



PAT Nº : 1278/2013 – 7ª URT, Protocolo 224943/2013-4 – SET
AUTO DE INFRAÇÃO Nº : 01278/7ª URT, de 01/10/2013
AUTUADA : DISTRIBUIDORA RIO BONITO LTDA
ENDEREÇO : RDV RN 177 KM 01, Zona Rural – São Miguel/RN
AUTUANTES : IZAU JACKSON GADELHA LIMA, mat. 154.366-0
PAULO MARTINS PINTO, mat. 158.628-9
ROBSON GONZAGA GÊ, mat. 203.934-6
DENÚNCIAS : Lançar em GIM (campo OUTROS CRÉDITOS) crédito a maior em relação ao ICMS antecipado efetivamente recolhido do respectivo mês, reduzindo, assim, o recolhido imposto devido; utilizar crédito indevido nas operações de entradas – brindes, material de consumo, bonificação e outras, deixando de efetuar o respectivo estorno na sua saída subsequente; deixar de escriturar, no Livro Registro de Entradas, notas fiscais sujeitas ao regime de tributação normal, contidas no Relatório de Inconsistência do SAFIS (fato gerador do ICMS no art. 2º, § 1º, V, “a”, c/c o art. 150, III, do RICMS/RN); do levantamento da conta de MERCADORIAS, referente à tributação na fonte, foi detectada uma base de cálculo omissa, relativa à diferença entre o CVM, agregado do percentual mínimo previsto em Regulamento para o ramo de atividade do contribuinte, e a receita obtida e declarada no exercício fiscalizado, conforme prevê o art. 74, inciso IV, do RICMS/RN – arbitramento.

DECISÃO Nº 23/2014 – COJUP

EMENTA: ICMS. LANÇAMENTO DE CRÉDITOS A MAIOR EM RELAÇÃO AO IMPOSTO ANTECIPADO; UTILIZAÇÃO DE CRÉDITO INDEVIDO NAS OPERAÇÕES DE ENTRADAS – BRINDES, MATERIAL DE CONSUMO, BONIFICAÇÃO E OUTRAS; FALTA DE ESCRITURAÇÃO, EM LIVRO PRÓPRIO, DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS SUJEITAS À TRIBUTAÇÃO NORMAL; E OMISSÃO DE BASE DE CÁLCULO REFERENTE À MERCADORIAS COM TRIBUTAÇÃO NA FONTE. 1.



Reconhecimento, por parte dos autuantes, de erro cometido nos cálculos da primeira ocorrência; reduzindo o seu valor. 2. As notas fiscais, juntadas aos Autos pelo contribuinte, não são suficientes para provar o estorno do ICMS creditado, relativo à entrada de brindes e outros sem direito a crédito fiscal. 3. Não há como desprezar o Relatório de Inconsistência do SAFIS como meio de prova para detectar falta de escrituração de notas fiscais. 4. Arbitramento fundamentado. 5. O comparecimento do sujeito passivo ao Processo, dentro do prazo, para apresentação de Impugnação, afasta a alegação de que houve prejuízo ao direito do contraditório e da ampla defesa. 6. **Ação fiscal procedente em parte.**

DO RELATÓRIO

DA DENÚNCIA

Infere-se do Auto de Infração em epígrafe que a Pessoa Jurídica, já qualificada nos Autos, infringiu o disposto no art. 150, inciso III, combinado com os arts. 108, 109-A, 113, 118, e 150, inciso XIII, na ocorrência 01, por lançar em GIM (campo OUTROS CRÉDITOS) créditos a maior em relação ao ICMS ANTECIPADO efetivamente recolhido do respectivo mês, reduzindo, assim, o recolhimento do imposto devido; o art. 150, inciso III, combinado com os arts. 108, 109-A, 115, 118, e 150, inciso XIII, na ocorrência 02, por utilizar crédito indevido nas operações de entradas – brindes, material de consumo, bonificação e outras, deixando de efetuar o respectivo estorno na sua saída subsequente; o art. 150, inciso XIII, combinado com o art. 609, na ocorrência 03, por deixar de escriturar, no Livro Registro de Entradas, notas fiscais sujeitas ao regime de tributação normal, contidas no Relatório de Inconsistência do SAFIS (fato gerador do ICMS no art. 2º, § 1º, V, “a”, combinado com o art. 150, inciso III); o art. 150, inciso XIII, combinado com o art. 150, inciso III, e 416, inciso I, na ocorrência 04, por omitir base de cálculo do imposto detectada através do levantamento da conta MERCADORIAS referente à tributação na fonte, resultando em multa regulamentar a diferença encontrada entre o CMV, agregado do percentual mínimo previsto para o ramo de atividade do contribuinte, e a receita obtida e declarada no exercício fiscalizado, conforme art. 74, inciso IV. 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, incisos II, alínea “a”, e III, alíneas “d” e “f”, sem prejuízo dos acréscimos monetários dispostos no art. 133, todos do Regulamento supracitado; resultando numa multa no valor de R\$ 275.562,72 (duzentos e setenta e cinco mil, quinhentos e sessenta e dois reais e setenta e dois centavos), além da exigência do pagamento do imposto no valor de R\$ 21.962,53 (vinte e um mil, novecentos e sessenta e dois reais e cinquenta e três centavos), perfazendo um crédito tributário no valor de R\$ 297.525,25 (duzentos e noventa e sete mil, quinhentos e vinte e cinco reais e vinte e cinco centavos).



