



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

ACÓRDÃO Nº: 767/2008
PROCESSO Nº: 2007 / 6820 / 500200
RECURSO VOLUNTÁRIO Nº: 7193
RECORRENTE: HBC INDÚSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS IMP. E EXP.
LTDA
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA: Serviço de Transporte Interestadual. Erro Formal. Nulidade do Lançamento – *Deve ser anulado o lançamento que exige ICMS sobre frete, sem informações precisas sobre a quilometragem geradora do arbitramento da base de cálculo.*

DECISÃO: Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por maioria, acatar a preliminar de nulidade do lançamento por conter os mesmos defeitos de lançamento anteriormente anulado por erro formal, argüida pela Recorrente, e julgar extinto o processo sem julgamento de mérito. Voto contrário da conselheira Elena Peres Pimentel. O Sr. Ricardo Shiniti Konya fez sustentação oral pela Fazenda Pública. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Raimundo Nonato Carneiro, João Gabriel Spicker, Juscelino Carvalho de Brito e Elena Peres Pimentel. Presidiu a sessão de julgamento do dia 20 de agosto de 2008, o conselheiro Mário Coelho Parente.

CONS. RELATOR: Raimundo Nonato Carneiro

VOTO: O contribuinte foi autuado conforme descrito no Contexto:
4.1 – Deixou de recolher o ICMS no valor de R\$. 94.784,71 (noventa e quatro mil, setecentos e oitenta e quatro reais e setenta e um centavos), referente ao ICMS sobre prestação de serviço de transporte interestadual (frete), relativo ao período de 01.01.2005 a 31.07.2005, conforme constatado através das planilhas contendo o levantamento do ICMS sobre o frete.

Notificado por via postal, em 15/10/2007, o contribuinte não apresentou impugnação, sendo que em 06/11/2007, foi lavrado o Termo de Revelia.

O julgador de primeira instancia em sentença, relata que a demanda refere-se à cobrança de imposto referente à omissão de recolhimento de ICMS sobre frete em operações interestaduais, devidamente apurado por meio de procedimento apropriado, julgando procedente o auto de infração, condenando o sujeito passivo ao pagamento do credito tributário no valor de R\$. 94.784,71 (noventa e quatro mil, setecentos e oitenta e quatro reais e setenta e um centavos), mais acréscimos legais.



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

Em 05/11/2007, o contribuinte protocolou a impugnação na Agência de Atendimento de Araguaçu, aduzindo: argüindo a preliminar de nulidade do auto de infração por imprecisão na determinação do QUANTUM do fato gerador do imposto.

Que o auto de infração, ora combatido, deve ser uma reatuação, pois tem o mesmo período de referência que é de 01/08/2005 a 31/07/2005, e que a falta de indicação do auto anterior constitui cerceamento ao direito de defesa.

Que o auto em tela é nulo, pois contém os mesmo defeitos da autuação anterior, e que a imprecisão na determinação do quantum do fato gerador, que motivou a nulidade do auto de infração original, continua do mesmo jeito, pois os demonstrativos são os mesmos, valor, base de cálculo e o valor originário a recolher também são os mesmos, e, que desta forma, o auto de infração deve ser considerado nulo por cerceamento ao direito de defesa e/ou por imprecisão na determinação do quantum do fato gerador.

Que a base de cálculo do ICMS sobre o serviço de transporte, no caso de frigorífico, é apenas a multiplicação do peso dos produtos constantes da Nota Fiscal, e, quase sempre, é de 12%, visto que a maioria é de transporte interestadual, e que o valor do serviço do frete está embutido na Nota Fiscal de venda dos produtos, e conseqüentemente foi lançado no livro Registro de Saídas e recolhido, conforme valores lançados a débito no Registro de Apuração do ICMS e o ICMS a recolher, recolhido nos prazos normais.

Requerendo que seja julgado nulo o auto de infração por cerceamento ao direito de defesa e/ou por imprecisão na determinação do quantum do fato gerador, e que seja a impugnante absolvida da imputação que lhe faz a peça básica, fazendo juntada da certidão de fls. 38, do julgamento do Auto de Infração nº 2005/002299.

