



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



PROCOLO 266503/2014-3
Nº DE ORDEM 369/2015-CRF
PAT Nº 2130/2014
RECURSO VOLUNTÁRIO
RECORRENTE SOFTSELLER INFORMÁTICA LTDA
RECORRIDA SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO
RELATOR CONS. NATANAEL CÂNDIDO FILHO

ACÓRDÃO Nº 276/2016-CRF

EMENTA: ICMS. FALTA DE ENTREGA DE GIM. RECONHECIMENTO. PAGAMENTO.PROCEDÊNCIA. FALTA DE ENTREGA DO SINTEGRA. PROCEDÊNCIA.FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS – CONFRONTO CARTÃO DE CRÉDITOXGIM. AUSÊNCIA DE PROVAS. NULIDADE. ICMS ANTECIPADO. PROCEDÊNCIA.

1.Entre as obrigações acessórias do contribuinte estão a entrega de guias informativas mensais do ICMS – GIM, onde a recorrente traz aos autos cópias dos comprovantes de pagamento pela impontualidade da entrega.

2,Subsiste a obrigação tributária relativa a falta de entrega do SINTEGRA, nos prazos regulamentares, caso não cumprida, gera penalidade. Dição do art. 150,inciso XVIII e art. 631 do RICMS

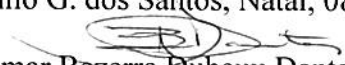
3.No caso da imputação da infração de falta de escrituração de documentos fiscais em relação ao confronto dos valores informados pela Administradora de cartão de crédito e os valores informados em GIM, constatou-se a inobservância das formalidades necessárias ou indispensáveis à existência do ato, vez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

4.Comprovado nos autos que o autuado deixou de recolher o ICMS antecipado anteriormente lançado , descumprindo a obrigação tributária do art. 150, III do RICMS.


5.Recurso voluntário conhecido e parcialmente provido . Decisão singular reformada parcialmente. Auto de infração parcialmente procedente.

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 dar provimento parcial ao recurso voluntário , reformando em parte a decisão singular, para julgar o auto de infração parcialmente procedente.

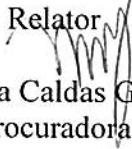
Sala do Cons. Danilo G. dos Santos, Natal, 08 de dezembro de 2016.


Lucimar Bezerra Dubeux Dantas

Presidente


Natanael Cândido Filho

Relator


Vaneska Caldas Galvão
Procuradora

RELATÓRIO



Trata-se de recurso voluntário interposto pela recorrente recorrendo da decisão de nº386/2015-1ª URT, que julgou procedente o auto de infração de nº 2130/2014.

Contra a autuada acima, acima qualificada, foi lavrado o referido Auto de Infração em cumprimento a Ordem de Serviço nº 45880/2014-1ª 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 para os períodos a seguir elencados. Infringência: art. 150, XVIII c/c 150, XIX e art. 578, todos do RICMS. Penalidade: art. 340, VII, “a” .

2. O autuado, enquadrado na faixa de faturamento anual de até R\$ 65.000,00, deixou de entregar a repartição fiscal, nos prazos e formas estabelecidas em regulamento, o arquivo magnético que compõe o SINTEGRA. Infringência: art. 150, XVIII c/c art. 631, todos do RICMS. Penalidade: art. 340, X,c, “1”.

3.O autuado 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, constatado 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.

Infringência: art. 150,XIII c/c 150,III e art. 609 e art. 614, todos do RICMS.

Penalidade: art. 340,III, “f” do RICMS.

4. Deixou de recolher, na forma e prazos regulamentares, o ICMS antecipado lançado segundo estabelece o art. 945 do RICMS. Infringência: art. 150, III c/c art. 130-A, art. 131 e art. 945,I do RICMS. Penalidade: art. 340,I, “c” do RICMS.

Tais fatos resultaram na cobrança de ICMS no valor de R\$ 4.370,79, sem prejuízo da cobrança da multa no valor de R\$ 8.930,12, totalizando o crédito tributário no valor de R\$ 13.300,91.

Os autos anexos à inicial, contem: Ordem de Serviço nº 45880/2014-1ª URT, documentos relativos a informações do contribuinte e resumo da ocorrência fiscal, demonstrativo de valores, relatório circunstanciado, entre outros documentos (fls. 04 a 32).

A autuada foi notificada do lançamento em 25/03/2015 (fl.30), mas deixou de apresentar impugnação ao feito de ofício preliminar, pelo que foi lavrado o competente Termo de Revelia (fl. 31), prevalecendo o seu silêncio como confissão tácita da conduta infringente.

Consta nos autos Termo de informação sobre antecedentes fiscais (fl.233) nº 8 qual consta que a atuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

Em 25 de setembro de 2015, foi prolatada a decisão de nº 386/2015-1ª URT, que julgou o auto de infração procedente, sob o fundamento de que a revelia convence o julgador de que a infração foi efetivamente cometida.

