



Contencioso Administrativo-Tributário

ACÓRDÃO Nº:	157/2018
PROCESSO Nº:	2015/6640/501450
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2015/004863
REEXAME NECESSÁRIO Nº:	3.715
INTERESSADO:	CERAMICA CERMAR LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.068.256-8
RECORRENTE:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA INFRAÇÃO. NULIDADE – É nula a reclamação tributária que exige ICMS substituição tributária, quando constatado que o levantamento elaborado contém inconsistências que não demonstram com clareza a infração cometida.

RELATÓRIO

Versa a presente autuação nos campos 4, 5, 6, 7 e 8, referente a ICMS - Substituição Tributária, na importância de R\$ 52.302,07 (cinquenta e dois mil, trezentos e dois reais e sete centavos), R\$ 52.272,65 (cinquenta e dois mil, duzentos e setenta e dois reais e sessenta e cinco centavos), R\$ 106.574,86 (cento e seis mil, quinhentos e setenta e quatro reais e oitenta e seis centavos) R\$ 42.135,41 (quarenta e dois mil, cento e trinta e cinco reais e quarenta e um centavos) e R\$ 246.842,74 (duzentos e quarenta e seis mil, oitocentos e quarenta e dois reais e setenta e quatro centavos) respectivamente, constatado por intermédio do Levantamento do ICMS – Substituição Tributária.

Intimado via direta, o sujeito passivo comparece aos autos, apresentando impugnação tempestiva de fls. 463/470, alegando preliminares de nulidades do auto de infração pelos seguintes motivos:

1 – Notificação eivada de nulidades, por falta de relacionar todas as notas fiscais;

2 – Falta de observação pelo fisco da destinação dos produtos vendidos, se para comercialização ou consumo;



Contencioso Administrativo-Tributário

3 – Vendas diretas a consumidor final, sem incidência do ICMS – Substituição Tributária;

4 – Falta de observação de recolhimentos feitos pelo simples nacional, no código 110;

5 – Inconsistências do auto de infração, por reclamação de ICMS – ST de vendas dirigidas a pessoas físicas e igrejas;

6 – Cerceamento do direito de defesa pelas inconsistências contidas nos autos;

7 – Prescrição do crédito tributário relativo ao período de 2010.

Ao final requer diligência para apuração dos fatos e a nulidade do auto de infração, por suas improcedências.

O julgador de primeira instância, em despacho às fls. 483/484 solicita o retorno dos autos à origem para que o autor do lançamento ou seu substituto manifeste sobre as alegações da defesa, saneie o processo, reanalise o trabalho elaborado, e se for o caso, apresentar novos levantamentos fiscais e demonstrativos dos créditos tributários, elaborando termo de aditamento, se for o caso.

Em atenção ao solicitado, o autor do lançamento por intermédio de despacho às fls. 486/487, onde, em análise aos fatos elencados pela impugnante, rebate os argumentos desta e ao final, aduz que a intenção do sujeito passivo é diminuir a sua carga tributária para pagar menos tributo, trocando a substituição tributária em tributos do simples nacional, e não tendo o Estado como provar que ela vende para o varejo, resta aceitar a nulidade desse auto para apurar melhor os pagamentos do imposto do Simples Nacional.

Em suma, o agente concorda com a nulidade do auto de infração, para ser refeitos os trabalhos.

O julgador de primeira instância em decisão de fls. 489/494, rejeita as preliminares de nulidade do auto de infração por prescrição, e cerceamento do direito de defesa.

Entretanto, conforme consta dos autos e principalmente as argumentações trazidas pela impugnante, de irregularidades quanto ao lançamento dos créditos tributários reclamado pelo fisco estadual, onde houve a



Contencioso Administrativo-Tributário

concordância do autor do lançamento, e em virtude das irregularidades apresentadas, entende que a impugnante está com a razão.

Desta forma, conclui-se que o levantamento fiscal, é evidenciado em erros técnicos de elaboração e que não autoriza ao lançamento de créditos de ICMS.

Em razão de sua incerteza, decide pela nulidade do auto de infração, por erro na determinação da infração cometida, sem análise de mérito.

