



DECISÃO nº.: **5/2012 – COJUP**
PAT nº.: 415/2010 – 1ª URT (protocolo nº. 218.949/2010-6)
AUTUADA: **SOCIEDADE CABRAL FAGUNDES LTDA**
ENDEREÇO: Av. Aluisio Bezerra, 117 – Lagoa Nova – Natal/RN
AUTUANTE: Eleazar Cavalcanti de Brito, matrícula nº. 8.620-7

DENÚNCIAS:

1. Falta de escrituração de notas fiscais de aquisição de mercadorias, no livro Registro de Entradas.
2. O autuado deixou de recolher, na forma e nos prazos regulamentares, o imposto proveniente de saídas não comprovadas, dissimulada por receita de origem não comprovada. Suprimento ilegal de caixa, com despesa a descoberto.
3. Deixar de entregar a repartição fiscal o arquivo magnético que compõe o SINTEGRA.

ICMS – Obrigação Principal e Acessória – Falta de escrituração de nota fiscal no Livro Registro de Entradas – Falta de recolhimento de ICMS.

1. Falta de obediência aos critérios que regem a aplicação do arbitramento fiscal;
2. Restou comprovada a falta de escrituração das notas fiscais no Livro Registro de Entrada;
3. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**.

1 - O RELATÓRIO

1.1 - A Denúncia

De acordo com o Auto de Infração nº. 268/2010 – SUFISE, lavrado em 22/09/2010, depreende-se que a empresa, devidamente qualificada nos autos, foi autuada pela falta de escrituração de notas fiscais no Livro Registro de Entrada, pela falta de recolhimento do imposto decorrente de saídas não comprovadas e pela falta de entrega de arquivos magnéticos no prazo estabelecido na legislação tributária estadual, conforme demonstrativo anexo.

A autuação se deu em razão da suposta infringência ao art. 150, incisos III, XIII e XVIII, c/c arts. 2º, §1º, inciso IX, 352, 609, 623-B, 623-C e 631, do Regulamento do Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transportes Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação do Estado do Rio Grande do Norte – RICMS, aprovado pelo Decreto nº. 13.640, de 13 de novembro de 1997, tendo como

Isnard Dubeux Dantas
Julgador Fiscal



conseqüência a lavratura do Auto de Infração, supramencionado, com a proposta de aplicação da penalidade prevista no art. 340, incisos I, alínea "g", III, alínea "f", X, alínea "c", item 5, do mesmo diploma legal, resultando numa pena de multa no valor de R\$ 190.389,97 (cento e noventa mil, trezentos e oitenta e nove reais, noventa e sete centavos), e na exigência do imposto no valor de R\$ 150.673,11 (cento e cinquenta mil, seiscentos e setenta e três reais, onze centavos), perfazendo um crédito tributário no valor total de R\$ 341.063,08 (trezentos e quarenta e um mil, sessenta e três reais, oito centavos).

1.2 - A Impugnação

A atuada inicia a sua impugnação afirmando que "**NÃO HÁ ICMS A RECOLHER por conta de seu fluxo de caixa**", e que o atuante não "*observou a presença de contas contábeis que lastreiam os valores considerados em aberto na composição do fluxo de caixa para o ano de 2005*", "*subdimencionou a conta de despesas operacionais, deixando de considerar despesas com depreciação e tributos recuperados*", "*contabilizou em duplicidade o ICMS pago através do processo nº. 237.164/004*", relativo ao exercício de 2005.

Quanto ao exercício de 2006 a atuada afirmou que o atuante "*também não considerou na conta de despesas operacionais, a depreciação e tributos recuperados, além de considerar como resultado lucros ainda não distribuídos*", "*contabilizou em duplicidade o ICMS pago através dos processos nº. 237.164/004 e 18005/006*".

Em relação a 1ª ocorrência assegura que "*A maioria das notas fiscais teve como natureza da operação CONSUMO, o que afasta o cálculo do ICMS fixado pela fiscalização*".

Relacionou uma série de notas fiscais que estão escrituradas e informa que o total de operações enquadradas como consumo e que devem ser excluídas é de R\$ 11.261,59 e que o total das notas fiscais destinadas a revenda que foram escrituradas é de R\$ 15.636,30.

Pugna pela exclusão do lançamento das notas fiscais destinadas ao consumo e da aplicação apenas da multa em relação as notas fiscais de operações internas, vez que são isentas.

