

ACORDÃO Nº: 150/2018
PROCESSO Nº: 2013/6040/501668
REEXAME NECESSÁRIO Nº: 3.792
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2013/000953
INTERESSADO: BLASTER COM E SERV EM EXPLOSIVO LTDA.
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.379.095-7
RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

MULTA FORMAL. FALTA DE REGISTRO EM LIVROS PRÓPRIOS DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA. IMPRECISÃO E FALTA DE CLAREZA. NULIDADE. É nulo a reclamação tributária quando fica caracterizado que o auto de infração não apresenta precisão e clareza necessária para o exercício do amplo direito de defesa.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, referente à exigência de multas formais decorrentes da falta de registro de aquisições de mercadorias nos livros fiscais próprios nos exercícios de 2010, 2011 e 2012 totalizando o valor de R\$ 564.029,12 (quinhentos e sessenta e quatro mil vinte e nove reais e doze centavos) conforme auto de infração e termos de aditamento (fls. 02/04 e 1.655/1.777 e 2.207/2.208).

Foram anexados ao presente processo os Levantamentos fiscais, resumos de notas fiscais, Registros de Entradas 2010 e 2011, Relatórios de nota fiscal eletrônica autorizada e solicitação para envio do auto de infração por via postal (fls. 04/573).

O sujeito passivo foi intimado por via postal e por meio de advogado apresentou tempestivamente impugnação acompanhada de documentos alegando em suas razões de mérito que existem notas fiscais relacionadas nos levantamentos fiscais que estão devidamente registradas nos livros fiscais ou nos livros contábeis; que existem notas fiscais que foram emitidas sem o seu conhecimento; que existem notas fiscais que são devoluções ou retorno, se tratando de saídas e não de entradas e ao final pede a improcedência do auto de infração e o processo foi remetido para julgamento (fls. 574/1.651).



Contencioso Administrativo-Tributário

Por sua vez o julgador por meio de despacho devolveu o processo para saneamento, apresentação de documentos e manifestação sobre a impugnação (fls. 1.652/1.654).

A autora do lançamento aditou o auto de infração alterando os campos 4.1, 4.8, 4.11, 4.13, 4.15, 5.1, 5.8, 5.11, 5.13, 5.15, 6.1, 6.8, 6.11, 6.13 e 6.15; refez os levantamentos fiscais 2010, 2011 e 2012 e juntou os respectivos DANFES (fls. 1.655/1.777).

O sujeito passivo foi intimado por via postal e compareceu ao feito alegando simplesmente que é necessário uma melhor análise e que não houve uma análise minuciosa e aprofundada por parte da autora em relação as notas fiscais emitidas sem seu consentimento e em duplicidade para aquisição de um mesmo bem e o processo foi remetido para julgamento (fls. 1.778/1.785).

Novamente o julgador por meio de despacho devolveu o processo para saneamento quanto à natureza das aquisições, sendo que a penalidade sugerida se aplica nas aquisições de mercadorias e existem notas fiscais que não se referem a aquisições (fls. 1.786/1.788).

A autora do lançamento aditou o auto de infração alterando o campo 4.13 e esclareceu que por se tratar de falta de escrituração de notas fiscais de entradas, todas as aquisições tem que ser registradas no livro de entradas; que o sujeito passivo deve comprovar a duplicidade da nota fiscal 7269 e juntou os levantamentos fiscais e Registros de Entradas de julho/2011 (fls. 1.789/1.819).

O sujeito passivo foi intimado por via postal em 19/10/2015, mas, no entanto apresentou contestação acompanhada de documentos recepcionada em 30/09/2015, simplesmente reiterando suas alegações anteriores e o processo foi remetido para julgamento (fls. 1.820/1.839).

Novamente o julgador por meio de despacho devolveu o processo para saneamento quanto à natureza das aquisições, sendo que a penalidade sugerida se aplica nas aquisições de mercadorias e existem notas fiscais que não se referem a aquisições (fls. 1.840/1.842).

A autora do lançamento se manifestou, aditou o auto de infração alterando os campos 4.1, 4.11, 4.1, 4.8, 4.11, 4.1, 4.8, 4.11 e juntou os novos levantamentos fiscais e DANFES (fls. 1.843/1.844).

O sujeito passivo foi intimado por via postal e apresentou contestação tempestiva arguindo nulidade do termo de aditamento por alterar campos por três com valores diferentes, sendo equivocadamente lavrado termo de incorrência de manifestação e o processo foi remetido para julgamento (fls. 1.845/2.201).



Contencioso Administrativo-Tributário

Por sua vez o julgador por meio de despacho devolveu o processo para cumprimento do despacho (fls. 1.786/1.787), revisão do termo de aditamento

(fls.1.843/1.847) e revisão dos levantamentos fiscais (fls. 1.791/1.795, 1.848/1.850, 1.911/1.916 e 2.070/2.081) (fls. 2.202/2.206).

