Publicado no Diário Oficial de nº 5.018, de 26 de dezembro de 2017

ACÓRDÃO Nº:	**260/2017**
RECURSO VOLUNTÁRIO Nº:	8.273
PROCESSO Nº:	2013/6860/500910
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2013/001302
RECORRENTE:	JOAO PELISSARIO NETO
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.079.510-9
RECORRIDO:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. OMISSÃO DE REGISTRO DE SAIDAS. MERCADORIAS COM CRÉDITO PRESUMIDO. IMPROCEDENTE – É improcedente a reclamação tributária que exige ICMS de mercadoria com benefício do crédito presumido de 100% (cem por cento).

MULTA FORMAL. OMISSÃO DE REGISTRO DE SAIDA DE MERCADORIA EM LIVRO PRÓPRIO. PROCEDENTE E EXTINTO PELO PAGAMENTO. Extingue-se a reclamação tributária, quando comprovado nos autos o pagamento do crédito tributário antes do julgamento, em conformidade com o art. 156, inciso I, CTN.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário em desfavor do contribuinte, qualificado na peça inaugural, referente à ICMS e multa formal sobre a saída de mercadorias não registradas no livro próprio, no período de 01.01.2012 a 31.12.2012.

Foram anexados aos autos levantamento fiscal denominado Levantamento comparativo das saídas registradas com o documentário emitido, cópias das notas fiscais de saídas de mercadorias e cópias do livro de registro de saídas (fls.05/73).

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração por via edital (fls. 77), mas não se manifestou.

O processo foi devolvido ao autuante e o mesmo elaborou Termo de Aditamento, onde elaborou e juntou aos autos o demonstrativo do crédito tributário (fls.82/86).

Novamente, o sujeito passivo foi intimado do auto de infração por via postal (fls. 93), apresentando impugnação, tempestivamente, com as seguintes alegações (fls. 94/96):

> Que a empresa não teve interesse em omitir informações ao Estado, pois fez a entrega dos documentos de informações mensais (GIAM) e anuais (DIF) e outros documentos; que o levantamento fiscal não retrata as escriturações do contribuinte, haja vista que o valor das saídas do período é superior ao apurado pelo auditor fiscal; que a documentação utilizada na fiscalização foi devolvida em 0907.13 e o auto de infração não foi entregue ao contribuinte, tendo sido publicado por edital, evidenciando o cerceamento ao direito de defesa; requer a nulidade do auto de infração e que seja concedido prazo para retificação das informações do SPED e efetuada nova fiscalização para levantamento de débitos existentes.

Fez juntada de cópias de Boletim de Informações Cadastrais – BIC, intimação, protocolo de entrega de documentos, relação de declarações entregues à SEFAZ, GIAMs, DIF, livro de registro de saídas, relatório de notas fiscais emitidas e protocolo de devolução de documentos (fls. 97/145).

O julgador de primeira instância, em sentença às folhas 149/153, aduz:

> Que depois de ter ocorrido a revelia do sujeito passivo, o prazo para o pagamento do crédito tributário ou a sua impugnação foi reaberto, e no cumprimento do novo prazo o sujeito passivo apresentou sua impugnação demonstrando conhecer o teor do auto de infração, pois transcreveu dele várias citações; que rejeita a alegação de cerceamento ao direito de defesa; que rejeita a alegação de nulidade do auto de infração haja vista que a impugnante manifesta que o levantamento fiscal não retrata as escriturações do contribuinte, mas não fundamenta sua alegação, contrariando o que determina o art.45 da Lei 1.288/2001; que ficou comprovado que o sujeito passivo fez as retificações das Guias de Informação e Apuração Mensal do ICMS – GIAM, somente após ter sido intimado para apresentação de livros e documentos fiscais para fins de trabalhos de auditoria.

Diante do exposto, conhece da impugnação apresentada e julga PROCEDENTE o auto de infração nº 2013/001302, CONDENANDO o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de:

Campo 4.11 – R$ 48.687,33

Campo 5.11 – R$ 116.732,69

Com as penalidades descritas nos campos 4.15 e 5.15 mas os acréscimos legais.

Ciente da decisão prolatada em primeira instância a empresa se manifestou com as mesmas alegações da impugnação (fls.158/160) e apresentou cópia do DARE (fls.163) de pagamento referente à multa formal exigida no campo 5.11 do auto de infração.

A Representação Fazendária, em parecer às fls. 165/175, recomenda a manutenção da sentença singular, que julgou PROCEDENTE o presente auto de infração e declarar extinto pelo pagamento o campo 5.11.

Em seguida o processo foi remetido ao Contencioso Administrativo Tributário para julgamento.

É o relatório.

VOTO

O auto de infração em análise refere-se ao ICMS e multa formal sobre a saída de mercadorias não registradas no livro próprio, no período de 01.01.2012 a 31.12.2012.

Verifica-se que o sujeito passivo em seu Recurso Voluntário (fls.158/160) aduz que:

> "Conforme consta dos documentos juntados às fls. 06/10, a mercadoria objeto da operação é amendoim, cujo destino é outro estado da federação. Nesses casos, há um crédito presumido de 100% (cem por cento) do valor do ICMS".

