



ACÓRDÃO Nº:	050/2024
PROCESSO Nº:	2016/6140/501056
TIPO:	REEXAME NECESSÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2016/201638
RECORRIDA:	LARA & SILVESTRE LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.388.746-2
RECORRENTE:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

SIMPLES NACIONAL. OMISSÃO DE REGISTRO DE NOTA FISCAL DE AQUISIÇÃO. FATO GERADOR PRESUMIDO. FALTA DE JUNTADA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. NULIDADE - É nula a reclamação tributária que não apresenta no processo a materialidade do ilícito, caracterizando cerceamento ao direito de defesa.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, lavrando AUTO DE INFRAÇÃO DO SIMPLES NACIONAL Nº 0480002015009510000621201638, no valor de R\$ 53.490,90 (cinquenta e três mil e quatrocentos e noventa reais e noventa centavos) referente a presunção de omissão de receita pela constatação da falta de registro de notas fiscais de entradas, apurado no LEVANTAMENTO DAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS NÃO REGISTRADAS. Período analisado: 01/01/2011 a 31/12/2011. Às fls. 02/65.

O sujeito passivo foi notificado diretamente em 03/08/2016 e apresentou impugnação em 31/08/2016 com as seguintes alegações: Que recolheu todo tributo; que falta especificar o embasamento para compor a base de calculo que a auditora utilizou quando na definição das alíquotas; que não comunicou das pendências e ao final requer a nulidade ou improcedência, fls. 104 e 105.

O julgador de primeira instância manifesta-se da seguinte forma:





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Considerando ao compulsar os autos "prima facie", foram constatadas veracidade nas alegações da Impugnante. Concomitantemente verifica-se erros "in procedendo", na elaboração e constituição do crédito tributário. Elencados abaixo:

1 - O autor do procedimento emite NOTA EXPLICATIVA, às fls. 67/68. Apresenta informações complementares inconsistentes com os fatos;

2- O autor do procedimento deixa de aplicar o dispositivo legal da infração, consoante previsto na Lei nº 1.287/2001;

3- O autor do procedimento cita o fato gerador previsto no art. 21, inciso I, alínea "d", da Lei Estadual de nº 1.287 de 28/12/2001. Contrariando normas de procedimento de auditoria efetua cobrança de insuficiência de Recolhimento - diferencial de alíquota. Ou seja, aplica duas infrações diferentes em um mesmo procedimento fiscal, na lavratura do referido Auto de Infração;

4- O autor do procedimento não acostou nos autos as provas das notas fiscais de entradas, elencadas no LEVANTAMENTO DAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS NÃO REGISTRADAS. Período analisado: 01/01/2011 a 31/12/2011.";

Considerando que a Lei Nº 1.288/2001, em seus incisos II e IV, do Art. 28 determina: "É nulo o ato praticado: com cerceamento de defesa; com erro na determinação da infração.

Diante do exposto, conheceu da impugnação, concedeu-lhe provimento e julgou NULO, sem análise de mérito o AUTO DE INFRAÇÃO DO SIMPLES NACIONAL Nº: 04800020150095100006212201638:

1. EXTINGUINDO o crédito tributário no valor de R\$ 53.490,90 (cinquenta e três mil e quatrocentos e noventa reais e noventa centavos). Consoante Art. 156, IX, da Lei Nº 5.172/66).

Submeteu a decisão do AUTO DE INFRAÇÃO DO SIMPLES NACIONAL Nº: 04800020150095100006212201638. À apreciação do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais do Estado do Tocantins, nos termos dos artigos 56, Inciso IV, Alínea "f", e, Parágrafo único, do Art. 58, da Lei nº 1.288/01 (Redação dada pela Lei nº 3.018/15).

A Representação fazendária faz breve relato do conteúdo processual e recomenda a confirmação da sentença.





Intimado o contribuinte em 09.03.2023, não apresentou.

As fls. 184 constam DESPACHO/SEFAZ/DIREC/GFE Nº 1055/2023 do gerente de fiscalização de estabelecimentos qual entende necessário saneamento e encaminha a AGENCIA DE ATENDIMENTO DE PORTO NACIONAL.

Juntada o Termo de Inocorrência de Manifestação fls. 185.

É o relatório.

VOTO

Visto analisado e discutido, o presente processo formalizado por meio do AUTO DE INFRAÇÃO DO SIMPLES NACIONAL Nº 0480002015009510000621201638, no valor de R\$ 53.490,90 (cinquenta e três mil e quatrocentos e noventa reais e noventa centavos) referente a presunção de omissão de receita pela constatação da falta de registro de notas fiscais de entradas, apurado no LEVANTAMENTO DAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS NÃO REGISTRADAS. Período analisado: 01/01/2011 a 31/12/2011. Às fls. 02/65..

