



ESTADO DO TOCANTINS
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO Nº: 475 /2007
PROCESSO Nº.: 2006/6940/500018
REEXAME NECESSÁRIO: 1.691
RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA: EVA BARBOSA COELHO
INSCRIÇÃO ESTADUAL: 29.058.690-9

EMENTA: Exigência tributária. I - Multa Formal. Determinação incorreta da infração. Aplicação de legislação não vigente no período. Lançamento improcedente. II - ICMS. Auto de infração lavrado abrangendo período anterior ao início das atividades da empresa. Lançamento nulo.

DECISÃO: Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais por unanimidade, acatar a preliminar de nulidade do contexto 5.11 por determinação incorreta da infração cometida (período errado no contexto 5.11), argüida pela REFAZ. No mérito, por unanimidade, em reexame necessário, modificar a decisão de primeira instância, julgar improcedente o valor de R\$ 6.000,00 (Seis mil reais), relativo ao contexto 4.11. O Sr. Ricardo Shiniti Konya fez sustentação oral pela Fazenda Pública. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros João Gabriel Spicker, Elena Peres Pimentel, Paulo Afonso Teixeira e Fabíola Macedo de Brito. Presidiu a sessão de julgamento do dia 11 de julho de 2007, o conselheiro Juscelino Carvalho de Brito.

CONS. RELATOR: João Gabriel Spicker

VOTO: A empresa foi autuada em dois contextos. No campo 4.1 em multa formal no valor de R\$ 6.000,00 (Seis mil reais), por apresentar a esta fiscalização os livros de registro de apuração de ICMS, livro de registro de entradas e livro de registro de saídas sem autenticação, referente ao exercício de 2001. No campo 5.1 por deixar de recolher ICMS, na importância de R\$ 591,30 (Quinhentos e noventa e um reais e trinta centavos), referente à saída de mercadorias tributadas não registradas em livro próprio, referente ao exercício de 2001, conforme constatado por meio do levantamento conclusão fiscal.

A autuada foi intimada por ciência direta, apresenta impugnação tempestiva, citando o Código Penal em seu artigo 316 § 1º. (fl.44).

Argüiu em preliminar, pelo cerceamento ao direito de defesa. Argumenta que a lei penal assim como o direito, visa proteger os bens jurídicos da ameaça de



ESTADO DO TOCANTINS
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

sofrerem lesões. Para tal a norma penal instrumentaliza a proteção ao erário público, oferecido em nível constitucional, e, para isso, encarta as condutas lesivas ao patrimônio com vistas a não ferir e atender o princípio da legalidade do artigo 1º do Código Penal, formando sua base estrutural e ainda, a Carta Maior determina nos princípios constitucionais o do Devido Processo Legal, o qual contempla inclusive os Processos Administrativos Tributários.

Argumenta que é necessário destacar a existência do direito de defesa do contribuinte, o qual se faz imprescindível também no lançamento, note-se entanto, que só a partir do auto de infração poderá ser exercido esse direito, momento em que será inaugurada a fase contenciosa administrativa.

No mérito argüiu que se torna desnecessário qualquer argumentação, já que o auto de infração aqui discutido ficou completamente sem sentido, face às alegações citadas acima, porém, vamos às seguintes razões: As multas previstas no art. 48, 49 e 50, da lei 1.287/01, CTE/TO, não merecem prosperar, haja vista a ilegalidade e o caráter confiscatório de sua aplicação, violando os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como o disposto no artigo 150, IV da nossa Constituição, que determina ser vedado ao estado utilizar tributo, com efeito, de confisco.

O artigo 11 da Lei 1.404 de 30/09/03 dispensa a apresentação dos livros de entradas e de apuração, assim, não há porque falar em multa formal.

Diante da argumentação exposta, não há como prosperar os efeitos desta autuação. A luz do direito pede a recorrente que se dê acolhimento as suas razões, para considerar o auto de infração improcedente, por estar completamente destituído de fundamentação legal.

O julgador de primeira instância conhece da impugnação e julga improcedente o auto de infração e tendo em vista o que dispõe a alínea "f", do inciso IV, do art. 56, da Lei 1.288/01, remete os autos ao COCRE, posto que o mesmo está eivado de erro no que diz respeito à quebra de princípios constitucionais.

A Representação Fazendária se manifesta recomendando a reforma da decisão prolatada em primeira instância e julgar nulo em parte o auto de infração, e conforme o art. 16, inciso VII do Regimento Interno (Decreto nº 2.169/04), seja encaminhado a Delegacia de Jurisdição para que seja lavrado o devido Auto de Infração.



ESTADO DO TOCANTINS
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

O contribuinte é notificado da sentença prolatada em primeira instância e intimado do parecer da Representação Fazendária, não manifestando-se.

Em análise aos autos, com relação ao campo 5.1, ficou constatado que o autuante considerou o período lançado na peça inicial como sendo a partir 01.01.2001, no entanto a empresa teve o início de suas atividades a partir de 01.08.2001 demonstrado pela DIF, verificando-se que a preliminar argüida pela REFAZ é procedente, visto que no período indicado como analisado a empresa ainda não havia sido constituída.

No que refere-se ao campo 4.1, entendo que o julgador de primeira instância agiu corretamente quando julgou improcedente, tendo em vista que o cálculo do total dos meses para proceder a autuação foi efetuado a partir de 01.01.2001, no entanto a empresa teve o início de suas atividades em 01.08.2001 demonstrado pela DIF.

Pelo acima exposto, voto pela reforma da sentença prolatada em primeira instância referente ao auto de infração nº. 2006/000899, no que se refere o campo 5.11 acatando a preliminar de nulidade argüida pela Representação Fazendária, por determinação incorreta da infração (período errado), e pela confirmação da sentença no que se refere o campo 4.11, o qual foi julgado pela improcedência, absolvendo o sujeito passivo do credito tributário do valor de R\$ 6.000,00 (Seis mil Reais), que lhes faz imputação a peça básica.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS, aos 19 dias do mês de setembro de 2007.

Presidente

Conselheiro Relator

Representação Fazendária