ACÓRDÃO Nº:	**169/2023**
PROCESSO Nº:	2017/6040/500419
TIPO:	RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2017/000148
RECORRENTE:	COSTA & VIEIRA LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.385.079-8
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTADAS. PROCEDÊNCIA - É procedente o auto de infração que exige ICMS, por omissão de registro de saídas de mercadorias tributadas nos livros próprios (Escrituração Fiscal Digital – EFD).

RELATÓRIO

O crédito tributário contra o contribuinte já qualificado é referente à exigência de ICMS pela omissão de registro de saídas de mercadorias nos livros próprios – EFD no período de 01/01/2014 a 31/12/2014.

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração por via postal, apresentou impugnação tempestiva alegando:

Preliminar de nulidade do auto de infração, cita o parág.único do art.11 da Lei 1.288/01, no que se refere a aplicação de penalidades e legalidade do lançamento tributário.

Pede a improcedência do lançamento de ofício, diz que todas as NF de saídas de mercadorias se encontram registradas nos livros contábeis, que o ICMS se encontra recolhido sem qualquer omissão, inclusive o pagamento do Fundo de Desenvolvimento Econômico. Por fim pede a improcedência do auto de infração, por ter a impugnante recolhido a exigência tributária.

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

O julgador singular em despacho retorna o processo ao autor do procedimento para saneamento processual relativamente aos dispositivos infringidos e manifestar sobre as alegações da defesa.

O mesmo emite o termo de aditamento onde altera os dispositivos infringidos do campo 4.13 do auto de infração, anexa o demonstrativo do crédito tributário e manifesta sobre as alegações da defesa.

Diz que não cabe benefício da multa à impugnante, visto que o crédito tributário lançado se refere as operações ou prestações tributadas apuradas como omissões em ação fiscal.

Novamente o sujeito passivo é intimado por via postal do contra arrazoamento do autor, comparece ao feito alegando que o procedimento atendeu em parte o pedido de saneamento processual, permanecendo os vícios anteriormente suscitados, pede a nulidade do auto de infração por cerceamento do direito de defesa, cita o aó art. 35 da Lei 1.288/2001.

A impugnante é detentora do Termo de Acordo de Regime Especial – TARE com o Estado do Tocantins, onde recolhe o seu imposto sobre o valor do faturamento, assim não está sujeita a apuração normal do ICMS.

O julgador singular rejeita a preliminar de nulidade do auto de infração, por cerceamento do direito de defesa, ausência do controle da legalidade do lançamento tributário, tendo em vista a legitimidade e legalidade dos atos administrativos.

A defesa do sujeito passivo apenas arguiu preliminares de nulidade do auto de infração sem questionar o mérito. Afirmar que apresentou no processo de defesa, os documentos fiscais e contábeis que demonstram a regularidade do recolhimento do ICMS, porém não consta dos autos quaisquer documentos comprobatórios para contrapor a acusação do fisco estadual.

Diante do exposto, feita a análise do auto de infração e termo de aditamento o julgador singular decidiu pela procedência do lançamento do crédito tributário, conforme o campo 4.11 no valor de R$ 111.167,82.

O sujeito passivo em seu recurso, requer a nulidade do auto de infração, pela falta de parcialidade do julgador singular quando apontou o procedimento a ser tomado pelo auditor fiscal para corrigir o auto de infração via termo de aditamento. Falta de documentos comprobatórios, dos levantamentos de crédito tributários e

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

cerceamento ao direito de defesa. Não sendo acatado os pedidos pede que o auto de infração seja julgado improcedente, pois foi determinado seu saneamento, o mesmo não ocorreu.

A Representação Fazendária em seu parecer, recomenda a rejeição das razões recursais expostas, ao qual recomenda a revisão da decisão singular, que entendeu equivocada a decisão de mérito da instância monocrática.

É o Relatório.

VOTO

O crédito tributário contra o contribuinte já qualificado é referente à exigência de ICMS pela omissão de registro de saídas de mercadorias nos livros próprios – EFD no período de 01/01/2014 a 31/12/2014.