A autora do lançamento se manifestou e aditou o auto de infração alterando os campos 4.1, 4.8, 4.11, 4.13 e 4.15 por três vezes, com valores divergentes (fls. 2.207/2.208).

O sujeito passivo foi intimado por via postal e apresentou contestação tempestiva por meio de advogado arguindo incompreensão do termo de aditamento e que sejam acolhidos seus pedidos em sede de impugnação e o processo foi remetido para julgamento (fls. 2.209/2.213).

A Julgadora de primeira instância relata que os requisitos mínimos e necessários a serem observados na lavratura do auto de infração estão previstos no art. 35 da Lei nº 1.288/01, com as alterações dadas pela Lei nº 2.521/11; que a impugnação ao auto de infração é tempestiva e foi apresentada por advogado legalmente constituído, nos termos do *caput* do art. 20 da Lei nº 1.288/01, com redação dada pela Lei nº 2.521/11, que os prazos processuais foram cumpridos de acordo com o que preceitua o art. 26 da Lei nº 1.288/01, com redação dada pela Lei nº 2.598/12; que a autuante identificada no campo 7 possui capacidade ativa para constituição do crédito tributário; que a presente lide é referente à exigência de multas formais decorrentes da falta de registro de aquisições de mercadorias nos livros fiscais próprios nos exercícios de 2010, 2011 e 2012 totalizando o valor de R\$ 564.029,12, conforme auto de infração e termos de aditamento (fls. 02/04 e 1.655/1.777 e 2.207/2.208); que a pretensão fiscal descrita no campo 4 está tipificada no inciso II, do art. 44 da Lei 1.287/01 c/c art. 46 da Lei nº 1.287/01 e penalidade sugerida no campo 4.15 é a prevista na alínea “c”, do inciso IV, do art. 50, da Lei nº 1.287/01, com redação dada pela Lei nº 2.253/09, conforme termo de aditamento ao auto de infração (fls. 2.206/2.207).

As pretensões fiscais descritas nos campos 5 e 6 estão tipificadas no inciso II, do art. 44 da Lei 1.287/01 c/c art. 46 da Lei nº 1.287/01 e a penalidade sugerida nos campos 5.15 e 6.15 é a prevista na alínea “c”, do inciso IV, do art. 50, da Lei nº 1.287/01, com redação dada pela Lei nº 2.253/09, conforme termo de aditamento ao auto de infração (fls. 1.655/1.656).

O sujeito passivo em contestação ao termo de aditamento (2.206/2.207) arguiu preliminar de nulidade do presente auto de infração por dificuldades em compreender as alterações realizadas pela autora do lançamento, com o que esta instância julgadora concorda, pois o referido termo de aditamento se encontra eivado de vícios que comprometem a validade do auto de infração diante das alterações efetuadas e a legislação assegura ao contribuinte, expressamente, o direito a ampla



Contencioso Administrativo-Tributário

defesa e diante desses fatos, resta caracterizado o cerceamento de defesa, motivo ensejador para sua nulidade, assim como previsto no inciso II, do art. 28, da Lei 1.288/01, veja:

Art. 28. É nulo o ato praticado:

.....
II – com cerceamento de defesa;

.....

Desta forma, estando caracterizado o cerceamento de defesa, diante da rigorosa previsão contida na Lei nº 1.288/01, não resta alternativa, senão acolher a preliminar de nulidade arguida pelo sujeito passivo e declarou nulo o auto de infração às fls. 02/04, conforme disposto no artigo 28 da Lei nº 1.288/01; que se faz necessário ressaltar que apesar do equívoco cometido no lançamento de ofício realizado, o qual determinou o comprometimento do feito fiscal, a decisão de nulidade não decide em definitivo em favor do sujeito passivo, resultando apenas absolvição do autuado da imputação que lhe é dirigida por meio do auto de infração, cuja consequência desse fato é a abertura de nova oportunidade para que se proceda à lavratura de novo auto de infração para cobrança dos referidos créditos tributários, na forma como determina o art. 35 da Lei nº 1.288/01; que em virtude da nulidade do presente auto de infração não será analisado o mérito deste contencioso.

Diante do exposto, conheceu da impugnação apresentada, deu-lhe provimento e julgou NULO sem análise de mérito o auto de infração nº 2013/000953 nos valores de:

R\$ 236.707,36 (duzentos e trinta e seis mil setecentos e sete reais e trinta e seis centavos), referente ao campo 4.11 do termo de aditamento ao auto de infração (fls. 2.206/2.207);

R\$ 148.102,95 (cento e quarenta e oito mil cento e dois reais e noventa e cinco centavos), referente ao campo 5.11 do termo de aditamento ao auto de infração (fls. 1.655/1.656);

R\$ 179.218,81 (cento e setenta e nove mil duzentos e dezoito reais e oitenta e um centavos) referente ao campo 6.11 do termo de aditamento ao auto de infração (fls. 1.655/1.656).

Submeteu a decisão à apreciação do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais do Estado do Tocantins, nos termos da alínea “f”, do inciso IV, do art. 56, da Lei nº 1.288/01, com redação dada pela Lei nº 2.521/11 e parágrafo único do art. 58, da Lei nº 1.288/01, com redação dada pela Lei nº 3.018/15).

