

SECRETARIA DA
**FAZENDA E
PLANEJAMENTO**

GOVERNO DO
**ESTADO DO
TOCANTINS**



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS**

ACÓRDÃO Nº	008/2020
PROCESSO Nº:	2016/7390/500085
REEXAME NECESSÁRIO Nº:	3.946
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2016/002466
RECORRIDA:	PEDRO AFONSO AÇUCAR & BIOENERGIA LTDA.
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.431.259-5
RECORRENTE:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. LEVANTAMENTO ESPECÍFICO. OMISSÃO DE SAÍDA DE MERCADORIAS. FALTA DE DOCUMENTOS COMPROBATORIOS E DE CLAREZA. NULIDADE – É nula a reclamação tributária que não apresenta todos os documentos que deram origem ao lançamento e que falta clareza na elaboração do Levantamento Especifico de Mercadorias-Conclusão, constituindo cerceamento de defesa.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário por meio do auto de infração nº 2016/002466, contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, por deixar de recolher o ICMS por omissão do registro de saídas de mercadorias, sem a respectiva emissão do documento fiscal para os exercícios de 2013 e 2015 e por presunção legal, sem a respectiva emissão do documento fiscal, devido a indicação na escrituração fiscal de entrada de mercadoria sem escrituração fiscal para o exercício de 2012.

Foram anexados: Levantamento específico – estoque inventariado inicial, estoque inventariado final, relação de entradas, relação saídas, custo das espécies vendidas e conclusão. Anexo ao levantamento específico – saídas, Anexo ao levantamento específico – entradas. (fls.05/69).





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração por via postal em 01/07/2016 (fls.70), para apresentar impugnação ou pagar o crédito tributário reclamado, compareceu ao processo (fls.72/139), nos termos do Art. 20 da Lei 1.288/01 (redação dada pela Lei 2.521/11), alegando cerceamento do direito de defesa, ante a ausência de demonstrativo do crédito tributário e falta de clareza no levantamento fiscal – do princípio da verdade material. Solicita diligencia complementar para embasar a imposição fiscal nos fatos efetiva e concretamente ocorridos e que aponte quais lançamentos não teriam sido escriturados em seu levantamento específico. Apresenta e anexa planilha extraídas diretamente da contabilidade por amostragem, agregando mês a mês todas as notas fiscais de entrada e saída e saldo de estoque a transportar, a disposição para averiguação.

O julgador de primeira instância comparece ao feito e devolve os autos ao autor do procedimento (fls. 142) para realização de diligência junto ao contribuinte e manifestar sobre a impugnação.

O auditor autor dos procedimentos em seu parecer (fls.157/158), informa que o levantamento fiscal específico de mercadorias, consiste na análise de diferenças que podem ou não ocorrer, pelo confronto do quantitativo existente, no estoque inicial somado às compras do período, e deduzidos do quantitativo de saídas e do estoque final, de determinado produto. Que anexou relação das notas fiscais de entradas do exercício de 2012 (fls.145/156), que compõe o levantamento fiscal e enviou cópia à impugnação, reabrindo prazos, conforme dispõe a legislação. Com relação os relatórios anexados pela impugnante (fls. 103/139), com exceção das informações relativas aos estoques iniciais e finais que não são provas concretas da sua existência, pois não foram informadas no SPED Fiscal, as demais notas fiscais de entradas e saídas corrobora com as informações contidas nos autos.

Novamente intimado o sujeito passivo da relação das notas fiscais de entradas do exercício de 2012 (fls.145/156), que compõe o levantamento fiscal que foi anexado aos autos, compareceu ao processo (fls.163/176), reiterando a nulidade do auto de infração por cerceamento do direito de defesa do contribuinte, ante a ausência de demonstrativo do credito tributário e falta de clareza no levantamento fiscal, por deixar de apontar quais lançamentos fiscais não teria sido escriturado para que pudesse demonstrar nota por nota que houve equívoco no levantamento fiscal. No mérito, alega que em consulta ao sistema público de escrituração digital (EFD/ICMS), a obrigatoriedade do sujeito passivo teve início somente em 25/06/2015, portanto, nos períodos exigidos pela fiscalização não era obrigatório, obviamente as entradas, saídas e estoques inicial e final, analisados





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

superficialmente pela fiscalização, não constam do SPED Fiscal. Essa situação, confirma a fragilidade do levantamento específico, fundado unicamente em confronto eletrônico no sistema de emissões de NFe, sem a necessária conferência dos livros fiscais e registros contábeis da impugnante, cujos valores estão representados na planilha anexada pela impugnação. Que confirmando a conciliação de seu estoque, registros de entradas e saídas, de modo que inexistente a diferença apontada (fls.170/173). Que a única diferença em 2012 de 1.588 litros de álcool hidratado em que houve mais saída do que entradas foram ajustadas no exercício de 2013 com lançamento de entrada correspondente.

