



ACÓRDÃO Nº:	057/2024
PROCESSO Nº:	2019/6640/500818
TIPO:	RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2019/001724
RECORRENTE:	VIA VAREJO S-A
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.451.169-5
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. APROVEITAMENTO INDEVIDO DE ICMS. ATIVO PERMANENTE. FALTA DE REGISTRO NO CIAP. DECADÊNCIA. PROCEDÊNCIA PARCIAL -

I - Os créditos tributários constituídos após o decurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, ficam extintos pelo instituto da decadência, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.

II - Nos termos do art. 45, XVIII da Lei 1.287/01, bem como a do art. 18, IX, "a" c/c art. 35, I e II do Decreto 2.912/06, o estorno do crédito tributário é procedente, quando resultado da falta de registros fiscais relativos às aquisições de bens destinados ao ativo permanente no Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual, por meio da lavratura do auto de infração 2019/001724, constituiu crédito tributário contra o contribuinte já qualificado na peça inicial.

O lançamento do crédito tributário refere-se ao APROVEITAMENTO INDEVIDO DO CRÉDITO DO ICMS DO ATIVO PERMANENTE, por não ter lançado o mesmo no CIAP, conforme SPED – EFD, apresentado pelo contribuinte, referentes aos exercícios 2014, 2015, 2016, 2017 e 2018 conforme valor descrito nos campos 4.11, 5.11, 6.11, 7.11 e 8.11 apurado através dos levantamentos básicos.

Foram anexados ao processo o levantamento básico do ICMS e seus anexos fls. 06/20, registros fiscais de controle de créditos de ICMS do ativo





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

permanente-CIAP e registros fiscais da apuração do ICMS-OPERAÇÕES PRÓPRIAS fls. 21/159.

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração por via postal, conforme aviso de recebimento-AR às fls. 161/162 na data 20/09/2019, vem, tempestivamente ao processo, apresentar impugnação conforme às fls. 171/187.

Em sua impugnação a Autuada alega em preliminar as seguintes nulidades: 1. Decadência parcial do crédito tributário, 2. Preenchimento do CIAP - Mero dever instrumental e 3. Nítido caráter confiscatório da multa aplicada.

Considerando que a ciência se deu em 20/09/2019, convém esclarecer que decaiu o direito de constituir o crédito tributário nos termos do art. 150, § 4º do CTN, referente ao período de 01/01 a 31/08/2014.

Quanto ao preenchimento do CIAP é mero dever instrumental, portanto, se devido, seria a aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória, conforme descrito no art. 18, IX, "a", 1, do RICMS.

Desse modo, alega a impugnante, não se creditou de forma indevida do imposto (ICMS), pois o direito ao crédito ela adquiriu no momento da entrada do bem para o ativo permanente.

Já, em relação à multa aplicada no percentual de 120%, entende a autuada ser confiscatória, uma vez que "a função da multa é sancionar e punir o contribuinte pelo descumprimento da obrigação, seja ela principal ou acessória", assim, não é razoável uma multa superior a 100% do valor principal.

Entendimento, esse já pacificado pela jurisprudência do STF, conforme ementa que se aplica ao caso concreto.

"TRIBUTÁRIO - MULTA - VALOR SUPERIOR AO TRIBUTO - CONFISCO ARTIGO 150, INCISO IV, DA CARTA DA REPÚBLICA. Surge inconstitucional multa cujo valor é superior ao do tributo devido. Precedentes: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 551/Rj-Pleno, relator ministro Limar Galvão - e Mendes, Repercussão Geral. (STF; RE 833106 AGR/GO; Min. Rei. Marcos Aurélio; Sessão de 25/11/2014; Dje de 11/12/2014; Primeira Turma - grifou-se)

O julgador de primeira instância, em sentença de fls. 303/3010, conclui que mesmo diante do vasto arrazoadado produzido pela defesa, suas alegações não foram suficientes para invalidar a acusação fiscal.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Assim sendo, os autos estão aptos para serem julgados, suficientes para demonstrar a materialidade do ilícito denunciado nos respectivos históricos da inicial, o qual sustenta a acusação fiscal.

Assim sendo, conheceu a impugnação ofertada, negou-lhe provimento e julgou PROCEDENTE o crédito tributário no campo 4.11, 5.11, 6.11, 7.11 e 8.11 e condenou o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário com seus acréscimos legais.