DA IMPUGNAÇÃO

Insurgindo-se contra as denúncias oferecidas pelo Fisco, a autuada centraliza sua defesa nos seguintes pontos:

“DOS FATOS INSTAURADOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO

(...)

Mas, apesar de os autuantes solicitarem os Livros e as Demonstrações Contábeis da impugnante, em seu termo de intimação fiscal com Autenticação Nº: 5241-95D1-450D-089D-4715-8E70-6AA3-7CF3, frustrou o entendimento técnico da norma tributária quando desprezou toda a contabilidade da empresa para empregar o arbitramento na conta mercadorias.

(...)

Notadamente, a aplicação do arbitramento fiscal adotado pelos autuantes tornar-se-ia um ato legal, se e somente se, a documentação contábil e fiscal não fosse apresentada aos ilustres auditores fiscais ou demonstrassem o suposto vício ou a irregularidade preexistente da escrita contábil apresentada, desde que ficasse visivelmente demonstrado no processo administrativo tributário.

(...)

Constata-se que os autuantes não conseguiram demonstrar as supostas fragilidades, por menor que fosse, extraídas dos Livros ou Demonstrativos Contábeis para transformar a fiscalização em um injustificável arbitramento.

(...)

Não bastasse essa mácula de fundo, no Auto de Infração em escólio, os Auditores Fiscais empreenderam uma série de irregularidades ao lavrar o Auto nº 1278/2013, sobretudo em relação aos atos procedimentais da intimação da impugnante, numeração e rubrica das folhas pelo autor do procedimento, além de ser obrigado a disponibilizar a 2ª via Processo Administrativo Tributário com o mesmo teor e documentos carreados na primeira via entregue à repartição processante para construir o processo administrativo.

(...)

É verdade que foi cumprido, em parte, o Princípio da cientificação quando assistiu a impugnante o direito de ser comunicado formalmente da atividade administrativa e da lavratura do Auto de Infração. Advirta-se, entretanto, que o Princípio da cientificação é cãnone fundamental estribado na transparência que deve governar toda atividade administrativa que lhe diga respeito e não foi assim que ocorreu no desfecho do lançamento do crédito tributário quando as autoridades autuantes cientificaram o autuado apenas do Auto de Infração - sem os números das folhas do processo administrativo -, sem apresentar à materialização e conteúdo probante carreadas nos autos, disponibilizando a 2ª via integral do processo administrativo ao sujeito passivo para formular a sua defesa.

Em caráter complementar ao Princípio da cientificação, o Princípio da acessibilidade assegura ao contribuinte o acesso a qualquer expediente administrativo que se refira a sua esfera de interesse jurídico. Com efeito, não basta que o contribuinte tenha conhecimento da atividade administrativa que a ele se refira, é imprescindível que lhe seja franqueado acesso aos autos do procedimento ou do Processo Administrativo.



(...)

VORACIDADE LEONINA

(...)

Versa primeira ocorrência que a impugnante lançou na Guia Informativa Mensal – GIM (Campos Outros Créditos) a utilização de “*créditos a maior em relação ao ICMS ANTECIPADO*” que reduziram o recolhimento do imposto no respectivo mês.

Restam comprovados que os créditos lançados na escrita fiscal da impugnante - “*Outros Créditos*”, são oriundos de DARE – GNRE e GRI que foram efetivamente pagos e, em sua maioria, corretamente aproveitados em sua conta gráfica.