Quanto a falta de entrega dos arquivos magnéticos afirma que a exigência somente foi regulamentada através do Decreto nº. 18.155 de março de 2005, "**Dessa forma, NÃO HAVIA INFRAÇÃO À ÉPOCA ESTABELECIDA PELO AUTO DE INFRAÇÃO**", e que somente a partir de 1º de abril a entrega dos referidos arquivos passou a ser obrigatória.

Encerra requerendo a improcedência do feito.

1.3 - A Contestação

O atuante esclareceu que o enquadramento do auto de infração está de acordo com as disposições do RICMS, e ainda que não levou em consideração a depreciação



[Handwritten signature]

visto tratar-se de fluxo de caixa e por não haver desembolso financeiro, apenas ajuste contábil do valor do imobilizado.

Em relação ao argumento apresentado quanto a tributos a recuperar afirma que não há como ser acatado visto que "não houve ingresso de valores".

Quanto a alegação da falta de observância aos valores relativos a lucros não distribuídos no valor de R\$ 300.000,00, conforme consta do balanço do ano de 2006, fl. 54, afirma ter se equivocado e concorda com a dedução do valor mencionado.

Concorda em parte com os argumentos relativos a 1ª ocorrência quanto a revisão dos cálculos deduzindo as notas fiscais escrituradas e aplicando apenas a multa sobre as notas fiscais de consumo não escrituradas.

Ressalta que "o item que fez "estourar o caixa" nos dois exercícios analisados, deve-se à apuração dos valores de "Diferença a maior de ICMS Recolhido (Recolh - SET/RN) - ICMS recolhido declarado no DRE".

Acatou as alegações da atuada quanto a improcedência da 3ª ocorrência.

Pugna pela procedência parcial do feito.

1.4 - A Diligencia

Em razão do atuante ter acatado em parte as alegações da atuada foi solicitado ao atuante a juntada de um novo demonstrativo apontando o valor do lançamento, o atuante atendeu a solicitação e apresentou os novos valores relativos a cada ocorrência, que são:

1ª ocorrência

ICMS	R\$ 8.530,86
MULTA	R\$ 20.337,45
TOTAL	R\$ 28.868,31

2ª ocorrência

ICMS	R\$ 58.804,64
MULTA	R\$ 88.206,96
TOTAL	R\$ 147.011,60

3ª ocorrência

Foram aceitas as alegações da atuada.

2 - OS ANTECEDENTES

Consta nos autos, fl. 116, que o contribuinte não é reincidente na prática do ilícito apontado.



3 – O MÉRITO

De acordo com os autos a empresa foi autuada pela falta de escrituração de notas fiscais no Livro Registro de Entrada, pela falta de recolhimento do imposto decorrente de saídas não comprovadas e pela falta de entrega de arquivos magnéticos no prazo estabelecido na norma regulamentar.

A autuada impugnou o feito e apresentou argumentos precisos, lógicos e adequados de forma a defender-se da denúncias acima mencionadas, demonstrando perfeito entendimento de todo o processo e da infração descrita nos autos.

Quanto a infração relacionada a falta de escrituração de notas fiscais, percebe-se que a autuada apenas argumentou que a maioria das notas fiscais não escrituradas refere-se a operação de consumo e requer a exclusão do imposto lançado.

Acatando em parte as alegações da autuada o autuante excluiu algumas notas fiscais e reduziu o lançamento tributário.

Observando o novo demonstrativo apresentado pelo autuante às fls. 159 a 161 e as cópias das notas fiscais juntadas as fls. 21, 29, 31, 34 a 39, constata-se que ainda merece reparo o lançamento, visto que foram incluídas operações relativas a prestação de serviço e outras sujeitas a substituição tributária.

Dessa forma, devem ser excluídas do lançamento as notas fiscais de nºs. 4.367, 4.368, 4.369, 4.720, 5.120, 13.682, 13.952, 6.173 e o ICMS relativo a nota fiscal de nº. 13.053, conforme abaixo demonstrado:

Nº da nota fiscal	ICMS	Multa	Total
4.367	0,00	504,90	504,90
4.368	0,00	504,90	504,90
4.369	0,00	504,90	504,90
4.720	0,00	504,90	504,90
5.152	0,00	504,90	504,90
13.682	180,00	108,00	288,00
13.952	1.875,00	1.125,00	3.000,00
6.173	0,00	734,87	734,87
13.053	844,61	0,00	844,61
TOTAL	2.899,61	4.492,37	7.391,98

Com as exclusões acima descritas o lançamento relativo a 1ª ocorrência foi reduzido aos seguintes valores:

ICMS R\$ 5.631,25
MULTA R\$ 15.845,08
TOTAL R\$ 21.476,33

Isnard Dubeux Dantas
Julgador Fiscal



Quanto a 2ª ocorrência percebe-se de logo que não se sustenta, em razão da falta de obediência aos critérios que regem a aplicação do arbitramento fiscal.

