



DECISÃO Nº: 293/2011
PROTOCOLO Nº: 373/2010-6
PAT N.º: 655/2009-1ª URT
AUTUADA: TOP CAR VEÍCULOS E LOCADORA LTDA.
FIC/CPF/CNPJ: 20.091.360-3
ENDEREÇO: Av. Senador Salgado Filho, 1664 Lagoa Nova Natal-RN
DENÚNCIA(S):
1. Falta de escrituração de documentos fiscais em livro próprio nos prazos regulamentares.
2. Falta de recolhimento de ICMS dissimulado por receita de origem não comprovada, referente ao exercício de 2004.

EMENTA – ICMS – Falta de escrituração de documentos fiscais em livro próprio nos prazos regulamentares e falta de recolhimento de ICMS dissimulado por receita de origem não comprovada, referente ao exercício de 2003. Denúncia efetivada a partir de análise no fluxo de caixa da empresa, que em momento algum foi validamente atacado pela impugnação. Defesa que se limita a negar a existência da diferença, sem qualquer prova do alegado. **AÇÃO FISCAL PROCEDENTE.**

DO RELATÓRIO

1. DENÚNCIA

Entende-se do Auto de Infração nº 6539/2009, lavrado em 29 de dezembro de 2009, na 1ª URT, que a empresa acima identificada, bem qualificada nos autos, infringiu o disposto pelos Arts. 108, 150, Incisos III e XIII, e 609 do RICMS, aprovado pelo Decreto 13.640/97, em decorrência da falta de escrituração de documentos fiscais em livro próprio, nos prazos regulamentares, e falta de recolhimento de ICMS dissimulado por receita de origem não comprovada, referente ao exercício de 2004, conforme demonstrativos anexados.

Em concordância com as denúncias oferecidas, foi sugerida a aplicação das penalidades previstas pelo Art. 340, Inciso I, alínea “g”, e Inciso III, alínea “f”, também do RICMS, implicando em multa de R\$ 216.360,57 (Duzentos e dezesseis mil, trezentos e sessenta reais e cinquenta e sete centavos), sem prejuízo do pagamento do ICMS, no valor de R\$ 210.514,44 (Duzentos e dez mil, quinhentos e quatorze reais e quarenta e quatro centavos), totalizando o montante de R\$ 426.875,01 (Quatrocentos e vinte e seis mil, oitocentos e setenta e cinco reais e um centavo), com os acréscimos monetários previstos pelo Art. 133 do mesmo regulamento.



2. IMPUGNAÇÃO

Contrapondo-se à denúncia, alegou, a autuada, através de sua impugnação às fls. 47 a 57:

- que, embora não se tenha nos autos a data em que foram postadas as cartas, elas não foram recebidas pelos intimados, mas por terceiros não autorizados a receber essas intimações, que tem sérias implicações tributárias;

- que os avisos de recepção dos Correios foram juntados aos autos em 20 e 21/01/2010 e, conforme o CPC, a última data é a que dá início à contagem do prazo para impugnação, que pode ser protocolada até o dia 20/02/2010;

- que o termo de visita (fls. 20) é inválido, visto que não esclarece em que hora do dia o fiscal esteve na sede da empresa, quem é a testemunha, se ela esteve acompanhando a diligência e porque acompanhou;

- que no dia 30/12/2009 a repartição expediu, DE FORMA LEGALMENTE CORRETA, duas cartas de intimação também corretamente endereçadas à empresa e sua sócia;

- que a intimação por edital é ilegal e nula, tendo em vista a empresa possuir domicílio tributário, bem como seus sócios não estarem se escondendo do fisco, só podendo servir como meio de citação depois de esgotadas todas as tentativas de localizar o sujeito passivo;

- que fica sem validade o termo de revelia;

- que a empresa foi intimada a pagar o auto de infração sem ser enviado junto com a carta de intimação, pelo que solicitou uma cópia, tendo por isso sido obrigado a assinar um indevido e ilegal termo de ciência e recebimento da 2ª via do auto;

