ACORDÃO Nº: 209/2018
PROCESSO Nº: 2016/6040/505093
REEXAME NECESSÁRIO Nº: 3.816
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2016/004805
INTERESSADO: NOVO MUNDO MÓVEIS E UTILIDADES
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº 29.387.465-4
RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS. PROCEDENTE EM PARTE. EXTINÇÃO PELO PAGAMENTO – É procedente em parte a reclamação tributária que exige ICMS pela falta de registro de notas fiscais de saídas, referente à parte em que o sujeito passivo não comprovou o devido recolhimento, sendo que a parte remanescente foi extinta pelo pagamento, conforme DARE em mídia eletrônica fl. 36 dos autos.

RELATÓRIO

A empresa Novo Mundo Móveis e Utilidades Ltda, é autuada pela Fazenda Pública Estadual em 05/11/2016, por meio de lançamento de ofício em auto de infração, na reclamação tributária de multa formal, em campo 4.11 – Valor originário de R$ 2.794,48, e em campo 5.11 Valor originário R$ 9.627,33

Trás e em descrição, em contexto de campo 4.1, em síntese que, o sujeito passivo deixou de recolher o ICMS na importância de R$ 2.794,48, referente a saída de mercadorias tributadas e não registradas no livro próprio no valor contábil de R$ 16.438,11, relativas ao período de 01/01/2014 a 31/12/2014, conforme foi constatado por meio do levantamento de saídas por arbitramento em anexo.

Tipificou a infração do campo 4.13, o Art. 44, inciso III, e Art. 21 inciso I letra “D”, todos da Lei 1.287/01.

Aplicou no campo 4.15 a penalidade prevista no Art. 48, Inciso III, alínea A da Lei 1.287/01.

No contexto 5.11, o sujeito passivo deixou de recolher o ICMS na importância de R$ 9.627,33, referente às saídas de mercadorias tributadas e não registradas no

livro próprio, no valor contábil de R$ 56.631,35, relativas ao período de 01/01/2015 a 31/12/2015, conforme foi constatado por meio do levantamento de saídas de mercadorias por arbitramento, em anexo.

Tipificou no campo 5.13, a infração ao Art. 44, inciso II, CC o Art. 44, inciso III, e Art. 21 inciso I letra D, todos da lei 1.287/01.

Aplicou no campo 5.15 a penalidade prevista no Art. 48, Inciso III, alínea A da Lei 1.287/01.

O sujeito passivo foi notificado em 20/12/2016 via AR, fls. 31

O sujeito passivo compareceu aos autos fls. 32 a 40 apresentando sua defesa e impugnação à primeira instância, preliminarmente alegou cerceamento de defesa, os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, insculpido no Art. 5º, inciso LIII, LIV e LV da CF/88. O art. 28 incisos II e IV da Lei 1.288/2001, que regulamenta o Processo Administrativo Tributário do Estado do Tocantins, quanto a nulidade dos atos praticados com cerceamento no direito de defesa. Alegou total regularidade do registro das entradas e saídas de mercadorias, bem como tributadas todas as operações.

Com relação a nota fiscal nº 2.416, a impugnante não conseguiu localizar seu registro, por esta razão procedeu ao pagamento parcial, igual à exigência pertinente, regularizando a operação.

Quanto as NFs 91266 e 55145, foram canceladas pelo próprio fornecedor. Nas demais todas foram efetivamente registradas, CFE pode ser observado pelos registros de entrada apresentados pela impugnante anexo, e por se tratarem de documentos eletrônicos estiveram sempre disponíveis ao Fisco Estadual.

III – Do pedido requer:

a) Que seja declarada a nulidade do auto de infração pela preliminar apresentada.

b) Na remota hipótese da preliminar ser superada, que seja declarado improcedente o auto de infração, pelas razões de mérito apresentadas.

No despacho nº 023/2017 – CAT/JPI/DBA fls. 42 a julgadora de primeira instância, determinou que os autos retornem à Delegacia Regional Tributária de Palmas, para que seu titular solicite ao autor do procedimento ou substituto legal, faça a juntada dos livros de registros de entradas e de documentos do crédito tributário dos campos 5.8 e 5.11 ao auto, em conformidade com o disposto no art. 35, inciso IV da Lei 1.288/01. Após isto, encaminhe-se o processo à Agência de

Atendimento de Palmas, para que proceda à intimação do sujeito passivo da juntada de documentos.