A primeira exceção ficou por conta de uma diferença a menor, no mês de outubro de 2008, no valor de R\$ 38,91 (trinta e oito reais e noventa e um centavo) alusivas ao ICMS Antecipado que foram recolhidos e a defendente não conseguiu comprovar.

A outra exceção se encontra no mês de dezembro do mesmo ano, quando foi lançado na escrita fiscal o valor de R\$ 4.692,04 (quatro mil, seiscentos e noventa e dois reais e quatro centavos) de ICMS Antecipado e o seu direito ao crédito estava resumido em R\$ 56,01 (cinquenta e seis reais e um centavo), comprovado na Guia de Recolhimento Instantâneo-GRI N° 01200800000843241, pois o valor de R\$ 4.636,03 (quatro mil, seiscentos e trinta e seis reais e três centavos) se encontrava adstrito à Substituição Tributária.

Embora os códigos da receita, aludidos nos documentos de arrecadação, tenham sido preenchidos de forma errada (1241 – sem direito ao crédito fiscal) pelos órgãos de arrecadação, a empresa não poderia deixar de lançar o crédito fiscal porquanto os produtos informados nas notas fiscais correspondentes davam o amparo legal.

(...)

Nesse sentido, a impugnante quer esclarecer aos julgadores que os créditos utilizados em sua escrita fiscal, conforme discutido nos parágrafos 36 e 37 deste altercado, não esconde, em um remoto caso, de se cobrar o ICMS sobre crédito indevido, o valor seria de R\$ 4.674,94 (quatro mil seiscentos e setenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) e não o valor de R\$ 11.503,81 (onze mil, quinhentos e três reais e oitenta e um centavos) como denunciados no Demonstrativo da Ocorrência.

(...)

Assim, penalidade de cento e cinquenta por cento do valor do crédito indevidamente aproveitado deveria ter sido aplicada sobre o valor de 4.674,94 (quatro mil, seiscentos e setenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) que resultaria no valor de R\$ 7.012,41 (sete mil doze reais e quarenta e um centavos).

(...)

A Ocorrência de número 2, também, merece atenção por parte das autoridades julgadoras porquanto as autoridades fiscais afirmam que “*o contribuinte utilizou-se de crédito indevido nas operações de entradas-brindes, material de consumo, bonificação, e outras, deixando de efetuar o respectivo estorno na saída subsequente.*”

Ao fazer essa denuncia imaginávamos que as autoridades fiscais tivessem se debruçado sobre as notas fiscais e constatassem que a natureza da operação de cada uma delas se tratava de brindes, material de consumo ou outro produto que não o contemplasse com o crédito fiscal destacado em cada documento fiscal por se tratar de **REMESSA DE MERCADORIAS EM BONIFICAÇÃO**.



(...)

Todas as notas fiscais citadas possuem como natureza da operação “*Remessa para Bonificação*” tendo o crédito fiscal devidamente utilizado em respeito ao Princípio Constitucional da Não-Cumulatividade do imposto, mesmo porque as consequentes saídas desses produtos, descritos em cada documento fiscal foram, também, tributadas.

A exceção ficou por conta da nota fiscal nº 160051 no valor de R\$ 26.987,80 (vinte e seis mil novecentos e oitenta e sete reais e oitenta centavos) em que o seu CFOP está registrado como 6.101 (venda) e não bonificação como foi relacionado pelos autuantes no “*Demonstrativo Créditos Indevidos sem o Devido Estorno – Auto de Infração N° 1278/2013*” no mês de maio de 2008 com o código fiscal 2.403.

(...)

Na Terceira Ocorrência, os auditores entenderam que “*o contribuinte deixou de escriturar no livro de registro de entradas notas fiscais, sujeitas ao regime de tributação normal, contidas no relatório de inconsistência do SAFIS que tem o fato gerador do ICMS estabelecido no Art. 2º, § 1º, V, a – combinado com o Art. 150, III, todos do RICMS/RN.*”

(...)

Entretanto, no caso em discepção, a constituição do crédito tributário não seguiu as formalidades necessárias. Isso porque os documentos que foram usados pelos Fiscais para indicar entrada de mercadoria na empresa ora demandante não têm idoneidade para fazê-lo, pois eles sequer apresentam assinatura de recebimento, pois, tal documento não tem qualquer idoneidade para constituir esses gravame, como é o crédito buscado pelo Fisco, na monta de meio R\$ 2.634,27 (dois mil, seiscentos e trinta e quatro reais e vinte e sete centavos)

(...)

