



ACÓRDÃO Nº:	123/2024
PROCESSO Nº:	2017/6490/500206
TIPO:	REEXAME NECESSÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2017/001168
RECORRIDA:	AGRONORTE NUTRIÇÃO ANIMAL LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.429.339-8
RECORRENTE:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS RECOLHIDO A MENOR. CUMULATIVIDADE DE BENEFÍCIOS. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA INFRAÇÃO. NÃO IDENTIFICAÇÃO EXATA DO QUANTUM DEVIDO. NULIDADE – Deve ser julgado nulo o lançamento do crédito tributário que tem por base levantamento elaborado com erro, ocasionando a não identificação exata do valor da exigência fiscal.

RELATÓRIO

O contribuinte qualificado na exordial teve contra si lavrado o Auto de Infração de nº 2017/001168, que exige ICMS registrado e não recolhido, proveniente do cotejamento entre débitos e créditos, nos valores de: R\$ 20.381,59 (vinte mil, trezentos e oitenta e um reais e cinquenta e nove centavos), campo 4.11; R\$ 310.785,16 (trezentos e dez mil, setecentos e oitenta e cinco reais e dezesseis centavos), campo 5.11; R\$ 328.978,38 (trezentos e vinte e oito mil, novecentos e setenta e oito reais e trinta e oito centavos), campo 6.11; e R\$ 379.940,01 (trezentos e setenta e nove mil, novecentos e quarenta reais e um centavo), campo 7.11, no período de 01/01/2013 a 31/12/2016, respectivamente, conforme Levantamento Básico do ICMS.

Foram juntados ao processo: Levantamento Básico do ICMS; Demonstrativo do Crédito Tributário do ICMS; Termo de Acordo nº 2.507/2013; Relatório de Arrecadação de 01.01.2012 a 28.02.2017; cópia da Lei nº 1.385/2003; cópia do Livro de Registro de Entradas e Saídas de 01.01.2012 a 31.12.2017, acostados às fls. 05/662.





O sujeito passivo foi intimado do auto de infração por Via Postal, na data de 24/07/2017, conforme cópia do Aviso de Recebimento - AR (fls. 664); compareceu ao feito representado por advogado legalmente constituído, sendo a impugnação acostada às fls. 665/684, conjuntamente a documentos comprobatórios, instrumento de procuração, contrato social (fls. 685/831), alegando em apertada síntese:

Nulidade do lançamento por cerceamento ao direito de defesa e erro na elaboração dos levantamentos para configuração do ilícito fiscal; que as bases de cálculo consideradas pela autoridade fiscal divergem daquelas registradas na escrituração fiscal do sujeito passivo em todos os exercícios fiscalizados; que não existe alíquota de 3% no ordenamento tributário do Estado do Tocantins; que não foram considerados os créditos do ICMS referentes às entradas de mercadorias regularmente escrituradas; que a retratação da infração ocorreu de forma genérica, reclamando imposto declarado e não recolhido, contudo, aponta a inexistência dessa situação em sua escrituração.

Segue alegando nulidade da autuação realizada por autoridade incompetente, na conformidade do Art. 28, inciso I da Lei nº 1.288/01, uma vez ajuizada Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.214, questionando o Art. 37 da Lei nº 1.609/2005.

Quanto ao mérito aduz que o autuante inobservou as regras contratuais estabelecidas no Termo de Acordo de Regime Especial – TARE nº 2.654/2014, firmado para concessão dos benefícios previstos na Lei nº 1.385/03; que deixou de observar as regras previstas na referida Lei; que em tal norma não consta alíquota de 3%; razões pelas quais pede, caso superadas as preliminares arguidas, pela improcedência do lançamento contestado.

Foi exarado o Despacho nº 063/2020 – CAT/PRS, na data de 10/07/2020, da lavra do julgador de primeira instância administrativa, encaminhando os autos ao autor do procedimento, ou seu substituto, para que o lançamento seja revisto relativamente à consonância entre o campo 26 do Levantamento Fiscal e os Campos 4.1 a 7.1 do auto de infração; refazer os levantamentos fiscais, informando os 75% sobre os valores do ICMS apurados em escrituração fiscal própria, caso necessário; bem como lavrar Termo de Aditamento caso pertinente; por fim, assinar os demonstrativos de cálculos, acostados às fls. 06/20.

