



DECISÃO Nº: 34/2012
PAT N.º: PROTOCOLO SET 280901/2011-2 - PAT 876/2011-1ª URT
AUTO DE INFR. N.º: 00876/1ª URT, de 13/12/2011
AUTUADA: JÔNATAS GOMES DE PONTES ME
ENDEREÇO: Rua Francisco L. Barbalho, 32, Gal. Almir F, 269, Centro- Bom Jesus- RN
AUTUANTE: Evanildo Furtado, mat. 66.508-8

DENÚNCIAS: Ocorrência 01- Falta de recolhimento do ICMS, em decorrência de falta de escrituração de notas fiscais de aquisição de mercadorias.
Ocorrência 02 - Falta de recolhimento do ICMS, em decorrência de falta de escrituração de notas fiscais de aquisição de mercadorias sujeitas a substituição tributária.

EMENTA

Falta de escrituração, em livro próprio, nos prazos regulamentares, de documentos fiscais.

- 1- *Contribuinte alega que as duas ocorrências seriam uma só, mas houve desmembramento pelo tratamento tributário das mercadorias.*
- 2-
- 3- *Reclama, também indevidamente o defendente, que não poderia identificar datas, valores e outros dados das mercadorias que teria adquirido, mas relatórios permitem a caracterização das ocorrências e evidenciam ainda habitualidade no comércio com os fornecedores que forneceram dados das transações comerciais realizadas com a autuada.*
- 4- *Autuado alega ainda, improcedentemente, que não teria sido computado o crédito fiscal correto a que teria direito, mas cálculo foi feito como determina a legislação.*
- 5- **AÇÃO FISCAL PROCEDENTE.**

O RELATÓRIO

1.1 A DENÚNCIA

Entende-se do Auto de Infração 00876, da 1ª URT, de 13 de dezembro de 2011, que a firma acima epigrafada, bem qualificada nos autos, infringiu o artigo 2º, § 1º, V, “a”, combinado com art. 150, III, ambos do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto 13.640/97, conforme demonstrativos anexos, partes integrantes do auto de infração.



Ainda em concordância com a denúncia oferecida, as faltas detectadas ensejaram a punibilidade prevista no artigo 340, inciso III, alínea "F", implicando em multa R\$ 87.483,91 (oitenta e sete mil, quatrocentos e oitenta e três reais e noventa e um centavos), além do ICMS devido, de R\$ 40.418,71 (quarenta mil, quatrocentos e dezoito reais e setenta e um centavos), totalizando o montante de R\$ 127.902,62 (cento e vinte e sete mil, novecentos e dois reais e sessenta e dois centavos), com os acréscimos monetários previstos no artigo 133 do mesmo decreto.

Foram anexados intimação, extrato fiscal, demonstrativos das ocorrências, documentos de consulta e relatório da fiscalização.

1.2 A IMPUGNAÇÃO

Contraopondo-se à denúncia, alega o contribuinte, sucintamente, o que se segue:

1- Preliminarmente, requer que seja decretada a nulidade pela ausência de fundamentação em documentos probatórios, bem como a prescrição dos documentos fiscais supostamente recebidos e não registrados.

2- Em caso de ultrapassagem da preliminar de nulidade, argui que foram apontadas duas supostas infrações, que resumem-se em uma única, e que a cobrança tem base em uma lista gerada pelo SINTEGRA, mas a impugnante não possui acesso a esses registros, nem verificou qualquer documento que confira a autenticidade dessas informações, assim como a integridade dos dados apresentados, além de o mesmo "ser gerido pelo órgão fiscalizador/autuante".

3- Que além de não haver provas da circulação das mercadorias, as notas da ocorrência 01 foram tributadas com alíquota de 17% sobre a suposta receita omitida (compras acrescidas de 30%), porém os créditos calculados sobre os documentos foram inferiores, não sabendo qual o critério utilizado.

Questionando que não houve fundamentação com a juntada de qualquer documento fiscal emitido contra a autuada, requer a nulidade do auto de infração, e no mérito a insubsistência da autuação.