O julgador de primeira instância conheceu da impugnação, deu provimento parcial e julgou NULO o auto de infração.

Em reexame necessário, a representação fazendária recomenda a confirmação da sentença de primeira instância.

A recorrida foi notificada da sentença e não apresentou recurso voluntário.

O valores cobrados neste auto de infração tem como fato gerador a omissão de registro de aquisição de mercadoria o qual possibilita a aplicação da presunção da ocorrência de receitas advindas de vendas de mercadorias tributadas em um momento preterito não declaradas e a tributação ocorre sobre o faturamento da empresa enquadrada no regime simplificado – SIMPLES NACIONAL.

Em análise aos fatos apresentados no procedimento constata-se que partes das alegações feitas pelo sujeito passivo em sua impugnação repercute no processo.

Sem adentrar a todos os pontos alegados sobre a nulidade acatada pelo julgador de primeira instância, vou me ater às nulidades formais e matérias.





"O Código Tributário Nacional bem como o a Lei Estadual a Respeito dos procedimentos administrativos fiscais, EXIGEM A EXISTÊNCIA DE PROCESSO REGULAR DE FISCALIZAÇÃO para aplicação de quaisquer penalidades via auto de infração, EM PRESTÍGIO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO DEVIDO PROCESSO LEGAL ESTAMPADOS no Art. 5º, LIV e LV, da CF. Em momento algum qualquer documento entregue a empresa, trouxe o apontamento dos documentos analisados no procedimento, levantamentos e procedimentos fiscais realizados ou mesmo lhe fora indicado providências tendentes a corrigir as irregularidades. Da mesma forma que o item anterior a Legislação tributaria estadual estabelece que após o iniciado os trabalhos de auditoria e tomadas às medidas necessárias para constituição do crédito tributário, a espontaneidade está esaurida.

A alegação *"DA NULIADE DO AUTO DE INFRAÇÃO não trazer todos os elementos obrigatórios previstos no art. 35 da lei nº 1.288/01, que Dispõe sobre o processo administrativo fiscal"*. A legislação tributaria estabelece neste artigo que a peça inicial deve ser acompanhada de todos os documentos que se fundamenta para atender princípios básicos do direito:

Art. 35. O Auto de Infração:

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

No auto de infração ora recorrido, não trouxe em seu corpo o mínimo exigido em lei, os elementos previstos no inciso IV do art. 35, visto que existe até mesmo notas que foram descritas como não lançadas que DE FATO foram lançadas e a tabela produzida pelo fiscal.

Art. 28. É nulo o ato praticado:

II - com cerceamento de defesa;

Art. 35. O Auto de Infração:

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

§5º Os demonstrativos de levantamentos e quaisquer outros documentos que constituam instrumentos de prova do auto de infração, quando em meio eletrônico, devem ser apresentados na forma da legislação específica. (Redação dada pela Lei nº 3.341, de 28.12.17).





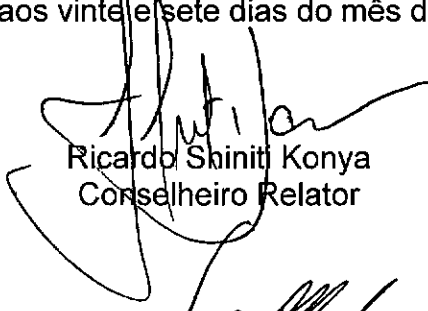
Diante do exposto, voto em confirmar a decisão de primeira instância que julgou nulo o auto de infração 2016/201638, por cerceamento de defesa, conforme artigo 28, inciso II, da Lei 1.288/01, sem análise de mérito.

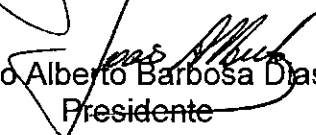
É como voto.

DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por unanimidade, em reexame necessário, confirmar a decisão de primeira instância que julgou nulo o auto de infração nº 0480002015009510000621201638, por cerceamento de defesa, conforme artigo 28, inciso II, da Lei 1.288/01, sem análise de mérito. O Representante Fazendário Hélder Francisco dos Santos fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Ricardo Shiniti Konya, Edson José Ferraz, Luciene Souza Guimarães Passos, Rui José Diel, Osmar Defante e Taumaturgo José Rufino Neto. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte e um dias do mês de fevereiro de 2024, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos vinte e sete dias do mês de março de 2024.


Ricardo Shiniti Konya
Conselheiro Relator


João Alberto Barbosa Dias
Presidente

