



DECISÃO n.º.: **340/2014 – COJUP**  
PAT n.º.: 1727/2014 – SUFISE - 1ª. URT (protocolo n.º. 229401/2014-4)  
AUTUADA: SÃO BRAZ S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS  
ENDEREÇO: RUA PASTOR MANOEL LEÃO, 1296, CANDELÁRIA, NATAL/RN  
AUTUANTES: Ricardo H. F. Rodrigues – Mat. 75.190-1  
Geiza M. de Almeida Silva – Mat. 151.495-4  
DENÚNCIAS: 1 – O autuado acima qualificado deixou de recolher o imposto devido – no percentual estabelecido no art. 3º, inciso III, alínea “a” do Decreto n.º 17.987/2004 – em razão da saída de mercadorias sem emissão de notas fiscais, como decorrência da não escrituração de documentos fiscais de aquisição de mercadorias – presunção legal estabelecida no art. 2º, §1º, V, “a”, c/c Art. 150, III, ambos do Dec. 13.640/97 (RICMS), assim detectadas e provadas através do exame e da conciliação das notas fiscais eletrônicas de entradas de mercadorias, com seus respectivos registros fiscais informados na Escrituração Fiscal Digital – EFD do período fiscalizado, tudo conforme demonstrado em anexo.  
2 – Recolhimento a menor do ICMS – no percentual estabelecido no art. 3º, inciso III, alínea “a” do Dec. 17.987/2004 – em decorrência da apuração a menor do imposto devido pelas saídas, nos seus respectivos períodos de apuração, comprovado através do exame e da conciliação das notas fiscais eletrônicas emitidas com os valores informados no Anexo II previsto no inciso IV do artigo 7º do diploma legal retro citado, tudo conforme demonstrado em anexo.  
3 – O autuado descumpriu obrigação acessória, não informando mensalmente, através do SPED, os registros fiscais do Inventário de Mercadorias – Bloco H, registros H001, H005, H010, H20 e H1990.

*EMENTA: ICMS Recolhimento a menor do ICMS por falta de registro de entradas e de diferença tributável pelas saídas; e falta de apresentação de Registro de Inventário. Entradas de devoluções parciais de mercadorias deterioradas e de remessa de brinde (panos de pratos): aplicação do art. 112 do CTN, dívida favorece contribuinte, pois mercadorias devolvidas já haviam sido tributadas nas saídas, havendo na realidade para o contribuinte prejuízo pela falta de estorno na ausência de registro de entradas, não se aplicando cobrança de imposto com presunção de saídas tributáveis. Mantidas NFs de entrada/remessa de filial não registradas. Sistema informatizado desta SET/RN não computava descontos incondicionais nas NFs, calculando indevidamente imposto a maior, fato reconhecido pelos autuantes. Não se aplica multa pela falta mensal de Registro de Inventário de todo o exercício de 2010, pois Decreto 21.751, que impôs obrigatoriedade, foi editado apenas em julho de 2010, constando dos autos entrega dos períodos de 2010 posteriores à edição da norma.*

AÚTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE.

## 1 - O RELATÓRIO

### 1.1 - A Denúncia

De acordo com o Processo Administrativo Tributário n.º. 001727/2014 – SUFISE - 1ª URT, lavrado em 07 de outubro de 2014, a empresa acima qualificada, teve contra si lavradas três denúncias fiscais, quais sejam: 1. O autuado acima qualificado

