

Secretaria da  
Fazenda



GOVERNO DO  
**TOCANTINS**

Contencioso Administrativo Tributário

**ACÓRDÃO Nº:** 058/2018  
**PROCESSO Nº:** 2014/6640/500115  
**RECURSO VOLUNTÁRIO Nº:** 8.393  
**AUTO DE INFRAÇÃO Nº:** 2014/000417  
**RECORRENTE:** EMBALE EMBALAGENS DE PLAST E PAPEL LTDA.  
**INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:** 29.001.264-3  
**RECORRIDA:** FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

## EMENTA

ICMS. LEVANTAMENTO ESPECIAL. NÃO REGISTRO DE NOTA FISCAL DE ENTRADA. OMISSÃO DE SAÍDAS. PROCEDENTE EM PARTE – É procedente em parte a reclamação tributária que exige o ICMS, por presunção da ocorrência do fato gerador do imposto derivado da omissão de registro de notas fiscais de entradas de mercadorias tributadas, excluindo-se a parte referente a material de uso e consumo . Preceitos do Art. 21, inciso I, alínea “d”, da Lei 1.287/01.

MULTA FORMAL. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. OMISSÃO DO REGISTRO DE NOTAS FIASCAIS DE ENTRADÁS DE MERCADORIAS. PROCEDENTE EM PARTE – É procedente em parte a reclamação tributária que exige Multa Formal, em descumprimento de obrigação acessória, nas omissões de Notas Fiscais de entradas de mercadorias à margem da escrituração em livros fiscais próprios, excluindo-se a parte referente às despesas diversas.

## RELATÓRIO

A EMPRESA: EMBALE EMBALAGENS DE PLAST. E PAPEL LTDA é atuada por meio de Lançamento de Ofício neste Auto de Infração, nas Reclamações Tributárias de ICMS normal em campo 4.11 - Valor originário de R\$ 3.896,91, campo 5.11 - Valor originário de R\$ 4.781,84, e de Multa Formal, por Descumprimento de Obrigação Acessória em campo 6.11 - Valor originário de R\$ 2.292,30, e campo 711 - Valor originário de R\$ 5.625,70

Trás descrição da infração ao ICMS nos contextos 4.1, 5.1, em síntese, Que, o Sujeito Passivo deverá recolher o ICMS Normal, referente a omissões de vendas de mercadorias quando a empresa deixou de registrar em seus livros fiscais próprios as Notas Fiscais de compras, de Entradas de Mercadorias, não escriturada

1/11



Contencioso Administrativo Tributário

no Livro Registro de Entradas, identificada em Levantamento Especial e Demonstrativo de Notas Fiscais – DANFE's, de Entradas de Mercadorias não registradas no Livro próprio. Anexo cópias das Notas Fiscais e do Livro de Entradas. Dos exercícios de 2009, 2010.

Tipificou a Infração em campo 4.13 a 5.13, a que se Leia: Art. 44, inciso III, Lei 1.287/01, onde postula:

**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;

Trás como Penalidade sugerida no art. 48, inciso III, alínea “a” da Lei 1.287/01, a saber:

**Art. 48.** A multa prevista no inciso I do artigo anterior será aplicada na forma a seguir:  
[.....]

III – 50%, quando a falta de recolhimento do imposto decorrer da:

a) Omissão de registro, ou registro a menor, de operações ou prestações de saídas, no livro próprio;

Em descrição das MULTAS FORMAIS em contextos, 6.1, 7.1, em síntese, Que, o Sujeito Passivo deverá recolher a Multa Formal, relativa descumprimento de obrigação acessória, quando deixou de registrar em seus livros próprios, estas notas fiscais identificadas em Levantamento Especial e Demonstrativo de tais Notas Fiscais – DANFE's, em cópias do Livro Registro de Entradas. Dos exercícios de 2009, 2010.

