

Secretaria da
Fazenda



GOVERNO DO
TOCANTINS

Contencioso Administrativo-Tributário

ACORDÃO Nº: 070/2018
PROCESSO Nº: 2017/6040/500289
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2017/000047
INTERESSADO: PHOTON NEGÓCIOS DE SAÚDE E BEM
ESTAR LTDA.
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.451.751-0
RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. APROVEITAMENTO DE CRÉDITO PRESUMIDO. TARE SUSPENSO. SUSPENSÃO INDEVIDA. IMPROCEDÊNCIA – É improcedente a reclamação tributária de aproveitamento indevido de crédito presumido em desacordo com a legislação tributária motivada pela suspensão do TARE, quando reconhecido que a causa de suspensão foi equivocada.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário por meio do auto de infração nº 2017/000047, contra o sujeito passivo já devidamente qualificado na peça inicial, referente à ICMS aproveitado indevidamente no valor de R\$ 257.285,99 (duzentos cinquenta e sete mil, duzentos e oitenta e cinco reais e noventa e nove centavos), devido à suspensão do Termo de Acordo de Regime Especial (TARE) em 28.04.2016, portaria SEFAZ 329/2016, reativado através da portaria SEFAZ 1164/2016 com efeitos retroativos a 10.06.2016, desta forma, ficando o período de 28.04.2016 a 09.06.2016 sem a cobertura do TARE, conforme foi constatado por meio do levantamento básico do ICMS em anexo.

Foi efetuado crédito nas entradas e apurado o ICMS devido, estornando os créditos lançados pelo contribuinte na apuração do ICMS referente ao mês de 05.2016.

Foram juntados aos autos levantamento básico do ICMS de maio de 2016, cópia da portaria SEFAZ nº 329/2016, levantamento de aquisição do mês de 05 de 2016, relatório de arrecadação e livros do SPED de maio de 2016.



Secretaria da
Fazenda



GOVERNO DO
TOCANTINS

Contencioso Administrativo-Tributário

O sujeito passivo apresentou impugnação em 21.02.2017 e em síntese argumenta que o auto de infração foi constituído pelo aproveitamento de crédito referente ao mês de 05/2016 o qual o TARE estava suspenso, suspensão que teve origem na suposta falta de pagamento da Contribuição ao Fundo de Desenvolvimento Econômico sob o código 643 dos meses de janeiro e fevereiro de 2016, na realidade não ocorreu a falta de pagamento, somente um erro no código do recolhimento que foi utilizado o 119; em junho de 2016 com intuito de agilizar a reativação do referido TARE foi recolhido novamente os valores com o código correto mas o TARE só foi reativado retroagindo a data de junho 2016; que o erro no código de recolhimento consiste em mero equívoco formal que não prejudica a regularidade fiscal do contribuinte; ausência da razoabilidade e da proporcionalidade; aplicação da teoria do adimplemento substancial; preservação da segurança, a previsibilidade e a estabilidade das relações jurídicas; a interpretação do ato de exclusão como pena e pede o cancelamento do auto de infração, fls. 58 a 70.

A autuada faz juntada de procuração, OAB, contrato social, cópia do auto de infração e dos levantamentos, TARE 2.617/2014, Diário oficial nº 4.612, requerimento para revogação da suspensão do TARE, guias referente ao ICMS FUNDO ESTADUAL DE COMBATE A POBREZA POR APURAÇÃO com código 119 e guias referente ao ICMS FUNDO de DESENVOLVIMENTO ECÔNOMICO com código 643, todos referente aos meses de janeiro e fevereiro de 2016 e Diário oficial nº 4.777, fls. 71 a 111.

O julgador de primeira instância comparece ao feito e retorna os autos para o autor do procedimento para sanear o processo, fls. 113 e 114.

O autor do procedimento elabora Termo de Aditamento e altera os campos 4.15 e 4.10 e emite parecer reafirmando que durante o mês de maio de 2016 a autuada não estava acobertada pelo benefício do TARE, fls. 115 e 116.

Intimado o contribuinte das alterações processadas pelo termo de Aditamento de fls. 118 e 119 dos autos, apresenta nova defesa com os mesmos argumentos anterior.

O julgador de primeira instância faz breve relato do conteúdo processual; que o processo administrativo tributário atende os requisitos constantes da lei 1.288/2001; que não há preliminares; a pretensão fiscal está amparada no art. 45, inciso, XVIII, da Lei nº 1.287/01, e a penalidade sugerida é a prevista no art. 49, inciso X da Lei nº 1.287/01(redação

Pág 2/5



Secretaria da
Fazenda



GOVERNO DO
TOCANTINS

Contencioso Administrativo-Tributário

dada pela Lei 2.253/2009); que conforme as portarias nº 329/2016 e a 1.164/2016, durante o mês de maio de 2016 a atuada não estava beneficiada pelo TARE 2.617/2014; afirma que o contribuinte descumpriu as cláusulas e subcláusulas do TARE quanto as regras de pontualidade e cumprimento de obrigação secundária e principal em especial as constantes da cláusula decima adiante; que o valor cobrado neste auto de infração se refere ao crédito aproveitado indevidamente no mês de maio de 2016, o TARE estava suspenso conforme portaria 329/2016 e julga pela procedência do auto de infração, fls. 132 a 136.

