



Contencioso Administrativo-Tributário

ACÓRDÃO Nº:	056/2019
PROCESSO Nº:	2014/6640/500000
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2014/000001
REEXAME NECESSÁRIO Nº:	3.898
INTERESSADO:	WG ELETRO S/A
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.385.275-8
RECORRENTE:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

MULTA FORMAL. EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS SUPERFATURADAS. DOLO COMPROVADO. PROCEDÊNCIA – É procedente a reclamação tributária, que exige multa formal por emissão de documento fiscal de saídas de mercadorias, com valor superfaturado aumentando os custos, beneficiando destinatário pertencente ao mesmo grupo empresarial.

RELATÓRIO

Versa a autuação sobre exigência fiscal de MULTA FORMAL campos 4 e 5, proveniente da emissão de notas fiscais de saídas, para empresas do mesmo grupo empresarial, com valor unitário superfaturado, nas importâncias de: R\$ 426.735,47 (quatrocentos e vinte e seis mil, setecentos e trinta e cinco reais e quarenta e sete centavos) e R\$ 386.071,55 (trezentos e oitenta e seis mil, setenta e um reais e cinquenta e cinco centavos) respectivamente, constatado através do Levantamento Especial – Demonstrativo de Notas Fiscais de Saídas Superfaturadas.

Intimado via direta, o sujeito passivo comparece aos autos, apresentando impugnação tempestiva de fls.1.666/1.680, alegando que a autuada é uma central de distribuição e que ao emitir suas notas fiscais de saídas acrescenta a título de frete um valor correspondente a 10% sobre os custos, e que por motivo de falha ao mudar o sistema de informatização, acarretou uma margem superior ao aplicado, e devido ao grande volume de notas emitidas não percebeu a falha no sistema.

Alega ainda, caráter confiscatório da multa de 50% aplicada sobre o valor da operação, pois o erro cometido não foi intencional como entendido pelo autuante.





A julgadora de primeira instância, em despacho às fls. 1.820/1822 solicita o retorno dos autos à origem para que o autor do lançamento ou seu substituto saneie o processo.

Apos cumprido o solicitado, e manifestação da autuada, os autos retornam à julgadora de primeira instância que em decisão de fls. 1.848/1.852, conhece da impugnação apresentada, concede-lhe provimento parcial e julga procedente em parte o auto de infração, por entender que a multa aplicada nos campos 4.15 e 5.15 não é a mais adequada para a conduta descrita nos contextos, uma vez que não se trata de “adulteração, vício ou falsificação de livros ou documentos fiscais ou contábeis, ou a utilização com o propósito da obtenção de vantagens ilícitas”, mas sim do preenchimento de notas fiscais com incorreções.

Deste modo, a penalidade deve ser reformada para a prevista no art. 50, inciso IX, alínea a do Código Tributário Estadual, por ser a mais adequada aos ilícitos fiscais descritos, ou seja, de R\$ 100,00 por documento fiscal preenchido com incorreção. Condenado o sujeito passivo, nos seguintes valores:

Campo 4.11, exercício de 2011, 124 documentos fiscais a R\$ 100,00 cada um, totalizando a importância de R\$ 12.400,00 (doze mil e quatrocentos reais);

Campo 5.11, exercício de 2013, 137 documentos fiscais a R\$ 100,00 cada um, totalizando a importância de R\$ 13.700,00 (treze mil e setecentos reais).

Submete a decisão à apreciação do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, nos termos dos artigos 56, inciso IV, alínea f, e 58, parágrafo único, da Lei 1.288/2001, com redação dada pela Lei 3.018/2015.

A Representação Fazendária em parecer às fls. 1.853/1.854, aduz que está claro a intenção da empresa em utilizar abusivamente do seu Termo de Acordo para reduzir ou até zerar o recolhimento de ICMS normal das suas 10 lojas, durante o período de 01/01/2011 a 20/12/2012, estando correta a penalidade aplicada pelo autor do lançamento por estar prevista na legislação estadual.

Assim, pede a reforma da decisão de primeiro grau e pelo provimento do auto de infração.