Tipificou a Infração em campo 6.13 a 7.13, a que se Leia: Art. 44, inciso II, Lei 1.287/01, onde postula:

**Art. 44.** São obrigações do contribuinte e do responsável;



Secretaria da  
Fazenda



GOVERNO DO  
**TOCANTINS**

Contencioso Administrativo Tributário

II – escriturar nos livros próprios, com fidedignidade e nos prazos legais, as operações ou prestações que realizar, ainda que contribuinte substituto ou substituído;

Trás como Penalidade sugerida no art. 50, inciso IV, alínea “c” da Lei 1.287/01, (Redação dada pela Lei 2.253 de 16.12.09), a saber:

**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;

Redação anterior: (1) Lei 1.287/01 de 28.12.01.

IV – 10%, do valor da operação ou da prestação quando a infração motivar da:

IV – 20%, do valor da operação ou da prestação quando a infração motivar da: (Redação dada pela Lei 2.253 de 16.12.09)

c) falta de registro de aquisição de mercadorias ou serviços tributados, inclusive sujeitos ao regime de substituição tributária, ainda que não tenham transitado pelo estabelecimento do adquirente;

A Autuante juntou aos autos, cópias dos Levantamentos Fiscais, Especial, em Demonstrativos de Notas Fiscais de Entrada de Mercadorias não Registradas no Livro Fiscal Próprio, cópia de DANFE’s. Dos exercícios 2009, 2010, Acostados as fls. 05 a 698 dos autos.

O Sujeito Passivo é INTIMADO do Auto de Infração, Via AR Correio. E comparece tempestivamente, através de seu Causídico, em Procuração fls. 704, a pleitear Defesa com IMPUGNAÇÃO, nos Fatos e Razões a que alega e argumenta.

Não há arguição em PRELIMINAR;

De MÉRITO, em síntese das alegações e argumentos, sem prejuízo ao texto original, discorre da autuação na alegação de que, a empresa jamais efetuou as aquisições destas notas fiscais. Fato este que gerasse as obrigações tributárias nas referidas transações não admitidas pela empresa.

Pede o Impugnante pela insubsistência do Auto de Infração, o considerando no mérito ser pela Improcedência.



Secretaria da  
Fazenda



GOVERNO DO  
**TOCANTINS**

**Contencioso Administrativo Tributário**

Encaminhado o processo para a Julgadora Singular, de início faz explanação em relatório da impugnação nos argumentos e alegações expendidos.

Passando a decidir que, não há Preliminar. De Mérito diz que, a pretensão fiscal encontra respaldo na legislação tributária em infração e penalidade, de acordo com os ilícitos fiscais. As notas fiscais de entradas não estão devidamente registradas/lançadas nos Livros Registros de Entradas, conforme demonstrado e comprovados com os livros fiscais anexados pela autuante.

A impugnante não comprova suas alegações de que não houve as transações comerciais. Declina ter notificado extrajudicialmente as fornecedoras que supostamente a tenha negociado, para apresentarem comprovações das operações destas notas fiscais. Contudo sem evidências em Legislação Tributária. Assim a Sentenciadora Julga Procedente as reclamações tributárias, neste auto de infração.

Intimada da Sentença Singular, não se conformando com decisão, apresenta Recurso voluntário, de início com uma pretensa;

Preliminar; de Suspensão da exigibilidade do suposto crédito tributário, tendo por base o art. 151, inciso III, do CTN.

Assim requer seja reconhecida a suspensão até o trânsito em julgado da decisão final a ser proferida via administrativa.

De Mérito, na inexistência das operações comerciais nas Notas Fiscais que embasaram a presente autuação. As quais não foram registradas nos livros fiscais próprios da empresa, justamente por não terem qualquer relação de aquisição de mercadorias realizadas pela Recorrente.

Que a empresa autuada notificou os Fornecedores, e nas justificativas apresentadas de cada caso, corrobora a documentação anexa, juntada a este recurso. Conforme Planilhas.

Ante ao exposto, requer a insubsistência e Improcedência do auto de infração.

