



ACÓRDÃO Nº:	224/2024
PROCESSO Nº:	2018/6040/505879
TIPO:	RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2018/002723
RECORRENTE:	PHOTON NEGOCIOS DE SAUDE E BEM ESTAR LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.451.751-0
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS. PROCEDÊNCIA - É procedente a reclamação tributária que exige o ICMS por falta de registros de notas fiscais de saídas com a consequente falta de apuração e recolhimento do imposto devido.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o sujeito passivo qualificado na peça inicial através da lavratura do auto de infração 2018/002723.

O auto de infração exige o ICMS de notas de saídas não registradas no livro próprio.

Foram juntados ao processo o levantamento especial comparativo das saídas sem registro da escrituração fiscal digital, CD com arquivos eletrônicos livros registro de saídas, documentos às folhas 04/19.

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração por edital, fls. 31, pois, a tentativa de intimação por via postal se mostrou infrutífera, tendo os Correios devolvido a correspondência informando que o contribuinte havia mudado de endereço, fls. 30.





O contribuinte atendendo ao edital de intimação, tempestivamente, apresentou impugnação ao lançamento do crédito tributário, fls. 37/42, e as suas alegações podem ser assim resumidas:

“Ocorre que, por mais que tenha alguma espécie de coerência a linha seguida pela fiscalização, isso deveria ser considerado o ponto inicial da fiscalização, e não o critério absoluto dos trabalhos do fisco”, fls. 39.

“Assim sendo, não substituem dúvidas de que o lançamento está apoiado em uma efetiva presunção, por meio do qual o D. Auditor Fiscal, relativamente à ausência de registro de supostas saídas de mercadorias no estabelecimento, buscou chegar a movimento real tributável da Impugnante”, fls. 39.

“No entanto, o desenvolvimento do método adotado pela fiscalização não foi o acertado, a exemplo da consideração de inúmeras notas fiscais canceladas (docs. 04) no universo das operações sobre as quais promove a exigência”, fls. 39.

“Não bastasse a fragilidade e a inconsistência do método adotado pelo D. Agente Fiscal, o qual é suficiente para elidir integralmente a cobrança, há outro ponto a ser destacado, qual seja, a indevida aplicação da alíquota de 18% (dezoito por cento) para as operações do ano-calendário de 2016”, fls. 41.

“Portanto, mesmo que se considere a improcedência da cobrança pelo fato de estar apoiada em documentos fiscais cancelados, também sob o prisma do equívoco na aplicação da alíquota a exigência não reúne as mínimas condições de ser mantida”, fls. 41.

“Como forma de comprovar a regularidade dos recolhimentos efetuados nos períodos de 01/05/2014 a 31/12/2014, 01/01/2015 a 31/12/2015 e 01/01/2016 a 31/12/2016, a Impugnante instrui a presente impugnação com as apurações do ICMS (docs. 03)”, fls. 42.

Ao final, requer a improcedência do auto de infração.

A Defesa fez juntada dos CDs às fls. 59/60, doc. 03 e 04.

Conforme Despacho JPI nº 018/2020, fls. 62, o julgador de Primeira Instância devolveu os autos ao autor do procedimento para manifestação e juntada de documentos.





Em atendimento ao referido despacho, o autor do procedimento adotou as seguintes providências:

- 1) Refez o levantamento fiscal do exercício de 2016, reduzindo o valor da exigência fiscal para R\$ 10.770,98, conforme documentos às fls. 65/74.
- 2) Juntou os relatórios fiscais, DANFE's e CD às fls. 75/394.
- 3) Por último, juntou ainda o parecer e o termo de aditamento às fls. 395/97.

Encaminhados os documentos acima para manifestação da defesa, fls. 400/01, a mesma não compareceu aos autos, sendo lavrado o termo de inocorrência de manifestação, fls. 402.

Sobreveio a decisão monocrática:

A presente demanda refere-se à exigência do ICMS, em decorrência da falta de registro de notas fiscais de saídas no livro próprio, relativos aos exercícios de 2014, 2015 e 2016.

A impugnação do auto de infração é legítima e foi apresentada tempestivamente pelo sujeito passivo.