Notificado via postal e posteriormente por edital, da decisão de primeira instância e parecer da representação fazendária, a autuada não se manifestou.

É o Relatório.

VOTO





A presente lide se configura na exigência de crédito tributário, pela emissão de notas fiscais de saídas, com valor superfaturado.

As infrações tipificadas como infringidas, foram os **arts. 44, inciso III, 45, inciso VI e IX, 43, inciso VI e IX**, todos da Lei 1.287/2001.

Em sua defesa, o sujeito passivo alega que por erro no sistema, emitiu documentos fiscais com valores incorretos e alega caráter confiscatório pela penalidade aplicada pelo autante.

A julgadora de primeira instância, após cumprimento de diligência por ela solicitada, decide pela procedência em parte da autuação, alterando a penalidade imposta pelo agente do fisco.

Instada a se manifestar, a Representação Fazendária emite parecer opinando pela reforma da decisão singular e pela procedência do auto de infração.

Analisando os dados e documentos acostados aos autos, que deram base à tomada de decisão da julgadora singular aplicando uma pena mais branda em benefício do sujeito passivo, entendendo tratar apenas de preenchimento de notas fiscais com incorreções, sem o propósito da obtenção de vantagens ilícitas, temos a observar o seguinte:

O agente do fisco ao realizar os levantamentos de praxe, ou seja, aqueles utilizados como ferramenta para aferir se o contribuinte está cumprindo com suas obrigações junto ao erário público, constatou que a empresa emitia notas fiscais com valores variáveis, com acréscimos ao custo, de 20%, 40%, 60%, chegando até a incríveis 1000% para um mesmo produto.

Verificado tal fato, solicitou informações sobre o procedimento utilizado para a composição dos valores ao emitir o documento fiscal, informaram que a empresa é um centro de distribuição do grupo empresarial, e apenas acrescenta ao custo dos produtos, as despesas com seguros, transporte e outros encargos.

De posse destas informações, o agente do fisco notificou o contribuinte para esclarecer o motivo de tais discrepâncias quanto aos valores majorados nos documentos fiscais, obtendo como resposta, que o sistema que é informatizado, era programado para acrescentar um percentual aproximado de 10% em face às despesas com aquisições dos produtos.

Tendo esta, informado que quanto aos valores superiores a este percentual, ocorreu erro de programação sendo duplicados ou triplicados, e como é grande a quantidade de documentos fiscais imitados, isto impossibilitou a constatação de tais erros, mas que foram involuntários e que nenhum prejuízo foi





causado ao fisco, pois recolheu os impostos, pelo valor destacado nas notas fiscais, ou seja, se majorou o valor, também recolheu o imposto a maior.

Observa-se que a empresa é portadora de Termo de Acordo de Regimes Especial, recolhendo o imposto com percentual fixo de 2%, somente.

Desta forma, a decisão de primeira instância, em alterar a penalidade para uma pena mais branda, está equivocada não devendo prosperar, pois o princípio fundamental da penalidade é a coibição do ato lesivo, sua graduação tem conformidade com a natureza deste ato, e o contribuinte agiu deliberadamente, utilizando de meios escusos majorando o preço dos produtos.

Deve-se ressaltar também que aumenta nos valores das notas fiscais de vendas para empresa do mesmo grupo, aumenta de maneira indevida os custos do adquirente e por consequência, diminui o resultado operacional, reduzindo os lucros ou até aumentando o prejuízo, de maneira fictícia.

Como exemplo, podemos citar a Nota Fiscal nº 12184 (fls. 468) emitida em 03/03/2012, produto Auto Radio Positron (Código 1500998) cujo valor normal seria de R\$ 212,00, foi faturado pelo preço unitário de R\$ 513,36, enquanto que a nota fiscal nº 12325 (fls. 478) emitida em 15/03/2012, mesmo produto, foi faturado pelo preço unitário de R\$ 1.127,85, e assim ocorreu com outros produtos, conforme especificados nos levantamentos de fls. 04/07 exercício de 2011, e fls. 13/17 exercício 2012.