1.3 A CONTESTAÇÃO

Intimado a apresentar, dentro do prazo regulamentar, contestação à impugnação aduzida pela autuada contra a peça de autuação, o autuante alega, sucintamente, o que se segue:

1 – Que as hipóteses de nulidade são previstas no artigo 20 do Decreto 13.796/98, entendendo que não se vislumbra, na pela defensiva, qualquer situação fática que levasse à nulidade pretendida, não havendo qualquer vício.

AMB



2- Que o auto de infração foi lavrado em conformidade com o art. 39 do RPPAT citado, contando o lançamento todos os elementos suficientes para a determinação da matéria objeto da exigência, quer na sua descrição, quer na identificação do sujeito passivo, citado em todas as folhas dos autos.

3- Que não há a existência da prescrição, que daria causa a uma improcedência do lançamento, e não de preliminar de nulidade, conforme Súmula nº 153 do TFR.

4- Que ao contrário do que afirma, o contribuinte teve acesso às informações do SINTEGRA, já que estão todas detalhadamente impressas, permitindo identificar as transações e quem emitiu as notas fiscais e prestou informações contra si, bem como data da emissão, valores, etc. Além do que, poderia solicitar mais informações à SET, mas não o fez, não apresentando provas de que não adquirira as mercadorias, nem há provas dos Registros das Entradas, caso em que a inércia do atuado pesa contra si.

5- Que em relação à comprovação do recebimento da entrega das mercadorias, seria impraticável ao Fisco promover tal ação, aplicando-se o princípio da inversão do ônus da prova.

Pelo que, opina pela manutenção integral do auto de infração.

É o que se cumpre relatar.

2. OS ANTECEDENTES

Consta dos autos (fl. 42) que o coletado não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

3. DO MÉRITO

Foi o contribuinte atuado pelas supostas ocorrências de falta de recolhimento do imposto (ICMS), em decorrência de escrituração de notas fiscais de aquisição de mercadorias, detectadas através da fiscalização e do confronto entre as notas fiscais escrituradas e a documentação e informações correlatas ao período fiscalizado.

Alega o contribuinte, inicialmente, que tratar-se-iam de duas ocorrências que na realidade parecem ser uma só. Assiste-lhe, de certo modo, alguma razão, pela descrição das ocorrências feitas pelo atuante, e pela consonância que guardam entre si. Poderia então ter o atuante deixado claro, desde a descrição da ocorrência no auto de infração, então, que embora semelhantes, partindo-se de uma mesma descrição, relativamente à falta de registro de mercadorias adquiridas, foi essa omissão desmembrada em duas ocorrências em decorrência do tratamento fiscal-tributário dado às mercadorias adquiridas, seja pelo regime de pagamento de ICMS normal ou se adquiridas pelo imposto recolhido por substituição tributária, caso em que há incidência apenas de multa.

A seguir, reclama o atuado que o fato que originou a cobrança teve por base uma lista gerada através do SINTEGRA e que é "gerida pelo próprio

Silvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal

SAB



órgão fiscalizador”, à qual ele, defendente, não teria acesso, desconfiando de sua autenticidade e dos documentos que a teriam originado. Razão pela qual pergunta quando teriam sido emitidas, e por quem?

Inicialmente, deve-se esclarecer que o SINTEGRA é um sistema de informações derivado de aprovação no CONFAZ, órgão colegiado dos entes fazendários, pelo qual os contribuintes do ICMS informam as transações feitas com outros contribuintes, legalmente válida para todos os fins, até prova em contrário, em caso de comprovadas fraudes, ou coisa equivalente.

Apesar de alegar o contrário, o autuado tem acesso aos dados, sendo perfeitamente claras as informações, quanto aos emitentes, identificáveis pelo seu CNPJ, os valores das mercadorias adquiridas, as datas das emissões, etc. Ou seja, não procedem as reclamações do contribuinte, nesse sentido.

A seguir, pergunta qual o critério utilizado para o lançamento tributário, afirmando que “os cálculos da planilha não foram compreendidos de todo”, afirmando que as notas da ocorrência 01 foram tributadas com 17% sobre a suposta receita omitida, mas que os créditos foram por vezes inferiores. Se ele concede débito de 17%, por que não é concedido o mesmo crédito?, pergunta. O que ocorreu, foi que sobre as aquisições, é aplicado legalmente um percentual de agregação, de 30%, a título de margem de lucro, já que as mercadorias adquiridas não são vendidas pelo mesmo preço de aquisição, e sobre essa base de cálculo é calculado o imposto, de 17%, resultando em uma carga tributária de 5,1%, após realizado o desconto do crédito de 17% sobre o valor da compra, exatamente como quer o contribuinte, embora o autuante aparentemente não tenha esclarecido tal fato.

