



ACÓRDÃO Nº: 091/2023
PROCESSO Nº: 2018/6860/502065
TIPO: RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2018/002722
RECORRENTE: COOPERATIVA DOS PROD. DE CARNE E
DERV. DE GURUPI
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.063.384-2
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS EM DESACORDO A LEI 1.385/2003 (PRÓ-INDÚSTRIA) E AO TARE 1.457/2004. LEGITIMIDADE PARCIAL DOS CRÉDITOS. PROCEDÊNCIA PARCIAL - É parcialmente procedente a reclamação tributária que exige o ICMS por aproveitamento indevido de créditos, excluída a proporção de 50% do imposto apurado e aproveitado a título de assistência financeira e/ou capital de giro nos termos da legislação e extinto pelo pagamento.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inaugural para reclamar o ICMS por aproveitamento indevido do imposto contrariando o que determina o TARE nº 1.457/2004 no valor de R\$ 2.195.690,05 em 2013; no valor de R\$ 2.841.230,45 em 2014; no valor de R\$ 2.379.940,36 em 2015; no valor de R\$ 324.363,87 em 2016 e no valor de R\$ 113.514,87 para 2017.

Anexaram aos autos CD contendo os levantamentos fiscais.

A autuada foi intimada do auto de infração por via postal em 01/02/2019 e, compareceu ao processo, tempestivamente, com suas alegações conforme a boa síntese do julgador singular.

Sobreveio a decisão monocrática em que o julgador singular disse:

As descrições contidas nos campos 4.1 à 8.1 são claras, precisas e resumidas. Todos os demais itens exigidos pelo artigo 35, da Lei nº 1.288/01 foram prontamente atendidos.



[Handwritten signature]



O contribuinte está devidamente identificado no auto de infração, a intimação é válida, a impugnação é tempestiva e apresentada por advogado legalmente constituído.

As autuantes identificadas no campo 05 possuem capacidade ativa para o feito.

Das preliminares de nulidade do feito, suscitadas pela atuada:

Todos os elementos exigidos pela legislação supracitada foram devidamente atendidos; os levantamentos da auditoria contêm todos os dados necessários para dar a conhecer o *quantum* da reclamação.

Destarte, rejeito a preliminar suscitada de cerceamento ao direito de defesa.

A atuada alega decadência em relação aos fatos geradores ocorridos antes de 1º de fevereiro de 2014, ainda que se aplique o disposto no art. 173, I, do CTN, haja vista que foi intimada no dia 01 de fevereiro de 2019.

Constitui regra geral que, ao lançamento de ofício, aplica-se o prazo decadencial de cinco anos contados conforme art. 173, inciso I, do CTN.

Colacionou referido dispositivo e jurisprudência do STJ firmada nesta linha.

A constituição válida do crédito tributário só se opera com a notificação do contribuinte. No caso em testilha, a notificação só se operou por AR em 01/02/2019.

Assim sendo, a constituição de créditos tributários relativos a fatos geradores ocorridos entre 01/01/2013 à 31/12/2013 tem como prazo final para a notificação válida o dia 31/12/2018. Logo, a exigência referente a 2013 está decaída.

Aduziu ementas neste sentido.

A atuada alega erro na aplicação do TARE; que os exercícios de 2013 e 2014 foram regidos pelo Aditivo 001 ao Contrato nº 50/2004, segundo o qual ela teria o direito ao benefício financeiro de 50% sobre o valor do ICMS apurado, que foi referendado pelo Aditivo nº 002/2009 ao TARE nº 1.457/2004.

Em face da decadência relativa a 2013 ficarei adstrito aos demais exercícios abarcados pelo auto de infração (2014 à 2017).



[Handwritten signature]



Os benefícios de assistência financeira estavam contemplados no art. 7º da Lei nº 1.385/2003.

Entretanto, a Lei nº 2.675, de 19 de dezembro de 2012, em seu art. 3º, revogou a instituição de programas com vistas ao financiamento de capital de giro e de infraestrutura básica.

Trouxe respectivos dispositivos à colação.

Destarte, a autuada nunca utilizou tais programas de apoio ao PROINDÚSTRIA, sendo inverídicas as suas alegações. Com isto, denego a preliminar de erro na aplicação do TARE.

