



RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DA TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS



PROTOCOLO 204232/2014-9
PAT Nº 1512/2014 - 1ª URT
RECURSO EX OFFICIO
RECORRENTE SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO
RECORRIDA LUA CHEIA REFRIGERAÇÃO LTDA- ME
RELATOR CONS. NATANAEL CÂNDIDO FILHO

CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS
PUBLICADO NO D.O.E. DE
25 / 11 / 2016

ACÓRDÃO Nº 0259/2016-CRF

EMENTA: FALTA DE ENTREGA DE GIM E INFORMATIVO FISCAL. DUPLICIDADE. PROCEDÊNCIA PARCIAL. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS – CONFRONTO CARTÃO DE CRÉDITO X GIM. AUSÊNCIA DE PROVAS. NULIDADE. ICMS ANTECIPADO. PROCEDÊNCIA.

1. No caso da imputação da infração de falta de entrega de Guia Informativa mensal - GIM, parte do crédito tributário foi objeto de outros autos de infração, conforme PATs nºs 609/2013, 827/2012 e 1302/2013, tornando procedente em parte a denúncia, bem como da imputação da falta de entrega do Informativo Fiscal, constatou-se duplicidade de lançamento conforme PAT nº 827/2012, tornando a denúncia improcedente

2. No caso da imputação da infração de falta de escrituração de documentos fiscais em relação ao confronto dos valores informados pela Administradora de cartão de crédito e os valores informados em GIM, constatou-se a inobservância das formalidades necessárias ou indispensáveis à existência do ato, vez que a infração cometida não corresponde a infração imputada, além da ausência de provas, fatos esses que tornam nula a denúncia.

3. O ICMS é devido nas aquisições interestaduais de mercadorias, bens e serviço e nas entradas de mercadorias, bens ou serviços, sujeitos à antecipação tributária, destinadas a contribuintes deste Estado. Dicção do art. 945, I do RICMS.

4. Recurso *ex officio* conhecido e provido em parte. Decisão recorrida mantida em parte. 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, por unanimidade de votos, em harmonia com o parecer oral da ilustre representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, em conhecer e negar provimento parcial ao recurso *Ex officio*, para modificar em parte a decisão recorrida, declarando nula a terceira ocorrência, para julgar o auto de infração procedente em parte.

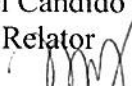
.Sala do Cons. Danilo G. dos Santos, Natal, 22 de novembro de 2016.


Lucimar Bezerra Dubeux Dantas

Presidente


Natanael Cândido Filho

Relator


Vaneska Caldas Galvão
Procuradora do Estado



RELATÓRIO

Trata-se de recurso *Ex-officio* interposto pelo julgador da 1ªURT recorrendo de sua decisão de nº 218/2015-1ª URT, que julgou procedente em parte o auto de infração de nº 1512/2014.

Contra a autuada acima, acima qualificada, foi lavrado o referido Auto de Infração em cumprimento a Ordem de Serviço nº 24809-1ª URT, denunciando:

1.O autuado deixou de entregar a repartição fiscal, nos prazos e formas estabelecidos em regulamento, a Guia Informativa Mensal (GIM) de ICMS. Infringência: Art. 150,XVIII c/c art. 150, XIX e art. 578 do RICMS. Penalidade: art. 340,VII,"a" do RICMS.

2.O autuado deixou de apresentar a autoridade competente, nos prazos estabelecidos, o Informativo Fiscal (IF), conforme demonstrativo em anexo. Infringência: Art. 150,XVIII c/c art. 150,XIX e art. 590, todos do RICMS.. Penalidade: art. 340,VII,"a" do RICMS.

3. A autuada deixou de recolher o imposto devido, estabelecido no art. 2º, I do RICMS, originado pela insuficiência de escrituração das operações de saída de mercadorias tributadas, constatada através da conciliação dos valores das saídas declaradas pela autuada ao fisco com os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito/débito, determinado no art. 344,IV do RICMS, relativo as operações de venda realizadas pela autuada na modalidade crédito e ou débito, definido na sistemática do art. 830-AAA do RICMS.

Infringência: art. 150, XIII e III, art. 609 e 614 do RICMS. Penalidade: Art. 340, III,"F" do RICMS.

4.O autuado deixou de recolher, na forma e prazos regulamentares, O ICMS antecipado lançado segundo estabelece o art. 945 do RICMS. Infringência: art. 150,XIII c/c art. 130-A, art. 131 e art. 945,I todos do RICMS. Penalidade: Art. 340, I,"c" do RICMS.