A atuada apresentou recurso em 13 de dezembro de 2017, faz breve relato dos fatos presentes ao processo e recorre da decisão da julgadora de 1ª instância; reitera que o motivo da suspensão do TARE pelo suposto inadimplência da atuada foi afastada e reprisa todos os argumento apresentados na impugnação e pede o cancelamento do auto de infração e se não acatado este pedido que seja suspenso o processo até o julgamento do processo administrativo nº 2016/6040/503370, que tem o objetivo a reativação do TARE em sua plenitude, fls. 140 a 152;

Em parecer da Representação Fazendária, faz breve relato sobre o conteúdo processual e interpreta que ocorreu um erro formal, mas, não trazendo prejuízo ao Erário Público nos meses de janeiro e fevereiro de 2016; que foi demonstrado boa-fé por parte da recorrente ao efetuar novamente o recolhimento com juros e correção monetária e que não justifica o restabelecimento da vigência do TARE com exceção da competência do mês de maio de 2016; entende que a administração pública restituiu o benefício a atuada e que não justifica ter excetuado o mês de maio de 2016, fato motivador deste auto de infração; não sendo este entendimento do COCRE pede a suspensão do presente processo até a decisão final do pedido de revisão da suspensão do TARE, processo nº 2016/6040/503370, fls. 154 e 155.

É o relatório.

VOTO

Vistos, analisados e discutidos o presente processo, tem-se que a Fazenda Pública Estadual, por meio de seu Agente Auditor Fiscal, reclama em lançamento efetuado através do contexto deste Auto de Infração, referente à ICMS aproveitado indevidamente no valor de R\$ 257.285,99 (duzentos cinquenta e sete mil duzentos e oitenta e cinco reais e noventa e nove

Pág 3/5



Secretaria da
Fazenda



GOVERNO DO
TOCANTINS

Contencioso Administrativo-Tributário

centavos), devido à suspensão do Termo de Acordo de Regime Especial (TARE) nº 2.617/2014 em 28.04.2016, portaria SEFAZ 329/2016, reativado através da portaria SEFAZ 1.164/2016, com efeitos retroativos a 10.06.2016, desta forma, ficando o período de 28.04.2016 a 09.06.2016 sem a cobertura do TARE.

A Lei 13.655/2018 que altera o Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público.

“Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as **consequências práticas da decisão.**

Parágrafo único. **A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.”**

É necessário analisar que a suspensão do TARE foi motivada pela falta de recolhimento do ICMS Fundo Estadual de Combate a Pobreza, recolhido com código 643 referente os meses de janeiro e fevereiro de 2016 e a autuada comparece ao processo e justifica que não ocorreu falta do pagamento, mas, equívoco no código utilizado 119.

Foi apresentado no processo os documentos comprobatórios dos fatos narrados pela autuada e também as guias de recolhimentos com juros e correção monetária efetuada para agilizar a reativação do TARE até que regulariza-se a simples alteração do código 119 para 643.

Transcrevo a citação da Representação Fazendária que *“o conteúdo processual interpreta que ocorreu um erro formal, mas, não trazendo prejuízo ao Erário Público nos meses de janeiro e fevereiro de 2016; que foi demonstrado boa-fé por parte da recorrente ao efetuar novamente o recolhimento com juros e correção monetária e que não justifica o restabelecimento da vigência do TARE com exceção da competência do mês de maio de 2016; entende que a administração pública restituiu o benefício a autuada e que não justifica ter excetuado o mês de maio de 2016.”*

Diante de todo o exposto, voto para reformar a decisão de primeira instância, julgar improcedente a reclamação tributária constante do auto de infração de nº 2017/000047 e absolver o sujeito passivo da imputação que lhe



Secretaria da
Fazenda



GOVERNO DO
TOCANTINS

Contencioso Administrativo-Tributário

faz no valor de R\$ 257.285,99 (duzentos e cinquenta e sete mil, duzentos e oitenta e cinco reais e noventa e nove centavos), referente o campo 4.11.

É como voto.

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, no mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e dar-lhe provimento para, reformando a decisão de primeira instância, julgar improcedente a reclamação tributária constante do auto de infração de nº 2017/000047 e absolver o sujeito passivo da imputação que lhe faz no valor de R\$ 257.285,99 (duzentos e cinquenta e sete mil, duzentos e oitenta e cinco reais e noventa e nove centavos), referente o campo 4.11. O representante fazendário Gaspar Maurício Mota de Macedo fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Ricardo Shiniti Konya, Kellen C. Soares Pedreira do Vale, Heverton Luiz de Siqueira Bueno, Josimar Júnior de Oliveira Pereira, Luiz Carlos da Silva Leal e Osmar Defante. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte e oito dias do mês de fevereiro de dois mil e dezoito, o conselheiro Suzano Lino Marques.

Plenário do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, em Palmas -TO, aos três dias do mês de maio de 2018.

Suzano Lino Marques
Presidente

Ricardo Shiniti Konya
Conselheiro Relator

