas de mercadorias, incluindo aí os estornos de créditos, etc. Assim, qualquer alteração indevida nessa equação aritmética, aumentando os créditos ou diminuindo os débitos, implicará no recolhimento à menor do imposto.

Os autos estão aptos para serem julgados, suficientes para demonstrar a materialidade do ilícito denunciado na inicial e para dar sustentação à acusação.

Diante do exposto, voto em rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento por cerceamento de defesa, arguida pela Recorrente. No mérito conhecer do recurso voluntário e negar-lhe provimento para, confirmar a decisão de primeira instância que julgou procedente o auto de infração 2019/002399 e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de: R\$ 16.726,26



✓



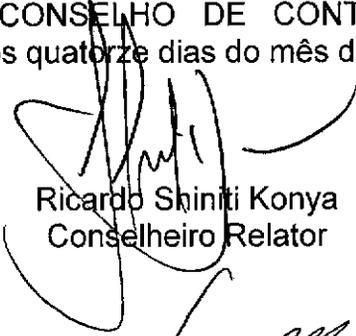
(dezesseis mil, setecentos e vinte e seis reais e vinte e seis centavos), do campo 4.11; E R\$ 7.959,52 (sete mil, novecentos e cinquenta e nove reais e cinquenta e dois centavos), do campo 5.11, mais os acréscimos legais.

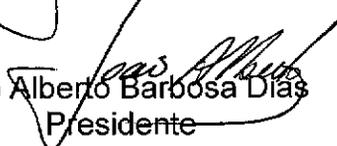
É como voto.

DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento por cerceamento de defesa, 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 2019/002399 e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de: R\$ 16.726,26 (dezesseis mil, setecentos e vinte e seis reais e vinte e seis centavos), do campo 4.11; E R\$ 7.959,52 (sete mil, novecentos e cinquenta e nove reais e cinquenta e dois centavos), do campo 5.11, mais os acréscimos legais. O advogado João Paulo Silveira e o Representante Fazendário Hélder Francisco dos Santos fizeram sustentação oral pela Recorrente e pela Fazenda Pública Estadual, respectivamente. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Ricardo Shiniti Konya, Luciene Souza Guimarães Passos, Rui José Diel, Osmar Defante e Edson José Ferraz. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte dias do mês de setembro de 2023, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos quatorze dias do mês de novembro de 2023.


Ricardo Shiniti Konya
Conselheiro Relator


João Alberto Barbosa Dias
Presidente

