



ESTADO DO TOCANTINS
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO Nº: 318/2007
PROCESSO Nº: 2006/6040/501013
RECURSO VOLUNTÁRIO: 6540
RECORRENTE: IPIRANGA ASFALTOS S/A
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.999.789-8

EMENTA: ICMS. Diferença de alíquota sobre aquisição interestadual de mercadorias destinadas a consumo, exigida do substituto tributário, cuja obrigação foi pactuada em Termo de Acordo de Regime Especial. Lançamento procedente.

DECISÃO: Decidiu, o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais por unanimidade, rejeitar as preliminares de cerceamento ao direito de defesa em virtude do processo não conter elementos que determine com segurança a natureza da infração e (ausência de referencia as notas fiscais e os produtos vendidos); nulidade do auto pela decadência do fato gerador de janeiro a abril de 2001; e nulidade da sentença por cerceamento ao direito de defesa por não tomar conhecimento do auto de infração, argüidas pela recorrente. No mérito, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento para, confirmando a decisão de primeira instancia, julgar procedente o auto de infração nº 2006/000965 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário nos valores de R\$ 21.957,72(vinte e um mil, novecentos e cinqüenta e sete reais e setenta e dois centavos), referente ao contexto 4.11; R\$ 54.754,57(cinqüenta e quatro mil, setecentos e cinqüenta e quatro reais e cinqüenta e sete centavos), referente o contexto 5.11; e R\$11.004,92(onze mil, quatro reais e noventa e dois centavos), referente o contexto 6.11, mais acréscimos legais. O Senhor Ricardo Shiniti Konya fez sustentação oral pela Fazenda Pública. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Elena Peres Pimentel, Paulo Afonso Teixeira, Fabíola Macedo de Brito e João Gabriel Spicker. Presidiu a sessão de julgamento do dia 03 de julho de 2007, o conselheiro Juscelino Carvalho de Brito.

CONS. RELATORA: Elena Peres Pimentel

VOTO: A empresa foi autuada com 03 (três) infrações por deixar de recolher ICMS, referente ao diferencial de alíquota nas vendas de produtos a consumidores finais localizados no Estado do Tocantins, destinados ao uso ou consumo do estabelecimento destinatário, campo 4.1, no valor de R\$ 21.957,72 (Vinte e um mil novecentos e cinquenta e sete reais e setenta e dois centavos) no exercício de 2001, campo 5.1, no valor de R\$ 54.754,57 (Cinquenta e quatro mil setecentos e



ESTADO DO TOCANTINS
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

cinquenta e quatro reais e cinquenta e sete centavos) no exercício de 2002 e campo 6.1, no valor de R\$ 11.004,92 (Onze mil quatro reais e noventa e dois centavos) no exercício 2003.

A autuada comparece intempestivamente aos autos para apresentar sua impugnação, tendo em vista a perda do prazo legal, foi considerado revel, pela julgadora de primeira instância, sendo o auto de infração julgado procedente.

Ciente da sentença prolatada em primeira instância, a empresa apresentou recurso voluntário, a este conselho, argüiu as preliminares de: nulidade da sentença, alegando cerceamento ao direito de defesa, por afrontar a princípio do contraditório e da ampla defesa, quando não analisou a impugnação; nulidade do auto por decadência do crédito tributário, com relação ao fatos geradores ocorridos entre janeiro a abril de 2001, visto que o contribuinte não foi notificado dentro do prazo legal; e nulidade do auto por cerceamento do direito de defesa, em virtude do processo não conter elementos que determinem com segurança a natureza da infração (ausência de referência a notas fiscais ou outros documentos que identifiquem as operações autuadas bem como os produtos vendidos).

No mérito, requer a improcedência do auto alegando o seguinte: que o autuante não afirma quais notas fiscais foram efetivamente objeto da autuação e nem mesmo quais os produtos vendidos, que não comercializou no período fiscalizado, quaisquer dos produtos abrangidos pelo taxativo Convênio 03/99 que não se aplica a substituição tributária, instituída pelo referido Convênio, na comercialização de Cimento Asfáltico de Petróleo – CAP 20.

Em análise aos autos, considero improcedente a preliminar de nulidade da sentença, onde a autuada alega que a impugnação não foi analisada, pelo fato da mesma ter sido apresentada fora do prazo legal, o motivo que a impugnante apresentou para justificar que a notificação foi entregue em outra data, não tem amparo legal, pois esta foi recebida pelo porteiro do seu estabelecimento, o qual tem delegação do contribuinte para receber correspondências e, é a ele que os correios se dirige e não foi impugnada no prazo legal.

A preliminar de nulidade do auto, pela decadência do crédito tributário exigido no período de janeiro a abril de 2001, não pode ser considerada, pois o contribuinte tomou ciência do auto de infração no exercício de 2006, ou seja, dentro do prazo previsto no inciso I, do Art, 173, do CTN, Lei nº 5.172/66.



ESTADO DO TOCANTINS
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

Com relação à preliminar de nulidade do auto por cerceamento do direito de defesa, em virtude do processo não conter elementos que determinem com segurança a natureza da infração (ausência de referência a notas fiscais ou outros documentos que identifiquem as operações autuadas bem como os produtos vendidos), verificamos que também não pode ser considerada, visto que, o processo mostra perfeitamente no demonstrativo de crédito, como foi apurado o valor da reclamação tributária, inclusive demonstrando todos dados das notas fiscais, as quais encontram-se em poder do contribuinte, não sendo motivo para o mesmo alegar cerceamento de direito de defesa.

Quanto ao mérito, observa-se que houve equívoco por parte da recorrente, quando afirmou que o Convênio 03/99, se aplica a outros produtos, que não são aqueles comercializados pela autuada, bem como, a afirmação de que não ficou claro nos autos, quais os produtos foram vendidos nas notas fiscais, porque conforme podemos observar nos documentos de fls. 05 a 08 consta a relação das notas fiscais com seus respectivos números e a descrição do produto vendido, que é o CAP 20, o qual faz parte do Convênio 03/99, por ser produto derivado de petróleo, sendo o recolhimento do ICMS de sua responsabilidade, conforme Cláusula segunda do Termo de Acordo de Regime Especial nº 846/98 fls.09.

No procedimento administrativo-tributário, é lícito ao contribuinte autuado, a qualquer momento, a apresentação de provas que possam descaracterizar a pretensão fiscal, acrescente-se que a posse dos documentos fiscais e contábeis são do autuado (no caso as notas fiscais) e que se houvera alguma infração reclamada nos autos que não espelham a verdade, deveria o contribuinte apresentar a prova a este conselho, o que não o fez.

Diante do exposto, voto pela confirmação da decisão prolatada em primeira instância, considerando o auto de infração nº 2006/000965 procedente, condenando o sujeito passivo da obrigação tributária a recolher campo 4.1 o valor de R\$ 21.957,72 (Vinte e um mil novecentos e cinquenta e sete reais e setenta e dois centavos), campo 5.1, o valor de R\$ 54.754,57 (Cinquenta e quatro mil setecentos e cinquenta e quatro reais e cinquenta e sete centavos) e campo 6.1, o valor de R\$ 11.004,92 (Onze mil quatro reais e noventa e dois centavos), acrescidos das cominações legais.



ESTADO DO TOCANTINS
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, aos
18 dias do mês de julho de 2007.

Presidente

Cons. Relatora

Representante Fazendário