No mérito, o sujeito passivo em seu recurso, requer a nulidade do auto de infração, pela falta de parcialidade do julgador singular quando apontou o procedimento a ser tomado pelo auditor fiscal para corrigir o auto de infração via termo de aditamento. Pela falta de documentos comprobatórios e dos levantamentos de crédito tributários. Não sendo acatado os pedidos requer que o auto de infração seja julgado improcedente, pois foi determinado seu saneamento e o mesmo não ocorreu (fls.132/134).

Desta forma, a Representação Fazendária em seu parecer (fls.163/165), recomenda a rejeição das razões recursais expostas, pede a revisão da decisão singular, que entendeu equivocada a decisão de mérito da instância monocrática.

Verificado os dados e documentos através do despacho nº 528/2019 (fls.147), para que o sujeito passivo seja notificado da decisão de primeira instância, que foi favorável a Fazenda Pública, cerificar-se também da manifestação da Representação Fazendária, que se manifestou pela revisão da decisão singular, que entendeu equivocada a decisão de mérito da instância monocrática. Considerando que está sujeito ao duplo grau de jurisdição nos termos do art. 58 parágrafo único da Lei nº 1.288/2001, podendo manifestar sobre a decisão em petição dirigida ao Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais.

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

Sendo assim, por entender que os trabalhos de auditoria estão corretos, considerando ainda que à exigência de ICMS pela omissão de registro de saídas de mercadorias nos livros próprios – EFD.

A Legislação citada como infringida foi o art. 46, § 1º e 2º, da Lei nº 1.287/2001, e art. 44, inciso II, da Lei 1.287/01, c/c com art. 262 e 384-C do RICMS aprovado pelo Decreto 2.912/06.

> **Art. 46.** Constitui infração toda ação ou omissão do contribuinte, responsável ou intermediário de negócios que importe em inobservância de normas tributárias, especialmente das contidas nos arts. 44 e 45.
>
> § 1º Quem, de qualquer modo, concorra para a infração por ela se responsabiliza, na medida da sua participação.
> § 2º A responsabilidade por infração às normas do ICMS independe da intenção do contribuinte, responsável ou intermediário de negócios, e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos da ação ou omissão.
> **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).
>
> **Art. 262.** A emissão e a escrituração por sistema eletrônico de processamento de dados dos documentos fiscais, bem como dos livros fiscais a seguir enumerados, são feitas de acordo com as disposições deste Título.
>
> **Art. 384-C.** A Escrituração Fiscal Digital – EFD, instituída pelo Ajuste SINIEF 2, de 3 de abril de 2009, é constituída em arquivo digital, composto pelo conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse do fisco, bem assim no registro de apuração do ICMS referente às operações e prestações praticadas pelo contribuinte. (Redação dada pelo Decreto 5.060 de 09.06.14).

Diante dos fatos, o julgador singular entendeu estar correto, já que foi provado nos autos que a empresa não demonstrou em sua defesa, que o ICMS pela omissão de registro de saídas de mercadorias nos livros próprios, não foi registrado.

Pelo exposto, conheço do recurso voluntário, negar-lhe provimento para, confirmar a decisão de primeira instância que julgou procedente o auto de infração

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 2017/000148, sendo que o contribuinte não comprova de forma eficaz o mérito da reclamação tributária, desse modo julgo pela procendência, condenando o sujeito passivo da obrigação que lhe é imputada, conforme o campo citado, sendo o ICMS pela omissão de registro de saídas de mercadorias nos livros próprios (fls.178/179).

É como voto.

DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento por cerceamento de defesa, arguida pela Recorrente. No mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e negar-lhe provimento para, confirmar a decisão de primeira instância que julgou procedente o auto de infração 2017/000148 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R$ 111.167,82 (cento e onze mil, cento e sessenta e sete reais e oitenta e dois centavos), do campo 4.11, mais os acréscimos legais. O advogado João Gabriel Spicker e o Representante Fazendário Gaspar Maurício Mota de Macêdo fizeram sustentação oral pela Recorrente e pela Fazenda Pública Estadual, respectivamente. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Osmar Defante, Luciene Souza Guimarães Passos, Rui José Diel, Ricardo Shiniti Konya, Taumaturgo José Rufino Neto e Edson José Ferraz. Presidiu a sessão de julgamento aos doze dias do mês de setembro de 2023, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

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

Osmar Defante
Conselheiro Relator

João Alberto Barbosa 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