



ACÓRDÃO Nº:	134/2018
PROCESSO Nº	2016/7170/500000
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2016/000114
REEXAME NECESSÁRIO Nº:	3.833
INTERESSADO:	BRAS SOARES ARAGÃO
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.082.137-1
RECORRENTE:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

MULTA FORMAL. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE BOVINOS. OMISSÃO DE ENTRADAS. IMPROCEDENTE – É improcedente a reclamação tributária referente à multa formal por omissão de entradas, sendo que a obrigação de emissão do documento fiscal é do remetente.

RELATÓRIO

Versa a autuação sobre exigência de ICMS, nos campos 4, 5 e 6, referente a Multa Formal, proveniente de omissão de notas fiscais de entradas de bovino, na importância de R\$ 116.716,83 (cento e dezesseis mil, setecentos e dezesseis reais e oitenta e três centavos), R\$ 32.732,58 (trinta e dois mil, setecentos e trinta e dois reais e cinquenta e oito centavos) e R\$ 93.900,05 (noventa e três mil novecentos reais e cinco centavos) respectivamente, constatado por intermédio do Levantamento Quantitativo de Bovinos, anexos.

Intimado via direta, o sujeito passivo comparece aos autos apresentando impugnação tempestiva de fls. 415/419, alegando preliminar de nulidade por cerceamento de defesa pelo motivo de que o levantamento elaborado pelo fisco não pode utilizar critérios comumente utilizados para outras atividades que não a pecuária. Sendo impraticável elaborar um levantamento contraditório da mesma natureza, que permita ao contribuinte rebater os argumentos do autuante e elaborar uma defesa adequada.

No mérito, alega que o levantamento efetuado teve como base o Resumo de Movimentação de Rebanho entregue pelo próprio impugnante aos órgãos fazendários, que tiveram como base as GTA's emitidas pela ADAPEC, entretanto, verifica-se que



tem GTA's sem a correspondente nota fiscal, dando a certeza que há omissões nas cópias juntadas pelo autuante, bem como a existência de notas fiscais emitidas por frigoríficos, para complementação de peso, listadas como se fossem gado em pé, computadas em duplicidade, praticamente não houve apontamento de nascimentos, nem mudança de era em uma movimentação de mais de 3.000 reses.

Alega ainda, a utilização de preço de pauta em prejuízo do contribuinte, onde foram utilizados valores superiores aos da pauta vigente nos anos fiscalizados, enquanto que o correto seria o menor preço ou uma média deles, como base de cálculo.

Ao final pede a nulidade do auto de infração ou a sua improcedência por falta de caracterização do fato gerador.

O julgador de primeira instância em decisão às fls. 448/454, rejeita o pedido de nulidade arguido pela impugnante por cerceamento ao direito de defesa, por entender que razão não assiste a impugnante, visto que o levantamento fiscal aplicado pelo fisco estadual como papel de trabalho atende as normatizações expedidas pela Secretaria da Fazenda e estão de acordo com os manuais de fiscalização e auditoria aprovados.

O levantamento fiscal contém todas as fases de movimentação do rebanho desde os valores inventariados, as entradas, as saídas, os nascimentos, as mortes ou outras situações, bem como, as mudanças de era do gado bovino.

Quanto ao mérito, esclarece que, seja para omissão de entradas ou para a omissão de saídas, a legislação indicada como infringida, bem como a sanção proposta pela conduta supostamente omissiva remete à falta de emissão de notas fiscais de mercadorias.

Observa que as operações próprias do sujeito passivo, ou seja, em operações de saídas por ele praticadas, emitir a nota fiscal correspondente constitui-se em obrigação acessória no interesse da administração tributária para assegurar o fiel cumprimento da obrigação principal.

No entanto, quando das aquisições de mercadorias a obrigação de emitir o respectivo documento fiscal é do fornecedor remetente.

Nos casos em que o fato gerador do imposto se dá pelas saídas e em se tratando de mercadorias de tributação normal, não há porque o fisco estadual exigir o imposto sobre a omissão de entradas, ou seja, se não há imposto sobre as entradas, não há de ter sanção pecuniária restauradora.