- que com o exposto fica processualmente provado que a impugnação é tempestiva, devendo ser recebida pela fazenda;

- que, como primeira preliminar, ocorreu a decadência a partir de 1º de janeiro de 2010, nos termos do Inciso I, do Art. 173 do CTN, já que a empresa só foi intimada do lançamento em data muito posterior ao término do prazo;

- diante do exposto, requer que o auto de infração seja julgado improcedente, pela ocorrência da decadência;

- que, mesmo que pudesse ser superada a decadência, em se tratando de um tributo cobrado e pago via lançamento por homologação, requer que a impugnação seja julgada procedente e declarada extinção do suposto crédito tributário objeto do auto de infração, a partir do que passa a discorrer sobre a doutrina e a jurisprudência do STJ;

- que algumas notas fiscais tidas como não escrituradas eram de veículos para demonstração, tendo sido enviadas para a filial, mas que vieram com o CNPJ da matriz,

Agmary Ferreira de Macedo
Julgadora Fiscal

2



como ocorre nas Notas Fiscais nºs 81591 a 81593 da firma Flávio Luiz Veículos Ltda. e as Notas Fiscais nºs 124, 127 e 141, da própria atuada devolvendo as mercadorias (docs. 01 a 06);

- que alguns equívocos encontrados na escrituração não têm qualquer intenção de evitar a tributação, vez que a empresa e sua matriz tinham a escrituração centralizada, pelo que ocorreram alguns equívocos ao se lançar nota fiscal da matriz e vice-versa, o que levou o fisco a alegar suposto passivo fictício, quando tal não ocorria como se verifica no fluxo de caixa anexo como docs. 07 a 09;

- que as notas fiscais 36097, 36098, 36099 e 36102 registram transferências de mercadorias da matriz para a atuada, tendo esta vendido os automóveis conforme notas fiscais 268, 292, 943 e 261 (docs. 10 a 17);

- que a nota fiscal 27511, no valor de R\$ 74.000,00, registra a venda de um veículo da firma Simas Industrial para a atuada, para revenda, contudo foi emitida com o CNPJ da matriz, tratando-se de veículo usado, descabendo o valor agregado de 30%, o que igualmente ocorreu com as notas fiscais 31580, 46355, 1056 e 592, pelo que protesta pela apresentação posterior de toda documentação comprobatória da inexistência de tributação ou pela realização de perícia contábil, podendo haver apenas alguma pena em virtude de escrituração trocada;

- que a empresa é uma filial tendo sido estabelecida em Mossoró ali funcionando de 2000 a início de 2003, quando passou os quatro primeiros meses do ano sem movimento;

- que em maio de 2003, já no seu novo endereço, passou a ser revenda de carros usados da empresa e a matriz ficou apenas com veículos novos;

- que durante todo o ano foram comercializados os carros usados dentro do seu estoque e que não comercializa carros novos

- que algumas notas fiscais de menor valor dizem respeito a material de expediente, material de consumo e outras pequenas compras;

- que a loja matriz fez transferências de saldo credor para a filial, nos meses de setembro, outubro e dezembro de 2004, conforme notas fiscais em anexo; e,

- diante do exposto, requer que o auto de infração seja julgado improcedente, tendo em vista que ficou devidamente comprovada utilização indevida de crédito tributário, tendo sido todos os documentos devidamente escriturados, ao final do que requer a perícia.

3. CONTESTAÇÃO

Intimado a contestar a impugnação da atuada, o atuante, dentro do prazo regulamentar, conforme fls. 90 e 91, alegou:



- que a autuada não conseguiu trazer aos autos fatos que demonstrem veracidade das alegações tendo em vista que o fluxo de caixa é elaborado com base em dados declarados e contabilizados pelo próprio contribuinte;
- que os documentos não registrados nos livros competentes não foram comprovados a regularidade das operações;
- que não foram feridos nenhum dos princípios constitucionais nem o devido processo legal, pelo que a autuada não teve seu direito cerceado;
- que, de acordo com o RICMS, sendo comprovado que a empresa possuía fluxo de caixa negativo o benefício da redução de base de cálculo não será aplicado, passando o ICMS a ser cobrado pela base de cálculo integral;
- que o auto foi realizado dentro do prazo, não estando os lançamentos sujeitos à decadência, após o que requer que o auto de infração seja julgado procedente.