De acordo com o extrato cadastral anexado pelo autuante às fls. 03, a autuada possui como atividade principal o "Comércio atacadista de medicamentos e drogas de uso humano".

A cobrança do ICMS relativo as mercadorias comercializadas pela autuada são sujeitas a cobrança mediante a substituição tributária, nessa condição, obrigatoriamente, ao realizar o arbitramento da base de cálculo do imposto o autuante deveria ter abatido o percentual relativo as entradas alcançadas pela cobrança do imposto mediante a substituição tributária na forma do art. 352, §2º do RICMS, *verbis*:

"Art. 352. No caso da escrituração do contribuinte indicar insuficiência ou suprimentos de caixa não comprovados, ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas, considera-se o respectivo valor como saídas de mercadorias tributáveis em operação interna e não registrada, exigindo-se o respectivo imposto, sem o prejuízo da multa regulamentar, ressalvando-se ao contribuinte a prova da im procedência dos valores apresentados. (NR Dec. 16.094 de 07/06/2002).

.....;
§ 2º Quando da análise do fluxo de caixa de contribuintes que comercializem mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, dentre outras, da diferença encontrada advinda da insuficiência de caixa, deverá ser abatido, proporcionalmente, o percentual relativo às entradas das mercadorias, isentas ou não tributáveis e sujeitas à substituição tributária, em relação ao total geral das despesas. (NR Dec. 16.157 de 03/07/02)"

Além do mais, vale ressaltar que o autuante não desconstituiu a contabilidade da autuada, pelo contrário, utilizou-se de suas informações para efetuar o lançamento tributário.

Acerca do tema, tem-se a edição pelo Conselho de Recursos Fiscais desta Secretaria de Estado da Tributação da Súmula 001/2011-CRF, a qual prescreve, *verbis*:

"SÚMULA 001/2011-CRF – "É defeso a desconstituição da escrita contábil para instrumentalização da metodologia Fluxo de Caixa, exceto quando não atendidos os pressupostos técnicos contábeis de confiabilidade, integridade e tempestividade"

Quanto a 3ª ocorrência ficou demonstrado que a obrigatoriedade da apresentação dos arquivos magnéticos (Registro 54) somente foi regulamentada através do Decreto nº. 18.155, de 30 de março de 2005 que alterou as disposições dos arts. 150, inciso XVIII e 340, inciso X, alínea "c". Assim, constata-se que a obrigação de fazer a entrega dos referidos arquivos somente deveria ocorrer a partir daquela data, não cabendo a exigência quanto aos períodos anteriores.



Restou comprovada a falta de escrituração das notas fiscais no Livro Registro de Entrada.

Pelo exposto, fundamentado nas normas regulamentares, na prova, na legislação pertinente a lide, e, tendo em vista a incapacidade da autuada em ilidir totalmente a denúncia, posiciono-me pela procedência parcial do Auto de Infração em comento.

4 – A DECISÃO

Diante dos argumentos, acima esposados, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração de fl. 01, para impor à autuada a pena de multa prevista no art. 340, inciso III, alínea “f”, do Regulamento do Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transportes Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação do Estado do Rio Grande do Norte – RICMS, aprovado pelo Decreto nº. 13.640, de 13 de novembro de 1997, no valor de R\$ 15.845,08 quinze mil, oitocentos e quarenta e cinco reais, oito centavos), além da incidência do ICMS, por infringência ao art. art. 150, incisos III e XIII c/c arts. 2º, §1º, inciso V, alínea “a”, do mesmo diploma legal, no valor de R\$ 5.631,25 (cinco mil, seiscentos e trinta e um reais, vinte e cinco centavos), totalizando o crédito tributário no montante de R\$ 21.476,33 (vinte e um mil, quatrocentos e setenta e seis reais, trinta e três centavos), ficando ainda a autuada sujeita aos acréscimos monetários legais e vigentes.

Recorro ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais na forma preconizada pelo art. 114 do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário – RPPAT, aprovado pelo Decreto nº. 13.796, de 16 de fevereiro de 1998.

Remeta-se o p.p. à 1ª URT, para que seja dada ciência à autuada e ao autuante.

Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais, em Natal, 23 de janeiro de 2012.

Isnard Dubeux Dantas

Julgador Fiscal – mat. 8637-1