



ACÓRDÃO Nº: 055/2023
PROCESSO Nº: 2018/6640/500822
TIPO: RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2018/001839
RECORRENTE: DISMOBRAS IMP. EXP. E DIST. DE MOVEIS E ELETROD. LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.386.756-9
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

I - ICMS. LEVANTAMENTO CONCLUSÃO FISCAL. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTADAS. EMPRESA COM ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. IMPROCEDÊNCIA - É improcedente a reclamação tributária embasada em levantamento inadequado para apuração do ilícito fiscal.

II - MULTA FORMAL. LEVANTAMENTO CONCLUSÃO FISCAL. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTADAS. EMPRESA COM ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. IMPROCEDÊNCIA - É improcedente a reclamação tributária embasada em levantamento inadequado para apuração do ilícito fiscal.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, referente às saídas de mercadorias tributadas e não registradas no livro próprio e às multas formais pela falta de emissão de notas fiscais de saídas tributadas e não sujeitas ao pagamento do imposto.

A autuada foi intimada do auto de infração por edital (fls. 28), comparecendo ao processo, tempestivamente, alegando, em síntese, que o auditor fiscal apurou suposto crédito tributário advindo de ICMS e multa, com base na presunção de omissão de registros de operação tributável ou com mercadorias não sujeitas ao recolhimento do imposto.

Aduz que não prosperaria a presunção de saída de mercadorias não tributadas, vez que a presunção atribuída seria facilmente afastada pela contraposição entre o estoque da empresa com o livro de registro de saída, não havendo qualquer prova de saída de mercadorias sem nota fiscal ou mesmo sem o



✓ JPA



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

devido pagamento do imposto, bastaria ao auditor verificar o controle de estoque da impugnante para afastar a tributação realizada por meros indícios.

O levantamento conclusão fiscal que embasou o lançamento está lastreado na presunção de omissão de registro de saída de mercadorias, mediante a aplicação de um percentual presumido de lucro bruto de 40% (quarenta por cento) para se chegar ao custo das mercadorias que deveriam ter sido escrituradas no livro próprio e não o foram. Porém, não há indicação de qualquer dispositivo legal que justifique o arbitramento de tal percentual a título de lucro bruto a ser utilizado para fins de determinação ou não da omissão de vendas, tal presunção é relativa e passível de ser ilidida por prova em sentido contrário.

Afirma que concede descontos a posteriori ou descontos para equalização de margem, que decorrem da necessidade de se recompor a margem bruta de determinados produtos que tiveram redução em seu preço de venda quando comprados com o custo da aquisição.

Disserta ainda, que a multa aplicada se revelou extremamente gravosa, pois a sanção imposta não encontra correspondência à gravidade da conduta praticada, sendo necessário que seja adotada a penalidade menos gravosa, principalmente quando evidenciado que não houve prejuízo ao erário.

A julgadora singular, pontua, preliminarmente, que a impugnante requer a redução da multa sob a alegação de que não houve prejuízo ao erário. Entretanto, tal afirmação não corresponde à realidade dos fatos, pois os levantamentos conclusão fiscal apuraram omissões de saídas e a conseqüente falta de recolhimento do ICMS, ou seja, prejuízo à Fazenda Pública.

Em relação aos percentuais de multa, entende que estes não podem ser alterados ou reduzidos pela instância julgadora, tendo em vista que estão previstos em lei, e que este Contencioso não é instância legal para se discutir a presente matéria. Assim, conheceu da preliminar arguida e negou-lhe provimento.

No mérito, asseverou que a presunção do fisco, ao arbitrar o índice de lucro bruto, é juris tantum, cabendo prova em contrário. Entretanto, a autuada não juntou aos autos qualquer documento comprobatório de suas alegações, contrariando o disposto no art. 45, inciso I da Lei nº 1.288/01.

Os levantamentos conclusão fiscal dos exercícios de 2013 e 2015, elaborados pela autora do procedimento, demonstram que os lucros auferidos foram inferiores aos arbitrados pelo fisco, caracterizando omissão de saídas e, conseqüentemente, a falta de emissão de documentos fiscais de saídas, fatos que autorizam a cobrança do ICMS devido e a aplicação de multa formal por descumprimento de obrigação acessória.



J. J. J.



Diante do exposto, conheceu da impugnação apresentada, negou-lhe provimento e julgou procedente o auto de infração nº 2018/001839.

Intimado da sentença de primeira instância, o sujeito passivo apresenta recurso, aduzindo que o ônus da prova é de quem alega, atividade vinculada ao fisco e reitera as alegações feitas em sede de impugnação, não faz juntada de novas provas e por fim pugna pela improcedência do auto de infração, ou, subsidiariamente, pela redução da multa imposta.

A Representação Fazendária faz um breve relato dos fatos e recomenda a este Conselho o endosso da decisão de primeira instância que julgou procedente o auto de infração.

