Publicado no Diário Oficial de nº 4.916 de 24 de julho de 2017

ACORDÃO Nº	**126/2017**
PROCESSO Nº	2015/6040/505135
AUTO DE INFRAÇÃO Nº	2015/004411
RECURSO VOLUNTÁRIO Nº	8.440
RECORRENTE:	RADHA BRASIL EDIÇÕES E SERVIÇOS LTDA.
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº	29.418.761-8
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS. PRESUNÇÃO DE OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR DO ICMS. PROCEDÊNCIA EM PARTE. É procedente a ação fiscal por falta de registro de notas fiscais de entradas. Se o documento fiscal não surtiu seus efeitos para circulação da mercadoria, em virtude do seu cancelamento, torna-se improcedente.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário através do Auto de Infração contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, referente à exigência de ICMS pela presunção de ocorrência de fato gerador por falta de registro de aquisições de mercadorias no Sistema Público de Escrituração Fiscal Digital-SPED, durante o período de janeiro a setembro de 2015, no valor de R$ 10.474,52.

Foram anexados aos autos Demonstrativo dos documentos fiscais eletrônicos e cópia de DANFEs, fls. 04 a 09.

A autuada foi intimada por ciência direta e apresentou impugnação tempestivamente com as seguintes alegações; que as notas 9820 e 004 não foram lançadas no SPED fiscal e são referentes à compra de material para uso e consumo registrados na contabilidade; a nota 9548 não ocorreu a operação de venda; a nota 10985 não foi registrada mas trata-se de simples remessa e registrada as mercadorias através da nota nº 11026; a nota 109196 foi contabilizada mas não no SPED e pede que seja anulado o auto de infração; faz juntada cópia de Danfes, Sped e documentos da empresa, fls. 10 a 56;

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

A julgadora de primeira instância em sentença proferida as fls. 58 a 64; aduz que os requisitos mínimos e necessários estão contidos no auto de infração conforme o art. 35 da Lei 1288/01, com alteração dada pela Lei nº 2521/11; os prazos processuais foram cumpridos de acordo com o art. 26 da Lei nº 1.288/01; faz um detalhado relado do conteúdo do PAT; que não há Preliminares; No mérito descreve com base no art. 44, inciso II da lei 1287/01, com redação dada pela Lei nº 2549/11, analisa as alegações feitas pela impugnante e menciona os art. 384-C § 2º do RICMS-TO, Decreto nº 2.912/06 à obrigatoriedade do registro das operações no SPED Fiscal; entende que parte das alegações feitas pela autuada tem respaldo legal; esclarece que as notas 9820 e 004 de aquisições de material de uso e consumo também são obrigadas ao registro no arquivo do SPED, mas não ocorre o fato gerador presumido; analisa que em relação a nota 109196 é de impressos personalizados para promoção e também não se aplica; que a nota 9548, e inaceitável que a data de emissão é de 20/03/2015, fls. 27 e foi substituída por outra com data de 29/10/2015, fls. 28; que as notas 9548 e 10985 não foi apresentado provas capazes de ilidir fato gerador presumido e julga procedente em parte, absolvendo R$ 561,82 e condena no valor de R$ 9.912,70.

Através do despacho nº 1935/2016, o Presidente do CAT encaminha a Agencia de Atendimento de Palmas para intimar o sujeito passivo nos termos do art. 56, inciso IV, alínea “e” item 1, da Lei 1.288/01, com redação dada pela Lei n 2.521/11 e paragrafo único do art.58, da Lei 1.288/01, com redação dada pela Lei nº 3.018/2015;

Intimada por “AR” em 11 de novembro, apresenta Recurso Voluntario tempestivamente em 9 de Dezembro de 2016 e reitera as alegações feitas em sua impugnação, fls. 71 a 101.

Em parecer as fls. 103 a 105 a Representação Fazendária faz breve relato do processo; não há preliminares; no mérito entende que em relação a nota nº 10985 no valor de R$ 16.310,00 a recorrente tem razão e recomenda a reforma da sentença de 1ª instancia e pede a procedência de R$ 7.656,80 e improcedência de R$ 2.817,72.

