

ACÓRDÃO Nº: 146/2018
PROCESSO Nº: 2013/6990/500507
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2013/003001
REEXAME NECESSÁRIO Nº: 3.765
INTERESSADO: F J S TERRA FERTIL AGROPECUÁRIA LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.053.607-3
RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. MULTA FORMAL. SIMPLES NACIONAL. FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. PRESUNÇÃO DE OMISSÕES DE SAÍDAS. IMPROCEDÊNCIA – É improcedente a reclamação tributária que exige ICMS e multa formal, desconsiderando o regime simplificado de tributação do sujeito passivo, e ainda, por tratar-se de aquisições de materiais de uso e consumo e de mercadorias isentas.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, referente ao ICMS por omissão de receitas, proveniente de vendas de mercadorias tributáveis ocorridas em data anterior à aquisição das mercadorias constantes das notas fiscais eletrônicas não registradas nos livros próprios, nos valores de R\$ 4.464,84 campo 4.11, R\$ 1.125,91 campo 5.11, e R\$ 2.198,16 campo 8.11, e multa formal pelo não registro das notas fiscais nos valores de R\$ 5.252,79 campo 5.11, R\$ 1.324,60 campo 7.11 e R\$ 2.586,07 campo 9.11, referente aos exercícios de 2010, 2011, e 2012, constatado no levantamento de notas fiscais de entradas não registradas.

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração por via postal fls.145, e após o termo de aditamento às fls. 175, foi novamente intimado, desta feita por via postal, fls. 181/196, para apresentar impugnação ou pagar o crédito tributário reclamado.

A documentação constante dos autos são: auto de infração fls. 02/05, levantamento das notas fiscais não registradas, notas fiscais, cópias dos livros de registro de entradas e apuração do ICMS fls.06/144, intimação fls.145, impugnação e documentos fls.147/172, despacho da instância singular fls.174, termo de



aditamento fls.175/179, intimação fls. 180/181, ratificação da impugnação fls.185, despacho nº 079/2016 instância singular fls. 190/191, levantamento após o termo de aditamento fls.192/194, intimação, fls.196, e termo de revelia fls.196.

Após exame dos fatos verifica-se que o sujeito passivo foi regularmente intimado de todos os fatos que se relacionam ao processo, na data informada como determina o art. 22 da Lei 1.288/2001.

O prazo para apresentar impugnação em primeira instância do procedimento de constituição do crédito tributário é de trinta dias, conforme preceitua os arts. 24 e 26, inciso IV, alínea “f”, item 1 da Lei 1.288/2001.

Decorrido o prazo estabelecido para apresentação da impugnação ou sendo esta apresentada fora do prazo legal, o sujeito passivo é considerado revel, presumindo-se verdadeira a matéria fática alegada pelo autor.

No presente caso, não se constata a não ocorrência da revelia, conforme termo lavrado no dia 14.09.2016, fls.197, tendo em vista que sujeito passivo compareceu aos autos com a impugnação tempestiva às fls. (147/172), tendo ratificado a sua manifestação às fls. 185, e por opção não se manifestou quando da remessa dos autos, e não efetuou o pagamento.

Constata-se que o sujeito passivo está corretamente identificado no auto de infração, o que dispõe o art. 35, inciso I, alínea a da Lei 1.288/2001.

Os prazos processuais foram cumpridos de acordo com o art. 26 da Lei 1.288/2001, inclusive no que se refere à lavratura do Termo de Revelia.

Ao analisarmos as infrações descritas nos campos 4.1, 6.1 e 8.1, constata-se que não estão descritas de forma clara e precisa, o que contraria o disposto no art. 35, inciso I, alínea “c” da Lei 1.288/2001. A primeira manifestação da instância singular, às fls.174, foi para que fossem reavaliados os contextos destes campos. No termo de aditamento fls.175/178, constata-se que pouco alterou o raciocínio do autuante em relação ao contexto e à tipificação da infração, inclusive afirmando que entendia que não havia razão para alteração.

Ao analisar o contexto dos mencionados campos, percebe-se claramente que não há clareza quanto ao fato, posto que é difícil compreender como o agente fiscal, pode afirmar que ocorreram saídas de mercadorias anteriores às aquisições referentes as notas que não foram lançadas.

O entendimento correto em relação as notas não registradas é de que uma vez constatadas aquisições de mercadorias, constantes de notas fiscais não registradas, presume-se que o fato de não registrar tais aquisições, o sujeito passivo promove a saída das mercadorias sem a emissão de notas fiscais, e estas saídas só poderiam ocorrer em data igual a data da aquisição ou em data posterior.



Em relação aos campos 5.1, 7.1, e 9.1, que exige multa formal, apesar do termo de aditamento às fls. 175/179, ter considerado a manifestação do impugnante, em relação as notas fiscais que não deveriam constar do levantamento, constata-se da análise das notas fiscais, anexadas aos autos que há notas que se referem a mercadorias isentas, e que, portanto, não poderiam constar do levantamento, o que denota erro na confecção do levantamento fiscal.

Diante do exposto, a julgadora de primeira instância após análise do auto de infração nº 2013/003001 em conformidade ao previsto no art. 57 da Lei 1.288/2001, decidiu pela não ocorrência da revelia, conforme o termo lavrado, às fls. 197, tendo em vista a ocorrência de erros no levantamento que tornam inviável a correta determinação do quantum do crédito tributário lançado, por erros de procedimentos, e de formalização dos autos, julgou pela improcedência total do auto de infração, absolvendo o sujeito passivo das exigências fiscais, contidas nos campos 4.11 a 9.11 e recorre de ofício ao COCRE.

