



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO Nº	126/2019
PROCESSO Nº:	2017/6640/500214
REEXAME NECESSÁRIO Nº:	3.936
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2017/000582
RECORRIDA:	JANAINA AIRES PEREIRA GUIMARÃES
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.440.506-2
RECORRENTE:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

MULTA FORMAL. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NÃO APRESENTAÇÃO DE RESUMO DE MOVIMENTO DE REBANHO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE – É nula a reclamação tributária com ausência do demonstrativo do crédito tributário e os documentos comprobatórios, obstando o exercício do direito de defesa do sujeito passivo.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, referente às exigências de multas formais decorrentes de saídas de gado bovino sem registro de movimentação.

A autuada foi intimada por via postal, constando anotação pelo correio de não procurado, e posteriormente, citada por edital (fls. 09/10).

A autuada compareceu aos autos e apresentou impugnação acompanhada de documentos, arguindo preliminar de nulidade:

1. da intimação do sujeito passivo por não ter sido esgotada a possibilidade de intimação pessoal do contribuinte, posto que sempre residiu no endereço: Rua Humberto Carlos Teixeira, 500, Setor Anhanguera em Araguaína; que tal fato ocorreu porque a intimação foi direcionada para nome de propriedade rural estranha ao processo (Fazenda Fantasia), endereço diverso ao eleito no cadastro da SEFAZ, conforme BIC; que o erro no nome fantasia da propriedade rural





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

levou o agente do correio a não efetuar a diligência informando “não procurado” e que assim a intimação feita por edital também se mostra nula, pois não foram esgotadas todas as possibilidades de intimação pessoal para promover a intimação por edital, causando prejuízos por não ser oportunizado tempo necessário para apresentar defesa adequada, instruindo-a com documentos hábeis e idôneos;

2. do auto de infração por cerceamento de defesa com fundamento no inciso II, do art. 28, da Lei nº 1.288/2001, por ausência de documentos que embasam a autuação fiscal e o demonstrativo do crédito tributário, demonstrando a origem das diferenças apontadas, nos termos do inciso IV, do art. 35, da Lei nº 1.288/2001;

3. do auto de infração por descumprimento da alínea “c”, do inciso I, do art. 35, da Lei nº 1.288/2001, descrição deve ser clara precisa e resumida;

4. do auto de infração por insegurança na determinação da infração, pois houve erro na capitulação das infrações ao usar dispositivo legal já revogado, descumprindo as alíneas “d” e “e”, ambas do inciso I, do art. 35, da Lei nº 1.288/2001;

No mérito, alega que todas as suas transações com gado bovino foram realizadas com notas fiscais e respectivas GTAs; aponta erro no levantamento fiscal (fls. 06), por não mencionar a quantidade de cabeças de gado que foram alienadas, informando somente as saídas do dia 08/06/2012.

O sujeito passivo demonstrou em planilha diversas operações de saídas que totalizam 388 cabeças de gado e que não foram consideradas no levantamento fiscal do exercício de 2012.

Em relação ao exercício de 2013, afirma que houve muitas movimentações de transferência de gado por ausência de pastagens e que não foram consideradas no levantamento, e que nessas transferências entre propriedades do mesmo contribuinte não há circulação de mercadorias e não é exigido nota fiscal, e por isso não incide nem ICMS e nem multa formal. Ao final, pede pela improcedência do auto de infração (fls. 11/65).

Remetido para julgamento, o julgador devolveu ao autor do lançamento para manifestação, revisão do levantamento fiscal e penalidade (fls. 66/69).





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

O autor do lançamento refez o levantamento fiscal, apresentando informações complementares, aditou o auto de infração alterando os campos 4.1, 5.1, 4.10, 5.10, 4.11, 5.11, 4.14, 5.14, 4.15 e 5.15 (fls. 70/88).

O sujeito passivo foi intimado por via direta por meio de ANDRE GUIMARÃES GONÇALVES (por procuração), e apresentou manifestação por meio de advogados devidamente constituídos, arguindo de nulidade do auto de infração por cerceamento ao direito de defesa com fundamento no inciso II, do art. 28, da Lei nº 1.288/2001, por ausência de documentos que embasam a autuação fiscal e o demonstrativo do crédito tributário, demonstrando a origem das diferenças apontadas, nos termos do inciso IV, do art. 35, da Lei nº 1.288/2001, e por descumprimento da alínea “c”, do inciso I, do art. 35, da Lei nº 1.288/2001, descrição deve ser clara precisa e resumida.

Aduz ainda, que a legislação estadual não permite o uso da presunção de fato como fundamento do lançamento fiscal e que mesmo na presunção legal que não é o caso, ainda deve ter determinação legal e que havendo dúvida sobre a exatidão dos elementos em que se baseou o lançamento este não pode prosperar, cita decisões do COCRE/TO.