Ainda alega erro na elaboração do levantamento fiscal que não teria considerado devoluções de vendas. Contradita com um levantamento próprio, com valores sem nenhuma identificação de origem e ainda, com valores de benefícios que NUNCA foram utilizados.

Os lançamentos contêm todos os elementos para a caracterização dos ilícitos perpetrados pelo sujeito passivo.

Trouxe à colação o texto da Cláusula Primeira do Aditivo nº 002/209 ao TARE nº 1.457/2004, de 08 de abril de 2009, que concedeu o benefício do crédito presumido de tal forma que a carga tributária efetiva correspondesse a 2% do valor das saídas tributadas.

Tal carga tributária prevaleceu até agosto de 2015 quando em 30/09/2015 adveio o Aditivo ao TARE 1.457/2004 de nº 003/2018, cuja Cláusula Primeira reduziu a carga tributária efetiva para 1%, com efeitos a partir de 01/09/2015, conforme Cláusula Segunda.

Os levantamentos fiscais foram efetivados separando os períodos de acordo com a vigência dos respectivos benefícios (2% e 1%)

As pretensões fiscais e suas correspondentes penalidades estão corretamente tipificadas e concatenadas com os ilícitos descritos.

Colacionou a legislação de regência para ao final, conhecer da impugnação, dar-lhe parcial provimento e julgar **procedente em parte** o auto de infração nº 2018/002722, absolvendo e condenando o sujeito passivo conforme valores que especifica, mais acréscimos legais.

Em grau de recurso, tempestivo e legítimo, o sujeito passivo juntou sua peça recursal (fls. 183/200) em que repisa argumentos já refutados e faz digressões



[Handwritten signature]



a respeito da validade dos atos jurídicos. Com base na Cláusula Oitava do TARE 1.457/2004, Subcláusula Primeira e Subcláusula Quinta verbera que a ACORDADA ficou autorizada a usufruir do incentivo fiscal do inciso I, do art. 7º, da Lei nº 1.385/2003 e inciso I, do art. 7º, do Decreto 2.845/2006, referente à assistência financeira para investimento fixo (infraestrutura, implantação e ampliação de empreendimento industriais) de 50% do imposto declarado durante o período de 12 meses, com início em janeiro de 2009 e limitado ao valor de R\$ 2.487.161,66; que ao término do prazo para uso do capital para investimento fixo (dezembro de 2009), poderá utilizar 50% do imposto declarado como capital de giro, a ser utilizado em quaisquer atividades industriais, tendo como prazo de fruição o período de 01 de janeiro de 2010 até 31 de dezembro de 2014. Disse que o julgador não observou que o Termo de Acordo foi celebrado em 05 de abril de 2004 e sofreu o Aditivo de nº 02 em 08 de abril de 2009, portanto, dentro da vigência da lei permissionária; que todos os contratos firmados com base na lei revogada permanecerão inabalados até que finde o prazo neles estabelecidos; que o prazo estabelecido no TARE em comento foi de 180 meses, com início em 1º de março de 2004 e término em 1º de março de 2019 (Cláusula Décima Quinta). Ainda assevera a não observância das devoluções de vendas pelos clientes/destinatários; que o julgador questiona quando a ausência de provas das mesmas, porém, as provas são as GIAM's com os respectivos CFOP (códigos 1.201 E 2.201); que o levantamento substitutivo carreado foi elaborado com base no próprio levantamento do fisco com as exclusões das devoluções de vendas. Ao final, pede a redução da penalidade de 120% (por aproveitamento indevido de crédito) para 100% (apuração a menor do imposto devido).

A Representação Fazendária, conforme manifestação à fls.228/231, disse que a alegação de erro na indicação do período fiscalizado no item 8.1 não trouxe prejuízo ao conteúdo processual; que a alegação de erro na base de cálculo não foi comprovada; que a autoridade lançadora elaborou um levantamento (fls. 15/86) no qual constata-se a correta aplicação de 2% e 1% de carga tributária para os respectivos períodos, mas que o benefício financeiro previsto na subcláusula quinta da Cláusula Oitava do TARE não foi concedido, fato que interfere somente nos campos 4.1 e 5.1; que a alegação sobre as devoluções de vendas não está subsidiada por provas; que o campo 5.1 resta prejudicado considerando não ter sido considerado o benefício financeiro vigente no período de 2014; que as demais alegações não se materializaram. Pede a confirmação da sentença em relação aos campos 4.1, 6.1, 7.1 e 8.1 e a nulidade do campo 5.1, por erro na determinação da infração.