Tal fato resultou na cobrança da multa no valor de R\$ 426.497,65, sem prejuízo da cobrança do ICMS no montante de igual valor, resultando em um crédito tributário total de R\$ 856.063,56.

Os autos anexos à inicial, contem: Ordem de Serviço nº nº 24809-1ª URT, documentos relativos a informações do contribuinte e resumo da ocorrência fiscal, demonstrativo de valores, relatório circunstanciado, entre outros documentos (fls. 3 a 66).

A autuada foi notificada do lançamento em 09/10/2014 (fl. 68), mas deixou de apresentar impugnação ao feito de ofício preliminar, pelo que foi lavrado o competente

Termo de Revelia (fl. 50), prevalecendo o seu silêncio como confissão tácita da conduta infrigente.

Consta nos autos Termo de informação sobre antecedentes fiscais (fl. 44) no qual consta que a autuada é reincidente nas ocorrências 1 e 4.

Consta dos autos, Consolidação de débitos fiscais do PAT's nº 827/2012, 609/2013, 1302/2013.

Neste contexto, o ilustre Diretor da 1ª URT, prolata decisão de nº 218/2015-1ª URT, expurgando os valores já lançados nos PAT's nºs. 827/2012, 609/2013, 1302/2013 no auto de infração nº 1512/2014 e tornando as denúncias 01 e 03 , procedente em parte; denúncia 02- improcedente, e procedente a denúncia 04, baseado que a revelia convence o julgador de que a infração foi efetivamente cometida, julga o auto de infração procedente em parte.

O julgador monocrático recorre de sua decisão.

Edital de intimação, fl. 82.

Não houve apresentação de recurso voluntário.

Termo de perempção, fl. 83.

O despacho da ilustre Procuradora da Douta Procuradoria Geral do Estado é no sentido de informar que oferecerá parecer oral, conforme prerrogativa do art. 3º da Lei nº 4.136/72 (fl.85).

É o que importa relatar

VOTO

O Recurso do Ofício preenche as condições de admissibilidade, portanto dele conheço.

Trata-se de recurso Ex Officio interposto pelo Diretor da 1ª URT, recorrendo de sua decisão de nº 218/2015-1ª URT, por julgar o auto de infração Procedente em parte, conforme as seguinte ocorrências:

1..O autuado deixou de entregar a repartição fiscal, nos prazos e formas estabelecidos em regulamento, a Guia Informativa Mensal (GIM) de ICMS.

2.O autuado deixou de apresentar a autoridade competente, nos prazos estabelecidos, o Informativo Fiscal (IF), conforme demonstrativo em anexo.

3. A autuada deixou de recolher o imposto devido, estabelecido no art. 2º, I do RICMS, originado pela insuficiência de escrituração das operações de saída de mercadorias tributadas, constatada através da conciliação dos valores das saídas declaradas pela autuada ao fisco com os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito/débito.

4.O autuado deixou de recolher, na forma e prazos regulamentares, O ICMS antecipado lançado segundo estabelece o art. 945 do RICMS.



A small, stylized handwritten mark or signature in the left margin of the page.

De início , não vislumbro qualquer nulidade nos autos do processo.

A decisão recorrida afastou do auto de infração em exame os débitos referente as ocorrências em exame, conforme consolidação de débitos anexos aos autos, fls.51/66, a saber:



Em relação a ocorrência 1, já foram objeto de outro auto de infração as guias informativas mensais de 05 e 06 de 2012 no PAT nº 827/2012 e Guias informativa mensais de 07 a 12/2012 e 01 a 05 de 2013, também foram objeto de PAT nº 609/2013 e finalmente, as Guias Informativas referente a 06 e 08 de 2013 foram objeto do PAT nº 1302/2013, onde corroboro com o entendimento do ilustre julgador , para julgar procedente em parte.

No tocante a ocorrência 2, evidencia-se a fl. 51, já fora objeto de outro PAT de nº 827/2012, onde corroboro com o entendimento do ilustre julgador singular pela improcedência da ação fiscal.

