



ESTADO DO TOCANTINS
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO Nº: 524/2007
PROCESSO Nº : 2006/6820/500249
RECURSO VOLUNTÁRIO: 6672
RECORRENTE: MARIO RODRIGUES DOS SANTOS
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
INSC ESTADUAL: 29.052.404-0

EMENTA: ICMS. Constatação de percentual de lucro arbitrado superior ao apurado em levantamento da conta mercadorias. Presunção de omissão de saídas de mercadorias tributadas. Lançamento procedente.

DECISÃO: Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, no mérito, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento para, confirmando a decisão de primeira instância, julgar procedente o auto de infração nº 2006/002216 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$2.731,03(dois mil, setecentos e trinta e um reais e três centavos), referente o contexto 4.1, mais acréscimos legais. O Sr. Ricardo Shiniti Konya fez sustentação oral pela Fazenda Pública. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Juscelino Carvalho de Brito, Elena Peres Pimentel, Fabíola Macedo de Brito e João Gabriel Spicker. Presidiu a sessão de julgamento do dia 04 de setembro de 2007, o conselheiro Mário Coelho Parente.

CONS. RELATOR: Juscelino Carvalho de Brito.

VOTO: A empresa foi autuada por deixar de recolher ICMS, na importância de R\$ 2.731,03 (dois mil, setecentos e trinta e um reais e três centavos), referente a saída de mercadorias tributadas e não registradas no livro próprio, relativo ao período de 01.01 à 31.12.2003, conforme constatado através do Levantamento conclusão fiscal.

O contribuinte apresentou impugnação, onde diz em preliminar sobre cerceamento ao direito de defesa, falando sobre a lei penal, como o que visa a proteger os bens jurídicos da ameaça de sofrerem lesões. Para isso instrumentaliza a proteção ao Erário Público em nível constitucional, como o princípio da legalidade. Cita também o art. 8º que fala sobre as garantias, inclusive fiscal. Também alega preliminar de nulidade do auto de infração, pois a empresa foi autuada enquadrada com 1% de ICMS, num montante de \$ 6.471,71, só de valor originário? Que para ser válido deve certeza, demonstrar concretamente a vista de outras provas, cita o art. 28, inciso II da Lei nº 1.287/2001. Sobre o mérito, diz que em que pese o valor excessivo da autuação, que todos são iguais perante a lei, invocando o art. 5º da CF e o seu inciso II, que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei. Conclui, pedindo a improcedência do feito.



ESTADO DO TOCANTINS
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

A Julgadora converte o processo em diligência para que o autor do procedimento ou seu substituto, informe a lei que se referem os dispositivos legais acima mencionados, através de aditamento. Aditamento foi efetuado, onde retifica o auto de infração nos termos propostos.

Nova manifestação foi efetuada pela autuada, onde ratifica os termos da impugnação.

Sentença foi lavrada, onde diz sobre as preliminares: a) Que o direito constitucional à ampla defesa foi exercido pelo sujeito passivo, que foi devidamente intimado e apresentou sua impugnação, mas que as irregularidades detectadas após o início da ação fiscal devem ser punidas com as penalidades previstas na Lei. O auto de infração foi lavrado possui certeza, liquidez e exigibilidade, visto que o impugnante não apresentou qualquer fato que refutasse o ilícito fiscal descrito na inicial. A multa aplicada está prevista legalmente, face a isso, conhece das preliminares e nega provimento a ambas. Em mérito, que a demanda decorre de saídas de mercadorias tributadas e não registradas, relativa ao exercício de 2003, constatado no levantamento conclusão fiscal. Que o valor da autuação não é exorbitante, nem vai inviabilizar a vida financeira da empresa, pois os créditos tributários podem ser parcelados. Que as provas obtidas não foram de forma ilícitas, mas através de documentos apresentados à fiscalização pelo próprio contribuinte. Não foi apresentado nenhum elemento fático, mas meras alegações totalmente protelatórias. Conclui, julgando procedente o auto de infração.

O contribuinte apresenta recurso voluntário, onde diz em preliminar de cerceamento ao direito de defesa, falando sobre a lei penal, como o que visa a proteger os bens jurídicos da ameaça de sofrerem lesões. Para isso instrumentaliza a proteção ao Erário Público em nível constitucional, como o princípio da legalidade. Cita também o art. 8º que fala sobre as garantias, inclusive fiscal. Sobre o mérito, diz desnecessário qualquer argumentação, pois ficou completamente sem sentido, face as alegações citadas acima, mas que observando com paciência o levantamento do movimento financeiro, que este levantamento é aplicado apenas para empresas que mantêm a escrita fiscal, o que é o caso em questão, mas que poderia ter efetuado o levantamento complementar que o Conclusão Fiscal, não sabe se foi elaborado passando a optar por aquele. Conclui, requerendo a improcedência do feito.

A Representação Fazendária, manifesta pela procedência do auto de infração.

O processo não registra vícios e não ocorreu cerceamento ao direito de defesa, pois o contribuinte compareceu em todas as fases do processo. E que a multa aplicada não é confiscatória, mas prevista no Código Tributário Estadual,



ESTADO DO TOCANTINS
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

obedecendo o princípio da razoabilidade e proporcionalidade. Face a isso rejeito a preliminar levantada por falta de amparo legal.

Efetivamente o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributadas, deixando de cumprir o que determina a legislação tributária, como segue:

Art. 44. São obrigações do contribuinte e do responsável:

I – ...

II – escriturar nos livros próprios, com fidedignidade e nos prazos legais, as operações ou prestações que realizar, ainda que contribuinte substituto ou substituído;

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;

(da Lei nº 1.287, de 28/12/2001)

Art. 118. Os estabelecimentos, excetuados os produtores agropecuários, emitirão nota fiscal modelo 1 ou 1-A:

I - sempre que promoverem a saída de mercadorias;

(do Decreto nº 462/97)

Omissão de saídas de mercadorias tributadas e não escriturada nos livros fiscais, conforme determina a legislação em vigor:

Art. 243. O livro registro de saídas, modelos 2 ou 2-A, destina-se à escrituração do movimento de saída de mercadorias, a qualquer título, do estabelecimento, bem como para registro das prestações de serviços de transporte e de comunicação.

(do Decreto nº 462/97)

O levantamento procedido – Levantamento da Conta Mercadoria - Conclusão Fiscal, possibilita detectar se o contribuinte que não mantém escrita contábil regular, registrou saídas de mercadorias tributadas em importância inferior à resultante da aplicação do percentual de lucro bruto médio previsto na Portaria SEFAZ nº



ESTADO DO TOCANTINS
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

1.799/2002, para a sua atividade comercial, sobre o custo das mercadorias vendidas. Não requer nenhuma técnica sofisticada, que pode ser entendida por pessoas estranhas à matéria.

De todo exposto e com fulcro na legislação acima citada, no mérito, conhecer do recurso e negar-lhe provimento para, confirmando a decisão de primeira instância, julgar procedente o auto de infração nº 2006/002216 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$2.731,03(dois mil, setecentos e trinta e um reais e três centavos), referente o contexto 4.1, mais acréscimos legais.

É o voto.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, aos 18 dias do mês de outubro de 2007.

Presidente

Cons. Autor do Voto

Representante Fazendário