



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 079/2021

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

12ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL: 11/03/2020

PROCESSO Nº. 1/6229/2017

AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/ 1/201718039

RECORRENTE: Célula de Julgamento de 1ª Instância

RECORRIDO: DAIRY PARTNERS AMÉRICAS BRASIL LTDA

AUTUANTE: Antonia Liduina Pinheiro da Silva

MATRÍCULA: 49784015

RELATOR: Pedro Jorge Medeiros

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE, INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. O período da infração de teria sido de 02/2013 a 12/2013 e a penalidade aplicada foi a do art. 123, I, “c”, da Lei nº 12.670/96. Processo julgado nulo em primeira instância em decorrência da falta de previsão legal da metodologia utilizada pela fiscalização. Reexame necessário interposto. Processo julgado nulo em segunda instância, de acordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pela Procuradoria Geral do Estado.

Palavras-chave: Recolhimento – Metodologia - Nulidade

RELATÓRIO



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A presente demanda consiste em auto de infração lavrado para a cobrança de ICMS no valor de R\$505.947,71 e de multa no valor de R\$505.947,71 , nos termos trazidos no auto de infração:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE, INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. APURAMOS, APÓS REFAZERMOS A CONTA GRÁFICA DO CONTRIBUINTE, NO PERÍODO DE 2012 E 2013, QUE FOI UTILIZADO, INDEVIDAMENTE O CRÉDITO, VALOR R\$505.947,71 REFERENTE A UTILIZAÇÃO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE DE MERCADORIAS SUJEITAS A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, CONFORME INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR EM ANEXO.

O período da infração de teria sido de 02/2013 a 12/2013, e a penalidade aplicada foi a do art. 123, I, “c”, da Lei nº 12.670/96.

À fl. 32, a Autuada apresentou impugnação alegando o que se segue:

- i) Decadência (período janeiro a setembro 2012 (crédito):
- ii) Ilegalidade do Decreto 24 569/97;
- iii) É legítimo o crédito oriundo de frete de mercadoria comercializada sujeitas a substituição tributária;
- iv) O direito ao crédito só é vedado para os casos em que as operações subsequentes são isentas ou não tributadas;
- v) A o regime de substituição tributária apenas altera a responsabilidade pelo recolhimento do imposto, porém não faz com que a operação seja isenta ou não tributada;
- vi) Não é legítimo o critério adotado pela Fiscalização para o cálculo do suposto crédito indevido de ICMS sobre serviço de transporte;
- vii) A multa em questão não deve prevalecer;
- viii) Configuração de Confisco.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Alega, ainda, a impossibilidade de inclusão dos administradores no polo passivo da demanda.

Em análise em primeira instância, o julgador de primeiro grau entendeu que “a metodologia adotada pela fiscalização para a glosa do crédito tomado pelo contribuinte, que consistiu na sua vinculação à média anual (proporção) das saídas não tributadas, não é tecnicamente elegível, nem tem previsão legal. Ademais, parte do crédito levantado e que influenciou o resultado do crédito tributário lançado foi alcançado pelo prazo quinquenal definido pelo CTN”. Isto posto, julgou NULA a autuação.

Interposto Reexame Necessário.

Analisando o caso, a Assessoria Processual Tributária emitiu parecer no qual concordou com a decisão de primeira instância no sentido da PARCIAL PROCEDÊNCIA, mas procedeu a separação mensal das notas para fins de aplicar o limite de 1.000 UFIRCE previsto no art. 123, VIII, “L”, da Lei nº 12.670/96.

A Procuradoria Geral do Estado adotou o parecer da assessoria.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Sabe-se que a responsabilidade por ilícitos tributários é objetiva e não depende da vontade do agente, conforme previsto no Código Tributário Nacional:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Nesse contexto, uma vez detectada a suposta infração pela fiscalização, cabe ao contribuinte apresentar as justificativas ou provas que entender necessárias para dar suporte ao direito alegado. Veja-se o que dispõe o Decreto nº 32.885/2018:

Art. 91. É assegurado ao sujeito passivo, na condição de contribuinte, responsável ou a ele equiparado, impugnar o lançamento com as razões de fato e de direito, fazendo-o com as provas que entender necessárias ao esclarecimento da controvérsia, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, contados da intimação, precluindo o direito de apresentação em momento processual posterior, exceto quando:

- I - ficar demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- II - referir-se a fato ou a direito superveniente;
- III - destinar-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

Art. 92. A impugnação deverá conter:

- I - a indicação da autoridade julgadora a quem é dirigida;
- II - a qualificação, data e a assinatura do impugnante;
- III - as razões de fato e de direito em que se fundamenta;
- IV - a documentação probante de suas alegações;
- V - a indicação das provas cuja produção é pretendida.