O autuante anexou novos Levantamentos Básicos do ICMS e demonstrativos de cálculo por exercício autuado; lavrou Termo de Aditamento alterando os campos 4.1 a 7.1 do Auto de Infração nº 2017/001168, consignando



f



como descrição da infração a reclamação de: "ICMS nas Vendas de Mercadorias". (TARE nº 2.507/2013 e Lei nº 1.385/03), nos períodos de 2012 a 2016, respectivamente.

Nada mais foi alterado no lançamento originário, via Termo de Aditamento de fls. 844/845.

O sujeito passivo foi intimado do Termo de Aditamento por AR, comparecendo ao feito por advogado já qualificado nos autos, reiterando tudo que foi expresso na impugnação, fazendo juntada de cópia do TARE nº 2.507/13.

Em retorno ao julgador singular, o mesmo analisa os autos quanto aos pressupostos formais e entende por cumpridos.

Afasta de pronto a nulidade por autoridade incompetente, alegando prejudicada em função do dever de lançamento da autoridade fiscal, em consonância à legislação estadual em vigor, bem como a incompetência do Contencioso Administrativo Tributário estadual para apreciação de constitucionalidade de lei.

Expõe entendimento de que a defesa conseguiu indicar com o máximo de segurança quais seriam os eventuais vícios e nulidades do auto de infração, de maneira concatenada, fazendo uma argumentação não genérica em relação a tais fatos, compreendendo assim, que o lançamento não se pautou pela legalidade, deixando de observar elementos essenciais constantes do Art. 35 da Lei nº 1.288/01.

Assevera que o levantamento não demonstra de plano o ilícito descrito na peça vestibular; que pairaram dúvidas ao autuante sobre sua classificação; que o levantamento aponta diferença sem nenhum demonstrativo detalhado da origem, fato que impossibilita a compreensão da exigência, portanto, acarretando erro na determinação da infração e cerceamento ao direito de defesa.

Quanto ao mérito, aduz que o fisco equivocou-se quando da lavratura do auto de infração, buscando fundamentação da formação da base de cálculo na premissa de alíquota de 3%; percebe não ser devida a exigência estampada na peça acusatória, bem como não estar a infração perfeitamente correta, e nem o Demonstrativo de base de cálculo em consonância ao auto de infração, o que contraria o Art. 35, inciso IV da Lei nº 1.288/01.



[Assinatura manuscrita]



Com tais fundamentos manifesta-se pela nulidade do auto de infração, sem julgamento do mérito, por entender que houve cerceamento ao direito de defesa, e, também, que as infrações encontram-se incorretas para os fatos em que se fundamentam a reclamação, em conformidade aos incisos II e IV, do Art. 28 da Lei nº 1.288/01.

Ante o exposto, conhece da impugnação apresentada, concede-lhe provimento e julga nulas as exigências do auto de infração nº 2017/001168, por cerceamento ao direito de defesa, absolvendo o sujeito passivo do pagamento do crédito tributário estampado no campo 4.11, R\$ 20.381,59 (vinte mil, trezentos e oitenta e um reais e cinquenta e nove centavos); campo 5.11, R\$ 310.785,16 (trezentos e dez mil, setecentos e oitenta e cinco reais e dezesseis centavos); campo 6.11, R\$ 326.978,38 (trezentos e vinte e seis mil, novecentos e setenta e oito reais e trinta e oito centavos) (*sic*); e campo 7.11, R\$ 379.940,01 (trezentos e setenta e nove mil, novecentos e quarenta reais e um centavo), bem como das penalidades legais cominadas.

Recorre de ofício da decisão desfavorável à Fazenda Pública Estadual, submetendo a mesma à apreciação do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais do Estado do Tocantins, fulcrado no artigo 58, parágrafo único da Lei 1.288/01, com redação dada pela Lei nº 3.018/15.

