Publicado no Diário Oficial de nº 5.734, de 27 de novembro de 2020

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO Nº	**115/2020**
PROCESSO Nº:	2016/6160/500149
REEXAME NECESSÁRIO Nº:	4.029
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2016/004948
RECORRIDA:	ERMI RAFALSKI
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.426.165-6
RECORRENTE:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

MULTA FORMAL. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE REGISTRO DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIA. PRODUTOR RURAL. IMPROCEDÊNCIA – É improcedente a reclamação tributária por descumprimento de obrigação acessória, quando é facultado ao sujeito passivo o cumprimento da obrigação, nos termos da Portaria 915/2016, da Secretaria da Fazenda do Estado do Tocantins.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual, mediante a lavratura do auto de infração 2016/004948, constituiu crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inicial referente à aplicação de multa formal em decorrência da falta de registro no livro próprio de notas fiscais de entradas dos exercícios de 2011-2012-2013-2014 e 2015.

Foram anexados ao processo os Levantamentos das notas fiscais de entradas não registradas, cópias do livro registro de entradas, amostra dos danfes, CD com arquivos PDF dos Danfes e TVF-Termo de Verificação Fiscal (fls. 05/92).

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração por via postal (fls. 93) e o mesmo compareceu tempestivamente ao processo (fls. 95-103), alegando em síntese que:

> [...] as notas fiscais que deve ser escriturada são as dos Blocos de Notas Fiscais de Produtor e Notas Fiscais emitidas pela própria agência de atendimento.

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

> [...] pede a nulidade ou a improcedência do auto de infração, alegando não ter escriturado as notas fiscais justamente porque não adquiriu as mercadorias nelas discriminadas e por proceder de notas fiscais de saídas da unidade armazenadora. Com a comprovação de que não houve aquisição de mercadorias e não consiste em notas fiscais de entrada e sim de saída por conta da unidade armazenadora de grãos, não houve a existência do fato gerador e consequentemente não há multa.

Ao final, pede o cancelamento do lançamento do crédito tributário.

A defesa juntou os documentos às fls. 105/563

O julgador de primeira instancia relata que registrar as operações ou prestações que realizar é uma das obrigações do contribuinte e vigente à época dos fatos conforme prevê o artigo 44, inciso II da Lei 1.287/2001:

> 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.
>
> Ainda, o Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 2.912/06, ao estabelecer as normas de escrituração do livro registro de entradas assim determina:
>
> **Art. 247.** O Livro Registro de Entradas, modelos 1 ou 1-A, **destina-se à escrituração do movimento de entradas de mercadorias, a qualquer título no estabelecimento**, bem como para registro de utilização de serviços de transportes e de comunicação. (Convênio SINIEF s/nº, de 15 de dezembro de 1970) (grifo nosso).
>
> Segundo o sujeito passivo, o mesmo não teria cometido a infração que lhe é imputada, uma vez que não deixou de registrar as notas fiscais de entradas, portanto, houve um equívoco do Fisco ao lavrar o auto de infração, o que, procede em parte, como será detalhado mais adiante.
>
> Esclarece, ainda, que o mesmo é produtor rural, pessoa física e comercializa a sua produção para as empresas de exportação

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

ou beneficiamento de soja, ocasião em que o mesmo emite a nota fiscal de venda modelo M-4 para acobertar a operação.

Ocorre que, essas empresas de exportação ou beneficiamento de soja ao adquirir a citada mercadoria do produtor rural, também emite uma nota fiscal de compra, apesar do produtor rural já ter emitido a nota fiscal M-4, a qual acobertou a operação interna.

No caso concreto, a Fiscalização autuou o sujeito passivo pela falta de registro das notas fiscais emitidas pelas empresas que adquiriram a soja como se fossem notas fiscais de entradas destinadas ao produtor rural (fls.153/64), porém, nessa situação, não há que se falar em omissão de registro de entradas.
Também, se constata diversas operações com o fim de exportação, as quais não são notas fiscais de entradas para a empresa autuada (fls. 192/95).

Ainda, também constata-se várias operações de aquisições de materiais destinadas a consumo (óleo, lubrificantes, rolamentos etc.), insumos de produção (sementes, adubos, gesso agrícola) e retorno de operações.

A título de exemplo, conforme DANFES anexos, podemos citar algumas operações que são de aquisições de materiais de consumo (fls. 144/48), insumo agropecuário (fls. 172, 173, 174, 178, 179, 180, 181, 215, 216, 217) e retorno de operações e diversas outras situações (fls. 32,33), portanto, não poderia ser exigida a multa formal como formulada na peça inicial.

Desse modo, entendo que a atuação fiscal ficou prejudica em função das diversas situações fiscais constatadas nos Danfes juntados ao processo, ou seja, existem operações de aquisições de material de consumo, insumos de produção, remessa de retorno, notas fiscais que não são de entrada de mercadorias, etc., o que dificulta ou impossibilita a correta apuração do valor autuado.