A Representação Fazendária, deste Recurso Voluntário, relata os fatos impugnatórios. Que, Todavia, em ressalva dos fatos conhecidos, constata-se das notas fiscais relacionadas em levantamento fiscal da presente reclamação, não constar nenhuma destas notas fiscais nas referidas planilhas apresentadas, na ocorrência de provas ao reclamado, ao que indicaria seja pela plena rejeição, por não fazerem provas jurídicas eficazes e racionalmente aceitáveis. Assim entende serem sem credibilidade e desmerecedora de suas alegações. E a razão da decisão em sentença singular, de sua análise apresentada na manifestação, que concorda



Secretaria da  
Fazenda



GOVERNO DO  
**TOCANTINS**

Contencioso Administrativo Tributário

com a decisão singular e pede a sua manutenção, pela Procedência das exigências tributárias.

É em síntese o Relatório.

## VOTO

Vistos, analisados e discutidos o presente processo. Tem-se que a Fazenda Pública Estadual, reclama em lançamento de ofício efetuado através de 04 (quatro) contextos deste Auto de Infração, que o Sujeito Passivo deve Recolher o ICMS NORMAL e MULTA FORMAL. Procede para o ICMS na presunção de Vendas (Saídas), em comercialização, sem emissão de documentos fiscais, proveniente do não registro das notas fiscais em entradas de mercadorias comercializáveis tributadas. Destas em MULTA FORMAL, por descumprimento de obrigação acessória, referente à omissão do registro, deixar de escriturar em seus Livros Registros de Entradas as Notas Fiscais de mercadorias Relativas aos exercícios de 2009, 2010. Constatado em Levantamento Das Notas Fiscais de Entradas não Registradas. Levantamento Especial Demonstrativo do Não Registro de Nota Fiscal Eletrônica de Mercadorias.

O Sujeito Passivo, inconformado com a decisão proferida em julgamento de primeira instância que lhe foi desfavorável, interpõe Recurso Voluntário, nas seguintes alegações:

Em pseudo Preliminar;

Da suspensão da exigibilidade do suposto crédito tributário apurado pela recorrida. Nos preceitos do artigo 151, inciso III, do CTN, Lei 5.152/66

É inconteste que só após o trânsito em julgado, do julgamento de seu recurso em segunda instância, do COCRE, e após o Acórdão, há admissibilidade da exigibilidade do crédito tributário, se condenado for. Portanto torna-se apenas uma mera alegação de uma Legislação reguladora do processo tributário administrativo. Certeza do Princípio da Legalidade.

De Mérito,

Das razões para a reforma da decisão recorrida. Da inexistência das operações comerciais indicadas nas Notas Fiscais Eletrônicas que embasaram a presente autuação.



Secretaria da  
Fazenda



GOVERNO DO  
**TOCANTINS**

Contencioso Administrativo Tributário

Que, diferentemente do que reconheceu a nobre julgadora de primeira instância, a Recorrente / Autuada não efetuou as aquisições constantes das notas fiscais que instruem o auto de infração.

Que, justamente em razão da empresa nunca ter comprado ou recebido às mercadorias, *é que estas operações não se encontram escrituradas nos livros próprios da empresa.*

Em contra razões aduz-se;

Evidentemente que o Recorrente, a empresa autuada, faz sua confissão de que **não escriturou ou registrou estas notas fiscais trazidas em Levantamento Fiscal**, fls.06 e 14 dos autos, das quais não terem feito pedidos e por não terem feito as aquisições destas mercadorias.

Não é justificável a questão no argumentado de não terem feito o pedido das mercadorias.

Mesmo por que, Da sujeição passiva do contribuinte, os quais deverão inscreve-se obrigatoriamente no Cadastro de Contribuinte do ICMS, do Estado do Tocantins – CCI-TO, na conformidade do regulamento (redação dada pela Lei 2.006, de 17.12.2008), mandamentos dos art. 8º, 38, da Lei 1.287/01.