Instada a se manifestar, a Representação Fazendária verifica que a sentença objeto dos autos é adequada ao presente caso; que o ilícito a ser denunciado seria caso de aproveitamento indevido de crédito, uma vez que a legislação autoriza a opção pelo benefício mais favorável e não a sua cumulatividade, resultando em recolhimento a menor do imposto devido, constatando-se, assim, que a autoridade fiscal incorreu na tipificação incorreta do ilícito denunciado.

Do exposto, por entender acertada e oportuna a decisão de primeira instância, que optou pela nulidade total do lançamento, sugere a confirmação da decisão singular em reexame.

Notificado da decisão monocrática e do parecer da Representação Fazendária, via AR datado de 01/02/2023, o sujeito passivo comparece ao processo, através de advogado nos autos já qualificado, na data de 23/02/2023, reiterando tudo que fora apresentado em sede de impugnação, contudo, discordando da opção do julgador *a quo* ao decidir a contenta de forma preliminar, não julgando as questões de mérito suscitadas pela parte.





Aduz que as alegações fundamentadas de mérito, apresentadas na impugnação, apontam a improcedência total dos valores reclamados na inicial, e que as mesmas foram reconhecidas plenamente pelo julgador monocrático, citando parte da sentença exarada.

Entende que estando o processo maduro, independentemente de pedido expresse, todas as questões de mérito suscitadas e discutidas no processo devem ser objeto de apreciação e julgamento pelo colegiado.

Isto posto, solicita análise da matéria de mérito apresentada na impugnação, reconhecendo-se como procedente, e por consequência, seja julgado totalmente improcedente o lançamento aqui contestado, e canceladas as exigências fiscais dele decorrentes.

É o relatório.

VOTO

Trata a autuação de ICMS registrado e não recolhido, proveniente do cotejamento entre débitos e créditos, no período de 01/01/2013 a 31/12/2016, respectivamente, conforme Levantamento Básico do ICMS.

Vistos e discutidos os autos processuais aqui em análise, tem-se que o sujeito passivo foi devidamente cientificado do lançamento; a manifestação quanto ao reexame necessário é tempestiva, razão pela qual da mesma tomo conhecimento.

A representação do sujeito passivo se encontra constituída nos termos do Art. 20, caput da Lei nº 1.288/01, com redação dada pela Lei nº 2.521/11; da mesma forma o autuante investido de competência legal para a constituição do crédito tributário.

A autuação se pauta na exigência de ICMS que deixou de ser recolhido dado à indevida cumulatividade de benefícios fiscais, constatada a redução de base de cálculo que prevê o Convênio 100/97 e o benefício fiscal concernente ao crédito presumido de que trata a Lei nº 1.385/03.

Na manifestação do sujeito passivo ao reexame foi suscitada a apreciação do mérito do lançamento do crédito tributário, sob o argumento de que a



[Assinatura]



sentença traz fundamentos matérias, entretanto, julga pela nulidade da autuação por cerceamento ao direito de defesa.

Lado oposto, a sentença faz duras críticas ao raciocínio estampado no levantamento fiscal, inferindo que existem erros no mesmo; menciona vício no lançamento do crédito tributário, especialmente quanto a ausência de clareza e documentos de comprovação do ilícito, inferindo que tais circunstâncias se traduzem em cerceamento ao direito de defesa do contribuinte, razões pelas quais se abstêm de apreciar o mérito da questão, concluindo pela nulidade da autuação, com base nos incisos II e IV do Art. 28 da Lei nº 1.288/01.

Pois bem, em apreciação ao reexame necessário da sentença proferida nesses autos, se verifica a procedência das alegações recursais, não necessariamente quanto a apreciação de mérito, pela improcedência do auto de infração, mas para que seja confirmada a nulidade estabelecida em sentença, merecendo reforma apenas a fundamentação utilizada, uma vez se tratar puramente de questão de ordem material.