Para provar que não havia adquirido a mercadoria constante nas notas fiscais nºs 19351 e 19965, a impugnante registrou o Boletim de Ocorrência na Delegacia Policial nº 0152/2013 da DPCSM, Delegacia Municipal de Polícia Civil de São Miguel/RN, apresentou aos auditores tão logo tomou conhecimento de que as citadas notas fiscais de setembro de 2008 tiveram como destino a empresa Distribuidora Rio Bonito Ltda.

(...)

Dentre as Ocorrências aqui rebatidas em pano de fundo, a **QUARTA** merece uma atenção especial por parte dos senhores julgadores, não só pelo valor representado, mas pelo imbróglgio causado pelos autores da denúncia fiscal. (...)

(...)

Nessa ocorrência o que verdadeiramente houve foi um equívoco de ordem formal na escrituração do cupom fiscal relativamente ao *Totalizador F1 da Redução “Z”* (saídas) quando foi registrado o Código Fiscal de Operações – CFOP 5.102 (Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros) ao invés de registrar o CFOP 5.405 (Venda de mercadorias adquirida ou recebida de terceiros em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, na condição de contribuinte substituído).

O erro de caráter protocolar não acarretou prejuízo para empresa que, apesar de lançar indevidamente o CFOP 5.102 (venda), por se tratar mercadorias sujeitas à **substituição tributária**, não destacou o débito em sua escrita fiscal. Talvez, por esse motivo, os senhores fiscais ao perceberem o código fiscal 5.102 - venda de mercadoria com débito do imposto – lançado em “**valor contábil e outros**” entenderam está ocorrendo **Omissão de Receitas** e, por seu turno, lavraram o Auto de Infração.



Portanto, a mercadoria (adquirida com substituição tributária) faria a sua trajetória até o consumidor final (dentro do Estado do Rio Grande do Norte) sem o destaque do ICMS, visto que, o tributo, segundo os próprios autuantes, havia sido recolhido através do instituto da Substituição Tributária.

(...)

A própria autoridade lançadora, ao lavrar o auto de infração nº 1278/2013, admitiu que o recolhimento do ICMS se desse pela substituição tributária à época da aquisição das Mercadorias, tanto que escreveu em sua ocorrência: "*levantamento da conta MERCADORIAS, referente à tributação na fonte*" cobrando somente a penalidade regulamentar.

(...)"

Por fim, requer a "**IMPROCEDÊNCIA** absoluta do Auto de Infração".

DA CONTESTAÇÃO

Os autores do procedimento fiscal assim se pronunciam a respeito da impugnação apresentada:

"(...)

Em data de 25/09/2012 o contribuinte foi intimado via DTE e tomou ciência no mesmo dia conforme fls. 06.

Às fls. 09, foi lavrado o TERMO DE RECEBIMENTO PARCIAL DE DOCUMENTOS, em data de 09/09/2013, pela falta de entrega da totalidade das notas fiscais de aquisição de mercadorias – exercício 2008.

O termo supra mencionado não foi lavrado ao léu como quer fazer parecer o autuado, mas sim apoiado nos documentos de fls. 35 e 36, em que o contribuinte afirma mediante Boletim de Ocorrência, ratificado com planilha anexa que:

"Não tem conhecimento das notas fiscais listadas (em anexo), pois não houve recebimento das mercadorias nem pagamento dos boletos ou duplicatas das referidas empresas."

Observemos agora o documento de fls. 44, datado de 29/08/2013, em que o contribuinte WALL MART BRASIL LTDA, I.E. nº 20.207.506-0 – Av. Dão Silveira, 4500 - Candelária - CEP: 59066-180 - Natal/RN, em resposta ao Termo de Intimação nº 9.448/2013 em que os autuantes solicitam o rol de notas enviadas por este contribuinte para o autuado, declara:

"Que as Notas Fiscais de nºs: 19351, 19965 e 20737, respectivamente de 04/08/2008, 13/08/2008 e 26/08/2008, a venda foi efetuada."

Neste ponto percebe-se a flagrante contradição entre as informações prestadas pelo autuado e por um de seus fornecedores, configurando-se, inclusive, forte indício de Falsidade Ideológica – Art. 299 do Código Penal.