E este Cadastro é de ser da responsabilidade do Contribuinte, para proceder e promover aquisições de mercadorias para a mercancia e ou uso e consumo e Ativo do estabelecimento.

Veze que não foi sua solicitação, ou não fez este pedido, e, uma vez emitida a Nota Fiscal no seu cadastro (CCI-TO), cabe ao Contribuinte, o responsável pelo cadastro, interpelar judicialmente ou juridicamente a Empresa remetente, do uso indevido de seu cadastro (CCI-TO), caso não tenha mesmo recebido as mercadorias, na indenização de suas despesas e de sua moral.

A Fazenda Pública, por meio de seus Agentes Fiscalizadores não tem e não pode ter esta prerrogativa de ficar averiguando se as aquisições foram precedidas de pedidos ou não, do contribuinte. Mas averiguar tão apenas do documentário fiscal do sujeito passivo.

Desta forma, entendo que frutifica o trabalho realizado pela Auditoria, concernente a falta do registro de notas fiscais de mercadorias tributáveis no livro registro de entradas - LRE. Consequentemente, em não emissão de notas fiscal de venda (Saídas) de mercadorias tributável, na presunção do fato gerador em preceitos do art. 21, inciso I, d, Lei 1.287/01, “**Verbis**”



Secretaria da  
Fazenda



GOVERNO DO  
**TOCANTINS**

Contencioso Administrativo Tributário

**Art. 21.** Presume-se ocorrido o fato gerador do imposto, salvo prova em contrário:

I – o fato de a escrituração indicar:  
[.....]

d) a entrada de mercadorias não escrituradas fiscal ou contabilmente;

Também tipificou a Infração em campo 4.13 a 5.13, a que se Leia: Art. 44, inciso III, Lei 1.287/01, onde postula:

**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;

Não basta conhecer dos fatos, é necessário ir além, descobrir suas origens e verificar suas consequências.

Nesse sentido, na observação ao contexto 4.1, em verificação das mercadorias constantes das notas fiscais acostadas as fls. 7 a 13, relacionadas em Levantamento fiscal exercício de 2009, as fls. 06, podemos averiguar que as notas fiscais nº 077718, no valor de R\$ 5.176,87, e a nº 037968 no valor de R\$ 980,89, que se referem à material de uso e consumo, e mostruários. Que são materiais não comercializáveis, portanto impróprias para a tributação em vendas (saídas), portanto, há que se excluam no valor base de cálculo para a tributação. No entanto, servem e estão inclusas em descumprimento de obrigação acessória, para imputação da multa formal, em campo 6.1 a 6.11, do auto de infração. Segue demonstrativo do ICMS abaixo.

Vlr Total NF's (ICMS)	Vlr. NF's excluídas	Vlr NF's Restante	%	Vlr Imposto a recolher	Imposto absoldido
R\$22.923,02	R\$6.157,76	R\$16.765,26	17%	R\$ 2.850,09	R\$1.046,82

Obs; Não houve alteração para Multa Formal = R\$ 2.292,30 (6.11)

Já na observação ao contexto 5.1, em verificação das mercadorias constantes das notas fiscais acostadas as fls. 15 a 23, relacionadas em



Contencioso Administrativo Tributário

Levantamento fiscal exercício de 2010, as fls. 14, podemos averiguar que para os nº 0777761 no valor de R\$ 8.255,99, nº 053815 no valor de R\$ 900,00, nº 006684 no valor de R\$ 1.140,41, se referem a Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas - CTRC – (Serviço de Frete) também impróprio para a tributação em vendas (saídas). Não são mercadorias comercializáveis. Que ademais deve ser retirada, excluída como descumprimento de obrigação acessória, para o campo 7.1 a 7.11, em Multa Formal.