Nos levantamentos fiscais, fls. 05 a 20, foi demonstrado que o contribuinte se utiliza de base de cálculo já reduzida em 60%, atinente ao benefício atribuído pelo Convênio ICMS 100/97, calcula o imposto (Alíquota de 12%), sobre o valor do ICMS, após calcula o crédito presumido de 75%, relativo ao Art. 4º da Lei nº 1.385/03 (Termo de Acordo de Regime Especial nº 2.507/13), para chegar ao valor do imposto a recolher, conforme a expressão exemplificativa abaixo, relativa ao exercício de 2013:

Vr. Contábil Total	BC Red. 60% Conv. 100/97	ALIQ.	ICMS	CRED. PRES. (75%)	ICMS DEVIDO (12%)
1.110.145,91	444.058,36	0,12	53.287,00	39.965,25	13.321,75

Assim, de fato se conclui que o sujeito passivo esta se apropriando concomitantemente de crédito presumido, via TARE com lastro na Lei nº 1.385/03, e do benefício de redução de base de cálculo do Convênio 100/97, situação vedada pela legislação tributária, conforme se depreende do texto do inciso VI do Art. 8º do Decreto nº 2.912/06 (RICMS/TO), senão vejamos:

Art. 8º Ressalvados os casos expressamente previstos nos arts. 15 e 22 da Lei 1.287/01, que dispõe sobre o Código Tributário Estadual, a base de cálculo do ICMS em relação ao valor da operação ou prestação, nas seguintes hipóteses, é de:





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

***VI – 40% nas saídas interestaduais, até 30 de abril de 2008, exceto as já contempladas com redução da base de cálculo do imposto ou com a concessão de Crédito Fiscal Presumido, cabendo ao contribuinte optar pelo benefício que lhe seja mais favorável, observados os §§2º e 3º do art. 5º, dos seguintes produtos: (Convênio ICMS 17/19) (Redação dada pelo Decreto nº 6.111 de 22.06.20). (grifei)**

** prorrogado até 31 de dezembro de 2020 pelo Decreto nº 6.111, de 22.06.20. Produzindo efeitos a partir de 1º de maio de 2020*

** prorrogado até 31 de março de 2021 pelo Decreto nº 6.206, de 14.01.21. Produzindo efeitos a partir de 1º de novembro de 2020*

** prorrogado até 31 de dezembro de 2025 pelo Decreto nº 6.255, de 03.05.21. Produzindo efeitos a partir de 1º de abril de 2021*

Redação Anterior: (1) Decreto nº 2.912 de 29.12.06

VI – 40% nas saídas interestaduais, até 30 de abril de 2008, exceto as já contempladas com redução da base de cálculo do imposto ou com a concessão de Crédito Fiscal Presumido, cabendo ao contribuinte optar pelo benefício que lhe seja mais favorável, observados os §§2º e 4º do art. 4º e o inciso I do art. 19, todos deste Regulamento, dos seguintes produtos: (Convênios ICMS 100/97, 08/00, 89/01, 106/02, 152/02, 93/03, 99/04 e 18/05)

** prorrogado até 31 de julho de 2008 pelo Decreto nº 3.413, de 19.06.08*

** prorrogado até 31 de dezembro de 2008 pelo Decreto nº 3.442, de 30.07.08*

** prorrogado até 31 de julho de 2009 pelo Decreto nº 3.600, de 29.12.08*

** prorrogado até 31 de dezembro de 2009 pelo Decreto nº 3.774, de 21.09.09*

** prorrogado até 31 de janeiro de 2010 pelo Decreto nº 3.919, de 29.12.09*

** prorrogado até 31 de dezembro de 2012 pelo Decreto nº 3.958, de 03.02.10*

** prorrogado até 31 de julho de 2013 pelo Decreto nº 4.695, de 11.12.12*

** prorrogado até 31 de julho de 2014 pelo Decreto nº 5.060, de 09.06.14*

** prorrogado até 31 de maio de 2015 pelo Decreto nº 5.060, de 09.06.14*

** prorrogado até 31 de dezembro de 2015 pelo Convênio ICMS nº 27, de 22.05.15, ratificado pelo Decreto nº 5.249, de 01.06.15.*