Silvio Amorim de Barros  
Julgador Fiscal



deixou de recolher o imposto devido – no percentual estabelecido no art. 3º, inciso III, alínea “a” do Decreto nº 17.987/2004 – em razão da saída de mercadorias sem emissão de notas fiscais, como decorrência da não escrituração de documentos fiscais de aquisição de mercadorias – presunção legal estabelecida no art. 2º, §1º, V, “a”, c/c Art. 150, III, ambos do Dec. 13.640/97 (RICMS) -, assim detectadas e provadas através do exame e da conciliação das notas fiscais eletrônicas de entradas de mercadorias, com seus respectivos registros fiscais informados na Escrituração Fiscal Digital – EFD do período fiscalizado, tudo conforme demonstrado em anexo, onde foi dado como infringido o disposto no Art. 150 inciso XIII, c/c Art. 609, Art. 623-B e Art. 623-C, todos do RICMS, aprovado pelo Dec. 13.640/97; 2. Recolhimento a menor do ICMS – no percentual estabelecido no art. 3º, inciso III, alínea “a” do Dec. 17.987/2004 – em decorrência da apuração a menor do imposto devido pelas saídas, nos seus respectivos períodos de apuração, comprovado através do exame e da conciliação das notas fiscais eletrônicas emitidas com os valores informados no Anexo II previsto no inciso IV do artigo 7º do diploma legal retro citado, tudo conforme demonstrado em anexo, com indicação de infração ao Art. 150, III, Art. 150, XIX, todos do RICMS vigente; e 3. O autuado descumpriu obrigação acessória, não informando mensalmente, através do SPED, os registros fiscais do Inventário de Mercadorias – Bloco H, registros H001, H005, H010, H20 e H990, com indicação de infração ao art. 150, VIII, c/c Art. 150, XIX, todos do RICMS.

Ao total, está sendo exigido da autuada R\$ 37.633,89 (Trinta e sete mil, seiscentos e trinta e três reais e oitenta e nove centavos) a título de multa, e R\$ 34.225,72 (trinta e quatro mil, duzentos e vinte e cinco reais e setenta e dois centavos) a título de imposto, totalizando o montante de R\$ 71.859,61 (Setenta e um mil, oitocentos e cinquenta e nove reais e sessenta e um centavos).

Apensos aos autos, dentre outros documentos temos: Cópia da Ordem de Serviço, Termo de Início de Fiscalização, Termo de Intimação Fiscal, Termo de Recebimento de Documentos, Consulta a Cadastro, Extrato Fiscal do Contribuinte, Demonstrativo das Ocorrências, Resumo das Ocorrências Fiscais, DANFES em anexo, Relatório Circunstanciado de Fiscalização, Termo de Encerramento de Fiscalização, Consultas de Livros Fiscais, Termo de Devolução de Documentos, Termo de Informação sobre Antecedentes Fiscais.



## 1.2 – DA IMPUGNAÇÃO

O autuado apresenta, em data de 05 de novembro de 2014, peça de impugnação à denúncia ofertada pelo fisco do Rio Grande do Norte (doc. de fls. 59 a 63), onde em síntese vem alegando:

1. Que das 14 notas, referentes à primeira ocorrência, 9 notas fiscais têm natureza de Devolução de mercadoria de clientes, elencado, na folha 60 dos autos, as notas fiscais n°s 422, 160, 3825, 1878, 39335, 3142, 005, 130 e 1274;

2. Que estas mercadorias foram devolvidas por se tratarem de produtos deteriorados em razão de serem perecíveis, os quais não caberiam serem novamente comercializados pela notificada;

3. Que duas notas fiscais, das 14 citadas, são de natureza de simples remessa/produto para promoção, citando as notas fiscais n° 63489 e 61306;

4. Que esses produtos das duas notas acima elencadas, são destinados para campanhas promocionais com seus clientes comerciais, sem que as mesmas tenham destino de comercialização;

5. Que mais duas notas fiscais são de natureza de transferência prod. estabelecimento matriz, citando as notas fiscais n° 45611 e 45612, que as mercadorias foram transferidas para o estoque da notificada através da filial Cabedelo – Paraíba, conforme registro na contabilidade através do livro de saída anexo;

6. Que por último, a nota fiscal restante das quatorze tem natureza de venda de mercadoria adquirida ou rec. Terceiros, mas que o emitente utilizou indevidamente os dados de CNPJ e Inscrição Estadual da notificada, não procedendo tal emissão da nota fiscal;

7. Em relação à segunda ocorrência, o auditor fiscal gerou o relatório de cálculo do ICMS adicional sobre as saídas internas para pessoa física, nos termos do Regime Especial previsto no Decreto n° 17.987/2004, e, equivocadamente, relacionou notas fiscais de venda à pessoa jurídica com CNPJ e Inscrição Estadual, gerando indevidamente ICMS a recolher;

8. Que o auditor desconsiderou os descontos incondicionais lançados nas notas fiscais de vendas à pessoa jurídica, como também ICMS Substituição Tributária, gerando em seu relatório uma base de cálculo a maior indevida para recolhimento do ICMS;