Em relação a ocorrência 3, o Dec. 13.796/98 é enfático:

Art. 63. A autoridade administrativa deve buscar a verdade material dos fatos, podendo determinar a realização de diligência, perícia ou produção de prova para dirimir dúvida sobre aspecto relevante, não consistindo limitação a sua ação a circunstância dos fatos não haverem sido alegados pelas partes ou interessados, ressalvadas as limitações previstas na legislação. (g.n)

]

Neste contexto, no tocante a ocorrência 03 , conforme entendimento já esposado por este Colegiado, conforme excerto do voto do Acórdão nº 244/2016, é esclarecedor:

“ ..deixar de escriturar na EFD operações realizadas no cartão de crédito, observa-se que houve um equívoco por parte do autuante quanto a aplicação da legislação ao suposto fato ilícito constatado, vez que não existe nos autos qualquer prova que corrobore o cometimento da infração de falta de escrituração de documentos fiscais, o que induz o contribuinte a erro dificultando seu direito de exercer sua ampla defesa. Ora, quais documentos fiscais não foram escriturados? O que se tem, no presente caso, são indícios do cometimento de infração relativa a operações de saídas desacompanhadas de documentos fiscais, que, provavelmente, resultaram na falta de recolhimento do imposto quando da comercialização de mercadorias, em decorrência da não emissão de documentos fiscais para acobertar as vendas realizadas por meio de cartão de crédito.”

Faz-se necessário repisar que o lançamento tem como objeto essencial o disposto no artigo 142 do Código Tributário Nacional, in verbis:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a **verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido**, identificar o sujeito passivo e, **sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.**

Secretaria de Estado da Tributação
FL. 40
Mat. 1000
Rubrica Au.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Entre os requisitos previstos pela legislação pertinente, está a perfeita descrição dos fatos que originaram a autuação, os dispositivos infringidos e as respectivas sanções que são indispensáveis para a validade do lançamento do crédito tributário. É o que prevê o art. 44 do Regulamento do Pat, aprovado pelo 13.796, de 16 de fevereiro de 1998:

Art. 44. O Auto de Infração deve conter:

(...)

IV - descrição clara e precisa da ocorrência que caracteriza a infração;

(...)

VII - citação expressa dos dispositivos legais infringidos, inclusive dos que cominam as respectivas sanções;

O art. 20 do RPAT determina que são nulos os lançamentos com preterição do direito de defesa ou cujos elementos sejam insuficientes para determinar a matéria objeto da exigência tributária e o respectivo sujeito passivo, ressalvada, quanto à identificação deste, a hipótese de bens considerados abandonados e/ou os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No caso da imputação da infração de falta de escrituração de documentos fiscais em relação ao confronto dos valores informados pela Administradora de cartão de crédito e os valores informados em GIM, constatou-se a inobservância das formalidades necessárias ou indispensáveis à existência do ato, vez que a infração cometida não corresponde a infração imputada, além da ausência de provas, fatos esses que tornam a denúncia nula.

Neste aspecto, em relação a ocorrência 3, dirijo do entendimento do ilustre julgador Monocrático, julgando pela nulidade da denúncia.

No tocante a quarta denúncia, falta do recolhimento do ICMS antecipado, corroboro com o entendimento do ilustre julgador singular, para julgar procedente a denúncia ora em exame.

Neste cenário, acertadamente decidiu o ilustre julgador monocrático, pelo proferimento da decisão de nº 218/2015-1ª URT, em relação as denúncias 1 e 2, pela correção dos valores já incluídos já lançados nos PATs nºs. 827/2012, 609/2013 e 1302/2013, pela

procedência parcial e improcedência, respectivamente e procedente a denúncia 4, e reformo a denúncia 03, julgando-a pela nulidade pelas razões acima expostas, tendo o crédito tributário após ajustes, a seguinte composição:



1ª Ocorrência – Procedente em parte Multa: R\$ 1.320,00 com reincidência no valor de R\$ 2.640,00.

2ª Ocorrência – Improcedente

3ª Ocorrência- nula

4ª Ocorrência: Procedente. ICMS: R\$ 409.566,15 MULTA: R\$ 409.566,15, com reincidência no valor de R\$ 322.997,47, totalizando o crédito tributário no valor de R\$ 1.142.129,77.

TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO: R\$ 1.144.769,77.

Neste cenário, corroboro parcialmente com o entendimento do ilustre julgador monocrático, pela manutenção em parte da decisão recorrida, para julgar o auto de infração parcialmente procedente.

Do exposto, relatados e discutidos estes autos, VOTO em conhecer e negar provimento parcial ao recurso de ofício, para modificar em parte a decisão recorrida, declarando nula a terceira ocorrência, para julgar o auto de infração procedente em parte.

Sala do Cons. Danilo G. dos Santos, Natal RN, 22 de novembro de 2016.


Natanael Cândido Filho

Relator