



PAT Nº : 1693/2014 – 4ª URT, Protocolo 226381/2014-5 – SET
AUTO DE INFRAÇÃO Nº : 00001693/4ª URT, de 30/09/2014
AUTUADA : ELETROSAT COMERCIAL LTDA – ME
ENDEREÇO : Rua Martins Ferreira, 150, Centro – Macau/RN
AUTUANTE : VANDERSON ANTUNES, mat. 194.540-8
DENÚNCIAS : Deixar de registrar, em Livro Fiscal próprio, na forma e no prazo regulamentares, notas fiscais de entrada de mercadorias não mais sujeitas à tributação, conforme cruzamento SINTEGRA X DOCUMENTAÇÃO FISCAL (basé legal no art. 2º, § 1º, inciso V, alínea “a”, do RICMS/RN); deixar de escriturar, em Livro Fiscal próprio, na forma e no prazo regulamentares, notas fiscais de mercadorias sujeitas à tributação, conforme cruzamento de dados constantes no SAFIS (fato gerador no art. 2º, § 1º, inciso V, alínea “a”, c/c o art. 150, inciso III, do RICMS/RN); deixar de escriturar, na forma e no prazo regulamentares, no Livro Registro de Inventário, os exercícios de 2011 e 2012; dar saída em mercadoria, sujeita à tributação normal, desacompanhada de nota fiscal, apurada através do movimento da conta mercadoria, por método de arbitramento com base nos arts. 74 e 75 do RICMS/RN; e dar saída em mercadoria, não sujeita à tributação normal, desacompanhada de nota fiscal, apurada através do movimento da conta mercadoria, por método de arbitramento com base nos arts. 74 e 75 do RICMS/RN.

DECISÃO Nº 379/2014 – COJUP

EMENTA: ICMS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO, EM LIVRO PRÓPRIO, DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA DE MERCADORIAS SUJEITAS E NÃO MAIS SUJEITAS À TRIBUTAÇÃO; FALTA DE ESCRITURAÇÃO, NA FORMA E NO PRAZO REGULAMENTARES, EM LIVRO REGISTRO DE



INVENTÁRIO, DOS EXERCÍCIOS 2011 e 2012; SAÍDA DE MERCADORIA, SUJEITA E NÃO SUJEITA À TRIBUTAÇÃO NORMAL, DESACOMPANHADA DE NOTA FISCAL. 1. As notas fiscais de entrada de mercadorias, a qualquer título, devem ser registradas em Livro próprio. 2. Documentação contábil solicitada não foi apresentada; justificando o arbitramento com base nos arts. 74 e 75 do RICMS/RN, aprovado pelo Decreto nº 13.640/1997. 3. Defesa silencia sobre parte das ocorrências. 4. Não houve apresentação de documentos outros que comprovassem as operações alegadas pela autuada. 5. **Ação fiscal procedente.**

DO RELATÓRIO

DA DENÚNCIA

Inferre-se do Auto de Infração em epígrafe que a Pessoa Jurídica, já qualificada nos Autos, infringiu o disposto no art. 150, inciso XIII, combinado com os artigos 609, 623-B, e 623-C, na ocorrência 01, pela falta de registro, em Livro Fiscal próprio, na forma e no prazo regulamentares, de mercadorias não mais sujeitas à tributação, conforme cruzamento SINTEGRA X DOCUMENTAÇÃO FISCAL, cuja base legal encontra-se no art. 2º, § 1º, inciso V, alínea "a"; no art. 150, inciso XIII, combinado com o art. 609, na ocorrência 02, pela falta de escrituração, em Livro Fiscal próprio, na forma e no prazo regulamentares, de mercadorias sujeitas à tributação, conforme cruzamento de dados constantes no SAFIS, cujo fato gerador consta no art. 2º, § 1º, inciso V, alínea "a", combinado com o art. 150, inciso III; no art. 150, inciso XIII, combinado com o art. 620, § 7º, na ocorrência 03, pela falta de escrituração, na forma e no prazo regulamentares, no Livro Registro de Inventário, dos exercícios 2011 e 2012; no art. 150, inciso XIII, combinado com os arts. 150, inciso III, e 416, inciso I, nas ocorrências 04 e 05, pela saída de mercadoria, sujeita e não sujeita à tributação normal, desacompanhada de nota fiscal, apurada através do movimento da conta mercadoria, por método de arbitramento com base nos arts. 74 e 75; todos os



dispositivos do Regulamento do ICMS – RICMS/RN, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13 de novembro de 1997.

Para tais infrações foram propostas penalidades previstas no art. 340, inciso III, alíneas “d” e “f”, e V, alínea “b”, sem prejuízo dos acréscimos monetários dispostos no art. 133, todos do Regulamento supracitado; resultando numa multa no valor de R\$ 212.848,76 (duzentos e doze mil, oitocentos e quarenta e oito reais e setenta e seis centavos), além da exigência do pagamento do imposto no valor de R\$ 31.146,90 (trinta e um mil, cento e quarenta e seis reais e noventa centavos).