9. Que o auditor fiscal no período de novembro/2009 e dezembro/2009, desconsiderou indevidamente as devoluções de vendas a pessoa jurídica, gerando equivocadamente uma base de cálculo a maior para recolhimento do ICMS;

10. Que anexou as notas fiscais de devoluções do período de novembro e dezembro/2009, e todas as notas fiscais com o destaque do desconto incondicional do período fiscalizado;

11. Em relação à ocorrência três, cita o Art. 620, §§ 6º e 7º. Com isso, afirma que não caberia a aplicação de multa mensalmente como a fiscalização aplicou, pois segundo o artigo 620, esta informação do registro de inventário de mercadorias deverá ser informada dentro de sessenta dias, contados da data do balanço;

12. Diante do exposto, requer a nulidade/improcedência das ocorrências 1, 2 e 3, deste referido auto de infração.

### 3. DA CONTESTAÇÃO

As autoridades fiscais responsáveis pela autuação se pronunciam em sede de contestação à defesa do contribuinte, argumentando em síntese:

1. Da consistência, em parte, do auto de infração e do lançamento fiscal;

2. Que a impugnante, tacitamente, confessa o fato base que deu a autuação em razão de saída mercadoria sem emissão de nota fiscal (fato presumido), qual seja, a não escrituração de notas fiscais de entradas de mercadorias em seu estabelecimento, sendo esse ponto, pois, incontroverso;

3. Que doutrinariamente, as presunções são descritas como um processo lógico - dedutivo, através do qual, constatada a existência de um fato determinado (o fato comprovado), como decorrência conclui-se pela existência de outro fato que normalmente o acompanha (o fato presumido), a cuja ocorrência, determinados efeitos jurídicos são atribuídos. Nessa linha, diz-se que, pela técnica da presunção, é possível, a partir de um fato conhecido e provado, inferir-se a ocorrência de outro fato, cuja existência é desconhecida, porém provável;

4. Que presume-se ocorrida a saída de mercadoria sem emissão de documento fiscal (fato indiretamente provado), pela constatação de entradas de mercadorias no estabelecimento, cujas notas fiscais não estão escrituradas em livro próprio, fato não contestado pela autuada;



5. Que não foi juntada aos autos, prova de que as mercadorias elencadas pela impugnante, que foram devolvidas por se tratarem de produtos deteriorados, não se prestavam ao consumo humano, pela deterioração, o que, poderia convencer o julgador de que, em relação a estas devoluções de vendas, caberia apenas a multa por falta de escrituração no livro de registro de entradas;

6. Que para fazer prova de que as mercadorias constantes nas notas fiscais 63489 e 61306 não são destinadas a comercialização, necessário se faz o registro fiscal destas entradas no estabelecimento indicando o respectivo código fiscal de operações e prestações – CFOP, que no caso; apesar de se tratar de transferência de mercadorias, estas de fato, supostamente, se destinaram a distribuição de brindes, ou a degustação em campanhas promocionais, como afirma a autuada;

7. Que a alegação da contribuinte de que as notas fiscais 45611 e 45612 não registradas, tem como natureza da operação, a transferência de produção do estabelecimento matriz, para fazer prova, anexou o livro de registro de saídas da empresa matriz;

8. Que a prova que refutaria a autuação seria a indicação do registro destas notas fiscais eletrônicas no SPED FISCAL do mês de março/2010;

9. Que já em relação à nota fiscal nº 945, partindo do princípio de que a nota fiscal é o documento que formaliza a transferência de propriedade da mercadoria ou bem, e que a empresa não acostou aos autos nenhum documento que ateste o protesto ou a tomada de providências junto à empresa emitente, em relação a NFe 945 e seus efeitos supervenientes, sejam obrigações fiscais ou comerciais, entendem os auditores que a simples negativa de compra da mercadoria é argumento meramente procrastinatório, incapaz de refutar a autuação;

10. Relativamente à ocorrência 02, de fato assiste razão à impugnante, em virtude de o levantamento de cálculo do ICMS adicional sobre as saídas internas para pessoa física contemplar algumas saídas para pessoas jurídicas;

11. Que os descontos incondicionais devidamente comprovados pelas notas fiscais acostados aos autos, foram desconsiderados para efeito do cálculo do ICMS, sobre as saídas internas previstas no regime diferenciado de apuração do imposto de que goza a impugnante;