Razão assiste ao autuado, uma vez que restou comprovado, através de documentos juntados aos autos, que a mercadoria é amendoim. Referida mercadoria, conforme art. 3º, III, "a" da Lei 1.303/02 e art.9º, VII, "a", do RICMS, é passível de crédito presumido de 100% (cem por cento) do valor do ICMS*, in verbis*:

> Art. 3º É concedido crédito fiscal presumido nas operações realizadas por contribuintes cadastrados e estabelecidos neste Estado, nos percentuais de:
>
> III – cem por cento do valor do ICMS, devido nas operações de saídas interestaduais:
>
> a) realizadas, até 31 de dezembro de 2015, por produtores rurais, com algodão, amendoim, feijão, gergelim, girassol, mamona e mandioca, produzidos neste Estado, observado o disposto no parágrafo único do art. 2º desta Lei.
>
> Art. 9º Implica ainda em crédito do ICMS:
>
> VII – 100% do valor do ICMS devido, até 31 de dezembro de 2015, nas operações de saídas:
>
> a) interestaduais de com algodão, **amendoim**, feijão, gergelim, girassol, mamona e mandioca, produzidos neste Estado, realizadas por produtores rurais inscritos no Cadastro de Contribuintes do ICMS do Estado do Tocantins – CCI-TO, desde que o produtor renuncie ao

> aproveitamento de quaisquer créditos de ICMS relativos às entradas de insumos e outros bens ou serviços incorporados ou utilizados no processo produtivo primário alcançado pelo benefício.

Sendo assim, conclui-se pela improcedência do Campo 4.11.

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais do Estado do Tocantins já tem decisões sobre o assunto:

> **ACÓRDÃO Nº: 142/2016 EMENTA:** ICMS. MULTA FORMAL. EXIGÊNCIAS DECORRENTES DO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. SAÍDAS DE MERCADORIAS. OMISSÃO DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO DE REGISTRO DE SAÍDA - É procedente o auto de infração que exige o ICMS e multa formal por falta de escrituração de notas fiscais de saídas no livro de registro de saída.

Com relação ao campo 5.11, compulsando os autos denota-se que o sujeito passivo realizou o pagamento do crédito tributário (fls. 163) após a prolação da sentença de primeira instância, o que extingue o crédito tributário e por sua a vez a própria reclamação tributária, conforme dispõe o art. 156, inciso I, do Código Tributário Nacional – CTN, senão vejamos:

> Art. 156. Extinguem o crédito tributário:
>
> I – o pagamento;

Ademais, versam os autos acerca de exigência de multa formal por descumprimento de obrigação acessória, razão pela qual imperioso a observância do disposto no § 1º do art. 113 do CTN, *in verbis:*

> Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.
>
> § 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais do Estado do Tocantins já tem decisões sobre o assunto:

> **ACÓRDÃO Nº: 132/2016 EMENTA :** ICMS. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. IMPROCEDENTE. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. Não se há de exigir o ICMS pela prova direta do não-registro de notas fiscais que acobertaram operações contempladas com benefícios fiscais, quais sejam, isenção para as saídas internas de milho e o crédito presumido de 100% para operações interestaduais com feijão, de modo que a carga tributária é ZERO. ICMS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA FORMAL PELA NÃO AUTENTICAÇÃO DE LIVROS FISCAIS. IMPROCEDENTE. Não há que se exigir o

cumprimento de obrigações acessórias de empresa que se encontra com suas atividades paralisadas em função de baixa cadastral.

Portanto, à luz dos elementos fáticos e jurídicos acima delineados, decido pela PROCENDENCIA EM PARTE do auto de infração nº 2013/001302, para julgar improcedente o campo 4.11 e julgar procedente e extinto pelo pagamento o campo 5.11, conforme preconiza o art. 156, inciso I, do CTN.

É como voto.

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais do Estado do Tocantins decidiu, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração por cerceamento a defesa por falta de correlação do histórico com a infração, arguida pela Recorrente. No mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e dar-lhe provimento parcial para, reformando a decisão de primeira instância, julgar procedente em parte a reclamação tributária constante do auto de infração nº 2013/001302 no valor de R$ 116.732,69 (cento e dezesseis mil, setecentos e trinta e dois reais e sessenta e nove centavos), referente o campo 5.11 **e extinto pelo pagamento conforme documento de fls. 163;** e improcedente o valor de R$ 48.687,33 (quarenta e oito mil, seiscentos e oitenta e sete reais e trinta e três centavos), referente o campo 4.11. Os Senhores Aldecimar Esperandio e João Alberto Barbosa Dias fizeram sustentação oral pela Recorrente e Fazenda Pública, respectivamente. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Kellen C. Soares Pedreira do Vale, Josimar Júnior de Oliveira Pereira, Luiz Carlos da Silva Leal, Osmar Defante e Ricardo Shiniti Konya. Presidiu a sessão de julgamento aos sete dias do mês de julho de 2017, o conselheiro Suzano Lino Marques.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos vinte dias do mês de dezembro de 2017.

Suzano Lino Marques
Presidente

Kellen C. Soares Pedreira do Vale
Conselheira Relatora