



PROCESSO Nº 1227562021-4 - e-processo nº 2021.000150066-6

ACÓRDÃO Nº 103/2025

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: NESTLE BRASIL LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: JOAB NERMANDO DOS SANTOS FARIAS

Relator: CONS.º RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO.

ICMS - AUTO DE INFRAÇÃO - VÍCIO FORMAL - DESCRIÇÃO GENÉRICA DA INFRAÇÃO - NULIDADE CONFIGURADA - RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA.

- O Auto de Infração que descreve a infração de forma genérica, sem precisar qual das hipóteses previstas no dispositivo legal teria sido violada, caracteriza vício formal insanável, por comprometer o direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório.

Recurso voluntário conhecido e provido para declarar a nulidade do auto de infração, reformando-se a decisão monocrática que havia julgado procedente o lançamento.

Possibilidade de realização de novo procedimento fiscal acusatório, desde que observado o prazo decadencial previsto no art. 173, II, do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo conhecimento e provimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, para declarar a nulidade do Auto de Infração nº 93300008.09.00001117/2021-80, lavrado em 29 de junho de 2021 contra o contribuinte NESTLÉ BRASIL LTDA., em virtude de vício formal insanável (*error in procedendo*), ficando prejudicada a análise de mérito, em observância ao Princípio do Devido Processo Legal.

Reitero que, em razão da nulidade por vício formal acima evidenciada, permanece possível a realização de um novo procedimento fiscal acusatório relativo às mesmas acusações, desde que observado o prazo decadencial previsto no art. 173, II, do CTN.



Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.E.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 25 de fevereiro de 2025.

RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, LEONARDO DO EGITO PESSOA (SUPLENTE), EDUARDO SILVEIRA FRADE, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES E LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor

PROCESSO Nº 1227562021-4 - e-processo nº 2021.000150066-6



TRIBUNAL PLENO

Recorrente: NESTLE BRASIL LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: JOAB NERMANDO DOS SANTOS FARIAS

Relator: CONS.º RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO.

ICMS - AUTO DE INFRAÇÃO - VÍCIO FORMAL - DESCRIÇÃO GENÉRICA DA INFRAÇÃO - NULIDADE CONFIGURADA - RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA.

- O Auto de Infração que descreve a infração de forma genérica, sem precisar qual das hipóteses previstas no dispositivo legal teria sido violada, caracteriza vício formal insanável, por comprometer o direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório.

Recurso voluntário conhecido e provido para declarar a nulidade do auto de infração, reformando-se a decisão monocrática que havia julgado procedente o lançamento.

Possibilidade de realização de novo procedimento fiscal acusatório, desde que observado o prazo decadencial previsto no art. 173, II, do CTN.

RELATÓRIO

A presente demanda teve início por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001117/2021-80, lavrado em 29 de junho de 2021 em desfavor da empresa NESTLE BRASIL LTDA., no qual consta a seguinte acusação:

0325 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL >>
O contribuinte reduziu o recolhimento do imposto estadual, por ter se utilizado de apropriação indevida do crédito fiscal.

Nota Explicativa: FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS DECORRENTE DO APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO PRESUMIDO ORIGINÁRIO DE TARE, PELA INOBSERVÂNCIA DE CLAUSULAS CONTIDAS NO TARE Nº 2012.000019 E ADITIVOS, RELATIVO AO PERÍODO DE 01/01/2016 A 31/12/2020.