Ainda, em função do grande volume de documentos a serem analisados, o que, na prática, implicaria no refazimento de todo o trabalho, não sendo esta uma atribuição do Julgamento de

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

Primeira Instância, não resta outra alternativa senão a anulação do processo.

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais do Estado do Tocantins já apreciou o tema em discussão e decidiu pela procedência em parte ou nulidade dos autos de infrações conforme Acórdãos abaixo:

ACÓRDÃO Nº. : 013/2015
EMENTA : ICMS. MULTA FORMAL. LEVANTAMENTO FISCAL DAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS NÃO REGISTRADAS NO LIVRO PRÓPRIO. NULIDADE. ERRO NA ELABORAÇÃO DO LEVANTAMENTO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA - É nulo o auto de infração quando constatado erro na elaboração do levantamento fiscal, haja vista que foram incluídos no levantamento notas fiscais que não se referem à aquisição de mercadorias.

ACÓRDÃO Nº. : 045/2017
EMENTA MULTA FORMAL. DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO. TIPIFICAÇÃO INCORRETA. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA INFRAÇÃO. NULIDADE – É nulo o auto de infração quando não tipifica corretamente a infração configurando erro na determinação da infração.

ACÓRDÃO No : 047/2018
EMENTE MULTA FORMAL. NÃO REGISTRO DE NOTA FISCAL EM LIVRO PRÓPRIO. MATERIAIS PARA USO/CONSUMO. PROCEDENTE EM PARTE – É procedente em parte a reclamação tributária que exige multa formal por não registro de notas fiscais em livro próprio. O descumprimento da obrigação acessória gera penalidade sugerida, nos preceitos do Art. 35, I, “e”, Lei 1.288/01, podendo ser alterada, desde que compatível á infração, em ser menos gravosa e benéfica ao sujeito passivo. Art. 50 III “a”, Lei 1.287/01 alterada para Art. 50, X, “d”, Lei 1.287/01 (Redação dada pela Lei 2.253 de 16.12. 09).

Ante o exposto e com fundamento no artigo 28, inciso IV da Lei 1288/01, julgou NULO, sem análise de mérito, o auto de infração nº 2016/004948, nos valores abaixo:

Campo 4.11 – No valor de R$ 131.421,61 (Cento e trinta e um mil, quatrocentos e vinte e um reais e sessenta e um centavos);

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

Campo 5.11 - No valor de R$ 256.564,64 (Duzentos e cinquenta e seis mil, quinhentos e sessenta e quatro reais e sessenta e quatro centavos);

Campo 6.11 - No valor de R$ 447.811,24 (quatrocentos e quarenta e sete mil, oitocentos e onze reais e vinte e quatro centavos);

Campo 7.11 - No valor de R$ 498.090,51 (quatrocentos e noventa e oito mil, noventa reais e cinquenta e um centavos);

Campo 8.11 - No valor de R$ 681.668,03 (Seiscentos e oitenta e um mil, seiscentos e sessenta e oito reais e três reais).

Notifique-se o contribuinte.

Submeteu essa decisão à apreciação do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais do Estado do Tocantins, nos termos do art. 58, parágrafo único da Lei nº 1.288/01 com redação dada pela Lei nº 3.018/15.

A representação fazendária manifesta-se ao processo recomendando a confirmação da sentença, fls. 570 a 573.

É o Relatório.

VOTO

Visto, analisado e discutido o presente processo, que exige Multa Formal por meio do auto de infração 2016/004948, constituiu crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inicial referente à aplicação de multa formal em decorrência da falta de registro no livro próprio de notas fiscais de entradas dos exercícios de 2011, 2012, 2013, 2014 e 2015.

Os documentos apresentados ao processo demonstram que a autuada é produtor rural, pessoa física e comercializa a sua produção para as empresas de exportação ou beneficiamento de soja, ocasião em que o mesmo emite a nota fiscal de venda modelo M-4 para acobertar a operação. Ocorre que, essas empresas de exportação ou beneficiamento de soja ao adquirir a citada mercadoria do produtor rural, também emite uma nota fiscal de compra, apesar do produtor rural já ter emitido a nota fiscal M-4, a qual acobertou a operação interna.

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

No caso concreto, a Fiscalização autuou o sujeito passivo em parte sobre a falta de registro das notas fiscais emitidas pelas empresas que adquiriram a soja como se fossem notas fiscais de entradas destinadas ao produtor rural (fls.153/64), porém, nessa situação, não há que se falar em omissão de registro de entradas de mercadoria, pois tratasse de notas de entrada no estabelecimento remetente.

.

Também, se constata diversas operações com o fim de exportação, as quais não são notas fiscais de entradas para a empresa autuada (fls. 192/95).

Ainda, também constata-se várias operações de aquisições de materiais destinadas a consumo (óleo, lubrificantes, rolamentos etc.), insumos de produção (sementes, adubos, gesso agrícola) e retorno de operações.

