



DECISÃO Nº.: 359/2014 – COJUP
PAT Nº.: 1471/2014 – 1ª. URT (protocolo nº. 203311/2014-8)
AUTUADA: SARAIVA & MAIA LTDA.
ENDEREÇO: Av. Bernardo Vieira, 3775, Loja 228/228ª – Shopping Midway Mall
Tirol-RN CEP: 59.015-900

AUTUANTE: Edward Sinedino de Oliveira – Mat. 153.395-9

DENÚNCIA: 1 – Divergências entre as notas fiscais eletrônicas emitidas e as registradas na EFD no período de dezembro de 2011, bem como de janeiro a setembro de 2012.

EMENTA: ICMS – DIVERGÊNCIAS ENTRE AS NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS EMITIDAS E AS REGISTRADAS NA EFD NO PERÍODO DE DEZEMBRO DE 2011 A SETEMBRO DE 2012.

- 1- O processo atende aos pressupostos que regem a matéria em espécie, notadamente, a ampla defesa e o contraditório. A descrição da denúncia reflete com clareza os fatos que realmente aconteceram e o enquadramento legal guarda perfeito liame com a conduta denunciada. Preliminar de nulidade afastada.
- 2- Mérito. A escrituração dos documentos fiscais eletrônicos nos livros fiscais é obrigação de todo e qualquer contribuinte, vez que obedece ao comando do Art. 150, inciso XIII, c/c os arts. 609, 623-B e 623C, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640/97.
- 3- Escrituração dos documentos fiscais eletrônicos realizada após o termo de início da ação fiscal por retificadora. Espontaneidade excluída. Inteligência do art. 37 do RPPAT, aprovado pelo Decreto nº 13.796/98. Multa devida pela ausência de cumprimento de obrigação instrumental nos prazos regulamentares previstos na legislação estadual.
- 4- Obrigação principal satisfeita. Tributo apurado e recolhido. A autuada acostou aos autos documentos e informações comprobatórias do recolhimento. O próprio autuante informa o cumprimento da obrigação principal através de consulta ao relatório Recolhe. Relatório de consulta de débito por contribuinte acostado aos autos fls. 133.
- 5- Auto de Infração Procedente em Parte.

1 - DO RELATÓRIO

1.1 - Da Denúncia



Em conformidade com o Processo Administrativo Tributário N.º 1471/2014 – 1ª URT, lavrado em 28 de agosto de 2014, a empresa acima qualificada foi denunciada pelo fisco estadual por haver deixado de registrar no EFD notas fiscais eletrônicas emitidas no período que compreende os meses de dezembro de 2011 e os de janeiro a setembro de 2012, conforme demonstrativo em anexo, cuja indicação de infração corresponde ao Art. 150, XIII, c/c Art. 609, Art. 623-B e Art. 623-C, todos do RICMS vigente.

Nesse sentido está sendo exigido da empresa acima mencionada o valor de R\$ 32.226,52 (trinta e dois mil, duzentos e vinte e seis reais e cinquenta e dois centavos) a título de multa, bem como o tributo devido, a título de ICMS, o valor de R\$ 33.577,73 (trinta e três reais, quinhentos e setenta e sete reais e setenta e três centavos), perfazendo, portanto, o montante da exação fiscal o valor de R\$ 65.804,25 (sessenta e cinco mil, oitocentos e quatro reais e vinte e cinco centavos).

Apensos aos autos, dentre outros documentos temos os relacionados a seguir: Cópia da Ordem de Serviço n.º 27833 (fls.03); Termo de Intimação Fiscal (fls.04); Informação de que o representante legal da empresa/pessoa não entregou os documentos fiscais solicitados no termo da intimação fiscal (fls.05), Extrato Fiscal do Contribuinte (fls. 08 a 10); Consulta a Cadastro (fls.11 e 12), Demonstrativo das Ocorrências (fls. 13 a 17); Resumo das Ocorrências Fiscais (fls.18); Relatório Circunstanciado de Fiscalização (fls. 48 e 49); Termo de Ocorrência (fls. 50 e 51), Termo de Informação sobre Antecedentes Fiscais (fls.56).