Em parecer da Representação Fazendária, fls. 2220 a 2222, faz breve relato sobre o conteúdo processual afirma que as alterações realizadas em termo de aditamento, fls. 2.206/2.208, “está completamente viciada, comprometendo assim o



Contencioso Administrativo-Tributário

crédito tributária” caracterizando cerceamento da defesa e por conseguinte nulidade e pede a confirmação da sentença de primeira instancia.

É o relatório.

VOTO

Visto, analisado e discutido, o presente auto de infração nº 2013/000953, contra o contribuinte acima qualificado na peça inaugural, referente à exigência de multas formais decorrentes da falta de registro de aquisições de mercadorias nos livros fiscais próprios nos exercícios de 2010, 2011 e 2012 totalizando o valor de R\$ 564.029,12 (quinhentos e sessenta e quatro mil vinte e nove reais e doze centavos) conforme auto de infração e termos de aditamento (fls. 02/04 e 1.655/1.777 e 2.207/2.208).

A sentença da Julgadora de primeira instância destaca que *“o sujeito passivo em contestação ao termo de aditamento (2.206/2.207) arguiu preliminar de nulidade do presente auto de infração por dificuldades em compreender as alterações realizadas pela autora do lançamento, com o que esta instância julgadora concorda, pois o referido termo de aditamento se encontra eivado de vícios que comprometem a validade do auto de infração diante das alterações efetuadas e a legislação assegura ao contribuinte, expressamente, o direito a ampla defesa e diante desses fatos, resta caracterizado o cerceamento de defesa, motivo ensejador para sua nulidade, assim como previsto no inciso II, do art. 28, da Lei 1.288/01, veja”*.

Art. 28. É nulo o ato praticado:

.....

II – com cerceamento de defesa;

.....

“Desta forma, estando caracterizado o cerceamento de defesa, diante da rigorosa previsão contida na Lei nº 1.288/01, não resta alternativa, senão acolher a preliminar de nulidade arguida pelo sujeito passivo e declarou nulo o auto de infração às fls. 02/04, conforme disposto no artigo 28 da Lei nº 1.288/01”.

A representação fazendária seguindo o mesmo raciocínio manifesta-se que *“as alterações realizadas em termo de aditamento, fls. 2.206/2.208, está completamente viciada, comprometendo assim o crédito tributário caracterizando cerceamento da defesa e por conseguinte nulidade e pede a confirmação da sentença de primeira instancia”*.

O auto de infração aditado pela autoridade lançadora fls. 2.206/2.208 não determina com clareza necessária conforme estabelece o art. 35, inciso I alínea “c” da



Contencioso Administrativo-Tributário

lei 1.288/01 ficando *caracterizado o cerceamento de defesa, motivo ensejador para sua nulidade, assim como previsto no inciso II, do art. 28, da Lei 1.288/01;*

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;

.....
IV - contém em anexo todos os demonstrativos do crédito tributário e os documentos comprobatórios dos fatos em que se fundamentar.

Tal como no Direito Penal, no Direito Tributário o Estado acusa o contribuinte/réu alegando que este cometeu uma irregularidade contra o patrimônio do Fisco. O Fisco terá que fazer prova de que suas alegações são verdadeiras, e contribuinte/réu só poderá ser condenado em caso de haver a mais completa certeza da incorreção de seu procedimento. “*Caso a dúvida persista — ter havido empate no julgamento — a decisão só pode ser pela desoneração/absolvição do contribuinte/réu injustamente acusado ou seja: in dubio pro contribuinte*”.

Considerando que está claro a falta de clareza e precisão, recomendo confirmar a decisão de primeira instância, que julgou nula as reclamações tributárias constante do auto de infração nº 2013/000953 e julgar extinto o processo sem análise de mérito.

É o voto.

DECISÃO

Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, por unanimidade, em reexame necessário, confirmar a decisão de primeira instância, que julgou nula as reclamações tributárias constante do auto de infração nº 2013/000953 e julgar extinto o processo sem análise de mérito. O representante fazendário João Alberto Barbosa Dias e o advogado da parte João Gabriel Spicker fizeram sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual e Sujeito Passivo, respectivamente. O representante fazendário solicita o refazimento dos trabalhos de auditoria, conforme prevê o Regimento Interno. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Ricardo Shiniti Konya, Kellen C. Soares Pedreira do Vale, Heverton Luiz de Siqueira Bueno, Maria das Graças Vito da Silva Veloso, Luiz



Contencioso Administrativo-Tributário

Carlos da Silva Leal e Osmar Defante. Presidiu a sessão de julgamento aos nove dias do mês de maio de 2018, o conselheiro Suzano Lino Marques.

Plenário do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, em Palmas - TO, aos vinte e nove dias do mês de junho de 2018.

Suzano Lino Marques
Presidente

Ricardo Shiniti Konya
Conselheiro Relator