12. Que somente foram deduzidas as devoluções de vendas relativas aos meses de outubro a dezembro de 2009;

13. Quanto ao ponto alegado pela autuada, que a base de cálculo contempla o ICMS por substituição tributária, não procede tal afirmação, visto que o cálculo levou em conta o valor de cada item de produto e não o total da nota fiscal, daí, não terem sido deduzidos os valores a título de descontos;

14. Que em relação ao imposto substituto, a impugnante assume a figura do responsável, relativamente ao imposto sobre a operação própria, sendo ela a contribuinte, nos termos do regime especial;

15. Que assim, no interesse da celeridade processual, sem prejuízo de possível produção de prova pericial, foi acostado aos autos (fl. 1591), novo demonstrativo, cuja base de cálculo contempla os descontos incondicionais, e que dão lastro para que sejam acolhidos os argumentos da impugnante, por não ter sido constatado imposto a recolher relativo à segunda ocorrência;

16. Que o dispositivo legal invocado pela impugnante, disposto no art. 620, § 7º do RICMS, aplica-se à regra geral, não aos contribuintes detentores deste regime especial ou diferenciado de apuração de ICMS;

17. Que o pedido de nulidade não cabe, e sim, o de procedência parcial da autuação, conforme os motivos expostos acima;

18. Diante do exposto, requer a procedência total da primeira e terceira ocorrências, e, por erro de fato, a improcedência da segunda ocorrência, ou seja, pleiteia pela procedência parcial do auto de infração.

## 2 – OS ANTECEDENTES

Consta nos autos, fl. 57, que o contribuinte não é reincidente na prática do ilícito apontado.

### DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Do passeio pelos autos, observo que razão assiste ao nobre autor do feito, quando propugna pelo conhecimento da defesa carreada aos autos eis que atende aos requisitos mínimos de admissibilidade. Ademais, impulsionado pelos princípios da busca da verdade material dos fatos, e em prestígio ao direito de recurso, dela conheço.

### DO EXAME PRELIMINAR

Silvio Amorim de Barros *SA*  
Julgador Fiscal



Em sede preambular, antecedendo-se ao mérito da questão propriamente dito, a meu juízo, o processo atende aos pressupostos regentes da espécie, notadamente, a ampla defesa e o contraditório, respeitando-se, assim, os princípios constitucionais afetos ao tema, além de ocorrer dentro do lustro decadencial, conforme se depreende dos próprios autos.

### 3 – O MÉRITO

Foi o contribuinte autuado por três ocorrências, duas referentes à eventual falta de recolhimento do ICMS, e uma referente a eventual falta de cumprimento de obrigação acessória.

A primeira ocorrência trata de uma acusação de falta de recolhimento do imposto devido, conforme percentual estabelecido no art. 3º, inciso III, alínea “a”, do Decreto 17.987/2004, em razão de saída de mercadoria sem emissão de notas fiscais, verificado em decorrência de falta de escrituração de documentos fiscais, segundo presunção legal do art. 2º, § 1º, V, “a”, c/c art. 150, III, ambos do Decreto 13.640/97.

O procedimento foi o exame e conciliação das notas fiscais eletrônicas de entradas de mercadorias, e os registros fiscais informados na Escrituração Fiscal Digital – EFD, no período fiscalizado. Ou seja, os cadastros da Secretaria de Tributação apontaram diferença entre as notas fiscais constante do banco de dados e as entradas registradas no livro Registro de Entradas do contribuinte.

O contribuinte defende-se apresentando algumas explicações para a diferença apurada. Segundo alega, das 14 (catorze) notas fiscais relacionadas como não escrituradas, 09 (nove) têm por natureza devolução de mercadorias de clientes, por tratarem-se de produtos “deteriorados, em razão de serem perecíveis, os quais não seriam mais comercializados pela autuada”.

Os autuantes defendem que a autuada na prática “confessa o fato que deu azo à autuação”, em razão de “saída sem mercadorias sem emissão de nota fiscal (fato presumido), revelado pela não escrituração das operações de entradas de mercadorias”. Citam a legislação pertinente (art. 9º da Lei 6968/96), além de doutrina correspondente, afirmando ainda que “não foi juntada aos autos prova de que tais mercadorias não se prestavam ao consumo humano, pela deterioração”, e que pela legislação, além do registro da entrada, deveria ter sido lançada a saída, mediante emissão de nota fiscal com CFOP 5.927, que abriga o lançamento efetuado a título de baixa de estoque decorrente de perda, roubo ou deterioração.