Mesmo de balde o mérito do enquadramento supra, no mínimo tal fato permitiu-nos lavrar, sem maiores protelações, o TERMO DE RECEBIMENTO PARCIAL DE DOCUMENTOS.



Perguntamos, já a esta altura do pleito, como dar guarida aos documentos fiscais apresentados pelo autuado como prova de sua candura, se o mesmo sequer tem receios em lavrar um documento deste porte com informações flagrantemente questionáveis, para dizer o mínimo?

Ainda nesta seara, na própria defesa consta às fls. 75, item 80, afirmação do próprio contribuinte que "*ip literis*":

"Houve um equívoco de ordem formal na escrituração do cupom fiscal relativamente ao Totalizador FI da "Redução Z" (saídas) quando foi registrado o Código Fiscal de Operações - CFOP 5.102 (venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros) ao invés de registrar o CFOP 5.405 (venda de mercadorias adquirida ou recebida de terceiros em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, na condição de contribuinte substituído)."

Ora douto julgador, sem mais delongas, acreditamos não restar mais dúvidas que os fatos até aqui arrolados são motivos mais que suficientes para a lavratura do TERMO DE FISCALIZAÇÃO POR ARBITRAMENTO.

(...)

Após a lavratura do auto de infração, os autuantes possuem 72 (setenta e duas) horas para, entregá-lo à repartição processante (Setor de Processos Administrativos Tributários). Quando então o autuado pode requerer o disposto no § 2º, Art. 4º do dito diploma legal:

"§ 2º Em qualquer fase da tramitação processual cópias dos documentos constantes dos autos poderão ser fornecidos a pedido do sujeito passivo." (Grifos nossos).

Em idêntico entendimento acode também o Art. 64 do RPAT:

Art. 64. Às partes interessadas é facultada vista dos autos na repartição processante em que se encontram vedada a sua retirada e permitido o fornecimento de cópias ou certidões, por solicitação dos interessados.

(...) Porém para pôr termo à querela informamos que, mesmo tendo tomado ciência do auto de infração em 01/10/2013, somente em 30/10/2013, um dia antes de expirar o prazo para apresentar defesa, o autuado protocola o processo de nº 258323/2013-2 solicitando a cópia do Processo Administrativo Tributário - PAT nº 1278/2013.

No mesmo dia (fls. 52) apresenta a presente defesa, o que deixa evidente que a mesma foi produzida com os demonstrativos fornecidos juntamente com o auto de infração de fls. 02 a 04, sendo estes, portanto, mais que suficiente para a produção da mesma.

No demais, não houve nenhum outro pedido do contribuinte, solicitando quaisquer documentos, acerca do presente Processo.

(...) Finalmente, e de fato, alguns impostos foram recolhidos de forma equivocada através do código 1.241 (antecipado sem direito a crédito), pelo que, sem muito me prolongar, posto que aqui não somos remunerados por laudas redigidas, o contribuinte possui sim o direito ao crédito, vez que ficou comprovado o engano.



Ficando então o ICMS a recolher, para a **Ocorrência 1**, em R\$ 4.674,94 e MULTA REGULAMENTAR de R\$ 7.012,41.

Rejeitamos, no entanto, o suscitado no item 42 da peça impugnatória vez que, ao contrário do alegado para esta ocorrência, não utilizamos o Art. 75 para constituir a infração e penalidades cabíveis. A infração e penalidade estão capituladas respectivamente, no Art. 150, III, XIII, c/c o Art. 108, Art. 109-A, Art. 113, Art. 118, bem como no Art. 340, III, "a", c/c o Art. 133, todos do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640/97.

(...) o auditado alega que todas as notas fiscais possuem como natureza da operação "Remessa para Bonificação".

Note-se, douto julgador, que as cópias carreadas ao processo como documentos probantes possuem CFOP - 6.910 - Remessa em bonificação, doação ou brinde - Classificam-se neste código as remessas de mercadorias a título de bonificação, doação ou brinde.

Perceba-se que o código CFOP - 6.000 (e variáveis) indicam - SAÍDAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS PARA OUTROS ESTADOS.

Cabe salientar que os códigos filtrados para constituir a ocorrência 2, foram - 1.910 e 2.910, que tratam de aquisições do estado e de outros estados respectivamente, (...)

(...)