Submete a decisão à apreciação do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, nos termos do art. 58, parágrafo único, da Lei 1.288/2001.

A Representação Fazendária em parecer às fls. 496/497, após análises e considerações, confirma a decisão de primeira instância e recomenda a nulidade do auto de infração.

Notificado via postal, da decisão de primeira instância e parecer da representação fazendária, a autuada manifesta às fls. 506/508, concordando com o julgamento de primeira instância, reforça seus argumentos em impugnação, e conclui que pelas inconsistências do auto de infração em debate, deve ser mantida a decisão do julgador de primeira instância que julgou nulo os créditos tributários, campos 4.11 a 8.11 do auto de infração nº 2015/004863.

É o Relatório.

VOTO

A presente lide se configura pela exigência de crédito tributário, a referente a ICMS - Substituição Tributária, incidente sobre produtos cerâmicos.

A infração tipificada como infringidas foi o **art. 44, inciso IX**, da Lei 1.287/2001. (redação dada pela Lei 2.549/2011).

Na sua defesa, o contribuinte comparece aos autos alegando preliminares de nulidades e ainda falta de observar a existência de produtos sem incidência da substituição tributária, além deixar de considerar recolhimentos efetuados pelos Simples Nacional.

O processo foi devolvido ao autor do lançamento que reconhece as inconsistências existentes e manifesta, pela nulidade do auto de infração.



Contencioso Administrativo-Tributário

A julgadora de primeira instância, em razão das argumentações da impugnante de irregularidades quanto ao lançamento do crédito tributário, e pela concordância do autor do lançamento, decide pela nulidade do auto de infração por erro na determinação da infração cometida.

A Representação Fazendária, após análises e considerações, recomenda a nulidade do auto de infração e pede para confirmar a decisão de primeira instância.

Verificando os dados e documentos acostados aos autos, percebe-se que o agente do fisco ao elaborar o levantamento fiscal deixou de observar diversas situações que implicam a ocorrência ou não em fato gerador do ICMS - Substituição Tributária. Acarretando com isso, erros e distorções que inviabilizam a manutenção da reclamação tributária devendo ser nulificada, conforme dispõe a legislação tributária estadual, em especial o art. 28, inciso IV da Lei 1.288/2001, a seguir:

LEI Nº 1.288/2001. Dispõe sobre o Contencioso Administrativo-Tributário e os Procedimentos Administrativo-Tributários.

(...)

Art. 28. É nulo o ato praticado:

(...)

IV – com erro na identificação da infração. (Redação dada pela Lei 3.018/2015).

Mesmo sendo admitida pelo autuante, essa atitude não isenta o contribuinte de falhas que possam ensejar em descumprimento de obrigações tributárias junto à fazenda pública, assim, entendo que devem ser nulificados os trabalhos, para que em outra oportunidade possam ser refeitos, ou, melhor avaliados.

Diante do exposto, em reexame necessário, voto confirmando a decisão proferida em primeira instância, que julgou nula as exigências tributárias, campos 4.1, 5.1, 6.1, 7,1 e 8,1 do auto de infração nº 2015/004863, sem análise de mérito,

É como voto.





Contencioso Administrativo-Tributário

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, por unanimidade, em reexame necessário, confirmar a decisão de primeira instância, que julgou nula a reclamação tributária constante do auto de infração de nº 2015/004863 e julgar extinto o processo sem análise de mérito. O representante fazendário Hyun Suk Lee fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual e pediu o refazimento dos trabalhos de auditoria, conforme prevê o Regimento Interno. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luiz Carlos da Silva Leal, Osmar Defante, Kellen C. Soares Pedreira do Vale, Heverton Luiz de Siqueira Bueno, Josimar Júnior de Oliveira Pereira e Ricardo Shiniti Konya. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte e um dias do mês de março de 2018, o conselheiro Suzano Lino Marques.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos seis dias do mês de julho de 2018.

Ricardo Shiniti Konya
Presidente em Exercício

Luiz Carlos da Silva Leal
Conselheiro Relator