Após a notificação, o sujeito passivo comparece aos autos faz as mesmas alegações, ou seja, requer a decadência de parte do exercício de 2014, nos termos do art. 150, §4º do CTN, que o crédito tributário relativo ao ativo imobilizado é um descumprimento de obrigação acessória, o que deve ser penalizado com multa e que a multa ora aplicada fere os princípios constitucionais insculpido no art. 150, IV, da Constituição federal.

A Representação Fazendária, às fls. 342/344, após suas considerações, manifesta pela confirmação da decisão de primeira instância.

É o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração nº 2019/001724, lavrado em desfavor da empresa VIA VAREJO S/A, já qualificada nos autos, com exigência do crédito tributário refere-se ao APROVEITAMENTO INDEVIDO DO CRÉDITO DO ICMS DO ATIVO PERMANENTE, por não ter lançado o mesmo no CIAP, conforme SPED – EFD, apresentado pelo contribuinte, referentes aos exercícios 2014, 2015, 2016, 2017 e 2018 conforme valor descrito nos campos 4.11, 5.11, 6.11, 7.11 e 8.11 apurado através dos levantamentos básicos.

DA DECADÊNCIA

O lançamento é um procedimento administrativo no sentido de que um agente capaz procede à fiscalização da subsunção do fato à hipótese legal, (fato gerador), a determinação da matéria tributável mediante a valoração dos elementos que integram ao fato (base de cálculo), a aplicação da alíquota prevista na lei para a apuração do montante do tributo, a identificação do sujeito passivo, e, sendo o caso, a aplicação da penalidade cabível.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

No caso dos autos, estamos diante de um lançamento por homologação, em que o prazo será de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador. Expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito.

Deste modo, o auto de infração em seu contexto 4, período de 2014, parte do levantamento, folha 80 do referido auto está decaído conforme estabelecido pelo art. 150, § 4º do CTN, restando apenas 3 (três) notas relacionadas no levantamento, para o período de 01/10, 01/11 e 01/12/2014.

Dessa forma, tendo em vista que o argumento utilizado pelo sujeito passivo está lastreado em dispositivo normativo o qual possui a eficácia pretendida, reconheço a decadência em parte do campo 4.11 do referido auto de infração.

DA MULTA SUPERIOR AO VALOR DO TRIBUTO - CONFISCO ARTIGO 150, INCISO IV DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

O sujeito passivo alega a inconstitucionalidade do art. 48, IV, da lei 1.287/01, por extrapolar a razoabilidade e a proporcionalidade que norteiam os atos administrativos.

Diz que a função da multa é coibir a prática pelos contribuintes, do descumprimento da obrigação principal ou acessória. Portanto, não é razoável que a penalidade ultrapasse o valor do imposto devido.

Porém, quanto a essas assertivas, cumpre registrar que não compete ao órgão julgador administrativo apreciá-los, por força de sua limitação de competência prevista na Lei 1.288/01 e no Decreto 3.198/07, que aprova o Contencioso Administrativo Tributário e seu Regimento Interno.

Assim, conforme previsão legal e pelo conjunto dos documentos acostados aos autos, afigura-se plenamente caracterizada a infração à legislação tributária.

E, como o sujeito passivo não apresentou provas capazes de elidir a infração imputada, legítimo é o estorno do crédito tributário com a consequente exigência do ICMS e multa pelo aproveitamento indevido do crédito tributário.

DO PREENCHIMENTO DO CIAP

O sujeito passivo apresenta seu inconformismo com a decisão de primeira instância em relação ao preenchimento do CIAP, alegando ser uma obrigação acessória, e que deve ser aplicado a pena de multa.





Quanto ao crédito, diz que o mesmo nasce com a entrada do bem no ativo da empresa, conforme determina o art. 18, do RICMS/TO.

Pois bem, com relação a esse ponto, cabe frisar que a previsão legal que autoriza a apropriação do crédito está no art. 18¹, IX, "a" do RICMS/TO - Decreto 2.912/06.

Vale registrar também que o referido artigo diz que a compensação do crédito tributário é precedida do lançamento da nota fiscal no livro e registro de entradas em razão de 1/48 por mês, devendo a primeira fração ser apropriada no mês em que ocorreu a entrada no estabelecimento e na coluna de observações seja anotado o valor do imposto destacado na nota fiscal e no controle de créditos de ICMS do ativo permanente – CIAP.