Ou seja, neste caso, especificamente, referem-se às entradas de brindes com créditos destacados nas notas fiscais de entradas, sem o consequente estorno (comprovado) do mesmo nas saídas subsequentes, ver demonstrativos de fls. 40 a 42.

Portanto, as notas acostadas aos autos não provam o efetivo estorno do ICMS creditado.

(...)

Por fim, (...), gostaríamos que este escorreito julgador nos acompanhe mediante demonstrativo de fls. 356 (MOVECO - exercício 2008), com o acréscimo das colunas - INFORMADO NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS/SAÍDAS - cópias das últimas páginas de cada mês fls. 357 a 380.

Este grupo de autuantes acrescentou as colunas supramencionadas, tão somente para provar que:

Existe uma diferença evidente, aquisições e vendas por substituição tributária, entre o escriturado e o efetivamente informado em GIM, tanto nas entradas A+B, como nas saídas C+D;

No primeiro caso, se utilizássemos a metodologia do fluxo de caixa, além de entradas sem registro constataríamos RECEITAS DE ORIGEM NÃO COMPROVADAS;

No segundo caso, a diferença em comento permitiria teríamos SAÍDAS NÃO REGISTRADAS;

Manter registros em livros e não dar conhecimento ao fisco mediante documentos obrigatórios (obrigações acessórias) equivale a NÃO ESCRITURAR;

Afirmar que tal divergência é apenas um "equivoco de ordem formal" é evitar de forma impudente o discernimento deste grupo de auditores.

Portanto a metodologia e penalidade aplicadas (apuração do CMV), foi até menos gravosa do que de fato podê-lo-ia ser."

Finaliza, opinando pelo "**Indeferimento da Peça Impugnatória**".



DOS ANTECEDENTES

Consta dos Autos, conforme Certidão de Antecedentes Fiscais e Termo de Informação sobre Antecedentes Fiscais, às fls. 50 e 381, 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 lançar em GIM (campo OUTROS CRÉDITOS) créditos a maior em relação ao ICMS antecipado efetivamente recolhido; utilizar-se de crédito indevido nas operações de entradas de brindes, material de consumo, bonificação e outras, deixando de efetuar o respectivo estorno na saída subsequente; deixar de escriturar, no Livro Registro de Entradas, notas fiscais sujeitas ao regime de tributação normal, contidas no Relatório de Inconsistência do SAFIS; e omitir base de cálculo referente à mercadoria com tributação na fonte. Tudo conforme Demonstrativos das Ocorrências, Relatório Circunstanciado de Fiscalização e Resultado da Ação Fiscal em anexo.

Inicialmente, verifica-se, no Auto de Infração em questão, que a Empresa autuada tomou ciência do feito no mesmo dia de sua lavratura; ficando, ali mesmo, notificado a recolher o valor do tributo devido e a penalidade proposta (com as reduções previstas no RICMS/RN, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13 de novembro de 1997) e/ou apresentar defesa no prazo de 30 (trinta) dias a partir de sua ciência.

Observa-se, também, dos arts. 4º, § 2º, e 64, do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário – RPPAT, aprovado pelo Decreto 13.796, de 16 de fevereiro de 1998 (disponível a todos os contribuintes), que, em qualquer fase de tramitação processual, as cópias dos documentos constantes dos Autos poderão ser fornecidas por solicitação do sujeito passivo ou seu representante legal. Se não o fez, foi por sua vontade.

Nota-se, ainda, que a autuada apresentou peça de Impugnação, tempestivamente; fazendo crer que foi produzida a partir da posse do Auto de Infração e dos seus Demonstrativos. Não havendo, portanto, prejuízo ao direito do



contraditório e da ampla defesa, como alega a impugnante.

Quanto à primeira ocorrência, os autuantes reconheceram que “alguns impostos foram recolhidos de forma equivocada através do código 1241 (antecipado sem direito a crédito), pelo que, ..., o contribuinte possui sim o direito ao crédito, vez que ficou comprovado o engano”; ficando, então, para esta ocorrência, o ICMS a recolher no valor de R\$ 4.674,94 (quatro mil, seiscentos e setenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) e a multa regulamentar no valor de R\$ 7.012,41 (sete mil, doze reais e quarenta e um centavos).

Na ocorrência 02, atenta-se para o fato de que as notas fiscais, referentes à “Remessa para Bonificação”, juntadas aos Autos pelo contribuinte, não são suficientes para provar que houve o estorno do ICMS creditado, relativo à entrada de brindes e demais entradas sem direito a crédito fiscal, quando da sua saída subsequente, conforme determina o art. 115 do RICMS/RN, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13/11/1997.

