



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

ACÓRDÃO Nº:793/2008
PROCESSO Nº: 2005/6640/500462
RECURSO VOLUNTÁRIO: 6811
RECORRENTE: PARAISO IND. E COM. DE ALIMENTOS LTDA.
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA: Operações de Saídas de Mercadorias. Registro a Menor. Ausência de Clareza do Ilícito. Nulidade - *Há que ser julgado nulo o lançamento do crédito tributário que não demonstre claramente a ocorrência do fato gerador.*

DECISÃO: Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por maioria, acatar a preliminar a nulidade do lançamento por falta de demonstrativos fiscais do montante do fato gerador do imposto reclamado, argüida pela Recorrente, e julgar extinto o processo sem julgamento do mérito. Votos contrários dos Conselheiros João Gabriel Spicker e Raimundo Nonato Carneiro. O Sr. Gaspar Maurício Mota de Macedo fez sustentação oral pela Fazenda Pública e sugere que sejam refeitos os trabalhos de auditoria, lavrando-se outro auto de infração, se for o caso. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros João Gabriel Spicker, Elena Peres Pimentel, Raimundo Nonato Carneiro e com voto vencedor Juscelino Carvalho de Brito. Presidiu a sessão de julgamento do dia 09 de outubro de 2008, o conselheiro Mário Coelho Parente.

CONS. RELATOR: Juscelino Carvalho de Brito

VOTO: A empresa, acima citada, foi autuada por deixar de recolher ICMS na importância de R\$114.547,42 (Cento e quatorze mil, quinhentos e quarenta e sete reais e quarenta e dois centavos), referente a omissão e registros, ou registro a menor, de operações de saídas, no livro próprio (outros débitos – DIF de pauta), que caracteriza a falta de débito do ICMS com base no valor da operação, nos exercícios de 2002, 2003 e 2004, lançados nos contextos 4, 5 e 6 respectivamente, conforme constatado por meio do levantamento do ICMS, cópias de notas fiscais M-1 e demonstrativo.

A autuada foi intimada por ciência direta, apresentou impugnação tempestiva, argüiu que recebe as mercadorias em transferência do abatedouro em Paraíso pelo preço de custo, com destaque do ICMS normal de 7% mais diferença de pauta até o valor de venda, portanto, o ICMS destacado nas notas fiscais de transferência cobre a tributação do valor de vendas da filial; que a requerente recebe as mercadorias em transferência e as vende, também, se debitando pelo valor de pauta, não gerando diferença de ICMS a recolher; que protocolou junto a SEFAZ-TO, consulta no sentido de transferir as mercadorias da matriz para a filial sem destaque de ICMS, para recolhê-lo no momento da venda, sendo que os técnicos da SEFAZ ainda não se manifestaram.



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

A julgadora de primeira instância devolve os autos para que o sujeito passivo apresente protocolo de consulta tributária formulada, em declaração de folhas 295, informa que o protocolo referente à consulta foi extraviado e faz juntada de um parecer de folhas 296/300.

A julgadora de primeira instância conheceu da impugnação e julgou o auto de infração procedente, condenando o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários conforme exigidos na inicial, mais acréscimos legais.

Intimado, por via postal, sem êxito, o contribuinte foi intimado por edital, afixado no placar da Coletoria Estadual de Araguaína em 07/02/2007, o contribuinte não se manifestou ao processo, sendo lavrado termo de perempção aos 08 dias do mês de maio de 2007.

Aos 26 dias do mês de maio de 2007, o contribuinte foi notificado, por edital afixado no placar da Coletoria Estadual de Araguaína, do termo de cobrança amigável.

Em 01/08/2007 o contribuinte comparece aos autos com recurso voluntário, argumentando que a revelia não deve prevalecer em virtude de ter havido erro no momento de efetivar a intimação da decisão da sentença de primeira instância, pois a empresa possui endereço regular nos autos e no dossiê e também por ser uma empresa demasiadamente conhecida que está estabelecida a poucos metros da sede da Agencia de Fiscalização, portanto, não justifica a falta de intimação pelas vias normais, sendo, portanto, nula a intimação por edital, sendo que a mesma só deve ser feita quando for desconhecido o endereço da intimada, portanto, em preliminar, vem requerer que seja anulada a intimação por edital e por consequência a revelia. No mérito, argumenta que a filial recebe os produtos transferidos pela matriz na qual é destacado o ICMS devido até o varejista, ou seja, até o consumo final, pelo sistema de pauta fiscal, portanto, não havendo desta forma diferença a recolher ou parte residual a pagar. Argumenta, também, que a autoridade fiscal elaborou o levantamento de forma simplista, com objetivo de buscar tributar a diferença entre o efetivo preço de transferência e o preço de venda, em outras palavras, tributou a diferença encontrada entre a entrada e saída dos produtos; que tanto um valor como o outro não serviram de base de cálculo para o ICMS, que foi pago sobre o preço de pauta fiscal, finalmente, vem requerer o conhecimento e provimento do presente recurso para reformar a decisão de primeira instância e julgar improcedente o auto de infração.

A Representação Fazendária, em sua manifestação, recomendou a reforma da sentença de primeira instância e que seja julgado nulo o auto de infração, uma



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

vez que a autora do procedimento não conseguiu demonstrar a origem da irregularidade.

O agente do fisco não conseguiu trazer aos autos o detalhamento dos fatos que geraram a exigência fiscal discutida. Precisa, necessariamente, fazer isso através de demonstrativo, que deixe claro a motivação que levou à origem do procedimento fiscal em tela.

Com essas considerações, entendo que deve ser acatada a preliminar de nulidade requerida pelo Recorrente e também endossada pela Representação da Fazenda Pública.

De todo exposto, acato a preliminar a nulidade do lançamento por falta de demonstrativos fiscais do montante do fato gerador do imposto reclamado, argüida pela Recorrente, e julgo extinto o processo sem julgamento do mérito.

É o voto.

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

Presidente

Cons. Autor do Voto

Representante Fazendário