



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

ACÓRDÃO Nº: 387/2007
PROCESSO Nº: 2006/6820/500137
RECURSO VOLUNTÁRIO: 6.651
RECORRENTE: M. A. P. DA SILVA NUNES
RECORRIDA: FAZENDA PUBLICA ESTADUAL
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.065.040-2

EMENTA: ICMS. Omissão de saídas de mercadorias tributadas, presumida quando da comparação do percentual do valor agregado às entradas, inferior ao arbitrado pelo Fisco. Nenhuma prova apresentada em contrário. Lançamento procedente.

DECISÃO: Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais no mérito, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento para, confirmando a decisão de primeira instância, julgar procedente o auto de infração nº. 2006/001433 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$ 4.856,63 (quatro mil, oitocentos e cinquenta e seis reais e sessenta e três centavos), referente o contexto 4.11, mais acréscimos legais. O Sr. Ricardo Shiniti Konya fez sustentação oral pela Fazenda Pública. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros João Gabriel Spicker, Rubens Marcelo Sardinha, Elena Peres Pimentel e Fabíola Macedo de Brito. Presidiu a sessão de julgamento do dia 07 de agosto de 2007, o conselheiro Mário Coelho Parente.

CONS. RELATOR: João Gabriel Spicker.

VOTO: A empresa foi autuada por deixar de recolher ICMS, no valor de R\$ 4.856,63 (Quatro mil oitocentos e cinquenta e seis reais e sessenta e três centavos), referente à saída de mercadorias tributadas não registradas em livro próprio, no exercício de 2003, conforme foi constatado por meio do levantamento conclusão fiscal.

A autuada não foi intimada, compareceu aos autos com impugnação tempestiva, alega estar enquadrada como microempresa.

A julgadora em primeira instância conhecendo da impugnação nega-lhe provimento, julgando o auto de infração procedente.

O sujeito passivo é intimado da sentença de primeira instância, apresenta recurso voluntário tempestivo, argüiu em preliminar o cerceamento ao direito de



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

defesa. Cita que é necessário destacar a existência do direito de defesa do contribuinte, o qual se faz imprescindível também no lançamento. O problema se agrava e se torna ainda mais relevante em razão de o contribuinte ter o direito constitucionalmente assegurado de recorrer do Auto de Infração e de impugnar o crédito devido, conforme determina o artigo 5º, inciso LV da Carta magna. A garantia constitucional da ampla defesa se estende a qualquer processo Administrativo tributário. Se no procedimento do lançamento não for assegurada oportunidade de defesa ao sujeito passivo, o lançamento será nulo, despido, assim, de qualquer validade.

Argumenta que só tem validade se o procedimento for perfeito e legalmente constituído, se isso não ocorrer o sujeito passivo, obviamente tem seu direito de defesa cerceado. Cita o art. 35 incisos IV da Lei 1.288/2001 (fl.18).

Alega que no campo 4.3 - levantamento de origem, no corpo do auto de infração, acima enumerado consta, DO ICMS, entendendo-se BÁSICO DO ICMS, contudo observamos que o levantamento que dá sustentação ao referido auto de infração é o financeiro. Argumenta que o objetivo de tudo isso foi o de confundir a defesa do contribuinte, e que houve sim o cerceamento ao direito de defesa.

No mérito, acha desnecessário qualquer argumentação, já que o auto de infração aqui discutido ficou completamente sem sentido. Porém se observarmos com paciência o levantamento movimento financeiro descobriremos que esse tipo de levantamento é aplicado em contribuinte que mantém apenas escrita fiscal. Podendo inclusive abranger um exercício completo ou apenas parte dele, mesmo que não tenha sido encerrado, trata-se de levantamento complementar à conclusão fiscal, e sendo da mesma natureza, autua-se a maior diferença apurada entre os dois. Assim não há sentido no procedimento do agente do fisco, pois não se sabe ao certo se ele optou pelo levantamento financeiro ou pelo conclusão fiscal e ainda se é o básico do ICMS.

Diante da argumentação exposta e das provas carreadas aos autos, não há como prosperar os efeitos desta autuação. Amparado no encadeamento legal do código Tributário Estadual e a luz do direito pede para que se considere o auto de infração improcedente, por estar completamente destituído de fundamentação legal.



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

A Representação Fazendária, se manifesta recomendando a manutenção da sentença prolatada em primeira instância, e julgar procedente o auto de infração.

Analisando o presente processo, constata-se que houve omissão de saídas de mercadorias tributadas não registradas, conforme constatado em levantamento conclusão fiscal e que o sujeito passivo não apresentou provas que pudessem ilidir a exigência tributária que lhe faz a peça básica.

Ante ao exposto, concluo que agiu acertadamente o julgador de primeira instância ao julgar procedente o auto de infração nº. 2006/001433, portanto conheço do recurso, nego-lhe provimento e voto pela manutenção da sentença prolatada em primeira instância que condenou o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributária que lhe faz exigência a peça básica no valor de R\$ 4.856,63 (Quatro mil oitocentos e cinquenta e seis reais e sessenta e três centavos), acrescido das cominações legais.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS, aos 20 dias do mês de agosto de 2007.

Presidente

Conselheiro Relator

Representação Fazendária