1.2 – DA IMPUGNAÇÃO

A autuada apresenta em data de 07 de novembro de 2014, peça de impugnação à denúncia ofertada pelo fisco do Rio Grande do Norte (doc. de fls. 65 a 72), aduzindo, em síntese, o que abaixo se segue:

1. Inicialmente, assevera pertencer ao ramo do comércio varejista de artigos de óticas com abrangência no Estado do Rio Grande do Norte;
2. Que através ordem de serviço n.º 27833/2014, de 23.04.2014, foi designada auditoria fiscal para lançamento de obrigações principais e acessórias constantes do extrato do contribuinte em conformidade com a solicitação de procedimento fiscal/COFIS, processo n.º 69416/2014-9, tendo sido seu representante legal formalmente intimado em 06.06.2014 para apresentar os comprovantes das referidas obrigações;
3. Em sede preliminar, a autuada alega, em síntese, inexistirem débitos pendentes frente ao fisco estadual, razão pela qual não que falar em aplicação de multa acessória;
4. Que cabe ao fisco provar a veracidade das informações aduzidas no auto de infração, segundo a qual a veracidade dos fatos alegados recai a quem dá ensejo;
5. Aduz que a autuação carece de fundamentação fática e jurídica a lhe dar total credibilidade e não demonstrar vícios que lhes retirem o respaldo legal para acatamento;
6. Quanto à questão meritória, informa que se o agente do fisco houvesse considerado o DETNOT, SINTEGRA E/OU GIM, que são elementos em conjunto de registros das operações de entradas e saídas para fins de recolhimento do imposto, facilmente o auditor fiscal comprovaria que a empresa efetuou todos os registros de suas notas fiscais eletrônicas emitidas e o recolhimento do ICMS devido.



7. Que o auditor fiscal em sua primeira intimação datada de 06.06.2014, de forma presencial, concedeu prazo suficiente para que o contribuinte comprovasse o cumprimento de suas obrigações principal e acessória constantes do extrato fiscal, no qual se pode verificar que a obrigação principal já estaria satisfeita (ICMS pago) e/ou parcelada (processo 109386/2014), o que, por si só, tonava-se sem efeito a intimação fiscal, bastando observar o extrato fiscal no dia 06.06.2014, data da ciência como deixou de fazer o agente do fisco;

8. Por fim, pugna pelo acatamento das preliminares suscitadas, bem como, em caso de não acatamento, que, no mérito, seja acolhida e provida a presente reclamação.

2. DA CONTESTAÇÃO

A autoridade fiscal responsável pela autuação se pronuncia em sede de contestação à defesa da autuada (doc. de fls. 126 e 127), argumentando em síntese o que abaixo se segue:

1. Inicialmente, em sede preliminar, o autuante alega que os documentos solicitados para a análise do feito não foram entregues pelos responsáveis legais da empresa;

2. Que todo o procedimento fiscalizatório se pautou nas pendências de obrigações acessórias descritas no Extrato Fiscal, visto que a própria empresa não apresentou os documentos solicitados, o que culminou com a presente autuação;

3. Que não houve qualquer prejuízo para a defesa da autuada, nem tampouco qualquer tipo de cerceamento de defesa, tendo em vista ter sido realizada a intimação (fls. 57-60), e a empresa no momento oportuno apresentou a sua peça impugnatória;

4. No que tange ao desencontro nas datas de intimação via DTE, ressalta que o controle é feito automaticamente pelo Sistema de Gestão da Administração Tributária (SIGAT), o qual disponibiliza as informações de acordo com o banco de dados das Unidades Regionais de Tributação;

5. Quanto ao mérito, assevera o agente de fisco que somente após a análise da documentação disponibilizada, qual seja, Livro de Saída (fls. 73-82); detalhamento da Guia Informativa Mensal do ICMS (fls. 83-102); Recibo da Guia Informativa Mensal do ICMS (fls. 103-112); e o Relatório do Sintegra (fls. 113-120) que pôde reconhecer o recolhimento do imposto devido, consoante confronto da documentação carreada ao auto de infração com os dados extraídos no Relatório Recolhe;

6. Aduz que a documentação apresentada pela empresa tão somente comprova o recolhimento do imposto, subsistindo a aplicação da multa imposta pela ausência de escrituração das notas fiscais na EFD.

7. Por fim, pugna pela procedência parcial do feito.

3. DOS ANTECEDENTES

Consta dos autos, fl. 56, que o contribuinte não é reincidente na prática do ilícito tributário apontado.

4 - DO MÉRITO



Trata o processo em questão da denúncia de que a empresa em tela teria praticado o ilícito tributário de haver deixado de registrar as notas fiscais eletrônicas de saída na EFD, referentes aos meses de dezembro de 2011 a setembro de 2012.

Inicialmente, antes de adentrar a questão de fundo, meritória, passo a examinar, preliminarmente, o fundamento suscitado pela empresa autuada quanto à existência de vícios processuais capazes de decretar a nulidade feito.