Vlr Total NF's (ICMS)	Vlr. NF's excluídas	Vlr NF's Restante	%	Vlr Imposto a recolher	Imposto absolvido
R\$28.128,49	R\$10.296,40	R\$17.832,09	17%	R\$ 3.031,45	R\$1.750,39
Multa Formal	Alteração	R\$17.832,09	20%	M.F Recolh. R\$ 3.566,41	M.F Absolv R\$1.459,29

Assim tendo como Penalidade sugerida em campos 4.15, 5.15, no art. 48, inciso III, alínea “a” da Lei 1.287/01, a saber:

**Art. 48.** A multa prevista no inciso I do artigo anterior será aplicada na forma a seguir:

[.....]

III – 50%, quando a falta de recolhimento do imposto decorrer da:

b) Omissão de registro, ou registro a menor, de operações ou prestações de saídas, no livro próprio;

Já na observação aos contextos 6.1 e 7.1, tipificou a Infração em campo 6.13 a 7.13, a que se Leia: Art. 44, inciso II, Lei 1.287/01, onde postula:

**Art. 44.** São obrigações do contribuinte e do responsável;

II – escriturar nos livros próprios, com fidedignidade e nos prazos legais, as operações ou prestações que realizar, ainda que contribuinte substituto ou substituído;

Vejam que a infração coaduna perfeitamente com a descrição em contextos 6, 7, do auto de infração, correta diante da Legislação Tributária. Bem como também com a sugerida penalidade. Assim, trás como Penalidade sugerida no art. 50, inciso IV, alínea “c” da Lei 1.287/01, (Redação dada pela Lei 2.253 de 16.12.09), a saber:



Secretaria da  
Fazenda



GOVERNO DO  
**TOCANTINS**

Contencioso Administrativo Tributário

**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;

**Redação anterior: (1) Lei 1.287/01 de 28.12.01.**

IV – **10%**, do valor da operação ou da prestação quando a infração motivar da:

IV – **20%**, do valor da operação ou da prestação quando a infração motivar da: (**Redação dada pela Lei 2.253 de 16.12.09**)

c) **falta de registro de aquisição de mercadorias** ou serviços tributados, inclusive sujeitos ao regime de substituição tributária, ainda que não tenham transitado pelo estabelecimento do adquirente; (Grifos nosso).

As alegações e argumentos produzidas pelo ilustre causídico do sujeito passivo, advindas da peça recursal, tornam-se meras alegações e argumentações desprovidas de força probante, visto é não se reportarem ao fato gerador, pois não traduzem a matéria fática da Reclamação Tributária e da exigência tributária.

Ademais, visto é que o sujeito passivo, ocultou, escondeu Notas Fiscais de aquisições de mercadorias tributadas e comercializáveis, da Fiscalização Tributária e Fazenda Publica Estadual, na omissão de seus Registros e não escriturações em Livros Próprios, principalmente do Livro Registro de Entradas – LRE.

Dos procedimentos de Auditoria, levados a efeito pelo Autuante, onde trás o Levantamento das Notas Fiscais de Entradas não Registradas, Resultando em Lançamento de Ofício neste auto de infração, reportando a matéria fática em contexto, “*Deixou de escriturar as notas fiscais de entradas no Livro Registro de Entradas...*”.

Os argumentos de defesa, no presente caso, são infrutíferos para ilidir a ação fiscal, provenientes dos Levantamentos Especiais de não registro de nota fiscal de entrada de Mercadorias, na exigência fiscal de ICMS NORMAL, e de MULTA FORMAL, procedida da Auditoria, ser em Recolher o Imposto e Descumprimento de obrigação acessória, por omissão de registro de Nota Fiscal de mercadorias a margem dos livros fiscais.



Contencioso Administrativo Tributário

Além do mais, poderia se dizer, que não houve prejuízos ao erário Estadual. Contudo em uma análise mais apurada, estas não escriturações e registros de notas fiscais, significam e traduzem omissão de Receitas Pretéritas, envolvendo saldo de caixa a descoberto, onde por falta de receita legal, deixa-se de apresentar notas fiscais de aquisições de mercadorias. E destarte causa sim prejuízos a Fazenda Publica e concorrência desleal com os demais contribuintes.

