



- RIO GRANDE DO NORTE
- SECRETARIA DA TRIBUTAÇÃO
- CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS
-
- PROCESSO Nº 0346/2012 – CRF
- PAT Nº 0766/2012 – 3ª URT
- RECURSO *EX OFFICIO*
- RECORRENTE SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO – SET
- RECORRIDA W. M. DE SOUZA PEREIRA - ME
- RELATOR CONS. DAVIS COELHO EUDES DA COSTA

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso *Ex Officio* em face de decisão da Primeira Instância Julgadora de Processos Fiscais, na qual o julgador decidiu pela procedência em parte do auto de infração nº 0766/2012, lavrado em 02 de agosto de 2012 contra W. M. DE SOUZA PEREIRA - ME, já qualificado nos autos, nos termos seguintes:

Ocorrência 1: Falta de recolhimento de ICMS substituto relativo ao transporte de mercadoria do Estado do Rio Grande do Norte para outras unidades da federação; Infringência: Art. 150, inciso III c/c Art. 130-A do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13/11/1997; Penalidade: 340, inciso I, alínea "e", combinado com o Art. 133, todos do RICMS.

A infringência apontada resultou em montante de: **R\$ 33.094,11** (trinta e três mil e noventa e quatro reais e onze centavos), sendo R\$ 11.031,37 (onze mil e trinta e um reais e trinta e sete centavos) referente ao ICMS não recolhido, e R\$ 22.062,74 (vinte e dois mil e sessenta e dois reais e setenta e quatro centavos), referente a multa aplicada.

Além da peça inicial, auto de infração, constam os autos os

seguintes documentos: Ordem de Serviço nº 6221 - 3ª URT, de 02 de agosto de 2012 (fl. 03); Termo de Intimação Fiscal (fl. 04); Termo de Início da Fiscalização (fl. 05); Extrato Fiscal do Contribuinte (fls. 07 e 08); Consulta ao Contribuinte - base SIGAT (fl. 09); Demonstrativo das Ocorrências (fls. 10 a 16); Notas Fiscais (fls. 18 a 59); Relatório Circunstanciado da Fiscalização (fls. 61 e 62); Termo de Ocorrência (fl. 63).

A autuada é considerada como não reincidente, segundo Termo de Informações sobre Antecedentes Fiscais (fl. 65).

No dia 10 de setembro de 2012 o contribuinte apresenta, tempestivamente, impugnação ao auto de infração (fls. 68 a 75), alegando o que se segue:

- Dentre as notas fiscais descritas na autuação, muitas são casos de mero deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte, o que não constitui fato gerador do tributo;
- Parte das notas fiscais constantes na autuação tiveram o ICMS devidamente recolhido, conforme comprovante anexo;
- A nota fiscal de nº 696 foi cancelada, não incidindo ICMS nem multa sobre ela;
- A nota fiscal de nº 2.013 não existe, o que pode ser confirmado pelo fato de que a empresa ainda não chegou à nota fiscal de nº 1.300;
- A multa aplicada exorbitou o limite previsto na legislação, visto que o art. 340, inciso I, alínea "e" não especifica

nenhuma alíquota, e, as alíneas "d" e "c" ou "f", que poderiam se enquadrar na autuação, preveem multa de apenas 50% e 100%;

- Requer a retirada da autuação: as notas fiscais referente a transporte interno de mercadorias, das notas fiscais as quais o imposto já foi devidamente recolhido, a nota fiscal cancelada, a nota fiscal inexistente e a aplicação de multa de 50% em vez de 200%, requerendo também a anulação do auto.

Instados a se manifestar a respeito da Impugnação, os autores do feito, em sede de contestação, (fls. 144 e 145), alegam que:

- O argumento de que as notas fiscais da autuação se tratam de transferência entre filiais da mesma empresa não prospera, tendo em vista que estão destinadas a pessoa física, com o devido registro do CPF;
- As notas fiscais que o contribuinte alegou ter recolhido o ICMS devem ser retiradas da autuação, visto que foi comprovado o recolhimento;
- A nota fiscal cancelada e a dita inexistente também devem ser retiradas da autuação;
- A multa aplicada está correta e de acordo com a legislação, devendo portanto ser mantida;
- Por fim, requerem a manutenção parcial do Auto de Infração.