O autuante, atendendo o despacho às fls. 42 apresentou em DVD os documentos solicitados bem como o levantamento correto que deu origem ao crédito tributário no exercício de 2015, campo 5.8, fls. 43/45.

O sujeito passivo foi notificado em 26/06/2017, via AR, fls. 47/48.

Diante do exposto, a julgadora de primeira instância conheceu da impugnação apresentada, concedo-lhe provimento e julgou procedente em parte o auto de infração nº 2016/004805:

Campo 4.11 - condenando o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R$ 211,68 (duzentos e onze reais e sessenta e oito centavos), com a penalidade do campo 4.15, mais acréscimos legais e extinto pelo pagamento conforme DARE e comprovante de pagamento constante do CD-ROM às fls. 36 e absolvendo o sujeito passivo do pagamento do crédito tributário no valor de R$ 2.582,80 (dois mil, quinhentos e oitenta e dois reais e oitenta centavos) e Campo 5.11 - absolvendo do pagamento do crédito tributário no valor de R$ 9.627,33 (nove mil, seiscentos e vinte e sete reais e trinta e três centavos).

Notifique-se o contribuinte e submeto a decisão do campo 5 à apreciação do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais do Estado do Tocantins, nos termos dos artigos 56, inciso IV, alínea *f* e 58, parágrafo único da Lei nº 1.288/01 com redação dada pela Lei nº 3.018/15.

A Representação Fazendária, em seu parecer fls. 53 a 55, manifestou pelo provimento parcial do reexame necessário em relação ao campo 5.11, discordando da absolvição de R$ 43,63 (quarenta e três reais e sessenta e três centavos), referente a nota fiscal nº 15.745 de 10/09/2015, mantendo a decisão singular em relação ao campo 4.11.

O sujeito passivo comparece nos autos novamente às fls. 60 a 63, para, no reexame necessário, seja mantida a sentença da primeira instância.

VOTO

Tendo em vista, tratar-se de obrigação do sujeito passivo de registrar todas as operações em livro próprio nos termos do art. 44, inciso II, da Lei 1.287/2001, abaixo transcrito.

> **Art 44.** São obrigação do contribuinte e do responsável:
> (...)

> II – Escriturar nos livros próprios com fidedignidade, na forma e nos prazos normativos, as operações ou prestações realizadas, ainda que o contribuinte substituto ou substituído; (Redação dada pela Lei 2.549 de 22/12/2001).

Visto e analisado o presente processo, decido, no mérito, em reexame necessário, confirmo a decisão de primeira instância, julgo procedente em parte a reclamação tributária constante do auto de infração de nº 2016/004805 e condeno o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R$ 211,68 (duzentos e onze reais e sessenta e oito centavos) referente parte campo 4.11 **e extinto pelo pagamento**, e absolvo do valor R$ 2.582,80 (dois mil, quinhentos e dois reais e oitenta centavos), referente parte do campo 4.11, e R$ 9.627,33 (nove mil, seiscentos e vinte e sete reais e trinta e três centavos), referente o campo 5.11.

É como voto

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, no mérito, por unanimidade, em reexame necessário, confirmar a decisão de primeira instância, julgar procedente em parte a reclamação tributária constante do auto de infração de nº 2016/004805 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R$ 211,68 (duzentos e onze reais e sessenta e oito centavos) referente parte campo 4.11 **e extinto pelo pagamento**, e absolver do valor R$ 2.582,80 (dois mil, quinhentos e dois reais e oitenta centavos), referente parte do campo 4.11, e R$ 9.627,33 (nove mil, seiscentos e vinte e sete reais e trinta e três centavos), referente o campo 5.11. O representante fazendário Hyun Suk Lee fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Sani Jair Garay Naimayer, Osmar Defante, Ricardo Shiniti Kony, Edson José Ferraz e Heverton Luiz de Siqueira Bueno. Presidiu a sessão de julgamento vinte e três dias do mês de agosto de 2018, o conselheiro Suzano Lino Marques.

Plenário do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, em Palmas – TO, aos vinte e quatro dias do mês de setembro de 2018.

Suzano Lino Marques
Presidente

Sani Jair Garay Naimayer

Conselheiro relator