Em memorial de fls.232/293 o causidico aduziu os mesmos argumentos e carreou notas fiscais de devolução de vendas com o complemento das GIAM's já



Handwritten signature



juntadas, bem como, um DARE que discrimina o pagamento dos seguintes valores: R\$ 267.233,87 (campo 5.11); R\$ 2.153.232,17 (campo 6.11); R\$ 227.070,66 (campo 7.11 e R\$ 22.731,05 (campo 8.11) com a redução concedida pela lei nº 3.831/20121 (REFIZ).

É o relatório.

VOTO

Vistos, analisados e discutidos. Tratam os autos da constituição do crédito tributário por meio do auto de infração nº 2018/002722 para reclamar, em cinco contextos, o ICMS por aproveitamento indevido do imposto contrariando o que determina o TARE nº 1.457/2004 no valor de R\$ 2.195.690,05 em 2013; no valor de R\$ 2.841.230,45 em 2014; no valor de R\$ 2.379.940,36 em 2015; no valor de R\$ 324.363,87 em 2016 e no valor de R\$ 113.514,87 para 2017.

Conforme a boa síntese do Julgador Singular, as formalidades legais para a constituição do crédito tributário e as atinentes à formalização do Processo Administrativo Tributário foram cumpridas na íntegra.

São lançamentos instruídos das provas, levantamentos e documentos em que se fundam e, adequadamente tipificados nas infrações e penalidades correspondentes.

Considero superada a preliminar de cerceamento de defesa arguida na fase impugnatória.

No que tange a decadência alegada em relação aos fatos geradores ocorridos antes de 1º de fevereiro de 2014, assim decidiu o julgador singular:

“Constitui regra geral que, ao lançamento de ofício, aplica-se o prazo decadencial de cinco anos contados conforme art. 173, inciso I, do CTN. A constituição válida do crédito tributário só se opera com a notificação do contribuinte. No caso em testilha, a notificação só se operou por AR em 01/02/2019. Assim sendo, a constituição de créditos tributários relativos a fatos geradores ocorridos entre 01/01/2013 à 31/12/2013 tem como prazo final para a notificação válida o dia 31/12/2018. Logo, a exigência referente a 2013 está decaída”.



F. S. S. S.



Quanto ao mérito as reclamações nascem de uma equivocada interpretação sobre a operacionalização dos benefícios fiscais concedidos pelo TARE nº 1.457/2004.

O nobre julgador singular entendeu da seguinte forma: *“Os benefícios de assistência financeira estavam contemplados no art. 7º da Lei nº 1.385/2003. Entretanto, a Lei nº 2.675, de 19 de dezembro de 2012, em seu art. 3º, revogou a instituição de programas com vistas ao financiamento de capital de giro e de infraestrutura básica”*.

É como disse a defesa: *“em sua Cláusula Oitava, Subcláusula Primeira e Subcláusula Quinta, a ACORDADA ficou autorizada a usufruir do incentivo fiscal do inciso I, do art. 7º, da Lei nº 1.385/2003 e inciso I, do art. 7º, do Decreto 2.845/2006, referente à assistência financeira para investimento fixo (infraestrutura, implantação e ampliação de empreendimentos industriais) de 50% do imposto declarado durante o período de 12 meses, com início em janeiro de 2009 e limitado ao valor de R\$ 2.487.161,66; que ao término do prazo para uso do capital para investimento fixo (dezembro de 2009), poderá utilizar 50% do imposto declarado como capital de giro, a ser utilizado em quaisquer atividades industriais, tendo como prazo de fruição o período de 01 de janeiro de 2010 até 31 de dezembro de 2014. que todos os contratos firmados com base na lei revogada permanecerão inabalados até que finde o prazo neles estabelecidos; que o prazo estabelecido no TARE em comento foi de 180 meses, com início em 1º de março de 2004 e término em 1º de março de 2019 (Cláusula Décima Quinta)”*.