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

** prorrogado até 30 de abril de 2017 pelo Convênio ICMS nº 107, de 02.10.2015, ratificado pelo Decreto nº 5.362, de 29.12.15.*

** prorrogado até 31 de outubro de 2017 pelo Decreto nº 5.674, de 06.07.17 retroagindo a 1º de maio de 2017 (Redação dada pelo Decreto 5.674, de 06.07.17).*

** prorrogado até 30 de abril de 2019 pelo Decreto nº 5.737, de 20.11.17, retroagindo a 01.11.17*

** prorrogado até 30 de abril de 2020 pelo Decreto nº 5.966, de 08.07.19 retroagindo a 01.05.19*

Da leitura do artigo se depreende que o contribuinte deve optar pelo benefício que lhe é mais favorável entre a redução de base de crédito (Convênio ICMS 100/97) e o crédito presumido de 75% (Lei nº 1.385/03).

Desta feita, o autuante, entendendo a impossibilidade literal na cumulatividade dos benefícios, procedeu no levantamento fiscal à reconstituição da base de cálculo, retirando a redução indevida, atribuindo o crédito presumido de 75% e calculando o débito do ICMS devido no exercício de 2013, da seguinte forma:

Vr. Contábil Total	CRED PRESUMIDO 75%	Base de cálculo	ALIQ.	ICMS DEVIDO
1.110.145,91	832.609,43	277.536,48	0,12	33.304,38

Em meu entendimento não restam dúvidas quanto a cumulatividade da utilização de benefícios por parte do sujeito passivo, me alio ao agente do fisco em tal constatação, e aqui embaso tal posicionamento tanto na legislação tributária, que ao recepcionar a redução de base de cálculo relativa ao Convênio ICMS 100/97, o fez com a ressalva de não se aplicar sobre operações de saídas já contempladas com outras reduções ou com concessão de crédito presumido, cabendo ao contribuinte fazer opção que lhe seja mais favorável.

Em idêntica situação, um contribuinte interpôs consulta tributária quanto a possibilidade de utilização de redução de base de cálculo atribuída pelo Convênio ICMS 151/20 e o crédito fiscal presumido atribuído pela Lei nº 1.385/03, obtendo como resposta a impossibilidade de tal acúmulo.

Aqui colaciono, para fins didáticos, a Ementa e a parte conclusiva decotada da Consulta nº 44/2021:

BENEFÍCIOS FISCAIS - INTERPRETAÇÃO LITERAL: A interpretação do benefício fiscal é estrita (art. 111, do Código



6



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Tributário Nacional). No caso concreto, a consultante é beneficiária da Lei n. 1.385/2003, tendo celebrado com a SEFAZ/TO o TARE n. 1732/2006 e Aditivos, pelo qual optou por este regime. **A referida lei não prevê a possibilidade de acúmulo de benefício fiscal, razão pela qual ao intérprete é vedado o alargamento de benefícios.**

O fato de a Lei nº 1.385/2003 não dispor sobre a vedação ao aproveitamento de outros benefícios fiscais não enseja à consultante o acúmulo de benefícios. A possibilidade de acúmulo somente seria possível juridicamente, caso a legislação tributária estadual previamente dispusesse neste sentido.

No caso em testilha, resta evidente que os benefícios fiscais são incompatíveis. Destarte, a consultante não pode acumular os benefícios fiscais contidos na Lei nº 1.385/2003 e, reitero, acordado com a SEFAZ/TO, com os previstos no Convênio ICMS 151/20 de 9 de dezembro de 2020. (grifo nosso)

Destarte, importante salientar que o contribuinte deve se ater a tais preceitos legislativos, para assim apurar de forma devida o ICMS.

Finalizando a análise da demanda aqui em discussão, entendo que, em que pese a constatação de acúmulo indevido de benefícios fiscais, o lançamento padece de vício material, uma vez amparado em levantamento que não se apoiou em raciocínio correto para a cobrança da diferença de imposto devida. Explico.

