

Acórdão: 15.490/03/2^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010109964-86 (Aut.), 40.010109966-30 (Coobr.)
Impugnantes: Sucesso Participações e Empreendimentos Ltda (Aut.), Miramar
Produtos Alimentícios Ltda (Coobr.)
PTA/AI: 02.000205169-47
Inscr. Estadual: 277.599741.00-23 (Coobr.)
CNPJ: 04.197615/0002-91 (Aut.)
Origem: DF/ Governador Valadares

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO - NULIDADE - PROCEDIMENTO FISCAL IRREGULAR. Evidenciado que a infração praticada pelo sujeito passivo é atípica ao ilícito descrito no Auto de Infração, resultando em cerceamento do direito de defesa do contribuinte, o que determina a nulidade do lançamento do crédito tributário. Decisão preliminar tomada à unanimidade de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o transporte de mercadorias acobertado por notas fiscais inidôneas, nos termos do artigo 134, inciso IX, do RICMS/02. Exige-se ICMS, MR e MI prevista no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6763/75.

Inconformadas, a Autuada e a Coobrigada apresentam, tempestivamente e por seus representantes legais, Impugnações às fls. 94 a 102 e 111 a 118, respectivamente, contra as quais o Fisco se manifesta às fls. 129 a 133.

DECISÃO

Em ambas as impugnações apresentadas, Autuada e Coobrigada arguem cerceamento do direito de defesa por não clareza do Auto de Infração.

Do Relatório do Auto de Infração consta que se apurou a seguinte irregularidade: “constatou-se o transporte de mercadorias acompanhadas por Notas Fiscais inidôneas, tal como disposto no artigo 134, inciso IX do Decreto Estadual nº 43.080/2002. Assim sendo, lavrou-se este a fim de cobrar o imposto devido e as penalidades cabíveis” (A.I.).

Não consta nenhum relatório anexo ao Auto de Infração, senão declarações do motorista (fls. 05 e 06), TAD (fls. 07 e 08), documentos do veículo (fls. 09 e 10),

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Notas Fiscais avulsas (fls. 19/25) e Notas Fiscais inidôneas (fls. 26/90), dentre outros documentos.

Somente no momento da réplica (fls. 130) é que o Fisco relatou o fato que fê-lo entender que as Notas Fiscais de fls. 26/90 eram inidôneas, enquadrando-as no artigo 134, inciso IX, do RICMS/02.

O artigo 134, inciso IX, do RICMS/02, prescreve o seguinte:

“Art. 134. Considera-se inidôneo o documento:

.....

IX - que não se refira a uma efetiva saída de mercadoria ou prestação de serviço, ressalvados os casos previstos neste Regulamento; (...).”

Para que se tenha a efetiva aplicação deste inciso, há que se estar atrelado a um fato e este fato há que ser relatado no Auto de Infração, por força expressa do artigo 59, inciso IV, da CLTA. Se o Auto de Infração assim não se encontra, nulo é ele, pois gera inclusive o cerceamento do direito de defesa, como de fato gerou no caso presente, pois o fato relatado pelo Fisco, em sua réplica (fls. 130), não foi sequer abordado quando da Impugnação. Aliás, ao se estudar este feito, somente se compreende a razão do Fisco autuar e acusar como constante do Auto de Infração, quando se manuseia a réplica.

Entretanto, não é na réplica que se deve ter o esclarecimento da acusação contida no auto de infração ou a descrição do fato ensejador da acusação. É no Auto de Infração que tem de estar contido o fato, pois somente assim é que se permite à Autuada e à Coobrigada a defesa na extensão necessária.

O cerceamento do direito de defesa é apenas uma consequência da não descrição do fato no Auto de Infração.

De se ressaltar que a acusação fundada no inciso IX, do artigo 134, do RICMS/02, não é como a acusação contida nos incisos IV ou VIII, do artigo retro referido, não bastando uma simples verificação do fato que já está descrito no próprio inciso. No caso presente, para se apurar o preceito do inciso IX, há que se ter um fato e este fato não pode nem estar implícito no conjunto probante. Se não está claro o fato ensejador da acusação, o relatório do auto deveria ser mais detalhado e descritivo quanto a este (fato).

Nem é o caso de aplicação do artigo 60 da CLTA/MG, pois para que o mesmo seja aplicado, há que conter o Auto de Infração elementos suficientes para determinar, com segurança, a natureza da infração argüida (parte final do “caput” do artigo 60 da CLTA). Tudo o que contém o relatório da Auto de Infração é a fundação legal, não havendo nem mesmo, de longe, a descrição do fato constatado que implicou nas exigências.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não contendo o Auto de Infração de fls. 2/3, a descrição do fato, de forma clara e precisa, é ele nulo, por força do artigo 59, inciso IV, da CLTA/MG.

Esta decisão não impede o Fisco de efetuar novo lançamento, por força do artigo 173, inciso II, do CTN.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, declarar a nulidade do Auto de Infração, por ausência de descrição clara e precisa do fato (artigo 59, inciso IV, da CLTA/MG). Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros José Eymard Costa (Revisor), Aparecida Gontijo Sampaio e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 08/07/03.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente/Relator

FMBS/EJ/hmb