



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

ACÓRDÃO Nº: 534/2007
PROCESSO Nº : 2006/6850/500137
RECURSO VOLUNTÁRIO: 6611
RECORRENTE: W. A. RIBEIRO
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
INSC ESTADUAL: 29.387.504-9

EMENTA: ICMS. I - Cobrança de imposto, por aproveitamento indevido de crédito. Constatação de utilização de mercadorias para insumo. II – Imposto devido por substituição tributária sobre combustíveis. Responsável pelo pagamento é o remetente. Lançamento improcedente.

DECISÃO: Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, no mérito, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento para, reformando a decisão de primeira instância, julgar improcedente o auto de infração nº 2006/001877 nos valores de R\$55.463,64 (cinquenta e cinco mil, quatrocentos e sessenta e três reais e sessenta e quatro centavos), referente o contexto 4.1; R\$30.171,04 (trinta mil, cento e setenta e um reais e quatro centavos), referente o contexto 5.1; R\$77.816,43 (setenta e sete mil, oitocentos e dezesseis reais e quarenta e três centavos), referente o contexto 6.1 e R\$42.741,14 (quarenta e dois mil, setecentos e quarenta e um reais e quatorze centavos), referente o contexto 7.1. Os Srs. Adelcimar Esperandio e Ricardo Shiniti Konya fizeram sustentações orais pela Recorrente e Fazenda Pública respectivamente. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Juscelino Carvalho de Brito, Elena Peres Pimentel, Fabíola Macedo de Brito e João Gabriel Spicker. Presidiu a sessão de julgamento do dia 22 de agosto de 2007, o conselheiro Mário Coelho Parente.

CONS. RELATOR: Juscelino Carvalho de Brito.

VOTO: A empresa foi autuada por deixar de recolher ICMS, nos contextos seguintes:

1º contexto: A importância de R\$ 55.463,64 (cinquenta e cinco mil, quatrocentos e sessenta e três reais e sessenta e quatro centavos), referente a aproveitamento indevido de crédito do ICMS de mercadorias tributadas destinadas ao consumo do estabelecimento, bem como face a ausência de visto, carimbo ou selos da repartição fiscal competente e de documentos de controle exigidos pela legislação tributária, conforme constatado através do Levantamento básico do ICMS, relativo ao período de 01/07 à 31/12/2005.

2º contexto: A importância de R\$ 30.171,04 (trinta mil, cento e setenta e um reais e quatro centavos), referente a aproveitamento indevido de crédito do ICMS de



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

mercadorias tributadas destinadas ao consumo do estabelecimento, bem como face a ausência de visto, carimbo ou selos da repartição fiscal competente e de documentos de controle exigidos pela legislação tributária, conforme constatado através do Levantamento básico do ICMS, relativo ao período de 01/01 à 30/06/2006.

3º contexto: A importância de R\$ 77.816,43 (setenta e sete mil, oitocentos e dezesseis reais e quarenta e três centavos), referente a diferencial de alíquota, tão somente apurado e cobrado sob a forma de substituição tributária sobre combustíveis, devido da entrada do produtos nos limites territoriais do Estado do Tocantins e conseqüente entrada no estabelecimento do contribuinte, oriundo de outro Estado, ainda que não destinado a comercialização e industrialização (destinado a consumo), conforme constatado através do Levantamento substituição tributária do ICMS, relativo ao período de 01/07 à 31/12/2005.

4º contexto: A importância de R\$ 42.741,19 (quarenta e dois mil, setecentos e quarenta e um reais e dezenove centavos), referente a diferencial de alíquota, tão somente apurado e cobrado sob a forma de substituição tributária sobre combustíveis, devido da entrada do produtos nos limites territoriais do Estado do Tocantins e conseqüente entrada no estabelecimento do contribuinte, oriundo de outro Estado, ainda que não destinado a comercialização e industrialização (destinado a consumo), conforme constatado através do Levantamento substituição tributária do ICMS, relativo ao período de 01/01 à 31/07/2006.

Termo de revelia (02/10/2006), foi juntado aos autos, face a não apresentação de impugnação e o não pagamento do crédito tributário, reclamado pelo Erário Estadual, fls. 55.

