



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

ACÓRDÃO Nº: 701/2007
PROCESSO Nº: 2007/6890/500001
RECURSO VOLUNTÁRIO: 6.670
RECORRENTE: ELETRO MAGAZINE COM VAREJ DE MÓVEIS LTDA
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA: ICMS. I – É nulo o lançamento amparado por levantamento específico elaborado com erro. II – Aproveitamento indevido de créditos fiscais. Operação de vendas sem comprovação da efetiva saída das mercadorias. Lançamento procedente. III – Mercadorias com saídas subseqüentes beneficiadas com redução de base de cálculo. Obrigatório o estorno na mesma proporção da redução nas entradas. Lançamento procedente.

DECISÃO: Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais por unanimidade, rejeitar as preliminares de nulidade do lançamento por erro na identificação do sujeito passivo (erro do CNPJ) e falta de prova do estoque anterior, argüidas pela Recorrente. Por maioria, acatar a preliminar de nulidade do contexto 6.1 por erro do levantamento específico, demonstrado pelo contribuinte, argüida pelo Presidente. Voto contrário do conselheiro João Gabriel Spicker. No mérito, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento para, confirmando a decisão de primeira instância, julgar procedente os contextos 4.1 e 5.1 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário nos valores de R\$1.932,45 (um mil, novecentos e trinta e dois reais e quarenta e cinco centavos) e R\$ 64,67 (sessenta e quatro reais e sessenta e sete centavos), respectivamente, mais acréscimos legais. Os Srs. Aldecimar Esperandio e Ricardo Shiniti Konya fizeram sustentações orais pela Recorrente e Fazenda Pública, respectivamente. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Elena Peres Pimentel, Raimundo Nonato Carneiro, João Gabriel Spicker e João Campos de Abreu. Presidiu a sessão de julgamento do dia 04 de dezembro de 2007, o conselheiro Mário Coelho Parente.

CONS. RELATORA: Elena Peres Pimentel.

VOTO: A empresa foi autuada em três contextos, sendo o campo 4.11 no valor de R\$ 1.923,45 (Um mil novecentos e vinte e três reais e quarenta e cinco centavos) por aproveitar indevidamente o crédito do ICMS, referente a operação de devolução de vendas sem comprovação da efetiva saída das mercadorias, relativa ao período de 01.01.2005 a 31.12.2005, campo 5.11 no valor de R\$ 64,67 (sessenta e quatro reais e sessenta e sete centavos) por aproveitar indevidamente o crédito do ICMS referente a entrada de mercadorias procedentes de outra Unidade da Federação, cujos créditos



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

deveriam ser estornados proporcionalmente à redução de 29,41%, relativo ao período de 01.01.2005 a 31.12.2005 e campo 6.1 no valor de R\$ 6.039,36 (Seis mil trinta e nove reais e trinta e seis centavos) referente a omissão de saídas de mercadorias, constatado através do levantamento específico, relativo ao período de 01.01.2005 a 31.12.2005.

A autuada foi intimada por ciência direta, apresentando impugnação tempestiva, a julgadora de primeira instância negou-lhe provimento e julgou o auto de infração procedente condenando o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de R\$ 1.923,45, R\$ 64,67, R\$ 6.039,36 todos acrescidos das cominações legais.

Ciente da decisão prolatada em primeira instância, a empresa apresentou recurso voluntário tempestivo, a este conselho, argüiu a preliminar de nulidade da infração descrita no contexto 4.1, por não apontar qual norma legal que exige a comprovação da saída da mercadoria para que o contribuinte possa se creditar do ICMS sobre a devolução das vendas, e quanto ao lançamento do contexto 6.1, o levantamento foi elaborado com erro na identificação do sujeito passivo, sendo utilizado o CNPJ da sua matriz e não do estabelecimento do autuado, e falta o livro de inventário para comprovar o estoque anterior.