Diante do fato mencionado, o Representante Fazendário constituiu o crédito tributário no valor total de R\$ 12.355.704,56 (doze milhões, trezentos e cinquenta e cinco mil, setecentos e quatro reais e cinquenta e seis centavos), sendo R\$ 6.177.852,28 (seis milhões, cento e setenta e sete mil, oitocentos e cinquenta e dois reais e vinte e oito centavos) de ICMS, por infringência ao art. 106 do RICMS/PB e multa de



R\$ 6.177.852,28 (seis milhões, cento e setenta e sete mil, oitocentos e cinquenta e dois reais e vinte e oito centavos) nos termos do art. 82, V, "h", da Lei nº 6.379/96

Ciente da autuação por meio do seu DT-e em 23/08/2021, a empresa autuada, representada por seu procurador devidamente habilitado, apresenta reclamação dentro do prazo legal, contestando a acusação com os seguintes argumentos:

- Ao receber o Auto de Infração, a Impugnante verificou se havia mais algum relatório ou qualquer informação adicional ao que estava descrito no auto de infração, para entender qual teria sido a cláusula do TARE supostamente descumprida por ela. Todavia, para a sua surpresa, não havia qualquer informação adicional.

- Após diversas tentativas de contato, quando restavam, aproximadamente, 10 dias para que a Impugnante pudesse apresentar a sua defesa, o Ilustre Agente Fiscal informou que a Impugnante não teria cumprido os limites mínimos dispostos na Cláusula 7ª do TARE.

- Em razão da total ausência de informações a respeito do descumprimento da cláusula 7ª, o Sr. Agente Fiscal, informalmente, lhe encaminhou o *print* relativo a uma suposta Ata de Reunião 09/2014 interna do COGETA, no sentido de ter firmado entendimento de que, no cálculo do valor mínimo variável, para o cumprimento do TARE, deveria ser considerado o valor do ICMS-ST nas operações de saídas internas.

- O TARE assinado pela Impugnante é extremamente complexo e possui inúmeras cláusulas e inúmeras obrigações que precisam ser cumpridas por ela. Imaginar que, bastaria mencionar que houve descumprimento do TARE e que a Impugnante presumiria que se trata do descumprimento do limite mínimo variável, em razão da não inclusão das saídas de mercadorias tributadas pelo regime de substituição tributária, na base de cálculo desse limite, em razão de uma Ata interna de Reunião 09/2014 do COGETA, é exigir um pouco além do que a razão humana é capaz.

- Na cláusula 7ª, a aferição do cumprimento do limite mínimo fixo de R\$ 300.000,00 por mês é verificada por meio da soma dos recolhimentos realizados pela empresa a título de ICMS-NORMAL, ICMS-GARANTIDO, ICMS ANTECIPADO e ICMS-SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - somando-se os recolhimentos de ICMS nas 3 modalidades acima referidas, verifica-se que os valores superam os R\$ 300.000,00, restando cumprido o referido limite mínimo fixo, relativamente a set/20, jun/18 e mar/19.

- Ainda, no entendimento do fiscal, o Contribuinte deveria ter incluído na base de cálculo do limite mínimo variável o valor das saídas internas sujeitas ao regime de substituição tributária.

- Verificamos que, no mês de setembro de 2020, a base de cálculo do limite mínimo variável nas operações internas e interestaduais deveria ser de R\$ 6.849.877,99, todavia, a digníssima Fiscalização também considerou as operações



sujeitas ao regime de substituição tributária nas saídas dentro do Estado da Paraíba, no valor de R\$ 8.581.953,51, mais do que dobrando o limite mínimo variável.

- O ICMS-GARANTIDO consiste no recolhimento antecipado do ICMS, não havendo qualquer fundamento para descontar este valor do recolhimento efetuado pela Impugnante a título de ICMS-NORMAL.

Em 03/11/2021, a reclamante protocoliza aditamento à impugnação, na qual acrescenta as seguintes alegações:

- O Agente Fiscal cometeu dois equívocos. Em primeiro lugar, deixou de considerar o valor recolhido a título de ICMS-Garantido, contrariando o disposto na Cláusula 7ª do TARE que expressamente determina que se considere o valor do ICMS-Garantido na composição do cumprimento do limite mínimo fixo e, por exemplo, em fev/18, ao constatar o ICMS-Garantido no valor de R\$ 54.578,21, o Sr. Agente Fiscal considerou os recolhimentos efetuados pelo regime de competência e não pelo regime de caixa, conforme determina o art. 7º da Portaria nº 231/2017.