DA IMPUGNAÇÃO

Insurgindo-se contra as denúncias oferecidas pelo Fisco, a autuada apresenta sua defesa, tempestivamente, nos seguintes termos:

“Venho solicitar que o processo acima mencionado referente à empresa Eletrosat Comercial LTDA - ME, inscrita no CNPJ 04.038.855/0001-62, inscrição Estadual nº 20.087.221-4 seja revisto, em virtude do cálculo das penalidades estar em desacordo com a situação do contribuinte fiscalizado. O cálculo foi feito sobre o valor de notas fiscais não geradoras de ICMS o que importou em um valor de multa a pagar exorbitante e injusto e o valor do ICMS cobrado sobre notas que não se referem a mercadorias para revenda.

Se Vossa Senhoria avaliar bem as cópias das notas fiscais, só para citar como exemplo, existem notas como a NF 4207 de 07/01/2011, a 6105 de 24/01/2011, a 6419 de 26/01/2011, entre outras, todas da Miranda Computação que se referem a devolução de venda de mercadoria e todas elas já tiveram seu ICMS pago por substituição tributária, não havendo prejuízo para a Fazenda Estadual. Até notas de remessa de material promocional, troca de mercadorias e comodato, entraram no cálculo das penalidades no processo.

As entradas de valores mais altos, como a da NF 013421 de 06/10/2011 – R\$ 5.201,60, NF 022455 de 14/06/2012 – R\$ 9.165,90, a NF 23528 de 12/07/2012 – R\$ 20.086,75, por exemplo, todas da TV Inteligente, referem-se a mercadorias remetidas em virtude de contrato de comodato, não havendo relação a revenda dos produtos constantes em tais notas, uma vez que o contrato de Comodato é feito com a TV Inteligente – “SKY” e esta paga somente a comissão pelos produtos instalados nas residências. Os produtos são da TV inteligente, propriedade dela. Tal operação não é geradora de ICMS, a SKY envia os produtos com Nota Fiscal para documentar o transporte das mercadorias.

Ainda sobre as penalidades aplicadas pela fiscalização e embasadas no art. 340 e alguns incisos resta-nos dizer que analisando o **parágrafo 3º do art. 334 do RICMS/RN**, vemos que **tais multas não serão aplicadas se for comprovado o recolhimento do ICMS incidente nas operações.** Conforme explanado acima, pode-se claramente verificar que o ICMS foi todo recolhido, uma vez que em alguns casos foi pago por substituição tributária e em outros não houve nem incidência por tratar-se de operações classificadas no próprio regulamento do ICMS como não geradoras de imposto, que é o caso do comodato na forma que foi realizado com a TV Inteligente. Abaixo a reprodução dos artigos que ratificam o mencionado nesta defesa e para maior clareza anexamos a esta também o contrato de comodato.

Art. 334. As infrações são apuradas mediante processo fiscal e o direito de impor penalidades extingue-se em 05 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que a infração foi cometida.

§ 3º Acumulatividade de que trata o **caput** deste artigo não se aplica na hipótese prevista nos arts. 2º, § 1º, inciso V, alínea “a” e 361, parágrafo único, caso em que serão lançados multa estabelecida no art. 340, III “f” e o ICMS incidente sobre a operação, **salvo se houver nos autos prova do recolhimento do imposto. (AC pelo Decreto 21.243, de 17/07/2009)**



Art. 3º O imposto não incide sobre:

XIII- saída ou fornecimento de bem de uso em decorrência de contrato de comodato (empréstimo), locação ou arrendamento mercantil ("leasing"), bem como o respectivo retorno."

DA CONTESTAÇÃO

O autor do procedimento fiscal assim se pronuncia a respeito da impugnação:

"a) Não procede a afirmação do contribuinte de que foi cobrado ICMS sobre as referidas Notas Fiscais por ele elencadas em sua impugnação! Citadas Notas Fiscais constam nos "Demonstrativos de Ocorrência" constantes às folhas 12 a 14 dos Autos e nele nota-se que foi cobrada apenas a "multa" pelo não lançamento das Notas Fiscais em livro fiscal próprio, conforme determina os artigos 150, XIII, artigo 609 e artigo 340, III, "f" do RICMS abaixo expostos:

SEÇÃO IV

Das Obrigações dos Contribuintes e dos Responsáveis

Art. 150. São obrigações do contribuinte:

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

SUBSEÇÃO VI

Da Escrituração Fiscal

Art. 609. A escrituração dos livros fiscais será feita com base nos documentos relativos às operações ou prestações realizadas pelo contribuinte, sob sua exclusiva responsabilidade e na forma estabelecida pela legislação tributária.