Por fim, reclama o contribuinte que “não existem provas de que a empresa tenha adquirido/recebido as mercadorias, nem que tenha deixado de escriturar os livros ou deixado de recolher os impostos”. Ora, poderia o autuante ter juntado desde logo cópias dos livros Registro de entradas do contribuinte, comprovantes da omissão da escrituração, mas se o contribuinte é o seu legítimo detentor, aplica-se o princípio da inversão do ônus da prova, já que ele poderia então ter juntado as provas da eventual escrituração com o defesa, comprovando a escrituração das mercadorias cuja aquisição lhe é atribuída.

Assim como também deveria ter juntado provas do recolhimento do imposto das aquisições, se as tivesse feito. Como não há provas do recolhimento dos tributos devidos, nem do registro, o que era uma presunção *juris tantum* passa a ser uma presunção *juris et de jure*. Afinal, se houve alguma fraude nas informações prestadas, deveria então o contribuinte indicar quais seriam, preferencialmente com o registro da ocorrência (policial, já que tratar-se-iam de fraudes), para que pudessem ser tomadas as devidas providências.

Apenas a título de exemplo, foi feita uma pesquisa, conforme documento anexo a esta decisão, relativa às notas fiscais destinadas ao autuado em apenas um determinado período, o mês de junho de 2006, e relativa a apenas um dos contribuintes fornecedores do autuado, Martins Comércio e Serviços de Distribuição, tradicional empresa do ramo de distribuição de mercadorias. Tal lista comprova não só que é plenamente possível a identificação dos valores, e datas e demais dados referentes às aquisições, e também a definição dos emitentes, como nesse caso comprova que havia uma habitualidade na aquisição de mercadorias, por parte desse

SAB



emitente, com apenas algumas poucas notas fiscais ficando sem o devido registro de entradas.

Desse modo, a legislação trata como equivalente a saída tributável, passível da cobrança do imposto relativo à operação omitida, além da multa relativa à falta da escrituração no livro próprio, conforme auto de infração de fl. 01, e demonstrativo das ocorrências, de fls. 12 e seguintes. Tudo conforme dispositivos do Regulamento do ICMS, Decreto 13.640/97, a saber:

Art. 150. São obrigações do contribuinte:

XIII- escriturar os livros e emitir documentos fiscais, observadas as disposições constantes neste Regulamento;

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;

...

§ 1º Equiparam-se à saída:

V - a situação da mercadoria:

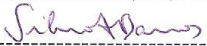
a) cuja entrada não esteja escriturada em livro próprio;

Quanto ao cálculo do imposto devido, verifica-se que ela ocorreu da forma correta, aplicando-se o percentual de agregação legalmente estipulado, de 30% (trinta por cento), e cobrando-se o imposto de 17% (dezesete por cento), abatendo-se o crédito a que o contribuinte faz jus, com a aplicação da multa pela não escrituração, prevista no artigo 340, III, "f", do mesmo RICMS .

DECISÃO

Fundamentado no exposto, levando-se em consideração que as razões de defesa do litigante revelam-se ineficazes para invalidar o lançamento tributário de ofício, JULGO PROCEDENTE o Auto de Infração de fl. 01, para impor à autuada à pena de multa de multa R\$ 87.483,91 (oitenta e sete mil, quatrocentos e oitenta e três reais e noventa e um centavos), além do ICMS devido, de R\$ 40.418,71 (quarenta mil, quatrocentos e dezoito reais e setenta e um centavos), totalizando o montante de R\$ 127.902,62 (cento e vinte e sete mil, novecentos e dois reais e sessenta e dois centavos), com os acréscimos monetários previstos no artigo 133 do mesmo decreto. Remeto os autos à 1ª URT, para ciência das partes e demais providências legais cabíveis.

COJUP, Natal (RN), 08 de março de 2012



Sílvio Amorim de Barros

Julgador Fiscal, AFTE-7, Mat.151.238-2