Em Decisão número 215/2012, fls. 169 a 176, o ilustre julgador de primeiro grau entende que:

- Observa-se em algumas das notas fiscais objeto da autuação que o destinatário das mercadorias é, na verdade, o próprio transportador, tendo sido as mercadorias remetidas a outro estabelecimento do mesmo remetente das mercadorias, dessa forma, não há incidência de ICMS;
- Todavia, a conduta impingida ao contribuinte é parcialmente procedente, considerando a existência das demais notas fiscais relacionadas no Demonstrativo da Ocorrência e não objetivadas pela impugnação;
- Destaca-se ainda que o contribuinte incorre em evidente comportamento doloso, no que se refere a sonegação reiterada de ICMS-frete, o que configura crime;
- O autuante elencou um conjunto de hipóteses de incidência do RICMS de elevado grau de generalidade, absolutamente insuficientes para classificar a conduta do contribuinte;
- Porém, está perfeitamente identificada a conduta ilícita para que esse juízo revise o auto de infração e encarte outras hipóteses de incidência, o que não apresenta prejuízos para a defesa do contribuinte, impugnou devidamente, revelando compreensão da ocorrência;

- Os artigos do RICMS a que se refere a fiscalização na verdade são: Art. 2º, inciso V e XVII, art. 915 e 916, e a penalidade aplicada de fato é a do art. 340, I, "e", de 200%;
- Deve-se retirar do auto de infração as notas fiscais em que o destinatário é o transportador, que o ICMS foi recolhido, a nota fiscal cancelada e a inexistente;
- O auto de infração foi julgado parcialmente procedente, modificando o valor da autuação para R\$ 22.500,18 (vinte e dois mil e quinhentos reais e dezoito centavos), dos quais R\$ 7.500,06 (sete mil e quinhentos reais e seis centavos) de ICMS e R\$ 15.000,12 (quinze mil reais e doze centavos) de multa regulamentar.
- A prática reiterada de não recolher o ICMS substituto devido pelos transportes autônomos de sua mercadoria caracteriza conduta dolosa de sonegação fiscal, o que caracteriza ilícito criminal, conforme LEI 8.137/90, art. 1º, inciso I e art. 2º, inciso II, o que deve ser informado aos órgãos competentes.

No dia 08 de novembro de 2012, foi feita NOTIFICAÇÃO ao contribuinte referente à decisão da COJUP (fl. 193), para que apresente recurso ou efetue pagamento do débito no prazo de 30 (trinta) dias.

Conforme consta nas fls. 195 a 208, o contribuinte compareceu à SUDEFI e efetuou o parcelamento do parte procedente do Auto de Infração imposta pela decisão da COJUP, no valor total de R\$ 14.090,84 (quatorze mil e noventa reais e oitenta e quatro centavos).

O ilustre representante da Procuradoria Geral do Estado manifestou-se por Despacho no sentido de produzir parecer oral sobre o presente feito, conforme

lhe permite o artigo 3º da Lei Estadual nº 4.136/72, instituidora do Conselho Fiscal, uma vez não se tratar de matéria de maior complexidade. (fl. 213).

- É o que importa relatar.

Sala do Cons. Danilo Gonçalves dos Santos, Natal RN, 07 de outubro de 2014.

Cons. Davis Coelho Eudes da Costa
Relator



RIO GRANDE DO NORTE

- **SECRETARIA DA TRIBUTAÇÃO**
- **CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS**

-
- **PROCESSO Nº** 0346/2012 – CRF
- **PAT Nº** 0766/2012 – 3ª URT
- **RECURSO** *EX OFFICIO*
- **RECORRENTE** SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO – SET
- **RECORRIDA** W. M. DE SOUZA PEREIRA - ME
- **RELATOR** CONS. DAVIS COELHO EUDES DA COSTA

VOTO

A RECORRIDA teve contra si lavrada um auto de infração com uma ocorrência fiscal, qual seja: **1. : Falta de recolhimento de ICMS substituto relativo ao transporte de mercadoria do Estado do Rio Grande do Norte para outras unidades da federação;** onde foi dado como infringido o disposto no Art. 150, inciso III c/c art. 130-A, do RICMS, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº13.640, de 13/11/1997.

Na decisão de primeira instância, o ilustre julgador da COJUP decidiu pela procedência parcial do auto de infração, mantendo a parte da autuação

não impugnada pela recorrida.