Analisando-se as notas fiscais, cópias às fls. 20 e seguintes, no entanto, observa-se uma plausibilidade nas alegações, decorrentes das seguintes constatações. Note-se, por exemplo, a NF nº 160, de fl. 24, no valor de R\$ 293,76, e notar-se-á que a mercadoria em questão é descrita como “cereal top crock aveia mel”, constando no campo informações complementares “devolução por motivo de avaria”.

Da relação, apenas uma nota fiscal, nº 1.274, de fl. 33, tem valor acima de um mil reais (R\$ 1.750,00), relativa à devolução de diversos sabores de “salgadinho Pippos”, mesmo produto da NF 130, de fl. 32, valor de R\$ 34,80. É evidente que o produto é facilmente “perecível”, como alega o autuado, o mesmo podendo dizer-se do produto “flocão Novomilho São Braz”, constante na NF nº 005, de R\$ 42,00, documento de fl. 31, sendo explicitado que trata-se de “devolução parcial da NF 28394”.

Já a empresa Autobraz Comércio de Veículos, sob a operação de natureza “outras saídas não especificadas”, em produto descrito como “CF GOUR SAVORY”, provavelmente café gourmet, efetuou, segundo NF nº 39.335, valor de R\$



420,00, a “devolução parcial de sua nota fiscal promocional nr 26072, de 22/07/2010”. Ou seja, não só os documentos dão amparo ao argumento do contribuinte, como também é difícil crer-se, por exemplo, que conceituada revendedora autorizada de veículos iria participar de um evento cuja presunção, segundo os autuantes, seria a da internação de mercadorias destinada ao comércio irregular pelo fabricante, com o intuito de burlar o Fisco e o imposto devido.

E assim, nessa mesma convicção da dúvida favorável ao contribuinte, caminha a análise dos demais documentos, como a NF 3.825, de fl. 25, em que devolve-se, no valor de R\$ 80,00, “mistura de bolo baunilha”, devolução “referente a NF de origem nº 381676, com emissão de 06/03/09, produto sem giro”.

E assim sucessivamente, sempre no mesmo diapasão, como por exemplo a NF nº 422, documento de fl. 20, em que se registra a devolução de floco cereal de milho, com a informação de tratar-se de “devolução parcial da NF 12078, de 30/01/2010”. Ora, a par do fato de soar ridículo que o autuado teria interesse em sonegar do Fisco mercadoria cuja nota fiscal revela o valor total de míseros R\$ 4,50 (quatro reais e cinquenta centavos), na prática tais omissões de registro das entradas representa, na prática, um prejuízo para o contribuinte, pois se houve a regular saída, conforme NFs mencionadas, com o pagamento do imposto, o registro das (entradas) devoluções lhe garantiria o direito ao estorno do imposto proporcional já pago, referente a tal entrada, jamais se justificando um eventual internamento de mercadoria para futura saída sem nota fiscal, com sonegação do imposto, conforme a presunção que justificou a autuação, nesse quesito. Conforme previsão do artigo 112 do Código Tributário Nacional (CTN), as dúvidas, nesse caso, quanto às circunstâncias, devem ser interpretadas favoravelmente ao contribuinte.

*Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:*

*I - à capitulação legal do fato;*

*II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;*

*III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;*

*IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.*

O mesmo pensamento e princípio, do art. do CTN citado, pode ser aplicado às NFs nº 61.306, de R\$ 70,20, documento de fl. 26, acobertando operação descrita com “produto para promoção”, de meros 2 (dois) quilos de café premium e 1 (uma) uma “caixa de filtro SB”, imaginando-se inaplicável a hipótese de presunção de saída sem nota fiscal, sob tal artifício, de tal volume de mercadoria. Assim como também é inimaginável a aplicação, por presunção, de suposta saída sem nota fiscal, dos bens da NF 63.489, de fl. 27, no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), mercadoria descrita como “pano de prato nordestino”, obviamente não comercializada pelo contribuinte, sendo muito mais plausível a hipótese de brinde ou entrada semelhante, nunca a de uma comercialização clandestina com intuito de sonegação ao Fisco, ainda que a legislação fale do registro de entradas a qualquer título.