Verifica-se, conforme o próprio levantamento de fls. 16 (coluna 8) este mesmo produto foi vendido pelo destinatário (do mesmo grupo empresarial) ao preço de R\$ 341,30, ou seja bem inferior ao preço de custo que foi de R\$ 513,36 e R\$ 1.127,85, respectivamente, ficando evidente o superfaturamento dos produtos.

Pelo comportamento intencional do sujeito passivo, entendo que está correto o procedimento do agente do fisco ao enquadrar o contribuinte nos termos da legislação infra-citada:

Art. 43. Considera-se inidôneo, para todos os efeitos fiscais, o documento que:

(...)

VI – tenha sido adulterado, viciado ou falsificado;

(...)

IX – tenha sido emitido eletronicamente, sem a devida autorização de seu uso ou utilizado com dolo, fraude, simulação ou erro que possibilite, mesmo que a terceiro, o não-pagamento do imposto ou





qualquer outra vantagem indevida; (Redação dada pela Lei 2.006 de 17.12.08). *Grifo nosso.

Portanto, o sujeito passivo agiu deliberadamente com o intuito de obtenção de vantagens, emitindo documentos fiscais superfaturados a empresas do mesmo grupo, por este motivo, a penalidade aplicada coaduna perfeitamente com a atitude faltosa da autuada, nos termos do art. 50, inciso I, combinado com o art. 47, inciso II, ambos da Lei 1.287/2001, conforme dispostos a seguir:

Lei Nº 1287 DE 28/12/2001 - Dispõe sobre o Código Tributário do Estado do Tocantins, e adota outras providências.

(...)

Art. 50. A multa prevista no inciso II do art. 47 será aplicada, na forma a seguir, em moeda nacional, cumulativamente com o pagamento do imposto devido, se for o caso:

I - 50% do valor da operação que: (Redação dada pela Lei nº 2.253, de 16.12.2009, DOE TO de 17.12.2009).

(...)

d) motivar em adulteração, vício ou falsificação de livros ou documentos fiscais ou contábeis, ou a sua utilização com o propósito da obtenção de vantagens ilícitas, ainda que em proveito de terceiros; (Redação dada à alínea pela Lei nº 1.876 de 20.12.2007, DOE TO de 21.12.2007).

Art. 47. Ao infrator da legislação do ICMS serão aplicadas as seguintes penalidades:

(...)

II - multa formal, quando decorrer de infração relativa ao descumprimento de obrigação acessória;

Diante dos fatos, por tudo que dos autos constam, pelas robustas provas que dão suporte ao procedimento fiscal, evidencia-se que da forma como procedeu a autuada, danos foram causados ao erário público, e o trabalho de auditoria como foi elaborado, deve ser mantido.

Pelo exposto, em reexame necessário, voto reformando a decisão de primeira instância, que julgou procedente em parte as exigências tributárias, motivada pela alteração da penalidade, para, julgar procedente os campos 4 e 5 do auto de infração nº 2014/000001, nas importâncias de R\$ 426.735,47 e R\$ 386.071,55, respectivamente, nos termos da peça inaugural.

É como voto.





DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, no mérito, por unanimidade, em reexame necessário, reformar a decisão de primeira instância, para julgar procedente as reclamações tributárias constante do auto de infração 2014/000001 sem alteração da penalidade e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de R\$ 426.735,47 (quatrocentos e vinte e seis mil, setecentos e trinta e cinco reais e quarenta e sete centavos), e R\$ 386.071,55 (trezentos e oitenta e seis mil, setenta e um reais e cinquenta e cinco centavos), referente os campos 4.11 e 5.11, respectivamente, mais os acréscimos legais. O Representante Fazendário Hyun Suk Lee fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luiz Carlos da Silva Leal, Osmar Defante, Ricardo Shiniti Konya, Kellen C. Soares Pedreira do Vale, Heverton Luiz de Siqueira Bueno e Sani Jair Garay Naimayer. Presidiu a sessão de julgamento aos treze dias do mês de dezembro de 2018, o conselheiro Suzano Lino Marques.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos dezoito dias do mês de fevereiro de 2019.

Suzano Lino Marques
Presidente

Luiz Carlos da Silva Leal
Conselheiro Relator

