

Secretaria da  
Fazenda



GOVERNO DO  
**TOCANTINS**

Contencioso Administrativo-Tributário

**ACÓRDÃO Nº:** 090/2018  
**IMPUGNAÇÃO Nº:** 99  
**PROCESSO Nº:** 2011/7000/510009  
**AUTO DE INFRAÇÃO Nº:** 2011/002691  
**IMPUGNANTE:** ANTÔNIO GOMES GUIMARÃES  
**INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:** 29.017.750-0  
**IMPUGNADA:** FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

## EMENTA

ICMS. LEVANTAMENTO DA CONTA MERCADORIAS. CONCLUSÃO FISCAL. ERRO NO LEVANTAMENTO FISCAL. IMPROCEDÊNCIA. É improcedente a reclamação tributária, não caracterizando omissão de saídas de mercadorias, quando devidamente comprovado erro no levantamento fiscal.

## RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito em desfavor do contribuinte qualificado na peça inicial, referente a falta de recolhimento do ICMS sob saídas de mercadorias tributadas e não registradas no livro próprio, exercícios 2005, 2006 e 2007.

Trata-se de reclamação decorrente de auto de infração anteriormente julgado nulo, conforme se depreende do Acórdão nº 132/2010 (fls.1130/1132).

Foram anexado aos autos copias dos livros e documentos fiscais que embasam o levantamento fiscal.

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração, por ciência direta, apresentando impugnação, tempestivamente, com as seguintes alegações (fls. 11/13)

Que o autor do procedimento arbitrou margem de lucro de 40%; que a Portaria 1.799/2002 não prevê para o seu ramo de atividade; que utilizou valores sem base em documentos fiscais, mas sim extraídos do processo anterior, julgado nulo; que o autor ignorou o benefício da Lei 1.303/2002, que concede isenção nas saídas de máquinas e equipamentos agrícolas à consumidores inscritos como produtores rurais; que as mercadorias são tributadas por ocasião das entradas e



isentas quando das saídas; que a reclamação relativa a 2005 encontra-se decadente, nos termos do art.173, inciso I do CTN.

O Representante Fazendário, em parecer às fls. 1.133/1.137, aduz que o procedimento fiscal está correto e recomenda conhecer da impugnação direta, negar-lhe provimento e julgar PROCEDENTE o auto de infração.

Em Resolução nº 012/2013 (fls.1.140) o julgamento é convertido em diligencia, para solicitar a composição dos valores indicados nos levantamentos de fls. 04/06, em demonstrativo analítico.

O autor apresentou Termo de Aditamento (fls.1142/1148) onde o lançamento passa a exigir R\$ 6.429,31 (campo 4.11); R\$ 12.636,97 (campo 5.11) e R\$ 33.505,08 (campo 6.11).

Intimado do Termo de Aditamento, o sujeito passivo apresenta manifestação com as mesmas alegações da defesa anterior.

Em novo parecer a Representação Fazendária diz que razão não assiste ao sujeito passivo, aduzindo que:

A defesa nada demonstra em seu favor; que o levantamento fiscal pode ser contraditado por outro da mesma natureza, desde que aponte com clareza os pontos porventura conflitantes; que o trabalho fiscal está correto.

Manifesta pela PROCEDÊNCIA do auto de infração nº 2011/002691.

Em sessão plenária do dia 02.02.15 o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais decidiu, por unanimidade, converter o julgamento das reclamações tributárias dos campos 5 e 6 em diligencia, a pedido do conselheiro relator.

Em atendimento ao solicitado, o autor do procedimento efetuou Termo de Aditamento (fls.1.188/1.190).

Instado a se manifestar, o sujeito passivo comparece aos autos através de impugnação direta (1.194/1.202) com as mesmas alegações da impugnação anterior.

A Representação Fazendária solicita diligencias em fls.1.206/1.210, o que é negado, através do despacho de fls. 1.212 –verso.

Ato contínuo, em parecer às fls. 1.213/1.220, recomenda a PROCEDENCIA EM PARTE do auto de infração, sendo:

Campo 4.1 e 4.11 - improcedente pela decadência;

Campo 5.1 e 5.11 – parcial no valor de R\$ 6.178,10;

Campo 6.1 e 6.11 – R\$ 24.714,34

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



É o relatório.