A PORTARIA SEFAZ Nº 915 de 18 de outubro de 2016, estabelece que:

> O SECRETÁRIO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 42, §1o II, da Constituição do Estado e em conformidade com o disposto no inciso I, alínea "a" do art. 384-B, do Regulamento do ICMS, RESOLVE:
>
> **Art. 1º** Fica facultado a apresentação da escrituração de livros e documentos comerciais e fiscais por Sistema Eletrônico de Processamento de Dados, aos contribuintes do ICMS inscritos no Cadastro de Contribuintes do Estado, que não apresentaram a Escrituração Fiscal Digital - EFD e que se encontram nas situações a seguir:
>
> [...]
>
> III – pessoas físicas que obtiveram Autorização para Impressão de Documentos Fiscais – AIDF até dezembro de 2015.
> Art. 2º O disposto nesta Portaria: I – aplica-se ao período de referência de janeiro de 2011 a dezembro de 2015;

Como se vê, está facultada a apresentação da escrituração de livros e documentos comerciais e fiscais por Sistema Eletrônico de Processamento de Dados, aos contribuintes do ICMS, pessoas físicas que obtiveram Autorização para Impressão de Documentos Fiscais – AIDF até dezembro de 2015, inscritos no Cadastro de Contribuintes do Estado.

Entendo que se não a obrigatoriedade de apresentação da escrituração fiscal digital pelos contribuintes acobertados pela PORTARIA SEFAZ Nº 915 de 18

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

de outubro de 2016, não há em se falar em aplicação de multa formal por falta de registro de notas fiscais de entrada mercadoria sem intuito mercantil futuro.

Neste mesmo sentido já houve julgados neste conselho:

> **ACÓRDÃO Nº: 077/2018** EMENTA MULTA FORMAL. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. FALTA DE ENTREGA DE EFD E OUTROS. IMPROCEDENTE – É improcedente a reclamação tributária por descumprimento de obrigação acessória, quando constatado que o contribuinte não exerceu atividade mercantil sujeita à tributação do ICMS, além de ser facultado ao sujeito passivo o cumprimento da obrigação acessória, nos termos da Portaria 915/2016. Pelo exposto, voto pela confirmação da decisão de primeira instância, para julgar IMPROCEDENTE o auto de infração nº 2015/004418.

Pelo exposto, voto em reexame necessário, reformar a decisão de primeira instância, para julgar improcedente o auto de infração e absolver o sujeito passivo das imputações que lhe faz nos valores de: campo 4.11 R$ 131.421,61 (cento e trinta e um mil, quatrocentos e vinte e um reais e sessenta e um centavos), campo 5.11 R$ 256.564,64 (duzentos e cinquenta e seis mil, quinhentos e sessenta e quatro reais e sessenta e quatro centavos), campo 6.11 R$ 447.811,24 (quatrocentos e quarenta e sete mil, oitocentos e onze reais e vinte e quatro centavos), campo 7.11 R$ 498.090,51 (quatrocentos e noventa e oito mil, noventa reais e cinquenta e um centavos), campo 8.11 R$ 681.668,03 (seiscentos e oitenta e um mil, seiscentos e sessenta e oito reais e três centavos), e campo 9.11 R$ 462.107,00 (quatrocentos e sessenta e dois mil, cento e sete reais).

É como voto.

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, no mérito, por unanimidade, em reexame necessário, reformar a decisão de primeira instância, para julgar improcedente o auto de infração e absolver o sujeito passivo das imputações que lhe faz nos valores de: campo 4.11 R$ 131.421,61 (cento e trinta e um mil, quatrocentos e vinte e um reais e sessenta e um centavos), campo 5.11 R$ 256.564,64 (duzentos e cinquenta e seis mil, quinhentos e sessenta e quatro reais e sessenta e quatro centavos), campo 6.11 R$ 447.811,24 (quatrocentos e quarenta e sete mil, oitocentos e onze reais e vinte e quatro centavos), campo 7.11 R$ 498.090,51 (quatrocentos e noventa e oito mil, noventa

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

reais e cinquenta e um centavos), campo 8.11 R$ 681.668,03 (seiscentos e oitenta e um mil, seiscentos e sessenta e oito reais e três centavos), e campo 9.11 R$ 462.107,00 (quatrocentos e sessenta e dois mil, cento e sete reais). O Representante Fazendário Rui José Diel, fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Ricardo Shiniti Konya, Edson José Ferraz, Elena Peres Pimentel, Sani Jair Garay Naimayer, Luiz Carlos da Silva Leal e Fernanda Teixeira Halum Pitaluga. Presidiu a sessão de julgamento aos três dias do mês de setembro de 2020, o conselheiro Gilmar Arruda Dias.

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

Ricardo Shiniti Konya
Conselheiro Relator

Gilmar Arruda Dias
Presidente

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br