Ao realizar o levantamento o autuante reconstituiu a base de cálculo, suprimindo o valor da redução de base de cálculo indevida, aplicando o crédito presumido de forma direta a esse valor, contrariando, contudo, a sistemática do benefício fiscal, que é concedido a partir do ICMS apurado pelo contribuinte, após o cotejamento de débitos e créditos, conforme os dizeres da Lei nº 1.385/03, precisamente estabelecidos na alínea "a", do inciso II, do Artigo 4º e inciso II, do §1º, do artigo 6º, aqui reproduzidos:

Art. 4º Os benefícios fiscais e os incentivos do PROINDÚSTRIA compreendem:

II – o crédito fiscal presumido de. (Redação dada pela Lei 2.675 de 19.12.12).

Redação Anterior: (1) Lei 1.385 de 09.07.03

II – o crédito presumido:





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

a) 75% sobre o valor do **ICMS apurado** em escrituração fiscal própria; (Redação dada pela Lei 2.675 de 19.12.12). **(grifei)**

.....

Art. 6º Os benefícios desta Lei são concedidos mediante aprovação de carta-consulta pela Secretaria-Executiva do Conselho Estadual de Desenvolvimento Econômico e sua fruição sujeita-se ao cumprimento das normas estabelecidas em regulamento. (Redação dada pela Lei 1.772 de 20.03.07).

§1º O recebimento dos incentivos de que trata esta Lei sujeita o contribuinte à satisfação das seguintes exigências: (Redação dada pela Lei 2.675 de 19.12.12).

I – recolher: (Redação dada pela Lei 2.675 de 19.12.12).

a) ao Fundo de Desenvolvimento Econômico o valor equivalente a 0,3% sobre o faturamento mensal incentivado, a título de contribuição para o custeio; (Redação dada pela Lei 2.998 de 02.09.15)

Redação Anterior: (1) Lei 2.675 de 19.12.12).

a) ao Fundo de Desenvolvimento Econômico o valor equivalente a 0,3% sobre o faturamento mensal, a título de contribuição para o custeio; (Redação dada pela Lei 2.675 de 19.12.12).

b) o ICMS apurado; (Redação dada pela Lei 2.675 de 19.12.12).

II – apurar o ICMS pela sistemática normal de débito e crédito; (Redação dada pela Lei 2.675 de 19.12.12).

III – não possuir: (Redação dada pela Lei 2.675 de 19.12.12).

a) crédito tributário inscrito em dívida ativa; (Redação dada pela Lei 2.675 de 19.12.12).

b) débito com o Fundo de Desenvolvimento Econômico. (Redação dada pela Lei 2.675 de 19.12.12). **(Grifo nosso)**

Ao proceder com a computação da diferença que teria sido recolhida a menor do ICMS devido, o autuante não atendeu aos preceitos normativos acima, o que resultou em cobrança de imposto excessiva, maior que a realmente devida, o que faço demonstração, exemplificadamente, através dos cálculos comparativos do imposto, relativos ao mês de abril de 2013, abaixo dispostos:



**Apuração do Contribuinte:**

Vr. Contábil Total	BC Red. 60% Conv. 100/97	ALIQ.	ICMS	CRED. PRES. (75%)	ICMS DEVIDO (12%)
78.776,64	31.510,66	0,12	3.781,28	2.835,96	945,32

Cálculo do Levantamento Fiscal

Vr. Contábil Total	ALIQ.	ICMS	CRED. PRES. (75%)	ICMS DEVIDO (12%)
78.776,64	0,12	9.453,20	7.089,90	2.363,30

Cálculo conforme Lei nº 1.385/03

Vr. Contábil Total	Débito ICMS Saídas	Crédito ICMS Entradas	ICMS Apurado	CRED. PRES. (75%)	ICMS DEVIDO (12%)
78.776,64	9.453,20	4.615,91	4.837,29	3.627,97	1.209,32

Os cálculos do autuante e da apuração do contribuinte possuem raciocínios convergentes, diferenciando-se apenas quanto ao expurgo da redução de base de cálculo de 60%, relativa ao Convênio ICMS 100/97, realizada pelo agente do fisco no levantamento que realizou.