4. ANTECEDENTES

Consta dos autos (fls. 23) que a autuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

É o que se cumpre relatar.

DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

A autuada apresentou impugnação à denúncia alegando que a intimação por edital é ilegal e nula, tendo em vista a empresa possuir domicílio tributário, bem como seus sócios não estarem se escondendo do fisco, só podendo servir como meio de citação depois de esgotadas todas as tentativas de localizar o sujeito passivo.

Após análise dos autos constatei que a intimação por Aviso de Recebimento, se deu em 15 de janeiro de 2010, conforme fls. 34. A declaração de que o prazo para contagem se iniciou em 20/01/2010 não procede, em virtude de tal data dizer respeito ao dia em que os avisos de recebimento foram recepcionados em seu retorno à repartição preparadora do lançamento, após a ciência da autuada.

Ora, as cartas de intimação foram emitidas em 30/12/2009 e recebida, a primeira delas, em 15 de janeiro de 2010 (fls. 34). Diante disso, levando em consideração o disposto pelo Art. 24 do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário, aprovado pelo Decreto nº 13.796/98, o último dia para entrega da impugnação pela autuada seria 16 de fevereiro de 2010. Tendo sido o dia 16/02/2010 uma terça-feira de carnaval, o dia 17 seria o último dia do prazo.

Portanto, a impugnação é, indiscutivelmente, intempestiva, já que foi entregue em 19/02/2010 (fls. 47), apresentada, portanto, fora do prazo previsto pelo Art. 83 do



RPPAT, não instaurando litígio, de acordo com o que dispõe o citado regulamento, através do seu Art. 85, Inciso I.

Por isso, em obediência ao Art. 110 do RPPAT, observo que a impugnação produzida pela ora atuada não preenche aos requisitos de admissibilidade, especialmente, por ser intempestiva, motivo pelo qual dela não conheço.

Ademais, foi lavrado o Termo de Revelia, conforme fls. 43, pelo que o processo deveria ter sido julgado pelo Diretor da 1ª URT, em obediência ao Art.109 do RPPAT. Entretanto, em obediência aos princípios da celeridade, simplicidade e economicidade, previstos em nosso RPPAT pelo Art. 61, § 1º, o faço neste momento.

DA DECISÃO

Isto posto, com base no que está contido nos autos, **JULGO PROCEDENTE** o Auto de Infração de fls. 01, lavrado contra a empresa TOP CAR VEÍCULOS E LOCADORA LTDA., para impor à atuada a aplicação das penalidades previstas pelo Art. 340, Inciso I, alínea “g”, e Inciso III, alínea “f”, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640/97, implicando em multa de R\$ 216.360,57 (Duzentos e dezesseis mil, trezentos e sessenta reais e cinquenta e sete centavos), sem prejuízo do pagamento do ICMS, no valor de R\$ 210.514,44 (Duzentos e dez mil, quinhentos e quatorze reais e quatro centavos), totalizando o montante de R\$ 426.875,01 (Quatrocentos e vinte e seis mil, oitocentos e setenta e cinco reais e um centavo), com os acréscimos monetários previstos pelo Art. 133 do mesmo regulamento.

Remeto os autos à 1ª URT, para ciência das partes, atuada e atuante, e adoção das demais providências legais cabíveis, **especialmente observar a Instrução Normativa 02/2010 – CAT, oportunizando ao contribuinte recolher ou parcelar o imposto sem o gravame da penalidade punitiva, relativamente aos fatos ocorridos até 31 de março de 2008, obedecido o prazo de 72 horas.**

COJUP, Natal, 10 de novembro de 2011.


AGMARY FERREIRA DE MACEDO
Julgadora Fiscal