



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

ACÓRDÃO Nº: 349/2007
PROCESSO Nº: 2006/6040/500318
REEXAME NECESSÁRIO: 1741
RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA: J P MODAS INFANTIS LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.015.246-1

EMENTA: ICMS. Aproveitamento indevido de crédito: I - é procedente o lançamento que estorna créditos de ICMS, apropriados pelo contribuinte, quando utiliza o benefício concedido às microempresas e empresas de pequeno porte; II - é improcedente a exigência do crédito tributário, quando as provas dos autos indicarem que o aproveitamento do crédito do ICMS não ocorreu.

DECISÃO: Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, no mérito, por unanimidade, em reexame necessário, confirmar a decisão de primeira instância, julgar improcedente em parte o auto de infração nº 2006/000261 e absolver o sujeito passivo da imputação que lhe faz no valor de R\$ 1.388,61 (um mil e trezentos e oitenta e oito reais e sessenta e um centavos), referente o contexto 7.11. O COCRE conheceu e negou provimento ao recurso voluntário, ficando confirmada a decisão de primeira instância no que se refere ao valor de R\$ 5.856,50 (cinco mil, oitocentos e cinquenta e seis reais e cinquenta centavos), referente o contexto 5.11, mais acréscimos legais. O Sr. Ricardo Shiniti Konya fez sustentação oral pela Fazenda Pública. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Elena Peres Pimentel, Fabíola Macedo de Brito e João Gabriel Spicker. Presidiu a sessão de julgamento do dia 17 de julho de 2007, o conselheiro Mário Coelho Parente.

CONS. RELATORA: Elena Peres Pimentel

VOTO: A empresa foi autuada no valor total de R\$ 11.783,77 (onze mil, setecentos e oitenta e três reais e setenta e sete centavos), referente a 04 (quatro) infrações descritas nos campos 4.1, 5.1, 6.1 e 7.1, relativas aos exercícios de 2004 e 2005, constatadas através dos levantamentos básicos do ICMS, em anexo.

A Autuada foi intimada, por ciência direta, apresentou impugnação tempestiva.



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

A julgadora de primeira instância retornou os presentes autos ao autor do procedimento ou substituto para tipificar com mais precisão a infração descrita nos campos 5.13 e 7.13, mediante aditamento.

Feito o aditamento a empresa apresentou nova impugnação, a qual foi conhecida pela julgadora de primeira instância, que julgou o auto de infração procedente em parte, condenando o sujeito passivo aos pagamentos de R\$ 1.927,97, R\$ 5.856,50 e R\$ 2.610,69, respectivamente, acrescidos das cominações legais e absolvendo a autuada do crédito tributário no valor de R\$ 1.388,61.

A REFAZ se manifestou pela confirmação da decisão prolatada em primeira instância que julgou procedente em parte o Auto de Infração.

Ciente da decisão prolatada em primeira instância e do parecer da REFAZ, a empresa apresentou recurso voluntário, a este conselho, alegando em preliminar cerceamento do direito de defesa, tendo em vista que não fora notificada do desenquadramento de microempresa e que os impostos correspondentes aos valores de R\$ 1.927,97 e R\$ 2.610,69, referentes aos exercícios 2004 e 2005, respectivamente, se encontram parcelados, apresentando cópia dos documentos e que em relação ao valor de R\$ 5.856,50, não concorda com afirmação feita pela julgadora de primeira instância de que o seu pedido de enquadramento fora protocolado fora do prazo.

No mérito contesta a decisão da julgadora de primeira instância, apresentando a documentação fiscal do pedido de parcelamento e em relação ao valor de R\$ 5.856,50, alega que a diferença de ICMS exigida foi motivada pelo vicioso desenquadramento de microempresa, tendo em vista que este não menciona o motivo do desenquadramento, bem como, a empresa não fora intimada do seu desenquadramento, violentando assim o seu direito de recorrer para a segunda instância.

O chefe do CAT no seu despacho nº 326/2007, encaminha para julgamento, somente em relação à parte sujeita ao reexame necessário, relativa ao valor de R\$ 1.388,61, campo 7.11 e ao valor da condenação objeto do Recurso Voluntário, ou seja, R\$ 5.856,50 lançado no campo 5.11 da inicial.

Em análise aos autos, verifica-se que não procede as alegações do sujeito passivo, pois teve o requerimento de enquadramento de microempresa do exercício de 2004 indeferido, mas continuou apurando o imposto devido com carga tributária de 2% e 3% e, ao mesmo tempo, aproveitando os créditos do



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

ICMS, conforme comprovam as cópias dos livros de registros de saídas e apuração do ICMS às fls. 06/26.

O § 3º do artigo 2º da Lei nº 1.404/03 estabelece que “a renovação do enquadramento de empresa já enquadrada é efetuada até 31 de janeiro do exercício subsequente”. Portanto, o requerimento às fls. 40 foi apresentado via internet e fora do prazo legal, por isso não foi aceito.

No exercício de 2005, não houve aproveitamento indevido de crédito do ICMS, pois todas as saídas foram pela alíquota efetiva de 12%, resultante da aplicação da base de cálculo, constatadas através do livro de registro de saídas às fls. 27/36.

Diante do exposto, voto pela confirmação da decisão prolatada em primeira instância, considerando procedente em parte o auto de infração nº 2006/000261, condenando o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$ 5.856,50 (Cinco mil, oitocentos e cinquenta e seis reais e cinquenta centavos), campo 5.11, acrescido das cominações legais e absolvendo a autuada do crédito tributário no valor de R\$ 1.388,61 (um mil, trezentos e oitenta e oito reais e sessenta e um centavos), campo 7.11 do auto.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, aos 01 dias do mês de agosto de 2007.

Presidente

Cons. Relatora

Representação Fazendária