Bem, analisando o presente processo, verifico que a autuada, em sede preliminar, alega que o auto de infração em tela carece de motivação e fundamentação, razões suficientes e necessárias para torná-lo nulo de pleno direito.

Em que pese o argumento acima suscitado, entendo não merecer prosperar, vez que, a meu sentir, o processo atende aos pressupostos que regem a matéria em espécie, notadamente, a ampla defesa e o contraditório, visto que os autos estão devidamente instruídos, pois, a inicial e demais documentos e anexos que a integram, propiciam, sem sombra de dúvidas, ao contribuinte exercer o seu direito de se defender com amplitude, respeitando-se, assim, os princípios constitucionais afeitos ao tema.

Assim, não visualizo qualquer mácula de nulidade que possa contaminar o feito de que cuida a peça inicial. A descrição da denúncia reflete com clareza os fatos que realmente aconteceram e o enquadramento legal guarda perfeito liame com a conduta denunciada. A penalidade proposta, por seu turno, emana de lei, sendo a específica para a hipótese que se apresenta.

Nesse sentido, rejeito a preliminar de nulidade apresentada pela autuada.

Feitas as ponderações acerca da questão preliminar mencionada, passo a examinar o mérito da denúncia noticiada nos autos processuais.

Analisando o mérito da denúncia noticiada, verifica-se que a autuada aduz em sua peça de defesa que o agente do fisco não considerou os registros no DETNOT, SINTEGRA e na GIM, que são elementos em conjunto de registros das operações de entradas e saídas para fins de recolhimento do imposto devido.

Assevera que se o auditor fiscal tivesse observado os referidos registros teria comprovado que a empresa havia cumprido todos os registros das notas fiscais eletrônicas de saída emitidas.

Em tese, tem-se que a escrituração dos documentos fiscais eletrônicos nos livros fiscais é obrigação de todo e qualquer contribuinte, vez que obedece ao comando do Art. 150, inciso XIII, c/c os arts. 609, 623-B e 623C, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640/97. O seu descumprimento enseja o implemento de ação fiscal promovida pela Fazenda estadual com vistas a averiguar se de fato o contribuinte deixou de cumprir alguma obrigação tributária principal ou acessória exigida pela legislação. Ora, ao se verificar que o contribuinte está em falta com alguma de suas obrigações tributárias, cabe ao fisco proceder à lavratura do Auto de Infração, no sentido de instá-lo a cumpri-las, instaurando-se, portanto, a querela administrativa em caso de sua negativa.

Efetivamente, a obrigação acessória de escriturar livros e documentos fiscais contendo informações do contribuinte prescreve uma **obrigação de fazer** dirigida ao fisco. É regra-matriz de incidência de obrigação acessória que, no entender de Ângela Maria da Motta Pacheco, em sua obra *Sanções Tributárias e Sanções Penais Tributárias*.

*Fernando Antônio B. de Medeiros
Julgador Fiscal*



São Paulo: Max Limonad, 1997. p. 223-9, “**norma matriz de incidência administrativa tributária- qual seja, norma primária que estabelece um vínculo entre a administração fazendária e o contribuinte, tendo como prestação um fazer ou omitir- importante observar que o descumprimento de cada uma possibilita a incidência de uma norma sancionadora**”

Nesse compassar, vejamos o que preceitua o Prof. Paulo de Barros Carvalho a respeito da estrutura lógica da regra sancionatória tributária, expressa em sua obra Curso de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 1999, p. 465 e 466:

“O antecedente da regra sancionatória descreve fato ilícito qualificado pelo descumprimento de um dever estipulado no conseqüente da regra-matriz de incidência. É a não-prestação do objeto da relação jurídica. Essa conduta é tida como antijurídica, por transgredir o mandamento prescrito, e recebe um nome de ilícito ou infração tributária. Atrélada ao antecedente ou suposto da norma sancionadora está a relação deôntica, vinculando, abstratamente, o autor da conduta ilícita ao titular do direito violado. No caso das penalidades pecuniárias ou multas fiscais, o liame também é de natureza obrigacional, uma vez que tem substrato econômico, denomina-se relação jurídica sancionatória e o pagamento da quantia estabelecida é promovida a título de sanção.”

Analisando o presente processo, verifico que a empresa em tela, muito embora tenha acostado aos autos cópias dos registros dos referidos documentos eletrônicos na EFD(registro de saídas), consoante se pode verificar das fls. 73 a 82 dos autos, o fez de forma extemporânea, ou seja, em data posterior à lavratura do auto de infração de que trata a denúncia acima noticiada.

