



ACÓRDÃO Nº:	011/2023
PROCESSO Nº:	2017/6640/500379
TIPO:	RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2017/001031
RECORRENTE:	BR DISTRIBUIDORA DE EQUIPAMENTOS DE INFORMATICA LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.437.368-3
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

I - ICMS. OMISSÃO DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTADAS. PROCEDÊNCIA PARCIAL – É parcialmente procedente a reclamação tributária que exige ICMS face a existência de notas fiscais de entradas não registradas, fato que caracteriza omissão pretérita de saídas de mercadorias tributadas, excluídas aquelas devidamente registradas no livro diário.

II - MULTA FORMAL. OMISSÃO DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS. COMUTAÇÃO DA PENALIDADE. PROCEDÊNCIA - É devida a exigência tributária pelo descumprimento de obrigação acessória relativa ao não registro das efetivas entradas de mercadorias; contudo, constatado que o lançamento exige multa formal e imposto com base em fato gerador presumido, foi a penalidade comutada para o Art. 50, inciso X, alínea "d" da Lei nº 1.287/01.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inicial, referente a falta de registro de notas fiscais de aquisições de mercadorias na Escrituração Fiscal Digital – EFD, que resultou na cobrança por presunção de ocorrência de fato gerador do ICMS no valor de R\$ 34.552,75 item 4.1 e Multa formal no valor de R\$ 40.650,30 item 5.1 referente ao ano de 2014 com base no levantamento dos documentos fiscais de entrada não registrados, fls. 04 a 05.





Foram anexados aos autos levantamento dos documentos fiscais de entradas não registrados, cópia dos documentos auxiliar da nota fiscal eletrônica – DANFE, SPED, relação de OIE/EFD e cópias do livro registro de entradas (fls.04/174).

A atuada foi intimada do auto de infração por via postal, comparecendo ao processo, tempestivamente, alegando preliminarmente a tempestividade e o efeito suspensivo. No mérito alega que a maioria das notas fiscais elencadas pela fiscalização, foram escrituradas no livro “DIÁRIO”, portanto, devem ser excluídas do levantamento fiscal. Além de ser excluídas do fato gerador de presunção de omissão de receita, tendo em vista que as mercadorias entraram no estoque da impugnante.

Através do despacho nº 53/2018(fl.226/227), os autos são devolvidos ao autor do procedimento para revisar o levantamento e manifestar sobre as alegações do sujeito passivo, que prontamente lavrou-se o Termo de Aditamento e emitiu parecer dizendo que as notas fiscais não foram registradas no livro de registro de entradas (fls. 229/230).

O julgador de primeira instância, em sentença (fls.244/249), conhece da impugnação apresentada, nega-lhe provimento e julga PROCEDENTE o auto de infração, considerando que os documentos não registrados na Escrituração Fiscal Digital – EFD caracteriza o descumprimento da obrigação acessória tipificada no auto de infração.

A Recorrente foi intimada por meio de “AR”, fls. 253, apresenta Recurso Voluntário com as mesmas alegações e provas apresentadas na impugnação, que os documentos relacionados estão registrados no sped contábil e a cobrança de multa seria indevida.

A Representação Fazendária em parecer às fls.261/262 após análise e considerações, conclui que se comprovado pela recorrente o devido lançamento, em sua contabilidade dos documentos elencados pela autoridade lançadora, entende que o Conselho de Contribuinte poderá desconsiderar a presunção da ocorrência do fato gerador referente o item 4.1 e manter a aplicação da multa formal se for do entendimento do COCRE.





Recomenda que seja confirmado a sentença de primeira instância.

É o relatório.

VOTO

Visto, analisado e discutido o presente auto de infração referente ao recolhimento de ICMS pela omissão de saídas de mercadorias em razão do fato gerador presumido, em decorrência do não registro de operações de aquisição de mercadorias e consequente aplicação de Multa Formal pelo não cumprimento de obrigações acessórias relativas ao registro dessas notas fiscais de entradas de mercadorias, referente ao exercício de 2015.

Em grau de recurso, o sujeito passivo, alega que os documentos relacionados estão registrados no sped contábil e a cobrança de multa seria indevida. Requer que julgado parcialmente improcedente, tendo em vista a escrituração de notas fiscais citadas.

O trabalho de auditoria, realizado por meio do levantamento fiscal constante às fls.04/07 dos autos, vem acompanhado de documentação que comprova a falta de registro de parte das notas pelo contribuinte, e uma vez não tendo registrado o sujeito passivo deve pagar o ICMS presumido ao estado do Tocantins, de acordo com o que consta do art. 21, inciso I, alínea "d" da Lei 1.287/2001, vejamos:

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;





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Sendo que, se a mesma está obrigada ao registro de notas fiscais de entradas, considerando que a falta de registro de documentos fiscais caracteriza descumprimento de obrigação acessória, passível da aplicação de multa formal.