Em despacho de fls. 49, da chefe de atendimento da Coletoria Estadual de Alvorada, que tendo em vista que o presente recurso fora apresentado na Coletoria de Araguaçu, e que só foi entregue àquela coletoria na data em que seria feita a intimação do contribuinte da decisão de primeira instância, e que diante dos fatos apresentados, demonstra a real situação da não colocação na ordem cronológica do processo de recursos apresentados, e que com a apresentação do recurso dentro do prazo, o processo deveria passar por uma nova avaliação.

Notificado da sentença de primeira instancia, o contribuinte apresentou recurso voluntário com as mesmas alegações da impugnação, aduzindo ainda:

Que há de se considerar que a partir de 1º de julho de 2005, em razão do TARE nº 1604/2005, firmado em 1º de julho de 2005, com seus efeitos retroagindo a



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

1º/07/2005, a recorrente é beneficiária da Lei 1.385/2003, conforme preceitua o art. 4º, inciso II, alínea “b”.

Que no caso em tela, a prestação de serviço interestadual com produtos industrializados, corresponde ao serviço de transporte de carne e subprodutos decorrentes do abate e industrialização (desossa, resfriamento, preparo e embalagem) de gado bovino, e que este dispositivo legal permite o credenciamento pela recorrente de 100% do ICMS do frete, e que com isso fica zerado o saldo do ICMS a recolher por conta do frete.

Que o ICMS cobrado em relação ao frete, no valor de R\$. 54.491,16 (cinquenta e quatro mil quatrocentos noventa e um reais e dezesseis centavos); deve ser deduzido do valor total do AI nº 4843, pois se refere ao ICMS do frete do período de 1º a 30 de julho de 2005.

Requerendo que seja julgado nulo por cerceamento ao direito de defesa e/ou por imprecisão na determinação do quantum do fato gerador, e que seja a impugnante absolvida da imputação que lhe faz a peça básica.

A representação fazendária manifestou-se pela manutenção da sentença de primeira instância, que julgou procedente o auto de infração.

Conforme Resolução 066/2008, decidiu o Conselho de Contribuinte e Recursos Fiscais, em sessão plenária no dia 05 de agosto de 2008, por unanimidade, converter o julgamento em diligência, a pedido do Conselheiro Presidente, para que fossem trazidos ao julgamento os processos originários dos acórdãos 420/06 e 421/06.

ACÓRDÃO Nº: 420/2006 - EMENTA: Nulidade do auto de infração. Imprecisão na determinação do “*quantum*” do fato gerador do imposto.

ACÓRDÃO Nº: 421/2006 - EMENTA: Nulidade do auto de infração. Imprecisão na determinação do “*quantum*” do fato gerador do imposto.

O agente do fisco ao refazer o trabalho fiscal de auditoria não corrigiu as falhas anteriormente apontadas no contencioso administrativo tributário, produzindo, novamente, levantamento fiscal onde a ausência de precisão e clareza na identificação do ilícito compromete o resultado da autuação, razão pela qual o lançamento deve ser considerado nulo por imprecisão na determinação do “*quantum*” do fato gerador do imposto, ou seja, por conter os mesmos defeitos do lançamento anteriormente anulado.



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

Diante do exposto, tendo em vista tratar-se de auto anteriormente julgado nulo, e tendo em vista o auto de infração nº 2007/004843 conter os mesmos defeitos de lançamento anteriormente anulado por erro formal, visto não conter informações precisas sobre a quilometragem geradora do arbitramento da base de cálculo, assim, acato a preliminar, argüida pela Recorrente, de nulidade do lançamento por conter os mesmos defeitos de lançamento anteriormente anulado por erro formal e julgo extinto o processo sem julgamento de mérito.

É o voto.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, aos
11 dias do mês de dezembro de 2008.

Presidente

Cons. Relator

Representante Fazendário