Exigir a multa formal sob a única premissa de que esta decorre e da falta de emissão de notas fiscais, sendo essa responsabilidade de terceiros, estamos excluindo



as demais hipóteses que podem ensejá-la como a meia nota, perdas por mortes, furtos, erros de estoque etc. e, responsabilizamos o sujeito passivo por uma obrigação que não lhe é atinente.

Submete a decisão à apreciação do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, nos termos da legislação pertinente.

A Representação Fazendária em parecer às fls. 78, após suas considerações, manifesta pela confirmação da sentença singular que julgou improcedente o auto de infração.

Notificada via direta da decisão de primeira instância e parecer da Representação Fazendária, a autuada não se manifestou.

É o Relatório.

VOTO

A presente lide se configura pela exigência de crédito tributário, proveniente de omissão de notas fiscais de entradas de bovinos.

A infração tipificada como infringida, foram os artigos 41, § 1º e 2º, 44, inciso III, e 45, inciso III todos da Lei 1.287/2001.

Em sua defesa, o sujeito passivo alega preliminar de nulidade por cerceamento de defesa e no mérito alega inconsistência no levantamento efetuado pelo fisco.

Ao final pede a nulidade do auto de infração ou a sua improcedência por falta de caracterização do fato gerador.

O julgador de primeira instância rejeita o pedido de nulidades arguido pela impugnante por cerceamento ao direito de defesa, visto que o levantamento fiscal, como papel de trabalho, atende as normatizações expedidas pela Secretaria da Fazenda.

Quanto ao mérito, esclarece que a obrigação do sujeito passivo é emitir notas fiscais de saídas por ele praticadas, e quando das aquisições de mercadorias a obrigação de emitir o respectivo documento fiscal é do fornecedor remetente.

Diante dos fatos, julga improcedente o auto de infração.



A Representação Fazendária, em sua manifestação, concorda que a obrigação de emitir nota fiscal de entradas é do remetente e não do destinatário e recomenda que mantenha a decisão singular que julgou improcedente o auto de infração, absolvendo o sujeito passivo do pagamento do crédito tributário.

Verificando os dados e documentos acostados aos autos, constata-se, a existência de diversas notas fiscais de vendas emitidas pela autuada, e que no levantamento específico de mercadorias, neste caso, bovinos de diversas naturezas, verifica-se no final, a ocorrência de falta de entradas, e por este motivo, foi imputado ao sujeito passivo, multa formal por descumprimento de obrigações acessórias, por infração aos artigos 41, § 1º e 2º, 44, inciso III, 45, inciso II, e como penalidade sugerida, o art. 50, inciso III, alínea "b" todos da Lei 1.287/2001.

Vejamos o que dispõe os citados dispositivos:

LEI Nº 1.287/2001 - Dispõe sobre o Código Tributário do Estado do Tocantins, e adota outras providências.

(...)

Art. 41. Os contribuintes do ICMS e as pessoas naturais ou jurídicas de direito público ou privado, emitirão os documentos fiscais exigidos em conformidade com os modelos, formas, momento e locais estabelecidos na legislação tributária, sempre que promoverem operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

§ 1º As mercadorias ou os serviços, em qualquer hipótese, deverão estar sempre acompanhados de documentos fiscais que comprovem a regularidade da operação ou da prestação.

§ 2º Para os efeitos desta Lei são consideradas em situação fiscal irregular as mercadorias e os serviços desacompanhados de documentação fiscal exigida ou acobertados por documentos fiscais inidôneos.

(...)

Art. 44. São obrigações do contribuinte e do responsável:

III – emitir, com fidedignidade, documento fiscal correspondente a cada operação ou prestação, tributada ou não, inclusive sujeita ao regime de substituição tributária, ainda que dispensada a escrituração;

(...)



Art. 45. É vedado ao contribuinte e ao responsável:

(...)

