



**RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DA TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS**

CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS
PUBLICADO NO D.O.E. DE

22 / 05 / 2021



PROCESSO Nº 304326/2013-5
PAT Nº 2244/2013 – SUFAC
RECURSO VOLUNTÁRIO
RECORRENTE GUINZA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA
RECORRIDO SECRETARIA DE TRIBUTAÇÃO
RELATOR CONSELHEIRO DERANCE AMARAL ROLIM

ACÓRDÃO Nº 0015/2021 – CRF

EMENTA. ICMS. PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. SUBCOORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO DE ESTABELECIMENTO DE USUÁRIOS DE EQUIPAMENTOS DE AUTOMAÇÃO COMERCIAL – SUFAC. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. AÇÃO FISCAL DE DILIGÊNCIA. ORDEM MANDAMENTAL DE FISCALIZAÇÃO INSCULPIDA NA ORDEM DE SERVIÇO. EXTRAPOLAÇÃO DO PRAZO DA AÇÃO FISCAL. RECORRENTE NÃO DEMONSTRA O PREJUÍZO DA DEFESA. SÚMULA 06-CRF. PRINCÍPIO DA PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. EXTRAÇÃO E COPIAGEM DOS DADOS FEITAS DE FORMA LEGAL. UTILIZAÇÃO DE TODOS OS MEIOS DE PROVA NÃO PROIBIDOS. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. PRELIMINARES AFASTADAS. FALTA DE ENTREGA DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOMPANHADA DE NOTA FISCAL. POSSE DE MÁQUINA DE CALCULAR COM MECANISMO IMPRESSOR. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA. PAGAMENTO INTEGRAL DAS PENALIDADES E DO REMANESCENTE DO ICMS. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO (DEMANDA FISCAL). EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGO 487 DO CPC. CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXTINTO PELO PAGAMENTO, ART. 156, I, CTN. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS ANTECIPADO. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS EM DECORRÊNCIA DE FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS DE SAÍDA. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS EM DECORRÊNCIA DE APURAÇÃO A MENOR CONSTANTE NAS REDUÇÕES Z.

PAGAMENTO DAS PENALIDADES DECORRENTES DESTAS INFRAÇÕES. NÃO ATENDIMENTO A INTIMAÇÃO FISCAL. NÃO INSTAURAÇÃO DO LITÍGIO. FATOS NÃO CONTESTADOS CONSIDERADOS VERDADEIROS. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS FISCAIS. DESCRIÇÃO DA OCORRÊNCIA INEXATA. NULIDADE. UTILIZAR IRREGULAR DE EQUIPAMENTO POINT OF SALE. SAÍDA DE MERCADORIAS SEM NOTA FISCAL. RECORRENTE NÃO CONSEGUIE ELIDIR A DENÚNCIA. PROCEDÊNCIA. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA E SAÍDA DE MERCADORIA SEM NOTA FISCAL. NEXO DE DEPENDÊNCIA. A CUMULATIVIDADE DE MULTAS É AFASTADA SE AS CONDUTAS QUE LHEM DÃO ORIGEM FOREM DEPENDENTES. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. SÚMULA 09/2019-CRF. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

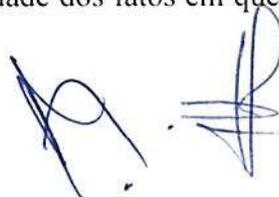
1. A Subcoordenadoria de Fiscalização de Estabelecimento de Usuários de Equipamentos de Automação Comercial – SUFAC possui competência para planejar, executar e supervisionar as atividades de fiscalização relativas aos estabelecimentos usuários de equipamentos de automação comercial, portanto, a Ordem de Serviço subscrita pelo seu Subcoordenador, é ato administrativo que se reveste de legalidade. *Ex vi* artigos 50 e 51 do Regulamento da SET, aprovado pelo Decreto nº 22.080/10. Preliminar de nulidade rejeitada.

2. A expressão “ação fiscal de diligência”, consignada na Ordem de Serviço, imprime no contexto da Ordem mandamental que o procedimento administrativo é de fiscalização, e que será exercida pontualmente para que os auditores fiscais efetuem os procedimentos nela discriminados. Dicção do art. 349 do Regulamento do ICMS.

3. A extrapolação do prazo da ação fiscal, que no caso presente foi de apenas quatro dias, não implica em nulidade do lançamento do crédito tributário, salvo se demonstrada a ocorrência de dano à parte ou cerceamento de defesa. Teor da Súmula 06-CRF. Princípio da *pas de nullité sans grief*. Dicção do Art. 1-A, do RPPAT. Acórdãos precedentes: 10/20.

4. O procedimento de fiscalização com relação a copiagem dos dados, extração das transações e cruzamento de operações se processou sem qualquer mácula ao princípio da ampla defesa a atendendo aos requisitos legais, em sequência lógica e bem instruída, com anuência e acompanhamento do seu representante, corroborada pela declaração fornecida e apensada aos autos, e que os equipamentos apreendidos foram realizados com a emissão do devido Termo de Apreensão, além de que as alegações apresentadas pelo recorrente não ilidiram as acusações bem instruídas. Acórdão precedente: 137/19.