Quanto ao mérito do lançamento, escriturar os documentos fiscais é uma das obrigações dos contribuintes e vigente à época dos fatos conforme determina o artigo 44, inciso II da Lei 1.287/01:

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 artigo 384 do RICMS-Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 2912/06, prevê a obrigatoriedade dos registros das operações realizadas pelo contribuinte nos seguintes termos:

Art. 384-E. A Escrituração Fiscal Digital é de uso obrigatório, a partir de 1º de janeiro de 2011, para todos os contribuintes do ICMS, exceto os que estiverem enquadrados no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, de que trata a Lei Complementar 123, de 14 de dezembro de 2006, e que recolha o ICMS na forma deste regime. (Redação dada pelo Decreto 4.222, de 29.12.10).

Art. 384-I. A escrituração prevista na forma desta Seção substitui a escrituração e impressão dos seguintes livros: (Redação dada pelo Decreto 3.519, de 15.10.08).

II – Livro Registro de Saídas; (Redação dada pelo Decreto 5.060 de 09.06.14).

Redação Anterior: (1) Decreto 3.519, de 15.10.08

II – Registro de Saídas; (Redação dada pelo Decreto 3.519, de 15.10.08).

No caso em questão, a documentação juntada aos autos, ou seja, o levantamento das notas fiscais de saídas não registradas, DANFE's e o livro registro de saídas, comprovam que o sujeito passivo deixou de registrar as referidas notas fiscais no livro próprio e, conseqüentemente, também deixou de apurar e recolher o imposto devido.

Contudo, apesar do contribuinte não ter realizado a escrituração das notas fiscais mencionadas nos levantamentos fiscais às fls. 05/18, o mesmo demonstrou por ocasião da impugnação do auto de infração que várias dessas operações foram canceladas ou as mercadorias foram devolvidas conforme doc. 04 do CD às fls. 60.

Nesse sentido, o Autuante acatou integralmente as alegações da Defesa em relação aos cancelamentos/devoluções dos exercícios de 2014 e 2015 e, parcialmente, em relação ao exercício de 2016.

Ainda, no termo de aditamento às fls. 395/97, em relação às exigências dos campos 4.11 e 5.11, o autuante entende que os valores descritos nesses campos não são devidos e afirma que: “nada a recolher, alegações acatadas em sua totalidade”.

Já em relação ao exercício de 2016, campo 6.11, o Autuante entende que as alegações da Defesa são parcialmente corretas, desse modo, refaz o levantamento fiscal, conforme cópias e documentos fiscais às fls. 65/74 e 99/393, apresentando o novo valor que entende como sendo o correto de R\$ 10.770,98 (Dez mil, setecentos e setenta reais e noventa e oito centavos).





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

Desse modo, entendo que o auto de infração é parcialmente procedente, tendo em vista que o sujeito passivo demonstrou os cancelamentos/devoluções de parte das notas fiscais relacionadas nos levantamentos fiscais.

Por último, quanto à alegação da defesa de que foi aplicada incorretamente a alíquota do ICMS de 18% para o exercício 2016, essa alegação não procede, tendo em vista a publicação da Lei 3019/2015 que entrou em vigência em 01/01/2016 e previa essa alíquota do imposto, portanto, a mesma foi aplicada corretamente nos trabalhos de auditoria.

Ademais, o próprio contribuinte emitiu as notas fiscais de saídas em 01/05/2016, destacando o ICMS com alíquota de 18%, conforme notas 195460 e 195189, respectivamente às fls. 211 e 379, sendo que o levantamento fiscal às fls. 65 e 70 exige apenas o valor efetivamente destacado pelo próprio contribuinte nos documentos fiscais emitidos.

Ante o exposto, conheço da impugnação apresentada, concedo-lhe provimento parcial e, julgo PROCEDENTE, EM PARTE, as exigências do auto de infração de nº 2018/0002723 conforme termo de aditamento às fls. 396/97 e descrição abaixo:

Campo 4.11 do auto de infração – Absolvendo o contribuinte de recolher o valor de R\$ 805,70 (Oitocentos e cinco reais e setenta centavos) com a penalidade prevista no campo 4.15 mais os acréscimos legais.

