



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 115 /2019

30ª (Trigésima) SESSÃO ORDINÁRIA DE 20 DE MAIO DO ANO DE 2019

PROCESSO Nº: 1/227/2015 AUTO DE INFRAÇÃO 1/201414986

AUTUANTE: Osvaldo dos Santos Silva

RECORRENTES: EXPRESSA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS E
CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDOS: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.E EXPRESSA
DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS

CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ ISAIAS RODRIGUES TOMAZ

EMENTA: Multa. Falta de Recolhimento do Imposto, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. Decadência. Artigo 150, §4º do CTN. A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, resolve, por maioria de votos, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória exarada pela 1ª Instância, reconhecendo a preliminar de decadência e julgando EXTINTO o presente processo em sua integralidade.

PALAVRAS-CHAVE: Decadência – Extinção do Crédito Tributário.

RELATÓRIO:

Trata-se de auto de infração lavrado por infringência aos arts. 73 e 74 do Decreto 24.569/97 e com a penalidade disposta nos artigo 123, inciso I, alínea “c” da Lei 12.670/96 (Alterada pela Lei 13.418/03).

O auto de infração em lide, peça inicial do processo ora em análise, estampa a seguinte situação como infração:

Falta de Recolhimento do Imposto, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares, no período de janeiro a dezembro de 2009. A empresa deixou de apurar e recolher o ICMS SUBST TRIBUTÁRIA no valor de R\$ 111.490,49. Sendo Jan a Set de 2009 R\$ 88.968,52 e de out a dez de 2009 R\$ 22.521,97.

Nas informações complementares afirma que analisando as informações prestadas pelo contribuinte, bem como os documentos emitidos para sua empresa no exercício de 2009, constatou que foram emitidos documentos fiscais destinados à empresa Recorrente.

Relacionou as notas fiscais contidas no relatório de fls. 10/11 dos autos, as quais culminaram em um crédito tributário no valor de 222.980,98, constituído de principal e multa por ausência de recolhimento do ICMS por ST.

O Recorrente apresenta impugnação onde alega que as mercadorias constantes da nota de nº. 2460, no valor de 362.838,18 não foram recebidas, vez que retornaram aos estoques da emitente (declaração de fls. 46), bem como não recebeu as mercadorias constantes da Nota de nº. 52926, em decorrência de sinistro no transporte da mesma (fls. 48/61 BO – Ilegível).

Continua afirmando que as mercadorias contidas na Nota Fiscal de nº. 390037 foram vendidas a órgãos da Administração Pública, motivo pelo qual não seria devido o imposto.

Afirma que a Nota fiscal de nº. 5305, relacionada pelo fiscal, foi emitida em duplicidade com a de numero 5137 (cancelada - fls. 69), esta com o devido recolhimento do ICMS (fls. 74), já que se tratava do mesmo conteúdo. Fato este alegado como erro material.

Por fim alega a abusividade da multa no percentual de 100% do valor do imposto devido.

Distribuído o processo no âmbito da Primeira Instância, a julgadora monocrática decide conforme emoldurado na ementa a seguir transcrita (fls.80 a 84):

“EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE ICLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE devido à exclusão das Notas Fiscais nº. 2460 e 390.037. Decisão amparada nos dispositivos legais: artigos 431 e 546, I, do Decreto nº. 24.569/96 e Convênio CONFAZ nº. 87/2002 e 26/2003. Penalidade inserta no Auto de Infração: art. 123, I, “c” da Lei 12.670/97. COM DEFESA. REEXAME NECESSÁRIO.

A empresa apresentou recurso onde continua sustentando que as mercadorias constantes da Nota de nº. 52.926 não foram recebidas em decorrência do sinistro/roubo no momento de seu transporte, fato este devidamente comprovado com a documentação trazida aos autos.

Igualmente recorre quanto à necessidade de reconhecimento da duplicidade das notas de nºs. 5137 e 5305, vez que têm o mesmo conteúdo e a primeira foi cancelada após o recolhimento do ICMS. Fato que desaguaria em erro material.

Mantém entendimento de que a multa aplicada tem efeito confiscatório.

Ao final, sustenta a necessidade de reenquadramento da penalidade com base no Art 123. I, "c" para o artigo 126, parágrafo único, ambos da Lei 12.670/96, sob o fundamento de que as Notas indicadas pela Fiscalização estavam devidamente escrituradas nos livros fiscais e contábeis do contribuinte.

Em ato contínuo a Assessoria se manifestou pelo conhecimento do Recurso, negando-lhe provimento para que se mantenha a decisão de primeira instância em sua integralidade.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de auto de infração lavrado por infringência aos arts. 73 e 74 do Decreto 24.569/97 e com a penalidade disposta no artigo 123, inciso I, alínea "c" da Lei 12.670/96 (Alterada pela Lei 13.418/03), conforme já relatado.