Sentença foi lavrada, onde diz que autuada foi intimada via Aviso de Recebimento – AR e não tendo tomado ciência do auto de infração, em virtude de não ter sido localizado pelos Correios, foi novamente intimado, desta vez, via Edital, tornando-se revel. E conforme previsto no art. 57 da Lei nº 1.288/2001, constata-se que a autuada está corretamente identificada nos autos, e que os históricos do auto, que se referem à exigência tributária de ICMS normal e ICMS-Substituição /Tributária, estão em conformidade com os artigos descritos como infringidos, bem como as penalidades sugeridas. Conclui, julgando procedente o auto de infração.

O contribuinte apresente recurso voluntário, onde diz que o mapa de endereçamento dos correios do Município de Formoso é diferente do



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

endereçamento da Prefeitura de Formoso e mesmo sabedor de tal fato, os Correios deixou de fazer a intimação do contribuinte. Falando sobre mérito, diz sobre os campos 4 e 5 do auto de infração, que refere-se a aproveitamento indevido de crédito de mercadorias tributadas destinadas ao consumo do estabelecimento. Diz que o art. 34, inciso I da Lei nº 1.287/2001, somente dará direito ao crédito para uso e consumo, nelas entradas à partir de 01.01.2007, no entanto o combustível utilizado para empresas do ramo de transporte não é considerado consumo e sim como insumo, ou seja, estão integrados ao serviço prestado pela transportadora. E com esse entendimento, existem duas hipóteses de tributação, uma pelo sistema normal, apurando os créditos pelas entradas com o débito pelas saídas e a outra modalidade é a faculdade que a lei dá ao contribuinte, de apropriar-se do crédito presumido de 20% do ICMS devido, abstendo-se do sistema normal. Esta empresa, optou pelo sistema presumido de 20% do valor do ICMS devido. Cita acórdãos do COCRE. Quanto aos campos 6 e 7, diz que o responsável pelo recolhimento do ICMS substituição tributária sobre combustíveis, como citado no art. 13, inciso II, da Lei nº 1.287/2001, que é o remetente de outra unidade da Federação. Que o autuado não é remetente e tão pouco está situado em outra unidade da Federação, portanto não é obrigado ao pagamento do ICMS devido. Que, quem é devido o recolhimento do imposto é a Petrobrás ou qualquer outro contribuinte do Estado, que adquira os combustíveis para comercialização. Requer a reforma da sentença prolatada em primeira instância.

A Representação Fazendária, em longo parecer, diz que está pacificado que combustíveis é insumo para prestadores de serviços de transporte e considerando que a restrição ao aproveitamento indevido que se refere o autor do procedimento, foi fundamentado em lei revogada. Recomenda a reforma da decisão prolatada em primeira instância, para julgar improcedente o auto de infração.

Não ficou configurado o aproveitamento indevido de crédito do imposto e diferença de imposto por substituição tributária, como quer crer o contexto 4.1, 5.1, 6.1 e 7.1 do auto de infração, analisando os autos, percebe-se que o autor do procedimento embasou-se em lei revogada, motivando assim a diferença detectada. Entendo, que nestes contextos, a razão está com a autuada, não deve prevalecer esse procedimento.

De todo exposto, no mérito, conhecer do recurso e dar-lhe provimento para, reformando a decisão de primeira instância, julgar improcedente o auto de infração



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

nº 2006/001877 nos valores de R\$55.463,64 (cinquenta e cinco mil, quatrocentos e sessenta e três reais e sessenta e quatro centavos), referente o contexto 4.1; R\$30.171,04 (trinta mil, cento e setenta e um reais e quatro centavos), referente o contexto 5.1; R\$77.816,43 (setenta e sete mil, oitocentos e dezesseis reais e quarenta e três centavos), referente o contexto 6.1 e R\$42.741,14 (quarenta e dois mil, setecentos e quarenta e um reais e quatorze centavos), referente o contexto 7.1.

É o voto.

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

Presidente

Cons. Relator

Representante Fazendário