Entretanto, para que tal direito possa ser exercido, é necessário que o auto de infração possua os requisitos mínimos que forneçam ao contribuinte as informações necessárias para sua defesa – e que comprovem o ilícito tributário.

Conforme o Decreto nº 32.885/2018, é necessário que o Auto de Infração contenha todos os documentos e provas necessários para constatação do ilícito. Veja-se:

Art. 41. O auto de infração a que se refere o artigo anterior será gerado por meio de sistema eletrônico corporativo e deve conter os seguintes elementos:

- I - número de identificação;
- II - indicação da existência de retenção de mercadorias, quando for o caso;
- III - número do Certificado de Guarda de Mercadorias (CGM), quando for o caso;



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

IV - número e data de emissão do ato designatório da ação fiscal, quando for o caso;

V - identificação da autoridade designante;

VI - circunscrição fiscal do autuado, com indicação do órgão fiscal ao qual se encontra subordinado;

VII - momento da lavratura, assinalando a hora, o dia, o mês e o ano da autuação;

VIII - período fiscalizado;

IX - qualificação do sujeito passivo;

X - relato da infração;

XI - valor total do crédito tributário devido, especificando o imposto, multa, base de cálculo, quando for o caso, alíquota, ou percentual utilizado na apuração da infração;

XII - período a que se refere à infração;

XIII - prazo para pagamento ou apresentação de impugnação;

XIV - indicação dos dispositivos legais e regulamentares infringidos e da respectiva penalidade;

XV - assinatura e identificação das autoridades lançadoras do crédito, ainda que de forma eletrônica;

XVI - ciência do sujeito passivo, responsável, seu mandatário ou preposto.

§ 1º Se houver no auto de infração omissão ou incorreção quanto aos elementos acima elencados, estas não acarretarão a nulidade, quando, conforme o caso, puderem ser supridas ou sanadas ou constarem informações suficientes para se determinar a natureza da infração, permitindo ao sujeito passivo o exercício do direito ao contraditório e a ampla defesa.

§ 2º O relato da infração deverá conter a descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado, fazendo-se acompanhar dos relatórios, planilhas, demonstrativos e demais levantamentos indispensáveis à comprovação do ilícito narrado produzidos em meio digital inclusive.

No caso, restou constatado que o fiscal não analisou devidamente a documentação do contribuinte, limitando-se a fazer uma proporcionalização entre as saídas sujeitas à tributação



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

normal e as sujeitas ao ICMS-ST, procedimento que não está previsto na legislação, o que, por óbvio, macula sua idoneidade.

Nesse contexto, entendemos pela nulidade da autuação, devendo ser mantida a decisão de primeira instância.

É o voto.

DECISÃO

Processo de Recurso nº: 1/6229/2017 A. I: 1/2017.18039; Recorrente: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. Recorrido: DAIRY PARTNERS AMÉRICAS BRASIL LTDA. Conselheira Relatora: MÔNICA MARIA CASTELO. Decisão: A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do reexame necessário interposto, resolve, por maioria de votos, negar provimento para confirmar a decisão proferida em 1ª Instância, para declarar NULO o auto de infração, nos termos do voto do conselheiro designado Pedro Jorge Medeiros, por ter proferido o primeiro voto divergente e vencedor. Esse mesmo entendimento foi adotado, em sessão, pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. A conselheira Mônica Maria Castelo (RELATORA ORIGINAL) votou contrário à nulidade do auto de infração e formulou entendimento pelo retorno dos autos a 1ª Instância para um novo julgamento por entender ser apropriada a metodologia utilizada pelo agente fiscal. Presente à sessão, para sustentação oral, o representante legal da parte, o advogado Dr. Jorge Henrique Fernandes Facure

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
PRESIDENTE

MANOEL MARCELO
AUGUSTO MARQUES
NETO:22171703334

Assinado de forma digital por
MANOEL MARCELO AUGUSTO
MARQUES NETO:22171703334
Dados: 2021.05.12 17:30:50
-03'00'

Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO RELATOR
MATTEUS VIANA
NETO:15409643372
Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

PEDRO JORGE
MEDEIROS:2412
6594353

Assinado de forma digital
por PEDRO JORGE
MEDEIROS:24126594353
Dados: 2021.05.12 07:23:17
-03'00'

Ciente em: ____/____/____