Ao contrário do defendido pelos autuantes em sua contestação à impugnação, entende-se que deve ser aplicado ainda o mesmo princípio acima citado, do art. 112 do CTN, pela dúvida quanto à autoria, referente à aquisição constante da NF nº 0945, de 16/12/2010, no valor de R\$ 5.483,50, documento de fl. 34, quanto à alegação de utilização indevida de seu nome. Não só pelo Boletim de Ocorrência anexo aos autos, e

Silvio Amorim de Barros  
Julgador Fiscal



pelos produtos constantes na NF, como “vodka Smirnoff”, sabão em pó e outros não utilizados pelo contribuinte, como pelo fato de ser o emitente contribuinte de idoneidade duvidosa, praticamente um sonegador notório, já há muito conhecido do Fisco. Deveria recair sobre o emitente o ônus da prova da existência da transação, isentando-se o autuado da obrigatoriedade desse registro, pelos motivos citados, sendo que parte de serviço com recomendação nesse sentido será enviado à Coordenadoria de Fiscalização.

Restam ainda, relativas à primeira ocorrência, duas transações, acobertadas por duas notas fiscais, ambas emitidas em 04/03/2010, a primeira, de nº 45.611, no valor de R\$ 3.987,50, cópia à fl. 21, e a de nº 45.612, valor de R\$ 6.171,00, de fls. 22 e 23. Nota-se que são duas transferências de produtos do estabelecimento, ou seja, tratam-se de transferências de produtos de empresa do mesmo titular, oriundas da unidade de Cabedelo, na Paraíba, de CNPJ 08.811.226/0019-03.

Embora creia-se que a falta de registro das entradas tenha derivado mais de um descuido da contabilidade da empresa do que uma má fé, com intuito de sonegação, já que houve o registro das saídas na unidade de origem, nesse caso não é comportável o benefício da dúvida, já que a legislação é explícita no que se refere à incidência do tributo, aliás, destacado nas notas fiscais, assim previsto no Decreto 13.640/97, Regulamento do ICMS neste Estado:

**Art. 2º** *Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:*

*I - da saída de mercadoria:*

*a) a qualquer título, de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;*

Bem como também previsto na Lei 6968/96, da seguinte forma:

**Art. 1º** *O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) incide sobre:*

*I - operações relativas à circulação de mercadorias, inclusive o fornecimento de alimentação e bebidas em bares, restaurantes e estabelecimentos similares;*

**§2º** *É irrelevante, para a caracterização da incidência:*

*I - a natureza jurídica da operação relativa à circulação de mercadoria e prestação relativa ao serviço de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação;*

...

**IV - o fato de a operação realizar-se entre estabelecimentos do mesmo titular.**

Alia-se ao exposto o fato, aplicando-se neste caso a presunção pretendida pelos autuantes, de que se uma mercadoria não teve sua entrada registrada, a presunção é de que também não seria, ou não poderia ter, registrada sua saída. Razões pelas quais mantém-se a ocorrência da falta de registro de entradas no estabelecimento destinatário, sendo irrelevante o argumento da defesa de que “as mercadorias foram transferidas para o estoque da empresa através da filial da Paraíba, CONFORME REGISTRO NA CONTABILIDADE ATRAVÉS DO LIVRO DE SAÍDA” anexo à peça defensiva.

DO RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS-OCORRÊNCIA 02



Com relação à segunda ocorrência, cuja acusação seria de recolhimento a menor do imposto devido, alega o defendente em suma que no relatório da fiscalização foi gerado um ICMS adicional sobre saídas internas para pessoa física, mas que equivocadamente teriam sido relacionadas notas fiscais de venda a pessoas jurídicas, com CNPJ e inscrição estadual. Argui ainda que foram desconsiderados os descontos incondicionais lançados nas notas fiscais de venda a pessoa jurídica, como também ICMS pago por Substituição Tributária, tendo sido gerada também uma base de cálculo a maior, indevida para a incidência pretendida.

Além disso, não teriam sido consideradas as devoluções do período de novembro de 2009 e dezembro de 2009, também gerando um ICMS a maior, indevido, nos termos da ocorrência apontada. Junta o defendente as notas fiscais comprobatórias do alegado.