No tocante à ocorrência 03, não se pode descaracterizar o Relatório de Inconsistência obtido pelo Sistema de Apoio à Fiscalização (SAFIS), com todos os registros eletrônicos das operações realizadas, largamente utilizado pelo Fisco Estadual, em razão de tal ferramenta, confiável e tecnologicamente avançada, constituir-se num dos marcos no combate a sonegação fiscal; não tendo qualquer ingerência do Fisco na geração das informações, uma vez que todos os dados são de responsabilidade do remetente das mercadorias, restando ao Fisco apenas a sua utilização. Portanto, não há como desprezá-las como meio de prova.

Além do que, registre-se, por oportuno, que a Empresa WAL MART BRASIL LTDA, declara às fls. 44, que “as notas fiscais de nº 19.351 de 04/08/2008, 19.965 de 13/08/2013 e 20.737 de 26/08/2013, a venda foi efetuada”.

Ressaltando, que o simples fato das assinaturas constarem dos canhotos das notas fiscais, por si só, não indica que as mercadorias foram entregues efetivamente, pois é sabido que neles, na maioria das vezes, há apenas um rabisco qualquer, impossibilitando que seja perfeitamente identificado a pessoa que recebeu as mercadorias. Tratando-se, pois, de uma questão secundária.

Já na ocorrência 04, há de se considerar que os autuantes arbitraram (com base nos arts. 74, incisos III e IV, e 75, inciso I, alínea “a”, do RICMS/RN, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13/11/1997) valores às operações realizadas nos exercícios fiscalizados, justificado pela “não exibição, aos agentes do



fisco, dos livros fiscais ou da contabilidade geral, ou sua apresentação sem que estejam devidamente escriturados, bem como dos documentos que comprovam o registro ou lançamento em livro fiscal ou contábil, do valor das operações, inclusive sob alegação de perda, extravio, desaparecimento ou sinistro dos mesmo” e “quando, em virtude de levantamento do movimento da conta mercadoria do exercício comercial, for apurado índice operacional inferior ao valor agregado admissível”, conforme Termos de Recebimento Parcial de Documentos e de Fiscalização por Arbitramento (fls. 09 e 32) e Demonstrativo de Apuração de Base de Cálculo para Mercadorias Sujeitas à Substituição Tributária (fls. 39).

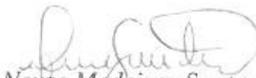
A aplicação do critério de aferição por meio de arbitramento torna-se ainda mais reforçada diante da afirmação do próprio contribuinte no sentido de justificar a diferença encontrada pelo Fisco de que “houve foi um equívoco de ordem formal na escrituração do cupom fiscal relativamente ao **Totalizador F1 da Redução “Z”** (saídas) quando foi registrado o Código Fiscal de Operações – CFOP 5.102 (Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros) ao invés de registrar o CFOP 5.405 (Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, na condição de contribuinte substituído)”.

DA DECISÃO

Fundamentada, então, no exposto e em tudo mais que dos Autos consta, JULGO PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração de fls. 02 e 03; determinando o cancelamento de parte do imposto e da multa lançados, nos valores de R\$ 6.828,87 (seis mil, oitocentos e vinte e oito reais e oitenta e sete centavos) e de R\$ 10.243,32 (dez mil, duzentos e quarenta e três reais e trinta e dois centavos), respectivamente; e impondo à autuada a pena de multa no valor de R\$ 265.319,40 (duzentos e sessenta e cinco mil, trezentos e dezenove reais e quarenta centavos), sem prejuízo do pagamento do imposto no valor de R\$ 15.133,66 (quinze mil, cento e trinta e três reais e sessenta e seis centavos), totalizando um crédito tributário no valor de R\$ 280.453,06 (duzentos e oitenta mil, quatrocentos e cinquenta e três reais e seis centavos), sujeito aos acréscimos monetários legais vigentes.

Recurso de Ofício, desta Decisão, ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais, em cumprimento ao disposto no art. 114, do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário – RPPAT/RN, aprovado pelo Decreto nº 13.796, de 16 de fevereiro de 1998.

COJUP, em Natal/RN, 31 de janeiro de 2014.


Neyze Medeiros Santos

Julgadora Fiscal – Mat. 90.859-2