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

ACÓRDÃO Nº: 029/2008
PROCESSO Nº: 2007/7000/500036
REEXAME NECESSÁRIO: 2.017
RECORRIDA: FARMACIA MODELO LTDA
RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA: ICMS. Levantamento Conclusão Fiscal. Lucro bruto auferido maior que o arbitrado pelo fisco descaracteriza a exigência fiscal. Lançamento improcedente.

DECISÃO: Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, no mérito, por unanimidade, em reexame necessário, confirmar a decisão de primeira instância, julgar improcedente o auto de infração nº 2007/000921 nos valores de R$ 1.545,35 (um mil, quinhentos e quarenta e cinco reais e trinta e cinco centavos), R$ 1.996,76 (um mil, novecentos e noventa e seis reais e setena e seis centavos), R$ 2.654,94 (dois mil, seiscentos e cinqüenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) e R$ 554,38 (quinhentos e cinqüenta e quatro reais e trinta e oito centavos), referente os contextos 4.1 a 7.1, respectivamente. O Sr. Ricardo Shiniti Konya fez sustentação oral pela Fazenda Pública. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Elena Peres Pimentel, Raimundo Nonato Carneiro, João Gabriel Spicker e Juscelino Carvalho de Brito. Presidiu a sessão de julgamento do dia 13 de fevereiro de 2008, o conselheiro Mário Coelho Parente.

CONS. RELATORA: Elena Peres Pimentel.

VOTO: A empresa foi autuada no valor de R$ $ 6.859,38 (seis mil, oitocentos e cinqüenta e nove reais e trinta e oito centavos), referente a saídas de mercadorias tributadas não registradas nos livros próprios, presumida em decorrência da constatação nos levantamentos do movimento financeiro, relativas aos exercícios de 2003, 2004,2005 e 2006.

A autuada foi intimada por ciência direta, apresentando impugnação tempestiva.

A julgadora de primeira instância julgou procedente em parte o auto de infração, condenando o contribuinte a recolher parte dos valores dos campos: 4.11 de R$ 7.67, 5.11 de R$ 28,26 e 6.11 de R$ 72,02 e absolvendo a outra parte dos campos 4.11. 5.11 e 6.11 e o campo 7.11, pelo fato da empresa comercializar quase a totalidade de produtos sujeitos à substituição tributária, possui em

mercadorias tributadas apenas os percentuais de 0,78% em 2003, 1,31% em 2004 e 2,38% em 2005, e ainda, pelo fato do exercício de 2006 não ter sido detectada omissão de saídas.

A REFAZ manifestou-se pela reforma da decisão prolatada em primeira instância, e julgar procedente o auto de infração, considerando que o resultado do levantamento financeiro é de presunção de omissão de registro de saídas de mercadorias tributadas.

Ciente da decisão prolatada em primeira instância e do parecer da REFAZ, a empresa apresentou apenas uma comunicação, a este conselho, informando que concorda com a sentença de 1ª instância que sentenciou pela procedência em parte o auto de infração e efetuou o pagamento da parte condenada, conforme espelho de DARE, anexo.

Às fls. 230 a REFAZ manifestou-se novamente recomendando a manutenção da sentença de primeira instância quanto aos valores condenados, considerando que dos valores da condenação não houve recurso dentro do prazo, tornando-se definitiva a decisão, a qual é considerada exeqüível, e ainda, pelo fato de estar sendo colocado em discussão, reexame necessário, apenas a parte absolvida.

Quanto à parte do crédito tributário absolvido, encaminhado para reexame necessário, recomenda a reforma da sentença de primeira instância, para julgar a parte absolvida pela nulidade, por entender que o valor absolvido, refere-se à constatação de que a empresa tem como ramo de atividade o comércio de medicamentos e comercializa produtos sujeitos à substituição tributária quase na sua totalidade, representando um percentual de mais de 97%, ficando claro que o levantamento utilizado não seria adequado para apurar esta infração, conforme determina o manual de auditoria autorizado pela Secretaria da Fazenda, que diz: “a simples visualização de valores a crédito de mercadorias isentas, não tributadas ou com substituição tributária, bem superiores aos débitos das referidas contas, determinam a conveniência de ser procedido levantamento específico das mercadorias do referido grupo, para constatação da origem fiscal das respectivas saídas, com o objetivo de detectar omissões de entradas de mercadorias”.

Em análise aos autos, concordo com o entendimento da REFAZ no que se refere ao valor absolvido, devido a empresa ter como ramo de atividade o comércio de medicamentos e comercializa produtos sujeitos à substituição

tributária quase na sua totalidade, representando um percentual de 97%, mas como a autuada já recolheu a parte definitivamente julgada, entendo que a parte encaminhada a reexame seja julgado improcedente, por não ter como refazer outro levantamento referente ao mesmo período.

Diante do exposto, voto pela confirmação da decisão prolatada em primeira instância, no que refere-se aos valores constantes do auto de infração nº 2007/000921, encaminhados a reexame necessário, considerando improcedente os valores de R$ 1.545,35 (Um mil quinhentos e quarenta e cinco reais e trinta e cinco centavos), R$ 1.996,76 (Um mil novecentos e noventa e seis reais e setenta e seis centavos), R$ 2.654,94 (Dois mil seiscentos e cinqüenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) e R$ 554,38 (Quinhentos e cinqüenta e quatro reais e trinta e oito centavos) referente os contextos 4.1 a 7.1, respectivamente.

É o voto.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, aos 04 dias do mês de março de 2008.

Presidente

Cons. Relatora

Representação Fazendária