Outrossim, ambos não se atentaram que a legislação que atribui o benefício do crédito presumido estabelece que esse deve ser calculado sobre o valor do **"ICMS apurado"** em escrituração fiscal própria, conforme determina a alínea "a", do inciso II, do Artigo 4º; apuração que deve ser realizada pelo contribuinte beneficiário em atendimento às exigências para o recebimento dos incentivos de que trata a Lei nº 1.385/03, devendo assim proceder pela sistemática normal de débitos e créditos, de acordo ao que estabelece o inciso II, do §1º, do artigo 6º.

O que se depreende dos exemplos numéricos acima, relativos ao mês de abril/2013, é que o contribuinte apura o imposto (**945,32**) de forma indevida, cumulando benefícios, e em confronto à determinação legal de apuração do imposto a recolher, que calculado na sistemática estabelecida pela Lei nº 1.385/03, resultaria





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

em ICMS apurado de valor menor (1.209,32) que o exigido no auto de infração (2.363,30).

Importante e oportuno esclarecer que o mês de abril/2013 foi utilizado para a exemplificação do raciocínio dos cálculos, entretanto, o mesmo padrão de cálculo foi aplicado para todos os meses, de todos os exercícios fiscalizados.

Desta feita, considerando que o valor exigido do contribuinte é evidentemente superior ao devido, considerando, ainda, a intempestividade para qualquer saneamento dos autos, entendo que o lançamento do crédito tributário aqui em discussão padece de vício material, pela não identificação exata do *quantum debeat*.

Entendo, por fim, que a decisão prolatada pela instância de piso, calcada em nulidades constantes nos incisos II e IV da Lei nº 1.288/01, por cerceamento ao direito de defesa e erro na identificação da infração, deva ser reformada, haja vista não se vislumbrar qualquer prejuízo da parte quanto a cognição do processo e nem quanto a produção plena de sua defesa, bem como em razão de que a nulidade, a meu sentir, somente se fundamenta no Art. 28, inciso IV da Lei nº 1.288/01, por erro na determinação da infração, em relação a não identificação exata do valor da exigência fiscal.

Do exposto, e por tudo mais que dos autos consta, voto por reformar a decisão de primeira instância, julgar nulo o auto de infração 2017/001168 por erro na determinação da infração, conforme art. 28, inciso IV, da Lei 1.288/01, sem análise de mérito.

É como voto.

DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por unanimidade, em reexame necessário, reformar a decisão de primeira instância, julgar nulo o auto de infração 2017/001168 por erro na determinação da infração, conforme art. 28, inciso IV, da Lei 1.288/01, sem análise de mérito. O Representante Fazendário Gaspar Mauricio Mota de Macedo e o advogado Matheus Nogueira

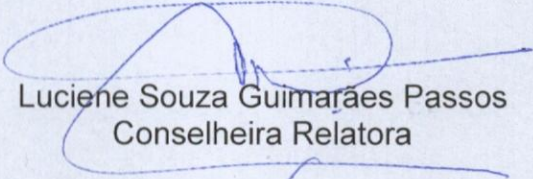




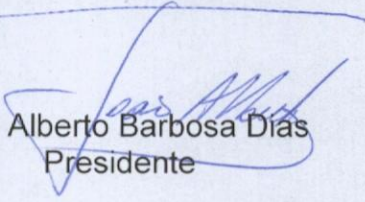
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

fizeram sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual e pela Recorrida, respectivamente. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luciene Souza Guimarães Passos, Rui José Diel, Ricardo Shiniti Konya, Osmar Defante, Taumaturgo José Rufino Neto e Galthiery Alves de Sousa Lopes. Presidiu a sessão de julgamento aos treze 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 vinte e sete dias do mês de junho de 2024.



Luciene Souza Guimarães Passos
Conselheira Relatora



João Alberto Barbosa Dias
Presidente

