



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

ACÓRDÃO Nº : 682/2009
PROCESSO Nº : 2009/6640/500483
IMPUGNAÇÃO : 72
IMPUGNANTE : INDÚSTRIA E COM. DE CARROCERIAS ELRE LTDA.
IMPUGNADO : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
INSC. ESTADUAL : 29.067.307-0

EMENTA: ICMS. Aproveitamento Indevido. Equívoco na Soma dos Créditos. Valores Somados à Maior – *Passível de estorno os créditos aproveitados originários de equívoco em seu somatório.*

Levantamento Básico de ICMS. Aproveitamento Indevido de Crédito. Registro Efetuado com Erro de Soma. Nulidade – *É nulo o lançamento que não consegue precisar o fato gerador da obrigação exigida.*

Omissão de Registro de Saídas de Mercadorias Tributadas. Levantamento Conclusão Fiscal Aplicado à Indústria. Não Aplicação de Requisitos Específicos no Levantamento. Nulidade – *Ausência de aplicação de todos os requisitos necessários ao levantamento inerente ao ramo de atividade da empresa tornam imprecisos os valores a serem exigidos.*

DECISÃO: Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por unanimidade, acolher a preliminar de nulidade por indeterminação do *quantum* do fato gerador, relativo aos contextos 5.1 a 8.1, arguida pela relatora. No mérito, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento parcial para, julgar procedente em parte o auto de infração de nº. 2009/001550 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), referente ao campo 4.11, mais acréscimos legais. O Senhor Juscelino Carvalho de Brito fez sustentação oral pela Fazenda Pública. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Elena Peres Pimentel, Rubens Marcelo Sardinha, Fernanda Teixeira Halum e João Gabriel Spicker. Presidiu a sessão de julgamento aos 17 dias do mês de dezembro de 2009, a conselheira Regina Alves Pinto.

CONS. RELATORA: Elena Peres Pimentel

VOTO: A empresa foi autuada em diversos contextos. Nos campos 4 e 5, deverá recolher ao tesouro estadual a importância de R\$ 1.525,80 (hum mil, quinhentos e vinte e cinco reais e oitenta centavos), devido a erro de soma na escrita do livro de registro de apuração nos meses de junho de 2005 e outubro e novembro de 2006, constatado por meio do levantamento básico do ICMS. Nos campos 6 a 8, por deixar de recolher ICMS no valor total de R\$ 74.270,15 (setenta e quatro mil, duzentos e setenta reais e quinze centavos), referente a saída de mercadorias tributadas não registradas no livro próprio, relativo aos exercícios de 2004 a 2006, constatado por meio do levantamento conclusão fiscal.



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

A autuada foi intimada por via postal, apresentou impugnação desistindo expressamente do julgamento em primeira instância.

Não argüiu preliminar e, no mérito, diz que em relação aos contextos 4 e 5 o autor do procedimento equivocou-se pois não existe erro nos registros de apuração do ICMS.

Quanto aos contextos 6 a 8, alega ser a impugnante um indústria com ramo de atividades na fabricação de cabines, carrocerias e reboques para caminhões, com CNAE 2930-01/01, sendo que este ramo de atividade não consta no anexo único da Portaria Sefaz número 1.799, de 30 de dezembro de 2002, que dispõe sobre o arbitramento de lucro em operações de saídas tributadas de mercadorias, além do mais, o artigo 8 desta portaria dispõe sobre regra específica quando se trata de fazer arbitramento de indústria, sendo esta ignorada pelo agente do fisco. Diz, também, que não foi concedida a redução da base de cálculo em 29.41% e que em relação ao contexto 6, relativo ao período de 2004 o mesmo encontra-se decadente.

A Representação Fazendária, em sua manifestação, recomendou a procedência do auto de infração.

Analisado e discutido o presente processo, entendo que, em relação aos contextos 4 e 5, que está cobrando aproveitamento indevido de ICMS referente a erro de soma na escrita no livro de registro de apuração. Analisando os referidos contextos resta claro às folhas 13 dos autos que em relação ao contexto 4 ocorreu o equívoco, porém, a exigência do contexto 5 não foi possível vislumbrar o valor na sua totalidade.

Quanto aos contextos 6 a 8, que exige ICMS por meio do levantamento conclusão fiscal, como se percebe por meio do Documento de Informações Fiscais – DIF, trata-se de uma empresa que atua no ramo da indústria, sendo que para a indústria o levantamento conclusão fiscal precisa obedecer normas específicas, conforme determina o artigo 8º da Portaria 1.799/2002, senão vejamos:

.....
Art. 8º Para as indústrias que se encontrarem nas situações previstas nos artigos 1º, 2º e 4º, o arbitramento será feito mediante a aplicação do índice uniforme de trinta por cento sobre o custo da produção, para cujo cálculo serão considerados os seguintes elementos:



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

- I – custo da matéria-prima, materiais secundários, embalagens e outros produtos consumidos no processo de produção;
- II – custo de mão de obra direta, inclusive encargos sociais;
- III – consumo de energia elétrica ou de energia alternativa;
- IV – custo de manutenção de maquinários, inclusive veículos utilizados no processo de produção;
- V – outros custos indiretos de fabricação.

.....
.....

Portanto, entendo que deve ser acatada a preliminar de nulidade dos contextos 5 a 8, por indeterminação do quantum do fato gerador.

Pelo exposto, em preliminar voto pela nulidade por indeterminação do *quantum* do fato gerador, relativo aos contextos 5.1 a 8.1. No mérito, conheço do recurso e dou-lhe provimento parcial para, julgar procedente em parte o auto de infração de nº. 2009/001550 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), referente ao campo 4.11, mais acréscimos legais.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, aos 18 dias do mês de dezembro de 2009.

Presidente

Cons. Relatora

Representante Fazendário