

SECRETARIA DA
**FAZENDA E
PLANEJAMENTO**

GOVERNO DO
**ESTADO DO
TOCANTINS**



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS**

ACÓRDÃO Nº	011/2020
PROCESSO Nº:	2015/6640/500136
REEXAME NECESSARIO Nº:	3.955
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2015/000487
RECORRIDA:	MAGAZINE LILLIANI S/A.
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.058.193-1
RECORRENTE:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

I - ICMS. FALTA DE REGISTRO DE NOTA FISCAL DE ENTRADA. PRESUNÇÃO DE OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR DO ICMS. PROCEDÊNCIA – É procedente a reclamação tributária caracterizada pela omissão de registro de documentos de aquisição de mercadoria, presumindo que receitas passadas não foram apresentadas a tributação, conforme prevê o art. 21, da Lei 1.287/2001.

II - ICMS. FALTA DE REGISTRO DE NOTA FISCAL DE ENTRADA. PRESUNÇÃO DE OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR DO ICMS. AFASTADA PARTE DA PRESUNÇÃO. PROCEDÊNCIA PARCIAL – É procedente em parte a reclamação tributária que comprova o devido registro de alguns documentos nos livros próprios.

III - MULTA FORMAL. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. OMISSÃO DE REGISTRO DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIA. PROCEDÊNCIA – É procedente a reclamação tributária que demonstra a omissão de registro de aquisição em livros próprios caracterizando o descumprimento da obrigação acessória.

IV - MULTA FORMAL. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. OMISSÃO DE REGISTRO DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIA. COMPROVAÇÃO DE PARTE DOS REGISTROS. PROCEDÊNCIA PARCIAL – É procedente em parte a reclamação tributária que comprova o devido registro de alguns documentos nos livros próprios.

RELATÓRIO





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, campos 4, 5, 6 e 7, referente a ICMS por omissão de saídas presumidas, proveniente a da falta de registro de notas fiscais de entradas no livro próprio, nas importâncias de: R\$ 571,03 (quinhentos e setenta e um reais e três centavos), R\$ 5.541,91 (cinco mil, quinhentos e quarenta e um reais e noventa e um centavos), R\$ 1.200,59 (hum mil, duzentos reais e cinquenta e nove centavos) e R\$ 6.688,67 (seis mil, seiscentos e oitenta e oito reais e sessenta e sete centavos) respectivamente, constatado por intermédio de Levantamento de Notas Fiscais de Entradas Não Registradas, anexo.

Campos 8, 9, 10 e 11, referente a Multa FORMAL por falta de registro de notas fiscais de entradas no livro próprio, nas importâncias de: R\$ 671,80 (seiscentos e setenta e um reais e oitenta centavos), R\$ 6.519,89 (seis mil, quinhentos e dezenove reais e oitenta e nove centavos), R\$ 1.412,46 (hum mil, quatrocentos e doze reais e quarenta e seis centavos), R\$ 7.869,02 (sete mil, oitocentos e sessenta e nove reais e dois centavos) respectivamente, constatado por intermédio de Levantamento de Notas Fiscais de Entradas Não Registradas, em anexo.

Intimado via postal, o sujeito passivo comparece aos autos apresentando impugnação tempestiva de fls. 251/256, alegando que as notas fiscais apontadas como não registradas, foram canceladas pelo emitente, nem se quer deram entradas no estabelecimento da autuada e a fiscalização não cumpriu com seu dever de verificação detalhada, em obediência ao princípio da verdade material. Ou seja, não se incumbiu do ônus de reunir elementos de prova suficientes para demonstrar que a impugnante deixou de informar em livro próprio, inúmeros documentos. Se o Auditor tivesse mapeado as notas fiscais, utilizando todas as ferramentas de auditoria e contabilidade, partindo das premissas básicas de reconciliação, observaria que não haveria possibilidade de registro de entradas de mercadorias sem a respectiva nota fiscal, e haver omissão de receitas. Para demonstrar seus argumentos, elabora quadro demonstrativo de algumas notas fiscais canceladas pelos emitentes com suas respectivas NF-e.

O julgador de primeira instância em despacho às fls. 257/259, solicita o retorno dos autos à origem para que o autor do lançamento ou seu substituto saneie o processo conforme alegado em impugnação pela autuada, lavrando termo de aditamento.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Em atenção ao solicitado, a autora do lançamento elabora termo de aditamento retificando as infrações e penalidades aplicadas e informa que o contribuinte, na sua defesa, não apresentou provas do alegado e por este motivo não foram realizados novos levantamentos e demonstrativos dos créditos tributários.