No mérito, afirma que todas as suas transações foram acompanhadas de nota fiscal e aponta que no exercício de 2012, o autuante não demonstrou a origem do resultado do levantamento e também não trouxe aos autos nenhum documento novo que deduzisse 18 cabeças declaradas pela impugnante no Resumo de Inventário, e que chegou ao montante de 409 cabeças omitidas e da mesma forma afirma que aconteceu no exercício de 2013, não demonstrando de onde originou as 1.901 cabeças de animais como estoque daquele período para lançar 1.190 cabeças como omitidas, e afirma que é criadora de gado e não vende animais de 13 a 24 meses, conforme foi apurado pelo autuante. Ao final, pede pela improcedência do auto de infração (fls. 89/109).

A julgadora de primeira instância, em análise aos autos, pontuou que o sujeito passivo arguiu preliminar de nulidade do auto de infração, por cerceamento ao direito de defesa, com fundamento no inciso II, do art. 28, da Lei 1.288/2001, caracterizado pela ausência de documentos que embasam a autuação fiscal e o demonstrativo de crédito tributário, demonstrando a origem das diferenças apontadas, nos termos do inciso IV, do art. 35, da Lei 1.288/2001, e por descumprimento da alínea “c” do inciso I, do art. 35, da Lei nº 1.288/2001, tendo em vista que a descrição deve ser clara, precisa e resumida.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Asseverou que chamado aos autos, o autor do lançamento apresentou novos levantamentos fiscais (fls. 70/73) e (fls. 79/84), aditou o presente auto de infração alterando a descrição das infrações (campos 4.1 e 5.1), percentuais de multa (campos 4.10 e 5.10), valores originários (campos 4.11 e 5.11), código (campos 4.14 e 5.14) e a penalidade sugerida (campos 4.15 e 5.15), tudo conforme termo de aditamento (fls. 85/88).

No entanto, o autor do procedimento, não observou que as infrações devem estar descritas com clareza, conforme determina a alínea “c”, do inciso I, do art. 35, da Lei nº 1.288/2001, e não é só isso, devem ser tipificadas corretamente e estarem em consonância com a penalidade sugerida. Vejam, as infrações foram apuradas por meio dos levantamentos quantitativos de bovinos que constataram omissão de saídas de gado bovino. No entanto, se observarmos, realmente as descrições das infrações carecem de mais clareza.

Outro ponto abordado em sua sentença é em relação à tipificação das infrações que foram indicadas nos campos 4.13 e 5.13, do presente auto de infração: “art. 41, § 1º e § 2º da Lei nº 1.287/2001, com o art. 44, inciso III, art. 45, inciso III, e art. 247, do Regulamento do ICMS”, conforme os novos levantamentos fiscais realizados (fls. 70/84), as infrações constatadas foram às saídas de gado desacobertadas de nota fiscal, quando fala na obrigatoriedade de emitir notas fiscais e combina com outros dispositivos do Regulamento do ICMS que nada tem a ver com os fatos apurados e ainda indica o art. 247, do Regulamento do ICMS, que trata do livro de registro de entradas, a situação se complica e é justamente por isso que o sujeito passivo falou em presunção.

Sobre os fatos apontados prescreveu: O que mesmo pretendeu exigir o autuante? Claro que pretendia exigir multa formal pela constatação de saídas sem notas fiscais, mas não conseguiu descrever com clareza e tão pouco tipificar corretamente as infrações, caracterizando o erro na determinação da infração.

Além disso, mesmo a penalidade sendo mera sugestão, nos termos da alínea “e”, do inciso I, do art. 35, da Lei 1.288/2001, não acarretando nulidade do auto de infração, veja a penalidade sugerida por meio do termo de aditamento (fls. 85/88), para as infrações: “art. 50, inciso III, alínea “b”, parágrafo XXVIII, da Lei nº 1.287/2001 (redação dada pelo art. 1 da Lei nº 3.153/2016).





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

Ponderou ainda, que no refazimento dos levantamentos fiscais (70/80), além de não apresentar o movimento de rebanho de 2011, não apresentou as notas fiscais de entradas, saídas, apenas relacionando-as (fls. (71/73), impossibilitando que se possa visualizar tais informações.

Deixou de apresentar também, parte dos levantamentos fiscais e que é de suma importância (formulários quantitativos). Ora, os formulários quantitativos é que demonstram o estoque final apurado pelo fisco e como foram apuradas as quantidades de gado informadas no campo Estoque Final lançadas no Levantamento Quantitativo Conclusão (fls. 70 e 79), o que dificulta sem ter conhecimento as referidas informações.

Assevera que o autor não conseguiu produzir por completo os levantamentos fiscais, bem como não apresentou todas as informações necessárias (notas fiscais de entradas e saídas), impossibilitando que se possa entender os resultados a que chegou aos levantamentos fiscais.

Diante do exposto, a julgadora de primeira instância sentencia acolhendo a preliminar de nulidade do auto de infração arguida pelo sujeito passivo e declarando a nulidade do auto de infração 2017/000582, por estar caracterizado o erro na determinação da infração e cerceamento de defesa, nos termos do art. 29, da Lei nº 1.288/2001, nos valores de:

1. R\$ 11.492,86 (onze mil, quatrocentos e noventa e dois reais e oitenta e seis centavos), referente ao campo 4.11 do termo de aditamento (fls. 85/86), e

2. R\$ 17.423,02 (dezessete mil, quatrocentos e vinte e três reais e dois centavos), referente ao campo 5.11 do termo de aditamento (fls. 85/86).