Dispensa-se maior análise da farta documentação e dos argumentos elencados pela defesa, em função do seguinte elemento: o anexo à contestação à impugnação apresentado pelos autuantes traz, entre outros, conforme Termo de Juntada de fl. 1.590, um “Novo Demonstrativo da Ocorrência 02”, contemplando, conforme documento de fl. 1591, a reavaliação do demonstrativo, com as devidas correções de ofício, relevando ausência de qualquer diferença tributável, ou seja, não havendo, então, nenhum imposto a ser recolher pela atuada.

Tal fato se deu, segundo os autuantes, pela ausência de explicação pela empresa, durante o processo de fiscalização, e por uma falha no sistema ou na sua programação, pela qual eram gerados relatórios tomando a base de cálculo do valor global das mercadorias, e o imposto que deveria a partir dessa base ser recolhido, sem que fossem computados, pela ausência de campo próprio para esse fim nos relatórios gerados, os descontos incondicionais concedidos, que refletem no imposto a recolher. Acrescentam que tal problema já foi solucionado pelo setor de informática deste órgão tributante, não devendo mais ocorrer.

#### FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS REGISTROS DE INVENTÁRIO

Com relação à terceira ocorrência, trata-se de suposto descumprimento de obrigação acessória, que seria a “falta de informação mensal, através do SPED, dos registros fiscais do Inventário de Mercadorias – Bloco H, registros H001, H005, H010, H20 e H990”, mas o contribuinte afirma que, conforme art. 620 do RICMS/RN, §§ 6º e 7º, o inventário seria lavrado no último dia civil do ano, e a escrituração deveria ser efetuada dentro de 60 (sessenta) dias, contados da data do balanço previsto no caput do artigo, ou até 15 (quinze) dias depois do último dia do ano civil, não cabendo, então, a multa aplicada.

Os autuantes alegam, em sua contestação à impugnação, de fls. 1603 e seguintes, que o contribuinte teria descumprido o Decreto 17.984/2004, em seu artigo 7º, inciso VIII, pelo qual, entre as obrigações do contribuinte beneficiário do regime especial, estaria a de “informar, mensalmente, os totais do inventário físico do estabelecimento”, através dos registros do Bloco H, discriminados conforme legislação fiscal ou comercial”.

Inicialmente, nota-se que os autuantes só foram citar o decreto supostamente descumprido em sua contestação, quando a citação deveria fazer parte dos dispositivos infringidos. Senão vejamos: citam os autuantes como base da infringência, dentro do RICMS/RN, o artigo 150, incisos III e XIX, assim previstos:



**Art. 150.** São obrigações do contribuinte:

**VIII-** *exibir e entregar ao Fisco os livros e documentos fiscais previstos na legislação tributária, bem como levantamento e elementos auxiliares relacionados com a condição de contribuintes;*

**XIX** – *cumprir todas as demais exigências previstas na legislação tributária.*

Ou seja, não atentaram os autuantes ao dispositivo legal que acompanha (§ 8º) o por eles citado, no mesmo artigo, e que o complementa, com a seguinte recomendação:

**§ 8º** *Quando da lavratura do auto de infração baseado no descumprimento da obrigação referida no inciso XIX do caput deste artigo, o auditor fiscal deverá indicar, simultaneamente, o dispositivo específico da legislação que foi infringido. (AC pelo Decreto 23.140 de 30/11/12)*

Ou seja, a ausência do decreto representa, nos termos da legislação, de certo modo uma omissão, que em última análise dificulta o direito de defesa e acesso ao contraditório. E para piorar, verifica-se uma falha na elaboração do demonstrativo da terceira ocorrência, pelo seguinte: alcançam as multas pela falta de entrega mensal do Registro de Inventário o exercício de 2010, de janeiro a dezembro, à exceção do mês de fevereiro, cuja entrega foi verificada, conforme Consulta Livros Fiscais do contribuinte de 2010, documento de fls. 42 e 43.