O julgador de primeira instância relata que o sujeito passivo está devidamente identificado no auto de infração, a intimação é válida, por cumprirem os mandamentos do art. 22 da Lei no 1.288/01.

Que em relação cerceamento do direito de defesa alegado pela impugnante, foi solicitado ao auditor dos procedimentos diligência junto ao contribuinte ratificar ou retificar as informações constante no levantamento específico. Em resposta anexou relação das notas fiscais de entradas do exercício de 2012 (fls.145/156), não viu a necessidade de maiores esclarecimentos, tendo em vista que o relatório apresentado pela impugnante, não podem servir de prova pela falta dos elementos intrínsecos e extrínsecos, prevista na legislação.

O julgador acata a preliminar de CERCEAMENTO DIREITO DE DEFESA, por entender que os levantamentos fiscais e a autuação não esclarecem onde houve divergência de registro de valores nas entradas, nas saídas e nos estoques inicial e final do período fiscalizado. Que utiliza somente informações do SPED e NFe, sem uma diligência complementar nos registros contábeis e fiscais da empresa, tornando o levantamento mais correto, mais claro e objetivo, não há como o sujeito passivo apresentar sua impugnação do feito.

CONCORDA com a impugnação apresentada de que não há como prevalecer o levantamento fiscal que não comprova a origem da omissão, tendo em vista que em consulta ao sistema público de escrituração digital (EFD/ICMS), a obrigatoriedade do sujeito passivo teve início somente em 25/06/2015, portanto, nos períodos exigidos pela fiscalização não era obrigatório, obviamente as entradas, saídas e estoques inicial e final, analisados superficialmente pela fiscalização, não constam do SPED Fiscal. Essa situação, confirma a fragilidade do levantamento específico, fundado unicamente em confronto eletrônico no sistema de emissões de NFe, sem a necessária conferência dos livros fiscais e registros contábeis da





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

impugnante, cujos valores estão representados na planilha anexada pela impugnação. Que confirmando a conciliação de seu estoque, registros de entradas e saídas, de modo que inexistente a diferença apontada (fls.170/173). Que a única diferença em 2012 de 1.588 litros de álcool hidratado em que houve mais saída do que entradas foram ajustadas no exercício de 2013 com lançamento de entrada correspondente, portanto, são meras exposição numérica, sem os devidos esclarecimentos técnicos em levantamento fiscal.

Que no presente auto de infração, consta que a infração apurada foi por omissão de registro de saída sem a respectiva emissão do documento fiscal para os exercícios de 2013 e 2015 e por presunção legal, sem a respectiva emissão do documento fiscal, devido a indicação na escrituração fiscal de entrada de mercadoria sem escrituração fiscal para o exercício de 2012, não consta os demonstrativos dos créditos tributários, comprovação dos documentos omitidos, constata-se falhas na elaboração dos trabalhos por serem elaborados somente por informações eletrônicas, sem verificação nos registros fiscais manuais do contribuinte.

Entende que não foi observado os requisitos previstos no art. 35 da Lei 1.288/01, assim sendo, os autos não estão aptos e ou, suficientes, para demonstrar a materialidade do ilícito denunciado na inicial, tampouco para dar sustentabilidade à acusação, não demonstra com clareza e não anexa aos autos os documentos que indicam as ocorrências apontadas no tocante aos valores descritos nos levantamentos, portanto, a presente acusação carece de mais evidências substancial, ou seja, a convergência de outros elementos materiais, no sentido de demonstrar ou evidenciar satisfatoriamente a materialidade do ilícito denunciado, desta forma, está caracterizada a nulidade do auto de infração por cerceamento ao direito de defesa do contribuinte e com erro na determinação da infração, nos termos do que preceitua o art. 28, inciso II e IV da Lei nº 1.288/01.

O princípio da verdade material, também denominado de liberdade de prova, autoriza a administração a valer-se de qualquer prova que a autoridade julgadora possa analisar desde que faça transladar para o processo. É a busca da verdade material em contraste com a verdade formal e por força do Art. 393 do CPC, a que se aplica subsidiariamente, só poderá ser questionado um levantamento fiscal, com outro procedimento de igual teor, indicando os erros e enganos porventura cometidos e provados devidamente.