- Para fev/2018, a base de cálculo do limite mínimo variável nas operações internas deveria ser de R\$ 3.850.870,29, todavia, a digníssima Fiscalização também considerou as operações sujeitas ao regime de substituição tributária nas saídas dentro do Estado da Paraíba, no valor de R\$ 9.452.682,08, mais do que dobrando o limite mínimo variável, chegando ao valor de R\$ 378.107,28

- Ao se desconsiderar da base de cálculo do limite mínimo variável as operações de saídas internas sujeitas ao ICMS-ST, verifica-se de pronto que o valor recolhido pela Impugnante no mês de fev/18 (R\$ 374.118,34) é muito superior ao limite mínimo variável (R\$ 154.034,81 + 275,53).

- A Fiscalização jamais poderia ter simplesmente desconsiderado o regime de crédito presumido para cobrar o ICMS pelo regime normal - o TARE somente prevê a possibilidade de o Fisco cobrar o valor adicional de modo a cumprir os referidos limites, inexistindo qualquer previsão para a cobrança do ICMS pelo regime normal de apuração, desconsiderando por completo o regime de crédito presumido.

Por fim, a impugnante requer o cancelamento do crédito tributário constituído ou, alternativamente, o reconhecimento da nulidade do auto de infração. Caso esses pedidos não sejam acolhidos, solicita que não seja descontada dos valores recolhidos a parcela referente ao ICMS-Garantido. Requer ainda que todas as intimações sejam feitas via DT-e e, cumulativamente, encaminhadas ao endereço do estabelecimento físico da impugnante, e que todas as publicações em Diário Oficial sejam feitas em nome de seus procuradores.

Declarados conclusos (fls. 15), foram os autos remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, ocasião em que foram distribuídos ao



jugador fiscal Francisco Nociti, que decidiu pela procedência do feito fiscal, nos termos sintetizados na ementa abaixo reproduzida:

FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL. APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO PRESUMIDO DO TARE. ACUSAÇÃO CARACTERIZADA.

- Não pode o contribuinte signatário de Termo de Acordo de Regime Especial (TARE) desvincular-se do estrito cumprimento das Cláusulas nele constantes. *In casu*, restou comprovado o descumprimento dos limites mínimos de recolhimento mensal estabelecidos – resultando na falta de recolhimento de ICMS.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

Cientificado da decisão proferida pela instância prima em 20 de junho de 2022, o sujeito passivo apresentou, no dia 20 de julho de 2022, recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, por intermédio do qual reprisa os argumentos apresentados em sua impugnação e, ao final, requer:

Pedido Principal:

O cancelamento integral da cobrança, com declaração da nulidade absoluta do auto de infração; por falta de clareza na descrição da infração imputada e cerceamento do direito de defesa, já que não teria sido devidamente informada da cláusula do TARE que teria sido descumprida nem dos fundamentos da fiscalização.

Que seja reconhecida a ilegalidade dos cálculos realizados pela fiscalização, por ter sido desconsiderado o valor recolhido a título de ICMS-Garantido e utilizado o regime de competência em vez do regime de caixa, conforme exigido pela Portaria nº 231/2017.

Que se reconheça o cumprimento do TARE, uma vez que, segundo a recorrente, não deveriam ter sido incluídas no cálculo do limite mínimo variável as operações internas sujeitas ao regime de substituição tributária, pois a empresa recolhe o ICMS-ST na entrada das mercadorias, e não na saída.

Caso mantida a cobrança pelo regime normal, que seja refeito o cálculo para que não seja deduzido o ICMS-Garantido dos valores recolhidos a título de ICMS normal.