No entanto, prevê o artigo 4º do Decreto nº 21.751, que estabeleceu a obrigatoriedade, que a esta decisão se anexa, de 1º de julho de 2010, que sua entrada em vigor dar-se-á “na data da publicação”, ocorrida em 02/07/2010, segundo o documento. Logo, depreende-se que não poderiam os autuantes cobrar tal obrigatoriedade do contribuinte, relativamente aos meses de janeiro, março, abril, maio e junho de 2010, conforme entende-se então indevidamente inclusos no demonstrativo da ocorrência, conforme documento de fl. 18 dos autos.

Resta, por fim, a análise do dispositivo relativo à penalidade aplicada, dentro do mesmo regulamento:

**Art. 340.** *São punidas com multa as seguintes infrações à legislação do imposto:*

**IV-** *relativamente a impressos e documentos fiscais:*

**b)** *deixar de apresentar à autoridade competente nos prazos estabelecidos:*

**2.** *livros fiscais: cem reais, por livro.*

Ou seja, a punição é de cem reais por livro não apresentado. Mas analisando-se o Relatório Consulta de Livros Fiscais, já mencionado, de fls. 42 e 43, verifica-se que houve a entrega do referido livro, identificado pela letra “I”, nos períodos de julho, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro de 2010, entendendo-se então não aplicável a multa pela “falta de apresentação à autoridade competente” do livro em comento. As cópias dos livros foram juntadas pelos próprios autuantes, às fls. 44 e seguintes.

Poderiam os autuantes ainda quererem argumentar que o inventário real não seria aquele declarado pelo contribuinte, já que depreende-se que não seria plausível haver ao final de cada mês um valor total zero do Inventário, como declarado, mas nesse caso não é cabível a multa por presunção, e a prova de que a declaração seria inexata caberia aos autuantes. Ademais, ao promover a entrega regular do Registro de Inventário

Silvio Amorim de Barros  
Julgador Fiscal



do final do exercício, teria então sido regularizada qualquer eventual informação incorreta anterior. De qualquer modo, entende-se que não é aplicável a multa pela falta de entrega, pelas razões aduzidas.

Ao final, permanecem então apenas as duas notas fiscais de transferência da filial da PB, integrantes da primeira ocorrência, ficando assim o demonstrativo final:

**OCORRÊNCIA 01 – FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA**

Nº NOTA FISCAL	DATA EMISSÃO	VALOR NF	ICMS	MULTA	TOTAL
45611	04/03/2010	3.987,50	119,63	598,13	717,76
45612	04/03/2010	6.171,00	185,13	925,65	1.110,78
TOTAL			304,76	1.523,78	1.828,54

POR FIM, COMO SE VÊ, CONSIDERANDO A LEGISLAÇÃO QUE OBRIGA AO RECURSO DE OFÍCIO, E AS BENESSES DE PROGRAMAS DE FINANCIAMENTO DE DÍVIDAS COMO O REFIS, QUE CHEGA A ATINGIR DESCONTO DE ATÉ 95% (NOVENTA E CINCO POR CENTO) DA MULTA, EM PAGAMENTO INTEGRAL, RECOMENDAR-SE-IA AO CONTRIBUINTE QUE QUITASSE O DÉBITO, POIS ENTENDE-SE QUE NEM VALE A PENA OCUPAR O EGRÉGIO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS COM TAL DEMANDA, ASSIM COMO DÁ DÓ VER-SE A QUANTIDADE DE PAPEL E TEMPO GASTOS PELOS ENVOLVIDOS NO PRESENTE PROCESSO .

**A DECISÃO**

Pelo acima exposto e por mais que do processo consta, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração lavrado contra SÃO BRAZ S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS, para impor à atuada a penalidade de multa de R\$ 1.523,78 (um mil, quinhentos e vinte e três reais e setenta e oito centavos), sem prejuízo da cobrança do imposto devido, da ordem de R\$ 304,76 (trezentos e quatro reais e setenta e seis centavos), totalizando o montante de R\$ 1.828,54 (um mil, oitocentos e vinte e oito reais e cinquenta e quatro centavos), com os devidos acréscimos legais.

Recorro desta decisão ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte, com base nos ditames do Art. 114 do RPPAT, aprovado pelo Dec. 13.796/98, e REMETO os autos à 1ª URT, para ciência das partes e adoção das demais providências legais cabíveis.

Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais, em Natal, 27 de novembro de 2014.

Silvio Amorim de Barros

JULGADOR FISCAL, AFTE-5, MAT.151.238-2