Sobre a parte julgada procedente não há o que se discutir, visto que, conforme consta nas fls. 195 e seguintes, a recorrida efetuou parcelamento do ICMS e multa a ela imputados, o que encerra qualquer litígio em relação a tais valores, conforme art. 66, inciso II, do RPAT:

Art. 66. Opera-se a desistência do litígio na esfera administrativa:

II - tacitamente:

a) pelo pagamento ou pedido de parcelamento do crédito tributário em litígio.

No que tange a parte do Auto de Infração julgada improcedente, referente às notas fiscais que tiveram seu ICMS recolhido, bem como a nota fiscal cancelada e a inexistente, não há também considerações a serem feitas, eis que tal fato fora comprovado documentalmente pela recorrida, e admitida pelos autores do feito, não havendo motivos para reforma.

Ademais, o ilustre julgador considerou válido o argumento da recorrida de que algumas das operações apontadas pelo fisco na verdade eram transferências entre estabelecimentos do mesmo contribuinte, e não de vendas, como colocado pelos autores do feito. Embora o destinatário das mercadorias fosse pessoa física, o que corrobora com o entendimento dos auditores, uma análise mais minuciosa mostra que este destinatário é, na verdade, o transportador das mercadorias.

Como defendido pelo julgador fiscal, não há incidência de ICMS ou de qualquer outro tributo nas prestações de serviços em que não esteja caracterizada a efetivação de negócio jurídico, como se afigura no caso em tela. Não há saída de mercadoria, pois esta continua a fazer parte do patrimônio do contribuinte, como também não há receita proveniente desta operação, não havendo fato gerador par

incidência do tributo.

Dessa forma, não há razões para se reformar a decisão de primeira instância, visto que restou comprovado, pelas informações do destinatário das mercadorias das notas fiscais objeto da autuação, que as operações de transporte interestadual não se tratavam de vendas, mas sim de transferência entre estabelecimentos do mesmo proprietário.

Do exposto, relatado e discutido nestes autos, VOTO em CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao recurso *ex officio* interposto, mantendo a decisão singular nesta parte recorrida.

É como voto.

Sala Conselheiro Danilo Gonçalves dos Santos, Natal RN, 07 de outubro de 2014.

Cons. Davis Coelho Eudes da Costa

Relator



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

-
- **PROCESSO N°** 0346/2012 – CRF
- **PAT N°** 0766/2012 – 3ª URT
- **RECURSO** *EX OFFICIO*
- **RECORRENTE** SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO – SET
- **RECORRIDA** W. M. DE SOUZA PEREIRA - ME
- **RELATOR** CONS. DAVIS COELHO EUDES DA COSTA

ACÓRDÃO N° 0091/2014 - CRF

Ementa: PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS SUBSTITUTO NO TRANSPORTE INTERESTADUAL DE MERCADORIAS. ART. 2º, V RICMS. DESISTÊNCIA PARCIAL DO LITÍGIO ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO. ART 66, II, “A” RPAT.

1. O início da prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal de bens e mercadorias executada por pessoas físicas ou jurídicas por qualquer via ou meio indica o *tempus* da incidência fato gerador do ICMS, o qual foi ignorado no caso em tela. Art. 2º, V do RICMS.

2. O pedido de parcelamento implica no reconhecimento incondicional da infração e do crédito tributário, tendo a concessão resultante caráter decisório. Trânsito em julgado configurado em relação à parte remanescente do auto de infração, tendo em vista o parcelamento da cobrança pela autuada, o que acarreta igualmente desistência tácita do direito à defesa. Teor do §1º do art. 66 da Lei 6.968/96 e dos arts. 19, 20, I e 66, II, “a”, todos do RPAT.

3. Recurso *Ex Officio* conhecido e desprovido. Decisão singular mantida. Auto de infração parcialmente improcedente. Suspensão do crédito relativo à parte parcelada.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os membros do Conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte, em conhecer e NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário interposto, mantendo a Decisão Singular, julgando o auto de infração parcialmente IMPROCEDENTE e declarar a suspensão da parte do crédito tributário que foi parcelada.

Sala Conselheiro Danilo Gonçalves dos Santos, Natal RN, 14 de Outubro de 2014.

André Horta Melo
Presidente do CRF

Davis Coelho Eudes da Costa
Relator