Assim, a avaliação do dispositivo acima transcrito não pode ser analisada "em tiras"² como pretende o sujeito passivo ao afirmar que o CIAP é um mero dever instrumental (obrigação acessória), quando na verdade ao não há ordem de prioridade ou relevância entre assessoria e principal.

A obrigação acessória decorre da legislação tributária, que tem por objeto as prestações positivas ou negativas nela previstas, no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade; no caso concreto, foi a perda do direito de se creditar da parcela do ICMS sobre os supostos bens destinados ao

¹ Art. 18. Para a compensação a que se refere o art. 30 da Lei 1.287/01, constitui crédito fiscal o valor do imposto relativo:

X – à entrada de bem:

a) para incorporação ao ativo permanente, observado o art. 24 deste Regulamento e que:

1. a apropriação seja realizada à razão de 1/48 por mês, devendo a primeira fração ser apropriada no mês em que ocorrer a entrada no estabelecimento;

7. os documentos fiscais relativos às aquisições de bens destinados ao ativo permanente sejam lançados no Livro Registro de Entradas nas colunas "Valor Contábil" e "Outras" do título "Operações sem Crédito do Imposto" e na coluna "Observações" seja anotado o valor do imposto destacado na Nota Fiscal e no documento "Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente - CIAP", para aplicação do disposto nos itens 1 a 5 deste inciso.

² No julgamento da ADPF 101 o Min. Eros Grau, ao abordar a questão da compreensão do direito, afirmou entendimento segundo o qual "não se interpreta o direito em tiras; não se interpretam textos normativos isoladamente, mas no seu todo".





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

ativo imobilizado, uma vez que não demonstrou ou não observou o que determina a lei.

Assim, a interpretação dada pelo contribuinte, *data vênia*, não é condizente com a regulamentação normativa, uma vez que é dever do sujeito passivo escriturar no Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP, o valor do imposto destacado na Nota Fiscal para a correta aplicação do disposto nos itens 1 a 5 do inciso IX, “a” do art. 18 do RICMS/TO.

No presente caso, considerando que foi constatada a prática de infração, deve ser considerado em parte procedente o campo 4.11 e mantendo o valor para os demais campos do auto de infração 2019/001724 mais acréscimos legais.

Com estes fundamentos, voto pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, reforma a decisão de primeira instância, para julgar procedente em parte o auto de infração 2019/001724, condenando o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos seguintes valores:

Campos:

4.11 - R\$ 2.126,09 (dois mil, cento e vinte e seis reais e nove centavos);

5.11 - R\$ 10.352,34 (dez mil, trezentos e cinquenta e dois reais e trinta e quatro centavos);

6.11 - R\$ 13.754,48 (treze mil, setecentos e cinquenta e quatro reais e quarenta e oito centavos);

7.11 R\$ 13.449,77 (treze mil, quatrocentos e quarenta e nove reais e setenta e sete centavos);

8.11 - R\$ 7.621,58 (sete mil, seiscentos e vinte e um reais e cinquenta e oito centavos).

E extinto pela decadência, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, o valor de R\$ 3.706,76 (três mil, setecentos e seis reais e setenta e seis centavos), do campo 4.11.

É como voto.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

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 2019/001724 e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de: R\$ 2.126,09 (dois mil, cento e vinte e seis reais e nove centavos), do campo 4.11; R\$ 10.352,34 (dez mil, trezentos e cinquenta e dois reais e trinta e quatro centavos), do campo 5.11; R\$ 13.754,48 (treze mil, setecentos e cinquenta e quatro reais e quarenta e oito centavos), do campo 6.11; R\$ 13.449,77 (treze mil, quatrocentos e quarenta e nove reais e setenta e sete centavos), do campo 7.11; E R\$ 7.621,58 (sete mil, seiscentos e vinte e um reais e cinquenta e oito centavos), do campo 8.11, mais os acréscimos legais. E extinto pela decadência, conforme artigo 150, § 4º do CTN, o valor de: R\$ 3.706,76 (três mil, setecentos e seis reais e setenta e seis centavos), do campo 4.11. O Representante Fazendário Hélder Francisco dos Santos fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Edson José Ferraz, Rui José Diel, Luciene Souza Guimarães Passos, Delma Odete Ribeiro e Osmar Defante. Presidiu a sessão de julgamento aos seis dias do mês de dezembro de 2023, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS
FISCAIS, em Palmas, TO, aos dois dias do mês de maio de 2024.

Edson José Ferraz
Conselheiro Relator

João Alberto Barbosa Dias
Presidente