Campo 5.11 do auto de infração – Absolvendo de recolher o valor de 5.920,20 (Cinco mil, novecentos e vinte reais e vinte centavos) com a penalidade prevista no campo 5.15 mais os acréscimos legais.

Campo 6.11 do auto de infração – Condenando a recolher o valor de R\$ 10.770,98 (Dez mil, setecentos e setenta reais e noventa e oito centavos) com a penalidade prevista no campo 6.15 mais os acréscimos legais.

Absolvendo de recolher o valor de R\$ 5.207,47 (Cinco mil, duzentos e sete reais e quarenta e sete centavos) com a penalidade prevista no campo 6.15 mais os acréscimos legais.

Intime-se o contribuinte dos valores da condenação e notifique-se dos valores da absolvição.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

Como essa decisão é parcialmente favorável à Fazenda Pública, nos termos do artigo 58, parágrafo único da Lei 1.288/01 com redação dada pela Lei nº 3.018/15, submeto a mesma à apreciação do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais do Estado do Tocantins.

Em grau de recurso, tempestivo e legítimo, o sujeito passivo juntou sua peça recursal (fls. 414/420) em que repisa argumentos já refutados pelo julgador singular.

Em sua manifestação o Representante Fazendário pede a confirmação da decisão singular.

É o relatório.

VOTO

Vistos, analisados e discutidos. Tratam os autos da constituição do crédito tributário por meio do auto de infração nº 2018/002273 para reclamar, em três contextos, o ICMS em decorrência da falta de registro de notas fiscais de saídas nos Livros Próprios relativo aos períodos de 2014, 2015 e 2016.

Conforme a boa síntese do Julgador Singular, as formalidades legais para a constituição do crédito tributário e as atinentes à formalização do Processo Administrativo Tributário foram cumpridas na íntegra.

São lançamentos instruídos das provas, levantamentos e documentos em que se fundam e, adequadamente tipificados nas infrações e penalidades correspondentes.

Não há preliminares recursais.

As exigências dos contextos 4.11 e 5.11 deixaram de existir conforme Termo de Aditamento de fls. 395/397, conforme disse o nobre julgador singular. Vejamos:

"Ainda, no termo de aditamento às fls. 395/97, em relação às exigências dos campos 4.11 e 5.11, o autuante entende que os valores descritos nesses campos não são devidos e afirma que": "nada a recolher, alegações acatadas em sua totalidade".



[Assinatura]
Pág 6/7
[Assinatura]



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

"Já em relação ao exercício de 2016, campo 6.11, o Autuante entende que as alegações da Defesa são parcialmente corretas, desse modo, refaz o levantamento fiscal, conforme cópias e documentos fiscais às fls. 65/74 e 99/393, apresentando o novo valor que entende como sendo o correto de R\$ 10.770,98 (Dez mil, setecentos e setenta reais e noventa e oito centavos)".

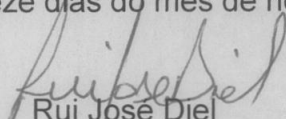
Desta forma e, por tudo o mais que dos autos consta conheço do recurso voluntário, nego-lhe provimento para reformar a decisão de primeira instância e julgar procedente o auto de infração 2018/002723 conforme Termo de Aditamento de fls. 396/397 condenando o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$ 10.770,98 (dez mil, setecentos e setenta reais e noventa e oito centavos), do campo 6.11, mais os acréscimos legais.

É como voto.

DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, no mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e negar-lhe provimento para, reformar a decisão de primeira instância, julgar procedente o auto de infração 2018/002723 conforme Termo de Aditamento de fls. 396/397 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$ 10.770,98 (dez mil, setecentos e setenta reais e noventa e oito centavos), do campo 6.11, mais os acréscimos legais. O Representante Fazendário Gaspar Mauricio Mota de Macedo fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rui José Diel, Luciene Souza Guimarães Passos, Delma Odete Ribeiro, Osmar Defante, Taumaturgo José Rufino Neto e Galthiery Alves de Sousa Lopes. Presidiu a sessão de julgamento aos nove dias do mês de outubro de 2024, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos treze dias do mês de novembro 2024.


Rui José Diel
Conselheiro Relator

João Alberto Barbosa Dias
Presidente



7