Pedido final:

Que todas as intimações relativas ao processo sejam realizadas exclusivamente por meio do DT-e.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos ao conselheiro José Valdemir da Silva, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Após análise de caderno processual, o então relator, considerando as informações prestadas pela recorrente, baixou o processo em diligência, para que o auditor fiscal que subscreve a inicial esclarecesse os seguintes pontos, *verbis*:



“1) Cite quais os itens que integram o ICMS Mínimo, constante no Demonstrativo da Reconstituição da Conta Corrente do TARE anexo à fl. 17 dos autos. Exemplificando o cálculo, tendo como base os meses de fevereiro de 2018 e setembro de 2020, como citados pela ora recorrente nos autos;

2) É correta a afirmativa do contribuinte de que a Fiscalização não considerou os valores recolhidos a título de ICMS Garantido para fins de cômputo do recolhimento mínimo? (fls.253 a 255)

3) Procede a alegação da recorrente de que a Fiscalização não observou o regime de caixa quanto ao recolhimento do ICMS Garantido nos termos do art. 7º da Portaria nº 231/2017? (fls. 255 e 256)

4) Assiste razão ao contribuinte quando alega que há impossibilidade de inclusão no valor mínimo tributável da parcela relativa ao ICMS Substituição Tributária, pois está sujeito ao ICMS Garantido e não ICMSST? (fls. 256 a 258)

5) O TARE determina a inclusão do ICMS Substituição Tributária no cálculo do ICMS Mínimo?

6) Procede a alegação do contribuinte de que o auto de infração “decorre da inclusão do ICMS-ST, devido na saída interna das mercadorias, no cálculo do valor mínimo variável, por força da Ata de Reunião 09/2014 interna do COGETA”? (fl. 252)”

Em resposta à diligência, a autoridade fiscal apresentou as informações requeridas (fls. 280 a 286).

Na sequência, a recorrente foi notificada acerca do resultado da diligência e, exercendo seu direito ao contraditório e à ampla defesa, apresentou suas contrarrazões às fls. 290 a 300.

Retornando ao Conselho de Recursos Fiscais, os autos foram a mim foram a mim redistribuídos, tendo em vista o encerramento do mandato do relator originário.

Considerando o pedido de sustentação oral consignado, o presente processo foi remetido à Assessoria Jurídica desta Casa para emissão de parecer técnico acerca da legalidade dos lançamentos, nos termos do art. 20, X, do Regimento Interno do CRF-PB.



Eis o breve relato.

VOTO

Em análise nesta corte, o recurso voluntário interposto contra a decisão singular que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001117/2021-80, lavrado em 29 de junho de 2021, contra o contribuinte já devidamente qualificado nos autos.

Sem desrespeito ao diligente trabalho da fiscalização e ao entendimento exposto na sentença monocrática, é importante reconhecer que, apesar de corretamente identificado o sujeito passivo, o auto de infração não individualizou adequadamente a conduta infracional imputada. A mera indicação do art. 106 do RICMS/PB, resulta em uma descrição insuficiente da infração, o que constitui um vício formal, nos termos do art. 17, III, da Lei nº 10.094/2013.

Art. 17. Está incluído na hipótese prevista no art. 16 desta Lei, o Auto de Infração lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, quanto:

I - à identificação do sujeito passivo;

II - à descrição dos fatos;

III - à norma legal infringida;

IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;

V - ao local, à data e à hora da lavratura;

VI - à intimação para o sujeito passivo pagar, à vista ou parceladamente, ou impugnar a exigência, no prazo de 30 (trinta) dias, contado a partir da data da ciência do lançamento.

No caso em tela, não há como desconsiderarmos o fato de que a fiscalização deixou de delimitar a matéria, o que levou a defesa a apontar, com propriedade, a necessidade de se declarar a nulidade do auto de infração.

Ainda que o objetivo da autuação tenha sido o de exigir o ICMS em razão de descumprimento de cláusulas do TARE nº 2012.000019 e de seus aditivos, a denúncia, da maneira que foi elaborada, se evidencia genérica, inclusive por não haver sido especificado qual(is) a(s) cláusula(s) que teriam sido violadas pelo sujeito passivo.

A matéria tributável, sendo elemento essencial para constituição do crédito tributário, deve estar claramente estabelecida no lançamento.

