Publicado no Diário Oficial de nº 5.240 de 20 de novembro de 2018

ACÓRDÃO Nº:	**264/2018**
PROCESSO Nº:	2015/6040/506259
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2015/004998
REEXAME NECESSÁRIO Nº:	3.800
INTERESSADO:	NORDESTE COMÉRCIO DE PNEUS LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.430.284-0
RECORRENTE:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

MULTA FORMAL. FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS. NULIDADE – É nula a reclamação tributária por falta de clareza na descrição do ilícito fiscal, caracterizando cerceamento a defesa, nos termos do disposto do art. 28, inciso II, da Lei 1.287/2001.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o sujeito passivo, referente às exigências de multas formais decorrentes da falta de escrituração de notas fiscais de aquisições nos exercícios de 2011 a 2013, no valor de R$ 1.083.984,80, conforme auto de infração e termo de aditamento, fls.02/04 e 233/234.

O sujeito passivo foi intimado por via postal e apresentou impugnação tempestiva acompanhada de documentos alegando:

Que em suas razões de mérito estão relacionadas notas fiscais escrituradas conforme documentos apresentados, fls. 104/212.

O processo foi encaminhando para julgamento e por sua vez o julgador por meio de despacho devolveu para saneamento e apresentação de documentos, fls. 213/215.

A Autora do lançamento alterou os campos 4.13, 5.13, 6.13 e apresentou notas fiscais, fls. 216/224.

O sujeito passivo foi intimado por via postal do termo de aditamento e compareceu ao feito por meio de representante legal manifestando que toda

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

documentação foi enviada ao Estado comprovando as cobranças indevidas e que não concorda com as exigências e solicita novamente revisão e análise da documentação enviada em 20/01/2016 e o processo retornou para julgamento, fls. 225/228.

Novamente o julgador por meio de despacho devolveu o processo para saneamento e refazimento do levantamento fiscal do ano de 2012, fls. 229/231.

A autora do lançamento se manifestou, alterou os campos 4.13, 5.1, 5.8 e 5.11 e refez o levantamento fiscal excluindo as notas fiscais não encontradas do ano de 2012, fls. 232/235.

O sujeito passivo foi intimado por via postal, por meio de seu causídico apresentou contestação acompanhada de documentos arguindo:

> Preliminar de nulidade do auto de infração por erro na tipificação, em relação aos fatos ocorridos anterior a 22/12/2011 e em suas razões de mérito a insubsistência do auto, tendo em vista que as notas fiscais se encontram registradas na sua escrita fiscal, e ao final requer produção de prova pericial, o processo foi remetido para julgamento, fls. 236/306.

Desta forma nos termos da alínea “c”, do inciso IV, do art. 56, da Lei nº 1.288/2001, a julgadora indefere a realização de perícia para produção de provas.

Observando no levantamento fiscal, fls.06/07 existe uma nota datada após 23/12/2012, nota n° 3361 R$ 63.031,32, sendo assim a infração descrita no campo 4.1 é parcialmente nula por erro na determinação da infração.

Por outro lado, o inciso IV, do art. 35, da Lei nº 1.288/2001, estabelece que o auto de infração deve conter em anexo além dos demonstrativos dos créditos tributários, os documentos comprobatórios dos fatos em que se fundamentar.

Sendo assim, o crédito tributário lançado no campo 6.11 no valor de R$ 300.799,75, ao exercício de 2013, a autora do lançamento se absteve de apresentar o Registro de Entradas. O sujeito passivo alega que todas as notas fiscais estão lançadas e que neste caso o ônus da prova é da autuante, deixando o crédito tributário nulo por ausência das provas para fundamentar a infração, como determina o dispositivo acima transcrito, caracterizando cerceamento à defesa.

Rejeitada parcialmente a preliminar de nulidade pela julgadora singular arguida pelo sujeito passivo, acolhe a nulidade apenas na parte que o crédito tributário do campo 4.11 seja referente à falta de lançamento de notas fiscais datadas anteriormente a 23/12/2017 por erro na determinação da infração que

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

totaliza no valor de R$ 397.832,36 e considera nulo o campo 6.11 no valor de R$ 300.799,75 por cerceamento de defesa.

Em virtude da nulidade de parte do campo 4 e do campo 6 do presente auto de infração somente será analisado o mérito deste contencioso em relação à parte do campo 4.11, R$ 63.031,32 e do campo 5.11, R$ 322.421.37, conforme termo de aditamento, fls. 233/234.

Analisando o levantamento fiscal, fls. 06/07 do exercício de 2011, restou em relação à parte do campo 4.11 apenas a nota fiscal 3361 e já o levantamento fiscal refeito, fls. 235 do exercício de 2012, relaciona as notas fiscais, 24, 25, 26, 27, 28, 3899, 4222, 4906, 5285, 5554, 5736, 5976, 6248, 6437, 6504 e 003842474. Da analise dos levantamentos fiscais e em conferência as notas fiscais e os Registros da escrituração fiscal digital apresentada em mídia CD, fls. 05.

Diante do exposto, a julgadora de primeira instância conhece da impugnação, dá provimento parcial acolhendo a nulidade apenas na parte que o crédito tributário do campo 4.11 seja referente à falta de lançamento de notas fiscais datadas anteriormente a 23/12/2017 por erro na determinação da infração e arguindo nulidade do campo 6 por cerceamento à defesa, e julga procedente em parte o auto de infração nº 2015/004998.