5. Para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou



a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz, a legislação vigente admite todos os meios legais de prova, ainda que não especificados no Regulamento do PAT/RN, desde que os mesmos sejam legítimos e não criem obstáculo às partes. O Recorrente defendeu-se a contento, sendo a este proporcionado o exercício da ampla defesa, utilizando-se aqui também o princípio da *pas de nullité sans grief*. Preliminar rejeitada. Dicção dos artigos 77, 78 e 79 do Regulamento do PAT. Acórdãos precedentes: 100/19; 25, 28/20.

6. A autuada recolheu integralmente, com os benefícios do REFIS, as ocorrências referentes a falta de entrega de obrigações acessórias, saída de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal, posse de máquina de calcular com mecanismo impressor e falta de escrituração de documentos em livro próprio, Por outro lado, pagou o valor decorrente das penalidades referentes às infrações de saída de mercadorias sujeitas a tributação normal desacompanhadas de documento fiscal, falta de recolhimento do ICMS antecipado, recolhimento a menor do ICMS em relação Às reduções z. O pagamento caracteriza desistência do litígio na esfera administrativa, bem como a extinção do crédito tributário, conforme disposto no art. 66, do RPA/RN e art. 156, I, do CTN. Acórdãos procedentes: 126, 142/19, 03, 44/20; 07/21.

7. O contribuinte permanece silente quanto a ocorrência relativa a não atendimento a intimação fiscal, não se instaurando o litígio e confirmando-se a denúncia de não recolhimento de ICMS antecipado. Dicção dos artigos 84 e 85, IV, alínea “e” do Regulamento do PAT. Acórdãos precedentes: 98/14; 94/17; 75, 77, 78, 79, 80/19; 28, 36, 38, 40, 46, 50, 56, 66, 68, 71, 75, 76, 77, 79, 82, 84, 85, 94, 95, 100, 102, 104, 105, 107, 109, 113, 117, 118, 119, 128, 133, 136, 146, 147/20; 05, 09/21

8. A ocorrência decorrente do não atendimento a intimação para apresentação de livros fiscais apresenta descrição inexata em decorrência da utilização da conjunção “ou”, implicando em dúvida sobre qual dos livros deve ser apresentado e de quais exercícios enumerados se exige, além de não estar consubstanciada na regra-matriz da incidência punitiva, portanto, deve ser considerada nula.

9. A recorrente não conseguiu elidir a ocorrência relativa à saída de mercadorias sujeitas a tributação normal desacompanhadas de nota fiscal, a qual teve fundamento do cruzamento de informações do próprio banco de dados fornecido pelo contribuinte e cuja multa havia sido quitada com o benefício do REFIS, limitando-se a apresentar um discurso teórico, sem qual prova material, portanto, considerada procedente. *Allegatio et non probatio quase non allegatio*.

10. A proibição de uso de *Point of Sale* (POS) foi justificada para melhor atender ao cliente. Procedência.

11. A cumulatividade de multas é afastada quando o descumprimento de uma obrigação decorrer diretamente da

inobservância de outra, dado ao evidente nexo de dependência entre elas, portanto, improcede a ocorrência referente a falta de escrituração de notas fiscais de entrada, que possui nexo de dependência entre as ocorrências relativas a saída de mercadoria sem nota fiscal. Dicção: Súmula 9/CRF. Acórdãos precedentes: 231/05; 261/12; 36, 75/13; 19, 53, 106/14; 118/17; 38, 121/18, 84/20

12. O princípio da legalidade é pressuposto do sistema jurídico tributário principal e das sanções (tipicidade da infração e da pena) que dele decorrem, cabendo à lei em sentido formal (princípio da legalidade) determinar um-a-um os critérios (tipicidade) para a fixação de multas ou demais penalidades não-pecuniárias, justificando-as teleologicamente em face do bem jurídico tutelado, portanto, na omissão da lei, é vedado ao aplicador criar novas situações penalizadas. Neste sentido, a presunção descrita no art. 623-C, parágrafo único do Regulamento do ICMS, não pode equiparar-se a falta de escrituração, prevista no art. 150, inciso XIII, do RICMS, com a aplicação da penalidade prevista no art. 64, inciso III, alínea "f", da Lei estadual do ICMS nº 6.968, de 30 de dezembro de 1996, resultando, assim, em improcedência das infrações de falta de escrituração. Acórdãos precedentes: 86, 160, 218, 230, 244, 269/2016; 138/19; 103/20.

13. Recursos Voluntário conhecido e provido em parte. Reforma da decisão singular. Auto de infração procedente em parte.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os membros do Conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte, em harmonia parcial com parecer escrito da ilustre Douta Procuradora do Estado, por unanimidade de votos, em conhecer o recurso voluntário, dar provimento parcial, reformar a Decisão Singular e julgar o auto de infração procedente em parte.

Sala Conselheiro Danilo Gonçalves dos Santos, Natal RN, 09 de fevereiro de 2021.

João Flávio dos Santos Medeiros
Presidente em exercício do CRF

Derance Amaral Rolim
Relator

Vaneska Caldas Galvão Teixeira
Procuradora do Estado