É o relatório.

VOTO

Visto, analisado e discutido o presente processo que se refere a cobrança de ICMS pelas saídas de mercadorias tributadas e não registradas no livro próprio e às multas formais pela falta de emissão de notas fiscais de saídas tributadas e não sujeitas ao pagamento do imposto.

A defesa alega que o levantamento conclusão fiscal que embasou o lançamento está lastreado na presunção de omissão de registro de saída de mercadorias, mediante a aplicação de um percentual presumido de lucro bruto de 40% (quarenta por cento) para se chegar ao custo das mercadorias que deveriam ter sido escrituradas no livro próprio e não o foram. Porém, não há indicação de qualquer dispositivo legal que justifique o arbitramento de tal percentual a título de lucro bruto a ser utilizado para fins de determinação ou não da omissão de vendas, tal presunção é relativa e passível de ser ilidida por prova em sentido contrário.

E por fim, aduz que a multa aplicada é exorbitante, com caráter confiscatório e deve ser reduzida.

A julgadora singular sentencia que em relação aos percentuais de multa, entende que estes não podem ser alterados ou reduzidos pela instância julgadora, tendo em vista que estão previstos em lei, e que este Contencioso não é instância



J. J. H.



legal para se discutir a presente matéria. Assim, conheceu da preliminar arguida e negou-lhe provimento.

No mérito, asseverou que a presunção do fisco, ao arbitrar o índice de lucro bruto, é *juris tantum*, cabendo prova em contrário. Entretanto, a autuada não juntou aos autos qualquer documento comprobatório de suas alegações, contrariando o disposto no art. 45, inciso I da Lei nº 1.288/01. Julgou procedente o auto de infração.

Em nossa análise entendemos que a sentença merece reforma e que os trabalhos de auditoria estão em desconformidade com a legislação tributária.

A empresa City Lar foi autuada com a afirmação da auditoria de que a empresa não possuía escrituração contábil e assim procedeu a autuação elaborando Levantamento Conclusão Fiscal.

Ocorre, que em consulta ao sistema da Sefaz anexado aos autos pela autora do procedimento, ela apresenta print da tela onde diz que não foi encontrado escrituração fiscal do contribuinte, porém a pesquisa foi feita em nome da filial e a escrituração contábil está registrada no CNPJ da matriz, razão pela qual a auditora não encontrou a escrituração contábil do contribuinte e procedeu de forma errônea com a elaboração de Levantamento Conclusão Fiscal para embasar a autuação.

Quando estamos diante de uma empresa com várias filiais, a contabilidade pode ser centralizada na matriz, como é o caso do contribuinte ora autuado, fato este que não foi observado pela autora do procedimento.

Dessa forma a autuação não deve prosperar e todo o trabalho realizado deve ser julgado improcedente, pois não tem como fiscalizar uma filial sem englobar a matriz, a contabilidade do grupo, o levantamento jamais vai corresponder a realidade do contribuinte se for realizado de forma apartada, como no presente auto de infração.

Pelo exposto, conheço do recurso voluntário e dou-lhe provimento para, reformar a decisão de primeira instância, julgar improcedente o auto de infração 2018/001839 e absolver o sujeito passivo da imputação tributária.

É como voto.



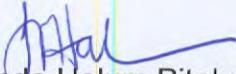
J. J. A.

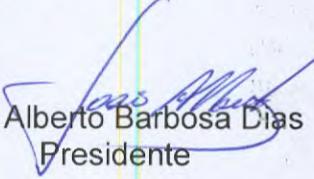


DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, no mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e dar-lhe provimento para, reformar a decisão de primeira instância, julgar improcedente o auto de infração 2018/001839 e absolver o sujeito passivo da imputação que lhe faz nos valores de R\$ 84.234,59 (oitenta e quatro mil, duzentos e trinta e quatro reais e cinquenta e nove centavos), do campo 4.11, R\$ 7.952,05 (sete mil, novecentos e cinquenta e dois reais e cinco centavos), do campo 5.11, R\$ 99.099,52 (noventa e nove mil, noventa e nove reais e cinquenta e dois centavos), do campo 6.11, R\$ 9.355,35 (nove mil, trezentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e cinco centavos), do campo 7.11 e R\$ 33.827,23 (trinta e três mil, oitocentos e vinte e sete reais e vinte e três centavos), do campo 8.11. O Representante Fazendário Ricardo Shiniti Konya fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luciene Souza Guimarães Passos, Elena Peres Pimentel, Rui José Diel, Fernanda Halum Pitaluga, Josimar Júnior de Oliveira Pereira e Osmar Defante. Presidiu a sessão de julgamento aos dezoito dias do mês de outubro de 2022, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

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


Fernanda Halum Pitaluga
Conselheira Relatora


João Alberto Barbosa Dias
Presidente