A Representação Fazendária faz um breve relato dos fatos e recomenda a este Conselho o endosso da decisão de primeira instância que julgou nulo o auto de infração, oportunizando o futuro refazimento do feito.

Após ciência da sentença de primeira instância e do parecer da Representação Fazendária, o contribuinte não se manifestou, remetendo-se os autos para o Contencioso Administrativo Tributário para as providências cabíveis.

É o Relatório.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

VOTO

Visto, analisado e discutido, o presente processo que exige crédito tributário por meio do auto de infração nº 2017/000582, referente a exigência de Multa Formal decorrente de saídas de gado bovino sem registro de movimentação.

A julgadora singular, em sua sentença, apontou que o autuante não observou que as infrações devem estar descritas com clareza, conforme determina a alínea “c”, do inciso I, do art. 35, da Lei nº 1.288/2001, e não é só isso, devem ser tipificadas corretamente e estarem em consonância com a penalidade sugerida.

Em relação à tipificação das infrações, assevera, que foram indicadas nos campos 4.13 e 5.13 do presente auto de infração: “art. 41, § 1º e § 2º da Lei nº 1.287/2001, com o art. 44, inciso III, art. 45, inciso III, e art. 247, do Regulamento do ICMS”, conforme os novos levantamentos fiscais realizados (fls. 70/84), as infrações constatadas foram às saídas de gado desacobertadas de nota fiscal, quando fala na obrigatoriedade de emitir notas fiscais e combina com outros dispositivos do Regulamento do ICMS que nada tem a ver com os fatos apurados e ainda indica o art. 247, do Regulamento do ICMS, que trata do livro de registro de entradas, em dissonância qual a autuação realizada.

Ponderou ainda, que no refazimento dos levantamentos fiscais (70/80), além de não apresentar o movimento de rebanho de 2011, não apresentou as notas fiscais de entradas, saídas, apenas relacionando-as (fls. 71/73), impossibilitando que se possa visualizar tais informações, e que se possa entender como chegou aos resultados apresentados nos levantamentos fiscais.

Os fatos acima narrados pela julgadora singular e que entendo devidamente acertados, caracterizaram cerceamento de direito de defesa do contribuinte, pois a infração foi descrita de forma errada e sem clareza, acarretando a nulidade do lançamento, conforme determina o artigo 28, inciso II e IV, da Lei nº 1.288/2001, vejamos:

Art. 28. É nulo o ato praticado:

[...]





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

II – com cerceamento de defesa;

[...]

IV – com erro na determinação da infração.

Assim, entendo que os requisitos para a lavratura do auto de infração não foram atendidos, tornando o lançamento inócuo.

Ressalto ainda, que a constituição do crédito tributário deve se ater ao princípio da legalidade, além de permitir ao contribuinte compreender a demanda que é movida em seu desfavor, de modo a lhe garantir todos meios de defesa em direito admitido.

Neste sentido, é a farta jurisprudência deste Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, senão vejamos:

ACÓRDÃO Nº. : 040/2017 - EMENTA : ICMS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA FORMAL PELA NÃO APRESENTAÇÃO DO LIVRO REGISTRO DE INVENTÁRIO. NULIDADE. É nulo o auto de infração quando lhe faltam clareza e precisão na apuração do quantum da reclamação.

ACÓRDÃO Nº. : 043/2017 - EMENTA : ICMS. DESCRIÇÃO DAS INFRAÇÕES. FALTA DE CLAREZA E PRECISÃO. FALTA DE OPORTUNIDADE DE DEFESA AO SUJEITO PASSIVO. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE - É nulo o auto de infração quando o sujeito passivo é impedido de se defender legalmente e quando as infrações não são descritas com clareza e precisão caracterizando em ambos os casos o cerceamento de defesa.

Pelo exposto, voto pela confirmação da decisão de primeira instância, para julgar NULO o auto de infração nº 2017/000582, por cerceamento ao direito de defesa, com fundamento no artigo 28, inciso II e IV, da Lei nº 1.288/2001, extinguindo-se a presente Reclamação Tributária sem resolução de mérito.

É como voto.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, por unanimidade, em reexame necessário, confirmar a decisão de primeira instância e julgar nulo o auto de infração por cerceamento de defesa. O Representante Fazendário Paulo Robério Aguiar de Andrade, fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual e pediu nova auditoria nos autos conforme prevê o Regimento Interno. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Fernanda Teixeira Halum Pitaluga, Ricardo Shiniti Konya, Valcy Barbosa Ribeiro, Marcélio Rodrigues Lima, Sani Jair Garay Naimayer e Elena Peres Pimentel. Presidiu a sessão de julgamento aos 19 dias do mês de setembro de 2019, o conselheiro Gilmar Arruda Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos 17 dias do mês de dezembro de 2019.

Gilmar Arruda Dias
Presidente

Fernanda Teixeira Halum
Conselheira relatora