Efetivamente, o que se observa nos autos é que a empresa atuada efetuou a retificação na EFD, especificamente no Livro de Registro de Saídas do período de dezembro de 2011 a setembro de 2012 somente no ano de 2014, a partir do dia 04.09, conforme se pode verificar das fls. 129 a 132, que oportunamente este julgador singular acosta aos autos processuais.

Assim, o que se pode inferir é que a espontaneidade a que a atuada teria direito restou prejudicada de há muito, vez que o início da ação fiscal teve por termo inicial a data de 10.06.2014, fls. 06, tendo sido prorrogado pelos Termos de Prorrogação datados de 23.06.14 e 27.08.14, respectivamente, consoante se pode verificar das fls. 52 e 53.

Nesse sentido, vejamos o que preconiza do art. 37 do RPPAT, aprovado pelo Decreto nº 13.796/98, “in verbis”:

Art. 37. O início da ação fiscal relacionada com a infração exclui a espontaneidade do sujeito passivo com relação aos atos anteriormente praticados, devendo a ação fiscal ser concluída no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, podendo ser prorrogada por igual período.

Pois bem. Do exame das conclusões acima referidas, entendo não poder prosperar a assertiva da empresa quando aduz e comprova nos autos que a obrigação



instrumental de registrar no livro fiscal saída as notas eletrônicas está plenamente satisfeita, visto que somente foi efetivada após o início da ação fiscal, bem como da lavratura do auto de infração em discussão.

Por outro lado, entretanto, visualizo, também, que, por ocasião da retificação dos registros das saídas dos documentos eletrônicos, a empresa apresentou as cópias das Gims do período fiscalizado (dezembro/2011 a setembro/2012), fls. 103 a 112, onde se pode observar que o tributo foi devidamente apurado, e que teria sido recolhimento ao cofres estaduais, tendo sido constatado através do Relatório Recolhe, consoante informações do próprio autuante em sua peça contestatória, fls. 126 e 127 dos autos. Na ocasião, acostou aos autos o Relatório fls. 133.

Sendo assim, resta afastada a exigência do tributo devido por ocasião do seu adimplemento, restando apenas a exigência da aplicação da multa devida pela ausência do cumprimento da obrigação instrumental de forma tempestiva, em conformidade com o que disciplina os dispositivos mencionados na ocorrência acima descrita no auto de infração em tela.

Dessa forma, compulsando o RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640/97, vislumbra-se que, face ao descumprimento da obrigação acessória supramencionada, subsiste a imposição da sanção prevista no art. 340, inciso III, alínea "f" pela inobservância por parte do contribuinte de escriturar os documentos fiscais de saída de mercadorias relacionados no demonstrativo de fls. 13 a 18 dos autos.

Sendo assim, após o exame de todo o conteúdo processual, entendo ser necessário promover as modificações devidas no lançamento de ofício, de modo a se adequar à realidade dos autos. Nesse sentido, por força do art. 53, inciso III do RPPAT, aprovado pelo Decreto nº 13.796/98, faço as alterações pertinentes no lançamento, que passa, a partir de então, a ter a seguinte configuração:

RESUMO TRIBUTÁRIO

Icms Lançado: R\$ 33.577,73

Multa Lançada: R\$ 32.226,52

Icms Devido: R\$ 0,00

Multa Devida: R\$ 32.226,52

Icms Exonerado: R\$ 33.577,73

Multa Exonerada: R\$ 0,00

Total Devido: R\$ 32.226,52

Pelo exposto, e levando-se em consideração que as razões de defesa da litigante revelaram-se eficazes para invalidar parte do lançamento tributário de ofício;

5. DA DECISÃO

JULGO PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração de fls. 01, para impor à autuada a pena de multa prevista no **art. 340, inciso III, alínea "f"** do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640/97, cujo valor monta a **R\$ 32.226,52 (trinta e dois mil,**



duzentos e vinte e seis reais e cinquenta e dois centavos), totalizando o crédito tributário o montante de R\$ 32.226,52(trinta e dois mil, duzentos e vinte e seis reais e cinquenta e dois centavos).

Recorro desta decisão ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais, tendo em vista que os valores exonerados são superiores a R\$ 1.200,00(hum mil e duzentos reais), consoante dispõe art. 114 do RPPAT, aprovado pelo Decreto nº 13.796/98.

Remeta-se o presente processo à 1ª URT para dar cumprimento a esta decisão e adotar as demais providências regulamentares.

COJUP - Natal(RN), 18 de dezembro de 2014.

Fernando Antônio B. de Medeiros
Aud. Fiscal Julgador – AFTE – 4 – mat. 154.361-0