



ACÓRDÃO Nº:	069/2024
PROCESSO Nº:	2018/6040/505190
TIPO:	RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2018/002409
RECORRENTE:	CENTROFARMA DISTRIBUIDORA FARMACEUTICA LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.410.248-5
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ERRO DA TIPIIFICAÇÃO DA INFRAÇÃO. NULIDADE – É nula a reclamação tributária que exige ICMS Substituição Tributária, em que o agente autuante não consegue demonstrar com clareza a exatidão da exigência tributária e determinar a infração.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual por meio da lavratura do auto de infração 2018/002409, constituiu o crédito tributário contra o Sujeito Passivo já qualificado na peça inaugural.

Os lançamentos do crédito tributário referem-se ao ICMS substituição tributária (retenção na fonte) sobre mercadorias adquiridas por intermédio das notas fiscais constantes do levantamento do ICMS – substituição tributária, nos exercícios de 2016, campo 4.11; 2017 campo 5.11 e 2018, campo 6.11 mais acréscimo legal.

Foram anexados ao processo levantamento especial – ICMS substituição tributária – saídas e CD com mídia (fls. 06/72).

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração por via direta na data de 18/09/2018, conforme consta na fl. 04 e apresenta, tempestivamente, sua impugnação às fls. 73/78, requerendo a NULIDADE do auto de infração por erro no levantamento fiscal, uma vez que foram inclusas no levantamento de substituição tributária as vendas ao consumidor final, pessoa jurídica, pessoa física e operações de baixa de estoque, as quais não estão sujeitas à substituição tributária por não existirem operações subsequentes.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Em preliminar, requer a nulidade do auto de infração por erro no levantamento. Caso seja superada a preliminar, no mérito, requer a improcedência das exigências fiscais.

O julgador de primeira instância, em seu DESPACHO 052/2020 fls. 157/158, determina o retorno dos autos ao Atuante para que ele reveja os levantamentos, considerando a impugnação apresentada e, se for o caso, lavrar o TERMO DE ADITAMENTO.

O Atuante refez os levantamentos, conforme as fls.163/228 e lavrou termo de aditamento fls. 229/232, alterando os valores dos campos 4.11, 5.11 e 6.11.

A atuada foi intimada do Termo de Aditamento, conforme AR fl. 235 em 07 de outubro de 2020. Compareceu aos autos e reitera o acatamento das preliminares e das razões de mérito para declarar a nulidade da exigência fiscal ou a sua total improcedência".

A Atuada foi intimada novamente por via postal, conforme aviso de recebimento-AR fl. 239 para regularizar a representação processual da pessoa que assinou a peça impugnatória no prazo de 15 dias, conforme o Despacho nº 072/2021CAT/JPI em anexo.

O julgador de primeira instância, em sentença de fls. 249/261, esclarece que, apesar do vasto arrazoadado produzido pela defesa, suas alegações não foram suficientes para invalidar totalmente a acusação fiscal.

Assim sendo, conheceu da impugnação ofertada, julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o auto de infração condenando a Atuada ao pagamento os campos 4.11, 5.11 e, no campo 6.11, condenou ao pagamento de R\$ 3.850,66 mais seus acréscimos legais, e ABSOLVEU R\$ 64,59.

O sujeito passivo foi intimado da DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, conforme AR fl. 265 e apresentou contestação alegando, em síntese, que, tanto o Agente Autuante, quanto o Julgador singular, não apreciaram as alegações apresentadas de que há erro dos levantamentos e que, desta forma, os autos não podem prosperar.

A Representação Fazendária, às fls. 275/276, após suas considerações, manifesta concordando com a decisão do julgador de primeira instância.

É o relatório.





VOTO

Conforme relatado, trata-se de Recurso Voluntário previsto no art. 50, I da Lei 1.288/01, interposto contra decisão de primeira instância que julgou parcialmente procedente o auto de infração nº 2018/002409, lavrado em desfavor da autuada CENTROFARMA DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA LTDA, já qualificada, em que a Fazenda Pública exige o crédito tributário de ICMS Substituição Tributária, conforme descrito no auto de infração já elencado, os valores descritos nos campos 4.1 a 6.1, acrescidos da penalidade.

Dispõe o Código Tributário Nacional em seu art. 142, que “compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível”.

O art. 35, I, “c”, da Lei 1.288/01, acrescenta que o procedimento tendente a verificar a ocorrência do fato gerador tem que demonstrar com clareza e exatidão à exigência tributária que o estado impõe ao contribuinte.

Assim sendo, o agente autuante não consegue demonstrar a ocorrência do fato gerador e determinar a infração.

Deste modo, o crédito tributário constituído por meio do auto de infração 2018/002409, não atende o preceito constitucional da legalidade, uma vez que não consegue determinar a matéria tributável.

Em função das considerações ora expostas, resta-me apenas reconhecer a preliminar de nulidade do lançamento por erro da determinação da infração, prevista no art. 28, IV da Lei 1.288/01.

Diante destas considerações e fundamentos, voto no sentido de acata a preliminar de nulidade do lançamento por erro na determinação da infração, arguida por este relator, para julgar nulo o auto de infração nº 2018/002409, sem análise de mérito.

É como voto.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por unanimidade, acatar a preliminar de nulidade do lançamento por erro na determinação da infração, prevista no art. 28, inciso IV, da Lei 1.288/01, arguida pelo Relator para julgar nulo o auto de infração 2018/002409 sem análise de mérito. 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, Ricardo Shiniti Konya, Luciene Souza Guimarães Passos, Osmar Defante e Taumaturgo José Rufino Neto. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte dias do mês de março de 2024, 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