A recorrente comparece aos autos alegando em síntese:
Em relação ao SINTEGRA, alega que não está obrigada a tal exigência pois as vendas realizadas pela mesma são de prestação de serviços e não comércio, embora conste no CNAE 4751.2/01 como atividade principal o comércio varejista especializado de equipamentos e suprimentos de informática.

Alega que as vendas realizadas pela mesma são prestação de serviços e não comércio, embora conste no CNAE 47.51.201 como atividade principal e comércio varejista especializado e comércio varejista especializado de equipamentos e suprimentos de informática, conforme consta nos DANFES e NF-e apresentadas.

Em relação a ocorrência 04, alega que conforme prova o boleto bancário, recolheu o ICMS antecipado.

Alega que não foi obedecido o princípio da anualidade de cada débito apurado, incluindo-se no mesmo auto períodos de anos diferentes.

No final, pede pela improcedência do auto de infração.

Por sua vez nas contra razões, o Fisco assim se posiciona:

Diz que constata a entrega e recolhimento da multa, referente a primeira ocorrência, através do REFIS.

Quanto as ocorrências 2 e 3, não ficou comprovado que as vendas efetuadas pela recorrente foram exclusivamente de prestação de serviços, como alega a recorrente.

Diz que parte das notas fiscais de serviços juntadas aos autos, verificaram a a insuficiência de comprovação e ressalta que os DANFES nºs. 059 e 064, constante as fls. 45 e 47, foram emitidas pela filial de CNPJ nº 05.121.320/0002-02.

Alega que retificou o demonstrativo da ocorrência 3, excluindo os valores das Notas fiscais de Serviços.

Em relação a ocorrência 4, não conta quitação no banco de dados da SET/RN, tão pouco o recorrente comprovou tal pagamento.

No final, pugna pela procedência parcial do auto de infração.

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.73).

É o que importa relatar



VOTO

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

Trata-se de recurso voluntário interposto pela recorrente, recorrendo da decisão de nº 386/2015-1ª URT, por julgar o auto de infração Procedente, conforme as seguintes 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, enquadrado na faixa de faturamento anual de até R\$ 65.000,00, deixou de entregar a repartição fiscal, nos prazos e formas estabelecidas em regulamento, o arquivo magnético que compõe o SINTEGRA.

3.O autuado 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, constatado 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.

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

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

Em relação a primeira ocorrência, a recorrente reconhece os débitos exigidos nesta ocorrência e paga, através do REFIS, conforme documentos fl. 64.

No que tange a ocorrência 2, falta de entrega do SINTEGRA, tal exigência decorre do RICMS:

Art. 631. Os contribuintes do ICMS usuários de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados ficam obrigados a entregar, mensalmente, o arquivo magnético, de que trata este Capítulo, com o registro fiscal dos documentos emitidos por qualquer meio, referente à totalidade das operações de entradas e de saídas e das aquisições e prestações, realizadas por seus estabelecimentos, até o dia 15 do mês subsequente à sua ocorrência.

Na realidade, a situação fiscal da recorrente, conforme Extrato Fiscal do


Contribuinte, tem como CNAE Fiscal Primário: (Gerador de ICMS) 4751201 – Comércio Varejista especializado de equipamentos e suprimentos de Informática e na informação de Ocorrências Fiscais – Usuário de Sistema Eletrônico Processamento Dados, informação obtida no próprio Extrato fiscal do Contribuinte, o que confirma a obrigatoriedade de entrega do SINTEGRA, devendo ser julgada procedente

Em relação a ocorrência 3, 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 débito e os valores informados em GIM, vejamos:

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.

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, divirjo do entendimento do ilustre julgador Monocrático, declarando nula a denúncia.

Em relação a quarta ocorrência, falta de recolhimento do ICMS antecipado, a recorrente alega ter sido pago. No entanto, não se evidencia nos autos o efetivo recolhimento por parte da recorrente nem mesmo no relatório do Sistema da SET de recolhimento, o que comprova a procedência da ação fiscal.

Neste cenário, corroboro parcialmente com o entendimento do ilustre julgador monocrático, pela reforma parcial da decisão singular, para julgar o auto de infração parcialmente procedente.

Nesta perspectiva, o crédito tributário remanescente a ser recolhidos aos cofres do Estado, tem a seguinte composição:

ICMS: R\$ 115,08

MULTA: R\$ 1.435,08

TOTAL: R\$ 1.550,16

Do exposto, relatados e discutidos estes autos, VOTO em conhecer e dar provimento parcial ao recurso de ofício, para reformar em parte a decisão singular, para julgar o auto de infração parcialmente procedente.

Sala do Cons. Danilo G. dos Santos, Natal RN, 08 de dezembro de 2016.

Natanael Cândido Filho
Natanael Cândido Filho

Relator