É o relatório.

VOTO

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 crédito tributário constituído em desfavor do sujeito passivo identificado na peça inicial trata-se de falta de registro nos livros próprios de notas fiscais de entrada, durante o período de janeiro a setembro de 2015, no valor de R$ 10.474,52.

O autor do lançamento apresenta relação das notas fiscais de entrada e cópia dos DANFES.

Em análise das notas, constata-se que dos documentos relacionados, o destinatário é a autuada e é obrigada ao registro em livros próprios de todas as aquisições feitas conforme previsto no art. 44, inciso III e o art. 21, inciso I, alínea"d" todos da Lei 1287/01 alterada pela Lei 2.549/11 que estabelece a ocorrência do fato gerador presumido do ICMS;

> **Art. 44.** São obrigações do contribuinte e do responsável:
> .....
> III – emitir, com fidedignidade, documento fiscal correspondente a cada operação ou prestação, tributada ou não, inclusive sujeita ao regime de substituição tributária, ainda que dispensada a escrituração;
> .....
> **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;
> .....

Considera-se que o valor de R$ 561,82 (quinhentos e sessenta e um real e oitenta e dois centavos) julgado improcedente pela Julgadora de 1º instancia, não estando em julgamento por estar abaixo da alçada conforme prevê o art. 58, paragrafo único da Lei 1288/01 alterado pela Lei 3.018 de 2015.

> **Art. 58.** O julgamento no COCRE atenderá às disposições desta Lei e do regimento interno.
>
> Parágrafo único. É sujeita ao duplo grau de jurisdição administrativa, produzindo efeito somente depois de confirmada pelo COCRE, a decisão de primeira instância desfavorável à Fazenda Pública, em relação ao crédito tributário cujo valor originário seja superior a R$ 5.000,00. (Redação dada pela Lei 3.018 de 30.09.15).

Dentre os documentos relacionados existe a nota nº 10.985 de "simples remessa" no valor contábil de R$ 16.310,00 (dezesseis mil trezentos e dez reais) que foi recusada e cancelada e a nota nº 109.196 de "prestação de serviço tributado pelo ISSQN" no valor contábil de R$ 264,80 (duzentos e sessenta e quatro reais 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

oitenta centavos) com imposto total equivalente a R$ 2.817,58 (dois mil oitocentos e dezessete reais e cinquenta e oito centavos).

Nota-se claramente que o autor se equivocou parcialmente ao constituir o crédito baseado nestes documentos que não surtiu os efeitos fiscais que caracterizaria fato gerador do ICMS e nota referente prestação de serviço tributado pelo ISSQN.

Diante do exposto, considerando já a parte absolvida em primeira instancia no valor de R$ 561,82 (quinhentos e sessenta e um real e oitenta e dois centavos), o meu voto é pela reforma da decisão singular em sentença prolatada que julgou o auto de infração nº 2015/004411 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R$ 7.140,00 (sete mil e cento e quarenta reais e absolver do valor de R$ 3.334,52 (três mil, trezentos e trinta e quatro reais e cinquenta e dois centavos.

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, no mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e negar-lhe provimento parcial para, reformando a decisão de primeira instância, julgar procedente em parte a reclamação tributária constante do auto de infração nº 2015/004411 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R$ 7.140,00 (sete mil e cento e quarenta reais), referente parte do campo 4.11; e absolver do valor de R$ 3.334,52 (três mil, trezentos e trinta e quatro reais e cinquenta e dois centavos), referente parte do campo 4.11. O Senhor Hyun Suk Lee fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Ricardo Shiniti Konya, Kellen C. Soares Pedreira do Vale, Heverton Luiz de Siqueira Bueno, Josimar Júnior de Oliveira Pereira, Luiz Carlos da Silva Leal e Osmar Defante. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte e um dias do mês de junho de 2017, o conselheiro Suzano Lino Marques.

Plenário do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, em Palmas - TO, aos dezenove dias do mês de julho de 2017.

Luiz Carlos da Silva leal
Presidente em Exercício

Ricardo Shiniti Konya
Conselheiro Relator

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