Em sua defesa, o contribuinte alegou, além das questões de mérito levantadas no Recurso Ordinário interposto, que os créditos tributários relativos ao período autuado, restaram alcançados pelo instituto da decadência, preliminar esta que merece apreciação antes de nos debruçarmos sobre a discussão de mérito lançada mão pelo julgamento de 1ª Instância.

Assim passamos a apreciar a preliminar suscitada, mormente no que concerne a decadência dos créditos apurados.

De princípio, verifica-se que o direito da Fazenda de constituir os créditos relativos ao período autuado, qual seja o de 01/01/2009 a 31/12/2009, já estariam decaídos, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, quando da ciência do lançamento pela Recorrente, que se deu somente em 15 de dezembro do ano de 2014.

Isso porque, a nosso ver, o que se homologa, nos termos do citado dispositivo, é atividade da apuração do imposto pelo sujeito passivo levada ao conhecimento do Fisco. Atividade esta que, não necessariamente, implica em pagamento de tributo.

Assim sendo, fatos geradores ocorridos em determinado dia do mês estariam, nos termos do citado 150, § 4º, do CTN, alcançados pela decadência em 5 anos, a contar de sua ocorrência, ressalvada a hipótese de dolo, fraude ou simulação, desde que atividade de apuração do imposto no referido mês tenha sido levada ao conhecimento do fisco, o que no caso, até prova em contrário, presume-se ter ocorrido, tendo em vista que o próprio fiscal, nas informações complementares ao Auto de Infração (fls. 03/05), bem como na Rol de Notas constante da listagem anexada às fls. 10/11 dos autos, deixa claro que as Notas haviam sido escrituradas.

O prazo legal (CTN art. 150, § 4º) de a Fazenda Pública para constituir o crédito tributário é de 5 (cinco) anos. Este prazo é decadencial, vale dizer, uma vez transcorrido caduca o direito de a Fazenda de constituir o crédito tributário através do lançamento.

No lançamento por homologação o prazo de ser o mesmo efetuado é igualmente de 05 (cinco) anos. Conta-se o prazo a partir da ocorrência do fato gerador (imponível) previsto na norma tributária. Expirado o prazo, considera-se ocorrido à homologação tácita por omissão da Fazenda, que se presume não tenha tido interesse na cobrança – e assim extinto o crédito tributário e a correspondente obrigação, ressalvado s os casos de dolo fraude e simulação (CTN art. 150 § 4º).

Desta forma, como a ciência do contribuinte se deu em momento posterior ao decurso do prazo quinquenal, outro não pode ser o entendimento senão o trazido pelo art. 150, §4º do CTN, *in verbis*:

Art. 150 – O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançado e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

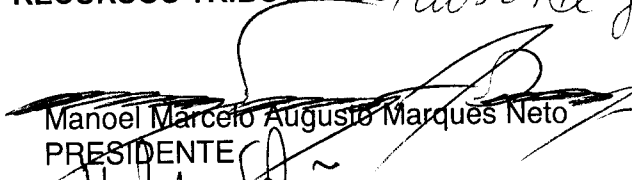
Nessa esteira, acolho a preliminar de decadência total do crédito tributário, suscitada pela Recorrente, votando pela reforma da decisão de 1ª Instância, para que se conheça do recurso ordinário, dando-lhe provimento, sendo declarada a EXTINÇÃO da ação fiscal

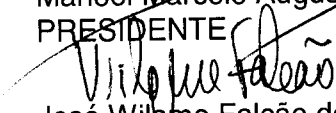
DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que são **RECORRENTES: EXPRESSA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS E CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e **RECORRIDOS: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.E EXPRESSA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS. CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ ISAIAS RODRIGUES TOMAZ.** **Decisão:** A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, resolve, por maioria de votos, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória exarada pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **EXTINÇÃO** do feito, pelo acolhimento do instituto da Decadência, nos termos do artigo 150, §4º do Código Tributário Nacional, nos termos do voto do Conselheiro Relator, que acompanhou a manifestação da Douta Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos divergentes das Conselheiras Mônica Maria Castelo e Antônia Helena Teixeira

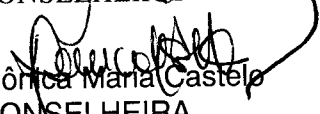
Gomes que votaram de forma contrária à extinção arguida, acompanhando o parecer da Assessoria Processual Tributária.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª. CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTARIOS, aos 24 de junho de 2019


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
PRESIDENTE


José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO


Antônia Helena Teixeira Gomes
CONSELHEIRA


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


José Isaias Rodrigues Tomaz
CONSELHEIRO


Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO


Carlos César Quadros Pierre
CONSELHEIRO