Ressalta-se ainda que, embora a sentença monocrática tenha considerado válido o procedimento, não houve manifestação específica sobre a generalidade da infração indicada, o que compromete o pleno exercício do direito de defesa da recorrente. Nesse contexto, fica patente a necessidade de reconhecer a nulidade do lançamento, considerando-se a importância da descrição clara e precisa da conduta imputada ao contribuinte, em respeito ao contraditório e à ampla defesa.

Neste sentido, em que pese o entendimento exarado pela primeira instância, recorro ao texto normativo dos arts. 15 e 16 da Lei nº 10.094/2013, os quais



evidenciam a necessidade de nulidade do procedimento fiscal quando presentes incorreções ou omissões que comprometam a caracterização clara da infração imputada. Tal circunstância caracteriza vício formal na acusação, passível de declaração de nulidade e eventual realização de novo procedimento fiscal, conforme claramente estabelecido na legislação mencionada, *in verbis*:

Art. 15. As incorreções, omissões ou inexatidões, que não importem nulidade, serão sanadas quando não ocasionarem prejuízo para a defesa do administrado, salvo, se este lhes houver dado causa ou quando influírem na solução do litígio.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no “caput”, não será declarada a nulidade do auto de infração sob argumento de que a infração foi descrita de forma genérica ou imprecisa, quando não constar da defesa, pedido neste sentido.

Art. 16. Os lançamentos que contiverem vício de forma devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores, observado o disposto no art. 15 desta Lei.

Cumprе destacar que o entendimento aqui exposto encontra sólido respaldo na jurisprudência deste Conselho de Recursos Fiscais, que já decidiu reiteradamente que a descrição genérica da infração, sem indicação precisa dos dispositivos infringidos, compromete o direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório, resultando em nulidade por vício formal. Destaco, abaixo, alguns precedentes relevantes.

ACÓRDÃO Nº 643/2023

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – DENÚNCIA GENÉRICA – VÍCIO FORMAL CONFIGURADO – NULIDADE – AUTO DE INFRAÇÃO NULO – REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

- A descrição genérica do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados, comprometeu o lançamento em sua integralidade, vez que acarretou sua nulidade por vício formal, nos termos do que estabelece o artigo 17, II e III, da Lei nº 10.094/13.

- Possibilidade de refazimento do feito fiscal, em observância ao que preceitua o artigo 18 da Lei nº 10.094/13.

ACÓRDÃO Nº 121/2020

Relator(a): CONS.ª THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. AUSÊNCIA DE TIPIFICAÇÃO LEGAL ESPECÍFICA. VÍCIO FORMAL CONFIGURADO. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO

Constatou-se um equívoco cometido pela Fiscalização na tipificação da conduta, o qual inquinou de vício formal a peça acusatória e acarretou, por essa razão, a sua nulidade. Cabível a realização de novo feito fiscal, respeitado o prazo constante no art. 173, II, do CTN.



Diante do exposto, requer-se o reconhecimento da nulidade do presente auto de infração, considerando-se a evidente descrição genérica da infração, a qual comprometeu a compreensão exata da acusação e, conseqüentemente, o pleno exercício do direito de defesa pela empresa autuada.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo conhecimento e provimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, para **declarar a nulidade** do Auto de Infração nº 93300008.09.00001117/2021-80, lavrado em 29 de junho de 2021 contra o contribuinte NESTLÉ BRASIL LTDA., em virtude de vício formal insanável (*error in procedendo*), ficando prejudicada a análise de mérito, em observância ao Princípio do Devido Processo Legal.

Reitero que, em razão da nulidade por vício formal acima evidenciada, permanece possível a realização de um novo procedimento fiscal acusatório relativo às mesmas acusações, desde que observado o prazo decadencial previsto no art. 173, II, do CTN.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora.

Tribunal Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência em 25 de fevereiro de 2025.

RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO
Conselheiro Relator