É por importante demonstrar que o Colendo Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, já julgou outros processos da mesma matéria fática, conforme consta em decisão sobre o assunto no acórdão nº 007/2016, a que apresentamos, por oportuno, a EMENTA, “**verbis**”:

**ACÓRDÃO Nº 007/2016 –**

**EMENTA:** ICMS. OMISSÃO DE RECEITA E MULTA FORMAL. FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS – A falta de registro de operações de entrada de mercadorias configura duas infrações distintas, concomitantemente, o que legitima o Fisco a exigência do ICMS devido, nos termos da alínea d, inciso I, Art. 21, da Lei 1.287/01, bem como a aplicação de multa proporcional por descumprimento de obrigação acessória, prevista o inciso II, do art. 44, da mesma Lei.

Imperioso também se faz lembrar que para ilidir a reclamação fiscal tributária, não basta apenas argumentações e meras alegações. O Princípio da Verdade Material e por força do Art. 393 do CPC, a que se aplica subsidiariamente, só poderá ser questionado o procedimento fiscal com outro procedimento de igual teor, indicando no mesmo porventura erro e engano cometidos.

Diante de todo o exposto, Conheço deste RECURSO VOLUNTÁRIO, Tempestivo, para NEGAR-LHE Provimento, E, voto para MODIFICAR a Decisão em Sentença proferida da Julgadora de Primeira Instância, que Julgou PROCEDENTE as exigências tributárias, deste Auto de Infração, para JULGAR PROCEDENTE EM PARTE, a reclamação tributária no valor originário do campo 4.11, no valor de R\$ 2.850,09, para o campo 5.11 no valor de R\$ 3.031,45, em campos 6.11 no valor de R\$2.292,30, em campo 7.11 no valor de R\$3.566,41, mais acréscimos legais, E absolvendo os valores de R\$ 1.046,82 referente campo 4.11, o valor de R\$ R\$ 1.750,39 referente campo 5.11, e o valor de R\$ 1.459,29 referente ao campo 7.11, da imputação que lhe foi dirigida através desta peça basilar em evidência.

É como voto.



Secretaria da  
Fazenda



GOVERNO DO  
**TOCANTINS**

Contencioso Administrativo Tributário

## DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, no mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e dar-lhe provimento parcial para, reformando a decisão de primeira instância, julgar procedente em parte as reclamações tributárias constante do auto de infração nº 2014/000417 e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de R\$ 2.850,09 (dois mil, oitocentos e cinquenta reais e nove centavos), R\$ 3.041,45 (três mil, quarenta e um reais e quarenta cinco centavos), R\$ 2.292,30 (dois mil, duzentos e noventa e dois reais e trinta centavos) e R\$ 3.566,41 (três mil, quinhentos e sessenta e seis reais e quarenta e um centavos), referente parte dos campos 4.11 e 5.11, campo 6.11 e parte do 7.11, respectivamente, mais os acréscimos legais; e absolver nos valores de R\$ 1.046,82 (mil e quarenta e seis reais e oitenta e dois centavos), R\$ 1.740,39 (mil e setecentos e quarenta reais e trinta e nove centavos) e R\$ 2.059,29 (dois mil, cinquenta e nove reais e vinte e nove centavos), referente parte dos campos 4.11, 5.11 e 7.11, respectivamente. O Representante Fazendário Gaspar Maurício Mota de Macedo fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Heverton Luiz de Siqueira Bueno, José Cândido de Moraes, Osmar Defante e Ricardo Shiniti Konya. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte e três dias do mês de outubro de 2017, o conselheiro Suzano Lino Marques.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECUROS FISCAIS,  
em Palmas, TO, aos dezenove dias do mês de abril de 2018.

Suzano Lino Marques  
Presidente

Heverton Luiz de Siqueira Bueno  
Conselheiro Relator