No mérito, alega que o crédito tributário cobrado no contexto 5.1 é improcedente, tendo em vista que o estorno das entradas de 7% somado ao estorno das entradas de 12%, tem-se o valor de R\$ 13.872,99, e no item 12 do levantamento básico do ICMS o estorno do crédito foi de R\$ 14.738,30, sendo que a recorrente estornou em excesso, e que na cobrança descrita no contexto 6.1, também é improcedente, pois o histórico não condiz com a tipificação, e o levantamento específico apresenta erros na sua elaboração, como comprova o levantamento elaborado pela recorrente e anexado aos autos

A REFAZ manifestou-se pela confirmação da decisão prolatada em primeira instância, e pela procedência do auto de infração.

Em relação às preliminares argüidas pela recorrente, rejeito-as pelos seguintes motivos: a de nulidade do lançamento por erro na identificação do sujeito passivo (erro do CNPJ), o CNPJ está errado apenas em uma folha (fls. 07) do levantamento que faz parte do levantamento específico, não prejudicando o lançamento, quanto a falta de prova do estoque anterior, a recorrente teve acesso ao processo por duas vezes na impugnação e no recurso se tivesse alguma quantidade ou valor no estoque divergente do constante no levantamento, que demonstrasse, o que não fez.



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

E acato a preliminar de nulidade do contexto 6.1, por erro do levantamento específico, demonstrado pelo contribuinte e argüida pelo Presidente, tendo em vista que não foi incluído no levantamento várias notas fiscais de saídas referentes aos itens mencionados no levantamento, conforme demonstra documentos de fls. 91/180, ficando evidenciado erro no levantamento.

Quanto ao mérito, a autuação do contexto 4.1 é decorrente de aproveitamento indevido de crédito referente à devolução de vendas sem comprovação da respectiva saída. Tal pretensão fiscal encontra amparo legal, no Art. 32, § 1º, da Lei 1.287/2001, e no Art. 119 § 15 do RICMS Decreto 462/97, que diz textualmente:

Art. 32. O direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está sujeito à idoneidade da documentação e, se for o caso, a escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

§ 1º O direito ao crédito está condicionado à regularidade da documentação na conformidade do regulamento.

Art. 119. A nota fiscal conterà, nos quadros e campos próprios, observada a gráfica dos modelos 1 e 1-A, as seguintes indicações:

.....
§ 15 Na nota fiscal emitida, relativa à saída de mercadorias em retorno ou em devolução, deverão ser indicados, ainda, no campo 'Informações Complementares', o número, a data da emissão e o valor da operação do documento original.

Com referência ao aproveitamento de crédito do contexto 5.1, não foi observado o disposto no art. 33, Inciso IV do RICMS, Decreto 462/97, que prescreve:

Art. 33 Acarretará o estorno obrigatório do imposto creditado, quando:

V - a operação ou prestação subsequente for beneficiada com redução da base de cálculo, sendo esta circunstância imprevisível na data da entrada



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

da mercadoria ou utilização de serviço, hipótese em que o estorno será proporcional à redução.

O ICMS é não-cumulativo, propiciando ao sujeito passivo da obrigação tributária o direito ao crédito nas situações estabelecidas na legislação tributária, como a autuada aproveitou créditos indevidamente, consequentemente o débito devido foi a menor.

Deste modo, voto por rejeitar as preliminares de nulidade do lançamento por erro na identificação do sujeito passivo (erro do CNPJ) e falta de provas do estoque anterior, argüidas pela recorrente e acatar a preliminar de nulidade do contexto 6.1, por erro no levantamento específico, demonstrado pelo contribuinte e no mérito julgar procedente os contextos 4.1 e 5.1, condenando o sujeito passivo ao pagamento de R\$ 1.932,45 (hum mil novecentos e trinta e dois reais e quarenta e cinco centavos) e R\$ 64,67 (sessenta e quatro reais e sessenta e sete centavos) acrescido das cominações legais

É o voto.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS,
aos 12 dias do mês de dezembro de 2007.

Presidente

Cons. Relatora

Representação Fazendária