A Legislação citada como infringida foi o art. 44, inciso II, da Lei nº 1.287/2001.

Art. 44. São obrigações 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 contribuinte substituto ou substituído; (Redação dada pela Lei 2.549 de 22.12.11).

Quanto ao contexto 4.1 diante dos fatos, em consonância com a Representação Fazendária, também entendo que está correta em parte a exigência formulada no auto de infração, pois o sujeito passivo apresentou o registro no livro diário com várias notas fiscais de entradas devidamente registradas, descaracterizando o fato gerador presumido do ICMS, restando as notas fiscais de nº: 248063 valor R\$ 2.623,20, 3618 valor R\$ 220,00, 2302367 valor 4.497,00, 407470 valor R\$ 441,41 e 585599 valor R\$ 421,18 alterando a Base de cálculo de: R\$ 203.251,48 para R\$ 8.202,79 e o valor originário do imposto de R\$ 34.552,75 para R\$ 1.394,47.

A penalidade aplicada para a infração denunciada, alicerçada no art. 50, inciso IV, alínea "c" da Lei nº 1.287/01(CTE/TO), se infere na aplicação de percentual de 20% sobre o valor das operações constantes dos mencionados documentos fiscais.

Tal multa possui caráter reparador de eventuais perdas relativas ao imposto, de forma que, a não escrituração de notas fiscais relativas à entrada de produtos sujeitos ou não ao pagamento do ICMS induz na presunção de omissão de saídas pretéritas, legitimadas pela disposição contida no Art. 21, inciso I, alínea "d" do CTE/TO, nesse caso, a ser apurada em lançamento apartado.

Pois bem, perquirido toda a circunstancia de autuações sofridas pelo recorrente se constata que a reparação tributária, advinda do não registro das





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

mencionadas notas fiscais de entradas, foi objeto de lançamento no contexto 4.1 que reclama ICMS, por presunção apoiada no Art. 21, inciso I, alínea "d" da Lei nº 1.287/01, sobre os mesmos documentos constantes do levantamento fiscal das entradas não registradas, abarcando o mesmo período.

Desta forma, apenar o contribuinte com uma multa formal pelo não registro de documentos no percentual de 20% no contexto 5.1 ainda, exigir a reparação do imposto por presunção legal, sobre os mesmos documentos fiscais, no percentual de 17%, seria no mínimo pouco razoável, configurando verdadeiro confisco tributário, o que se sabe vedado pelo ordenamento jurídico.

Assim, sobre a exigência tributária do contexto 5.1, entendo deva ser reclamado o descumprimento de obrigação acessória, no tocante ao não registro de documentos fiscais de entradas, considerada exclusivamente a intenção ao cumprimento da prestação de informações relativas à totalidade de operações realizadas, para que sejam inseridas em banco de dados institucional, voltado a possibilitar políticas de controle e estratégias de gestão tributária.

Por todo o exposto, no mérito, considerando que a reparação por quaisquer omissões advindas do não registro de entradas, caracterizada na presunção de omissão de saídas do contexto 4.1, parte das notas fiscais foram registradas no livro diário. Voto por conhecer do recurso voluntário e dar-lhe provimento parcial para, reformando a decisão de primeira instância, julgar procedente em parte o auto de infração 2016/001887, alterando a penalidade para o artigo 50, inciso X, alínea "d" da Lei 1.287/01 e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos no valor de R\$ 1.394,47 (um mil, trezentos e noventa e quatro reais e quarenta e sete centavos), do campo 4.11; e no contexto 5.1 R\$150,00 por documento não registrado, sendo: 62 NFe's no exercício de 2014, totalizando R\$ 9.300,00.

É como voto.





DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, no mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e dar-lhe provimento parcial para reformar a decisão de primeira instância, julgar procedente em parte o auto de infração 2017/001031, alterando a penalidade do campo 5.15 para o artigo 50, inciso X, alínea "d", da Lei 1.287/01 e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de R\$ 1.394,47 (um mil, trezentos e noventa e quatro reais e quarenta e sete centavos), do campo 4.11 e R\$ 9.300,00 (nove mil e trezentos reais), do campo 5.11, mais os acréscimos legais e absolver do valor de R\$ 33.158,28 (trinta e três mil, cento e cinquenta e oito reais e vinte e oito centavos), do campo 4.11. O Representante Fazendário Ricardo Shiniti Konya fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Elena Peres Pimentel, Luciene Souza Guimarães Passos, Rui José Diel, Fernanda Halum Pitaluga, Josimar Júnior de Oliveira Pereira e Osmar Defante. Presidiu a sessão de julgamento aos nove dias do mês de novembro de 2022, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos dois dias do mês de fevereiro de 2023.

Elena Peres Pimentel
Conselheira Relatora

João Alberto Barbosa Dias
Presidente