Ciente do termo de aditamento, a impugnante comparece aos autos às fls. 274, informando que o termo de aditamento não altera o mérito da impugnação formulada tempestivamente, razão pela qual, requer o seguimento da apreciação da mesma, com o consequente julgamento pela improcedência do auto de infração. Remetido o processo ao julgador de primeira instância, este em novo despacho de fls. 275/277, solicita que os autos retornem ao autor do lançamento, tendo em vista a sua não manifestação quanto aos argumentos da impugnante e a omissão do art. 21, inciso I, alínea “d”, da lei 1.287/2001, nos campos 4.1 a 7.1.

A autora do lançamento às fls. 279/280, emite termo de aditamento retificando o histórico dos campos 4.1 a 7.1 do auto de infração, dando ciência ao contribuinte, e este, requer seja julgado o mérito da impugnação e pela improcedência do auto de infração. Tendo o processo retornado ao julgador de primeira instância, que em decisão às fls. 290/294, **decide pela nulidade** do auto de infração por cerceamento do direito de defesa do sujeito passivo, por falta de apreciação, pelo autuante, das alegações apresentadas pela defesa, que no seu entendimento, poderia vir a modificar os valores dos créditos tributários reclamados, e da forma como se encontra não pode prevalecer.

A Representação Fazendária, em parecer às fls. 295/297, aduz que os fatos trazidos pela defesa deveriam ter merecido melhor análise por parte da autoridade lançadora. Tudo indica que houve operações (negócios jurídicos) que ensejam registros. Em não tê-los feito tem-se o descumprimento de obrigação acessória. Por outro lado, se o sujeito passivo trouxe provas de que esses negócios foram desfeitos, não se há de cogitar a exigência de imposto por falta de saldo escritural de caixa decorrente de omissão pretérita de saídas de mercadorias tributadas.

E conclui que a ausência de elementos instrutivos do crédito tributário pode caracterizar cerceamento de defesa. Por isso, a decisão pela nulidade pode ser uma saída para oportunizar a revisão de ofício e novo lançamento quando, inequivocamente, há motivação. Ou seja, quando a matéria fática for descrita com





**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS**

imprecisão, falta de segurança ou precariamente consubstanciada, o que parece ser o caso. Desta forma, pede a manutenção da decisão singular.

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

É o Relatório.

VOTO

Visto, analisado e discutido, o presente processo formalizado por meio do auto de Infração nº 2015/0030487, contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, campos 4, 5, 6 e 7, referente a ICMS por omissão de saídas presumidas, proveniente a da falta de registro de notas fiscais de entradas no livro próprio, nas importâncias de: R\$ 571,03 (quinhentos e setenta e um reais e três centavos), R\$ 5.541,91 (cinco mil, quinhentos e quarenta e um reais e noventa e um centavos), R\$ 1.200,59 (hum mil, duzentos reais e cinquenta e nove centavos) e R\$ 6.688,67 (seis mil, seiscentos e oitenta e oito reais e sessenta e sete centavos) e campos 8, 9, 10 e 11, referente a Multa FORMAL por falta de registro de notas fiscais de entradas no livro próprio, nas importâncias de R\$ 671,80 (seiscentos e setenta e um reais e oitenta centavos), R\$ 6.519,89 (seis mil, quinhentos e dezenove reais e oitenta e nove centavos), R\$ 1.412,46 (hum mil, quatrocentos e doze reais e quarenta e seis centavos), R\$ 7.869,02 (sete mil, oitocentos e sessenta e nove reais e dois centavos) respectivamente, constatado por intermédio de Levantamento de Notas Fiscais de Entradas Não Registradas.

O sujeito passivo em suas razões alegou que as notas fiscais apontadas como não registradas, foram canceladas pelo emitente e a fiscalização não cumpriu com seu dever de verificação em obediência ao princípio da verdade material. Se o Auditor tivesse mapeado as notas fiscais, partindo das premissas básicas de reconciliação, observaria que não haveria possibilidade de registro de entradas de mercadorias sem a respectiva nota fiscal.

Em análise as alegações do sujeito passivo e os argumentos defensórios do autor do lançamento, constata-se que o sujeito passivo apresentou documentos da não ocorrência do fato gerador presumido e a comprovação do cancelamento de algumas notas de compras.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Desta forma, concluo que a razão assiste em parte ao sujeito passivo em relação ao imposto e sobre a cobrança de multa formal por descumprimento de obrigação acessória, mas, não concordo com a sentença do Nobre Julgador de primeira instancia que nulificou o auto de infração em um todo. Vejamos o que preceitua o Código Tributário Estadual, Lei 1.287/2001:

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.