Condena o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R$ 434,63 (quatrocentos e trinta e quatro reais e sessenta e três centavos) parte do campo 5.11;

Absolve o sujeito passivo do pagamento dos créditos tributários nos valores de: R$ 63.031,32 (sessenta e três mil e trinta e um reais e trinta e dois centavos) parte do campo 4.11 e, R$ 321.986,74 (trezentos e vinte e um mil novecentos e oitenta e seis reais e setenta e quatro centavos) parte do campo 5.11 e,

Nulo os créditos tributários nos valores de: R$ 397.832,36 (trezentos e noventa e sete mil oitocentos e trinta e dois reais e trinta e seis centavos) parte do campo 4.11 e, R$ 300.799,75 (trezentos mil setecentos e noventa e nove reais e setenta e cinco centavos) ao campo 6.11.

Submeto a decisão ao campo 4.11, parte do campo 5.11 e campo 6.11 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 1.288/2001, parágrafo único do art. 58, da Lei nº 1.288/2001.

A Representação Fazendária em sua manifestação para a exigência tributaria só podemos admitir a prova material direta, ou seja, a mesma que também

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

servirá ao sujeito passivo como contraprova de que não descumpriu uma obrigação, desta forma pede a confirmação da sentença singular.

É o Relatório

VOTO

A presente lide é referente à multas formais pela falta de escrituração de notas fiscais de aquisições de mercadorias nos exercícios de 2011 a 2013, no valor de R$ 1.083.984,80, conforme termo de aditamento, fls.216/217.

Da análise constata-se que o sujeito passivo está corretamente identificado no auto de infração, observando-se o que dispõe o art. 35, inciso IV, alínea “c”, e art. 28, inciso II, da Lei 1.288/2001.

O sujeito passivo alega, que estão relacionadas notas fiscais escrituradas conforme documentos apresentados; e argui preliminar de nulidade do auto de infração por erro na tipificação, em relação aos fatos ocorridos anterior a 22/12/2011 e em suas razões de mérito a insubsistência do auto, tendo em vista que as notas fiscais se encontram registradas na sua escrita fiscal, e ao final requer produção de prova pericial, o processo foi remetido para julgamento, fls. 236/306.

Considerando que a julgadora singular rejeitou parcialmente a preliminar de nulidade do auto de infração arguida pelo sujeito passivo, acolhendo a nulidade apenas na parte que o crédito tributário do campo 4.11 seja referente à falta de lançamento de notas fiscais datadas anteriormente a 23/12/2017 por erro na determinação da infração que totaliza no valor de R$ 397.832,36 e considera nulo o campo 6.11 no valor de R$ 300.799,75 por cerceamento de defesa.

A Representação Fazendária em sua manifestação pede pela confirmação da sentença de primeira instância que julgou procedente em parte, pois na exigência tributaria só podemos admitir a prova material direta, ou seja, a mesma que também servirá ao sujeito passivo como contraprova de que não descumpriu uma obrigação.

A julgadora de primeira instância conhece da impugnação, dá provimento parcial acolhendo a nulidade apenas na parte que o crédito tributário do campo 4.11 seja referente à falta de lançamento de notas fiscais datadas anteriormente a 23/12/2017 por erro na determinação da infração e arguindo nulidade do campo 6 por cerceamento à defesa, e julga procedente em parte o auto de infração nº 2015/004998.

Acontece que a inobservância dos requisitos abaixo configura vício processual que caracteriza o cerceamento ao direito de defesa, pois não descrever

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

com clareza e precisão o ato infracional é o mesmo que impedir que o sujeito passivo se defenda da forma legalmente permitida e afronta o dispositivo que trata da nulidade.

> **Art. 35.** O Auto de Infração:
>
> **(.**..);
>
> 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.
>
> **Art. 28.** É nulo o ato praticado:
>
> (...);
>
> II – com cerceamento de defesa;
>
> IV – com erro na determinação da infração.

Diante do exposto, feita a análise do auto de infração nº 2015/004998 voto reformando a decisão de primeira instância que julgou procedente em parte a reclamação tributária, para julgar nulo o auto de infração por cerceamento a defesa por falta de clareza na descrição do ilícito fiscal, nos termos do disposto do art. 28, inciso II, da Lei 1.287/2001.

É como voto.

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, por unanimidade, acolher a preliminar de nulidade da reclamação tributária por cerceamento a defesa, por falta de clareza na descrição do ilícito fiscal, arguida pelo conselheiro relator e julgar extinto o processo sem análise de mérito. O Representante Fazendário Rui José Diel fez sustentação oral pela Fazenda Pública e solicitou o refazimento dos trabalhos de auditoria, conforme prevê o Regimento Interno. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Osmar Defante, Ricardo Shiniti Konya, Kellen C. Soares Pedreira do Vale, Heverton Luiz de Siqueira Bueno, Sani Jair Garay Naimayer e Luiz Carlos da Silva Leal. Presidiu a sessão de

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

julgamento aos vinte e seis dias do mês de setembro de 2018, o conselheiro Suzano Lino Marques.

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

Suzano Lino Marques
Presidente

Osmar Defante
Conselheiro relator

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br