III – entregar, remeter, deter, transportar, receber, estocar ou depositar mercadorias em situação fiscal irregular;

(...)

Art. 50. A multa prevista no inciso II do art. 47 será aplicada, na forma a seguir, em moeda nacional, cumulativamente com o pagamento do imposto devido, se for o caso:

(...)

III – 30% do valor da operação ou da prestação quando a infração se motivar da: (Redação dada pela Lei 2.253 de 16.12.09).

b) pela falta de emissão de documento fiscal correspondente a cada operação ou prestação não sujeita ao pagamento do imposto, ressalvada a hipótese do inciso XXVIII; (Redação dada pela Lei 3.153 de 13.12.16).

III – 30% do valor da operação ou da prestação quando a infração se motivar da: (Redação dada pela Lei 2.253 de 16.12.09).

(...)

b) pela falta de emissão de documento fiscal correspondente a cada operação ou prestação não sujeita ao pagamento do imposto, ressalvada a hipótese do inciso XXVIII; (Redação dada pela Lei 3.153 de 13.12.16).

Denota-se que os artigos citados, o primeiro (art. 41), enquadra-se para mercadorias em trânsito, o que não é o caso, o segundo (art. 44), trata-se da emissão de documento fiscal pelo contribuinte ou responsável, como já visto, a obrigação neste caso é do remetente, por conseguinte o terceiro (art. 45) também é inaplicável, por tratar-se de obrigação acessória, e no presente caso não implica à incidência da obrigação principal, conseqüentemente não se obriga à obrigação acessória.

Portanto, resta claro que não se enquadra ao presente caso, a imputação que foi imposta ao sujeito passivo, conforme decisão já proferida por esta corte:

ACÓRDÃO Nº 042/2017 – EMENTA: ICMS – ABRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA FORMAL POR OMISSÃO DE ENTRADAS E SAÍDAS CONSTATADAS EM LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE



BOVINOS. PROCEDENTE EM PARTE – Nos termos da legislação de regência somente há de se exigir multa formal por omissão de saídas consideradas, decorrente da falta de emissão de notas fiscais de saídas.

Assim, perante as provas em contrário existentes nos autos, entendo que a exigência fiscal ficou descaracterizada, não devendo prosperar.

Diante do exposto, em reexame necessário, voto confirmando a decisão de primeira instância, que julgou improcedente a exigência tributária, campos 4.1, 5.1 e 6.1 do auto de infração nº 2016/000114, e absolver o sujeito passivo da imputação que lhe faz na peça básica.

É como voto.

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu por maioria, rejeitar a preliminar de nulidade da reclamação tributária por cerceamento a defesa, por erro no levantamento, arguida pelo conselheiro Heverton Luiz de Siqueira Bueno. No mérito, por unanimidade, em reexame necessário, confirmar a decisão de primeira instância, que julgou improcedente as reclamações tributárias constante do auto de infração nº 2016/000114 e absolver o sujeito passivo da imputação que lhe faz nos valores de R\$ 116.716,83 (cento e dezesseis mil, setecentos e dezesseis reais e oitenta e três centavos) R\$ 32.732,58 (trinta e dois mil, setecentos e trinta e dois reais e cinquenta e oito centavos) e R\$ 93.900,05 (noventa e três mil, novecentos reais e cinco centavos), referente aos campos 4.11 a 6.11, respectivamente. O representante fazendário João Alberto Barbosa Dias fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luiz Carlos da Silva Leal, Osmar Defante, Ricardo Shiniti Konya, Valcy Barboza Ribeiro, Heverton Luiz de Siqueira Bueno e Francisco Santiago de Araújo. Presidiu a sessão de julgamento aos seis dias do mês de abril de 2018, o Conselheiro Suzano Lino Marques.

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

Suzano Lino Marques
Presidente



Publicado no Diário Oficial de nº 5.141 de 26 de junho de 2018

Secretaria da
Fazenda



GOVERNO DO
TOCANTINS

Luiz Carlos da Silva Leal
Conselheiro Relator