Em suas análises, a Representação Fazendária corroborou esse entendimento ao dizer que *“a autoridade lançadora elaborou um levantamento (fls. 15/86) no qual constata-se a correta aplicação de 2% e 1% de carga tributária para os respectivos períodos, mas que o benefício financeiro previsto na subcláusula quinta da Cláusula Oitava do TARE não foi concedido”*.

Pertinente ao mérito ainda assevera a não observância das devoluções de vendas pelos clientes/destinatários; que o julgador questiona quanto a ausência de provas das mesmas, porém, as provas são as GIAM's com os respectivos CFOP (códigos 1.201 E 2.201); que o levantamento substitutivo carreado foi elaborado com base no próprio levantamento do fisco com as exclusões das devoluções de vendas.



F. B. S.



Em 22-06-2023, conforme a Resolução nº 004/2023, o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais – COCRE converteu o julgamento em diligência a fim de que o sujeito passivo apresentasse um demonstrativo detalhado com os valores constantes nas guias de recolhimento referente aos campos 5 a 8 e, a juntada das respectivas notas fiscais de devolução.

Em 11-07-2023 o processo retornou para novo julgamento em que verificou-se o pleno atendimento do que fora solicitado, sendo que a defesa trouxe o levantamento fiscal de modo a demonstrar com clareza os valores apurados e já recolhidos, conforme GIAM's e DARE já juntados anteriormente.

Desta forma e por tudo que dos autos consta, conheço do Recurso Voluntário, dou-lhe provimento parcial para reformar a decisão de primeira instância, julgar procedente em parte o auto de infração 2018/002722, para absolver o sujeito passivo dos valores abaixo e condená-lo ao pagamento dos créditos tributários conforme valores abaixo discriminados e, **extintos pelo pagamento, conforme documentos de fls. 289/293.**

É como voto.

DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, no mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e dar-lhe provimento parcial para reformar a decisão de primeira instância, julgar procedente em parte o auto de infração 2018/002722, e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de: R\$ 267.233,87 (duzentos e sessenta e sete mil, duzentos e trinta e três reais e oitenta e sete centavos), do campo 5.11; R\$ 2.153.231,17 (dois milhões, cento e cinquenta e três mil, duzentos e trinta e um reais e dezessete centavos), do campo 6.11; R\$ 221.083,54 (duzentos e vinte e um mil, oitenta e três reais e cinquenta e quatro centavos), do campo 7.11; E R\$ 22.731,05 (vinte e dois mil, setecentos e trinta e um reais e cinco centavos), do campo 8.11, **extintos pelo pagamento conforme DARE de fls. 289/293.** E absolver dos valores de: R\$ 2.573.996,58 (dois milhões, quinhentos e setenta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e cinquenta e oito centavos), do campo 5.11; R\$ 226.709,19 (duzentos e vinte e seis mil, setecentos e nove reais e dezenove centavos), do campo 6.11; R\$ 103.280,07 (cento e três mil, duzentos e oitenta reais e sete centavos), do campo 7.11; E R\$ 90.783,82 (noventa mil, setecentos e oitenta e três reais e oitenta e dois

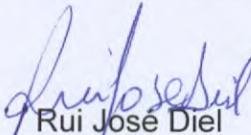


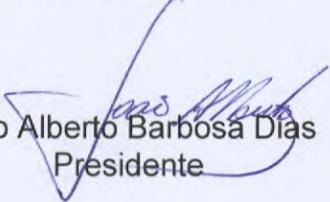


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

centavos), do campo 8.11. E extinto pela decadência o valor de: R\$ 2.195.690,05 (dois milhões, cento e noventa e cinco mil, seiscentos e noventa reais e cinco centavos), do campo 4.11. O advogado Aldecimar Sperandio e o Representante Fazendário Gaspar Maurício Mota de Macedo fizeram sustentação oral pela Recorrente e pela Fazenda Pública Estadual, respectivamente. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rui José Diel, Luciene Souza Guimarães Passos, Delma Odete Ribeiro, Osmar Defante, Taumaturgo José Rufino Neto e Edson José Ferraz. Presidiu a sessão de julgamento aos onze dias do mês de julho de 2023, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

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


Rui José Diel
Conselheiro Relator


João Alberto Barbosa Dias
Presidente