## VOTO

O auto de infração em análise refere-se a falta de recolhimento do ICMS sob saídas de mercadorias tributadas e não registradas no livro próprio.

Visto, analisado e discutido o presente processo, denota-se que, em parte, razão assiste ao sujeito passivo, conforme será aduzido a seguir.

No que tange ao campo 4.11, tem-se que restou comprovada a decadência, conforme se verifica na Resolução nº 03/15 (fls.1186).

Com relação aos campos 5.11 e 6.11 tem-se erro no levantamento fiscal elaborado pelo autor do procedimento. Verifica-se que o sujeito passivo tem em sua grande maioria mercadorias sujeitas à isenção ou substituição tributária, de maneira semelhante às que exploram o comércio varejista de insumos agrícolas, onde a maioria delas está sujeita ao diferimento e/ou substituição tributária.

Observa-se flagrante erro no levantamento, quando o autuante anota como compras e vendas no seu demonstrativo dos valores do levantamento fiscal, e erra ainda na aplicação das bases de cálculos, conforme observa-se, nos levantamentos de fls. 224, 417 e 1146.

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais do Estado do Tocantins assim já decidiu:

**ACÓRDÃO Nº.: 032/2016 EMENTA:** ICMS. AUDITORIA. LEVANTAMENTO DA CONTA MERCADORIAS. CONCLUSÃO FISCAL - ERRO NA APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE LUCRO ARBITRADO. IMPROCEDÊNCIA. É improcedente o lançamento de crédito tributário, não caracterizando omissão de saídas de mercadorias, quando devidamente comprovado que se aplicado o percentual de lucro arbitrado e este for menor que o percentual de lucro auferido, em levantamento da conta mercadorias.

**ACÓRDÃO Nº.: 085/2012 EMENTA:** ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OMISSÃO DE RECOLHIMENTO. LEVANTAMENTO ELABORADO COM ERRO. IMPROCEDÊNCIA - Não prevalece a exigência tributária quando constatado que a diferença do imposto a recolher originou-se de erro na auditoria.

Portanto, à luz dos elementos fáticos e jurídicos acima delineados julgo pela IMPROCEDÊNCIA do auto de infração nº 2011/002691, absolvendo o sujeito passivo da imputação que lhe faz nos valores de:



Campo 5.11 – conforme Termo de Aditamento - R\$ 6.178,10 (seis mil, cento e setenta e oito reais e dez centavos) e

Campo 6.11 – Conforme Termo de Aditamento - R\$ 24.714,39 (vinte e quatro mil, setecentos e quatorze reais e trinta e nove centavos).

É como voto.

## **DECISÃO**

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, no mérito, por unanimidade, conhecer da impugnação direta, dar-lhe provimento, para julgar improcedentes as reclamações tributárias constante do auto de infração nº 2011/002691 e extinguir pela decadência o campo 4.11 e absolver o sujeito passivo da imputação que lhe faz nos valores de R\$ 6.178,10 (seis mil, cento e setenta e oito reais e dez centavos), e R\$ 24.714,39 (vinte e quatro mil, setecentos e quatorze reais e trinta e nove centavos), alterado pelo Termo de Aditamento, de fls. 1.188/1.190, referentes aos campos 5.11 e 6.11, respectivamente, Os Senhores Rodnei Rios Guimarães e Gaspar Maurício Mota de Macedo fizeram sustentação oral pela Impugnante e Fazenda Pública Estadual, respectivamente. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Kellen C. Soares Pedreira do Vale, José Candido de Moraes, Josimar Júnior de Oliveira Pereira, Luiz Carlos da Silva Leal, Osmar Defante e Denise Baiochi Alves. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte e um dias do mês de agosto de 2017, o conselheiro Suzano Lino Marques.

Plenário do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, em Palmas - TO, aos quinze dias do mês de maio de 2018.

Suzano Lino Marques  
Presidente

Kellen C. Soares Pedreira do Vale  
Conselheira Relatora