Diante do exposto, conheceu da impugnação apresentada, deu-lhe provimento e declarou NULO o auto de infração nº 2016/002466 (fls.02/04),





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

conforme disposto no artigo 29 da Lei nº 1.288/01. Em virtude da nulidade, não foi analisado o mérito deste contencioso, conforme valores indicados nos campos abaixo:

Campo 4.11 - no valor de R\$ 61.220,31 (sessenta e um mil, duzentos e vinte reais e trinta e um centavos);

Campo 5.11 - no valor de R\$ 4.753,68 (quatro mil, setecentos e cinquenta e três reais e sessenta e oito centavos);

Campo 6.11 - no valor de R\$ 2.505,75 (dois mil, quinhentos e cinco reais e setenta e cinco centavos);

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 1.288/2001.

A Representação Fazendária faz um breve relato sobre o conteúdo processual e a sentença prolatada pelo julgador de primeira instância. Argumenta que o trabalho de auditoria baseou-se no levantamento específico que permite detectar diferenças na circulação de mercadorias; Que todas as formalidades na constituição do crédito foram atendidas e recomenda a reforma da sentença de primeira instância para procedência do auto de infração.

Em 26 de julho de 2019 foi apresentada recurso, reitera as alegações feitas na impugnação e solicita a manutenção da sentença prolatada em primeira instância.

É o Relatório.

VOTO

Visto analisado e discutido, o presente processo formalizado por meio do auto de Infração nº 2016/002466, contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, por deixar de recolher o ICMS por omissão do registro de saídas de mercadorias, baseada em levantamento específico, sem a respectiva emissão do documento fiscal





**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS**

para os exercícios de 2013 e 2015 e por presunção legal, sem a respectiva emissão do documento fiscal, devido a indicação na escrituração fiscal de entrada de mercadoria sem escrituração fiscal para o exercício de 2012.

No levantamento específico é necessária apresentação dos estoques inicial, final, relação das entradas e saídas e a consolidação das informações na planilha da conclusão onde se apresenta as possíveis divergências ou omissões entre o que foi registrado em confronto com a real movimentação de mercadorias realizadas pelo contribuinte.

Ao analisar o processo e refletir sobre a sentença prolatada pelo julgador de primeira instância, entendo que os fundamentos utilizados foram adequados para o presente processo. Os demonstrativos dos créditos tributários devem ser acompanhados dos documentos em que se fundamenta e que deram origem ao conteúdo dos levantamentos tais como livros e documentos fiscais, contábeis e outros que se fizer necessário.

Entendo “que não foi observado os requisitos previstos no art. 35 da Lei 1.288/01, assim sendo, os autos não estão aptos e ou, suficientes, para demonstrar a materialidade do ilícito denunciado na inicial, tampouco para dar sustentabilidade à acusação, não demonstra com clareza e não anexa aos autos os documentos que indicam as ocorrências apontadas no tocante aos valores descritos nos levantamentos, portanto, a presente acusação carece de mais evidências substancial, ou seja, a convergência de outros elementos materiais, no sentido de demonstrar ou evidenciar satisfatoriamente a materialidade do ilícito denunciado, desta forma, está caracterizada a nulidade do auto de infração por cerceamento ao direito de defesa do contribuinte e com erro na determinação da infração, nos termos do que preceitua o art. 28, inciso II e IV da Lei nº 1.288/2001”.

Desta forma voto para confirmar sentença prolatada em primeira instância de nulidade do auto de infração pela imprecisão da matéria tributada causando cerceamento a defesa.

É como voto.

DECISÃO



SECRETARIA DA
FAZENDA E
PLANEJAMENTO

GOVERNO DO
ESTADO DO
TOCANTINS



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, por unanimidade, acolher a preliminar de nulidade do auto de infração pela imprecisão da matéria tributada, arguida pelo conselheiro relator e julgar nulo o auto de infração. O Representante Fazendário Rui José Diel fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Ricardo Shiniti Konya, Valcy Barbosa Ribeiro, Marcélio Rodrigues Lima, Sani Jair Garay Naimayer, Luiz Carlos da Silva Leal e Fernanda Teixeira Halum. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte e oito dias do mês de novembro de 2019, o conselheiro Gilmar Arruda Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos trinta dias do mês de janeiro de 2020.

Luiz Carlos da Silva Leal
Vice-Presidente

Ricardo Shiniti Konya
Conselheiro relator