A Representação Fazendária em sua manifestação recomenda a esse Egrégio Órgão Julgador, ratificar a decisão de primeira instância, ou, na melhor das hipóteses, caso entenda economicamente viável, oportunizar o refazimento dos trabalhos de auditoria, declarando nula a decisão singular, entendendo ser inconveniente, a reforma da sentença monocrática, para validar o feito, julgando-o procedente.

É o Relatório

VOTO

A presente lide é referente ao ICMS por omissão de receitas, proveniente de vendas de mercadorias tributáveis ocorridas em data anterior à aquisição das mercadorias constantes das notas fiscais eletrônicas não registradas, e multa formal pelo não registro das notas fiscais de entradas, nos exercícios de 2010, 2011, e 2012.

A pretensão fiscal dos campos 4.1, 6.1 e 8.1, está amparada no art. 44, inciso III da Lei 1287/2001 e a penalidade sugerida é a prevista no art. 48, inciso III, alínea “a” da Lei nº1.287/2001. E dos campos 5.1, 7.1, e 9.1, está amparada no art. 44, inciso II da Lei 1287/2001 e a penalidade sugerida é a prevista no art. 50, inciso IV, alínea “c” da Lei nº1.287/2001.

O sujeito passivo compareceu aos autos com a impugnação tempestiva às fls. (147/172), tendo ratificado a sua manifestação às fls. 185, e por opção não se manifestou quando da remessa dos autos, e não efetuou o pagamento.

Em análise as infrações descritas nos campos 4.1, 6.1 e 8.1, constata-se que não estão descritas de forma clara e precisa, o que contraria o disposto no art. 35, inciso I, alínea “c” da Lei 1.288/2001.



Secretaria da
Fazenda



GOVERNO DO
TOCANTINS

Art. 35. O Auto de Infração:

I - Formaliza a exigência do crédito tributário e contém, no mínimo:

c) a descrição clara, precisa e resumida do fato e indicação do período de sua ocorrência;

Em relação ao auto de infração que exige ICMS e multa formal, constata-se que as notas fiscais, anexadas aos autos tratam de notas que se referem a materiais de uso e consumo e mercadorias isentas, e que, portanto, denota erro na confecção do levantamento fiscal, contrariando o disposto no art. 35, inciso IV, da Lei 1.288/2001. Além da técnica de auditoria inadequada, tendo em vista que o sujeito passivo estava enquadrado à época do simples nacional, ficando caracterizada a improcedência da reclamação tributária.

A julgadora de primeira instância após análise do auto de infração nº 2013/003001 em conformidade ao previsto no art. 57 da Lei 1.288/2001, decidiu pela não ocorrência da revelia, conforme o termo lavrado, às fls.197, tendo em vista a ocorrência de erros no levantamento que tornam inviável a correta determinação do quantum do crédito tributário lançado, por erros de procedimentos, e de formalização dos autos, julgou pela improcedência total do auto de infração.

A Representação Fazendária em sua manifestação recomenda a esse Egrégio Órgão Julgador, ratificar a decisão de primeira instância, ou, na melhor das hipóteses, caso entenda economicamente viável, oportunizar o refazimento dos trabalhos de auditoria, declarando nula a decisão singular, entendendo ser inconveniente a reforma da sentença monocrática, para validar o feito, julgando-o procedente.

Ante ao exposto, voto confirmando a decisão de primeira instância, que julgou improcedente as reclamações tributárias constantes do auto de infração nº 2013/003001, pois as notas fiscais não deveriam constar do levantamento, constata-se ainda, que as notas fiscais anexadas aos autos se referem as mercadorias isentas e materiais de uso e consumo, portanto, não poderiam constar do levantamento, o que denota erro na confecção do levantamento fiscal, tendo em vista, tratar-se de empresa enquadrada a época no simples nacional.

É como voto.

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, no mérito, por unanimidade, em reexame necessário, confirmar a decisão de primeira instância, que julgou improcedente as reclamações tributárias constante do auto de infração nº 2013/003001 e absolver o sujeito passivo da



imputação que lhe faz nos valores de R\$ 4.464,87 (quatro mil, quatrocentos e sessenta e quatro reais e oitenta e sete centavos), R\$ 5.252,79 (cinco mil, duzentos e cinquenta e dois reais e setenta e nove centavos), R\$ 988,76 (novecentos e oitenta e oito reais e setenta e seis centavos), R\$ 1.163,24 (mil, cento e sessenta e três reais e vinte e quatro centavos), R\$ 2.015,79 (dois mil, quinze reais e setenta e nove centavos), R\$ 2.371,52 (dois mil, trezentos e setenta e um reais e cinquenta e dois centavos) referentes aos campos 4.11 a 9.11, respectivamente. Sendo que, os valores dos campos 6.11 a 9.11, foram alterados por Termo de Aditamento conforme fls. 175/179. O representante fazendário Gaspar Maurício Mota de Macedo fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Osmar Defante, Ricardo Shiniti Konya, Valcy Barbosa Ribeiro, Heverton Luiz de Siqueira Bueno, Josimar Júnior de Oliveira Pereira e Paulo Robério Aguiar de Andrade. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte e sete dias do mês de abril de 2018, o conselheiro Suzano Lino Marques.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos vinte dias do mês de junho de 2018.

Suzano Lino Marques
Presidente

Osmar Defante
Conselheiro relator