SEÇÃO II

Das Penalidades

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

III- relativamente à documentação fiscal e à escrituração:

a) ...

f) deixar de escriturar no livro fiscal próprio, documentos fiscais, dentro dos prazos regulamentares: quinze por cento do valor comercial da mercadoria;

b) Também não procede a alegação do contribuinte sobre o conteúdo no parágrafo 3º do artigo 334 do RICMS vez que tal parágrafo não existe naquele artigo! Já o artigo 336 do RICMS trata sobre a cumulatividade em seu parágrafo 3º, mas não se aplica a este caso específico."

Finaliza ratificando "todos os termos e atos praticados,



(...), submetendo o presente processo ao órgão julgador de 1ª instância na expectativa da decisão pela procedência total do **AUTO DE INFRAÇÃO**".

DOS ANTECEDENTES

Consta dos Autos, conforme Termo de Antecedentes Fiscais, às fls. 194, que a autuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

Este o relatório.

Passando a fundamentar e decidir.

DO MÉRITO

Nestes Autos, o contribuinte é denunciado por deixar de escriturar, em Livro próprio, na forma e no prazo regulamentares, notas fiscais de entrada de mercadorias sujeitas e não sujeitas à tributação; pela falta de escrituração, na forma e no prazo regulamentares, em Livro Registro de Inventário, dos exercícios 2011 e 2012; e pela saída de mercadoria, sujeita e não sujeita à tributação normal, desacompanhada de nota fiscal.

Verifica-se do caso que, em atendimento a Ordem de Serviço nº 13133 – 4ª URT, de 24 de julho de 2013, o procedimento fiscal, abrangendo o período de 01/01/2011 a 31/12/2012, decorreu do “confronto dos relatórios disponibilizados pelo sistema da SET com a movimentação econômico-tributária, com as notas fiscais de aquisição, bem como os livros fiscais apresentados”; e do “arbitramento da conta “Mercadorias” com base nos registros dos livros de entradas e saídas de mercadoria apresentados e confronto de tais registros com a “Consulta ao Movimento Econômico Tributário” – MOVECO e “Consulta de Informativo Fiscal” – IF dos exercícios 2011 e 2012”. Não tendo sido analisada a documentação contábil (solicitada através do Termo de Intimação Fiscal de fls. 05), pois esta não foi apresentada pelo contribuinte (de acordo com o Termo de Recebimento Parcial de Documentos de fls. 06) com a alegação de que não foi encontrada em seus arquivos (conforme Declaração de fls. 82); o que justificou a utilização do referido método de arbitramento (com base nos arts. 74 e 75, do RICMS/RN, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13/11/1997).



Observa-se, também, que a autuada, citando algumas notas fiscais constantes na ocorrência 01, limitou-se a alegar, em sua peça impugnatória, que entraram no cálculo das penalidades os valores de notas fiscais de “devolução de venda de mercadoria”, “remessa de material promocional”, “troca de mercadorias” e “comodato” (não geradoras do ICMS); não apresentando, no entanto, documentos outros (como Contrato a título de Comodato, notas fiscais do posterior retorno do bem emprestado, notas fiscais de origem da devolução de venda, etc) que comprovassem as referidas operações. E que, “analisando o parágrafo 3º do art. 334 do RICMS/RN, vemos que tais multas não serão aplicadas se for comprovado o recolhimento do ICMS incidente nas operações”; o que não se enquadra ao caso, pois, além do citado § 3º não constar no art. 334 do RICMS/RN, nota-se que foi proposta apenas multa (prevista na própria Legislação Tributária Estadual) quando da falta de escrituração de notas fiscais de entrada de mercadorias em que já houve tributação. Não se contemplando, assim, “a cumulatividade” apontada pela litigante.

Diante, então, do que foi expressado e do silêncio quanto as demais ocorrências, não cabe, aqui, delonga na apreciação do mérito; devendo o contribuinte ser penalizado, na forma da Lei, por deixar de cumprir às exigências regulamentares.

DA DECISÃO

Fundamentada no exposto e em tudo o mais que dos Autos consta, JULGO PROCEDENTE o Auto de Infração de fls. 02 e 03; impondo à autuada a pena de multa no valor de R\$ 212.848,76 (duzentos e doze mil, oitocentos e quarenta e oito reais e setenta e seis centavos), sem prejuízo do recolhimento do imposto devido no valor de R\$ 31.146,90 (trinta e um mil, cento e quarenta e seis reais e noventa centavos), totalizando um crédito tributário no valor de R\$ 243.995,66 (duzentos e quarenta e três mil, novecentos e noventa e cinco reais e sessenta e seis centavos), sujeito aos acréscimos monetários legais vigentes.

Remeta-se o presente Processo à Quarta Unidade Regional de Tributação – 4ª URT, para ciência das partes e demais providências cabíveis.

COJUP, em Natal/RN, 30 de dezembro de 2014.


Neyze Medeiros Santos

Julgadora Fiscal – Mat. 90.859-2