Em análise ao conteúdo processual, verifica-se que a nota nº 219, de 06/08/2010 e referente a aquisição de mercadoria e é devido a cobrança de multa formal e o ICMS pela presunção da ocorrência do fato gerador anterior a aquisição não levado a tributação. A nota nº 351, de 21/11/2011 é referente a uma devolução própria de mercadoria e é devido a cobrança de multa formal pela falta de registro.

A nota nº 18850, de 29/06/2012 é referente a aquisição de mercadoria e é devido a cobrança de multa formal e o ICMS pela presunção da ocorrência do fato gerador anterior a aquisição não levado a tributação. A nota nº 237100, de 16/04/2013 é referente a aquisição de mercadoria e é devido a cobrança de multa formal e o ICMS pela presunção da ocorrência do fato gerador anterior a aquisição não levado a tributação.

Diante do exposto, voto em reexame necessário, para rejeitar a preliminar de nulidade das reclamações tributárias por cerceamento a defesa e no mérito, 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 2015/000487, e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários relativos aos campos: 4.11 R\$ 571,03; 5.11 R\$ 398,65; 6.11 R\$ 60,28; 7.11 R\$ 525,54; 8.11 R\$ 671,80; 9.11 R\$ 469,00; 10.11 R\$ 70,92; e 11.11 R\$ 618,28.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

E absolver o sujeito passivo da imputação que lhe faz nos valores relativos aos campos: 5.11 R\$ 5.143,26; 6.11 R\$ 1.140,31; 7.11 R\$ 6.163,13; 9.11 R\$ 6.050,89; 10.11 R\$ 1.341,54; e 11.11 R\$ 7.250,74.

É como voto.

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, por maioria, rejeitar a preliminar de nulidade das reclamações tributárias por cerceamento a defesa, arguida pelo Conselheiro Valcy Barbosa Ribeiro e acompanhando o voto a Conselheira Fernanda Teixeira Halum Pitaluga e votos vencedores dos Conselheiros Luiz Carlos da Silva Leal, Ricardo Shiniti Konya, Marcélio Rodrigues Lima e Sani Jair Garay Naimayer. E no mérito, por maioria, 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 2015/000487, e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários relativos aos campos:

4.11 R\$ 571,03 (quinhentos e setenta e um reais e três centavos);

5.11 R\$ 398,65 (trezentos e noventa e oito reais e sessenta e cinco centavos);

6.11 R\$ 60,28 (sessenta reais e vinte oito centavos);

7.11 R\$ 525,54 (quinhentos e vinte e cinco reais e cinquenta e quatro centavos);

8.11 R\$ 671,80 (seiscentos e setenta e um reais e oitenta centavos);

9.11 R\$ 469,00 (quatrocentos e sessenta e nove reais);

10.11 R\$ 70,92 (setenta reais e noventa e dois centavos); e

11.11 R\$ 618,28 (seiscentos e dezoito reais e vinte e oito centavos).





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

E absolver o sujeito passivo da imputação que lhe faz nos valores relativos aos campos:

5.11 R\$ 5.143,26 (cinco mil, cento e quarenta e três reais e vinte e seis centavos);

6.11 R\$ 1.140,31 (mil, cento e quarenta reais e trinta e um centavos);

7.11 R\$ 6.163,13 (seis mil, cento e sessenta e três reais e treze centavos);

9.11 R\$ 6.050,89 (seis mil, cinquenta reais e oitenta e nove centavos);

10.11 R\$ 1.341,54 (mil, trezentos e quarenta e um reais e cinquenta e quatro centavos); e

11.11 R\$ 7.250,74 (sete mil, duzentos e cinquenta reais e setenta e quatro centavos).

Voto divergente da conselheira Fernanda Teixeira Halum Pitaluga, que votou pela manutenção da sentença de primeira instância que julgou nulo o auto de infração. O Representante Fazendário Paulo Robério Aguiar de Andrade fez sustentação oral pela Fazenda Pública. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Ricardo Shiniti Konia, Fernanda Teixeira Halum, Marcélio Rodrigues Lima, Sani Jair Garay Naimayer, Luiz Carlos da Silva Leal e Valcy Barbosa Ribeiro. Presidiu a sessão de julgamento aos dezoito dias do mês de julho de 2019, o conselheiro Gilmar Arruda Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos trinta dias do mês de janeiro de 2020.

Luiz Carlos da Silva Leal
Vice-Presidente



Publicado no Diário Oficial de nº 5.541, de 10 de fevereiro de 2020

SECRETARIA DA
FAZENDA E
PLANEJAMENTO

GOVERNO DO
ESTADO DO
TOCANTINS



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Ricardo Shiniti Konya
Conselheiro relator

