



DECISÃO n.º.: 000105/2011 – COJUP
PAT n.º.: 484/2009 – 1ª URT (protocolo n.º. 256427/2009-1
AUTUADA: NATAL SERVICE LTDA.
ENDEREÇO: Av. Presidente Bandeira, 787/773
Alecrim – Natal - RN
AUTUANTE: Rejane Maria Silva de Medeiros

DENÚNCIAS: 1 – Falta de recolhimento do *ICMS normal nos prazos regulamentares, nos casos não compreendidos nas alíneas “d” e “e” do I do Art. 340 do RICMS*; 2. *Falta de escrituração, em livro próprio, nos prazos regulamentares, de documentos fiscais.*

EMENTA: ICMS – Falta de Escrituração no livro Registro de Saídas, das Leituras de Redução “Z” do sistema ECF do contribuinte.

Retificação de GIMs procedida sem a aquiescência do fisco – Configuração do início dos trabalhos fiscais antes da retificação das GIMs. - Falta de legitimidade nesta retificação - Falta de registro dos documentos fiscais que se revela incontestável, eis que atestada pela defendente – Denúncias fiscais que se fundem numa só: Falta de recolhimento de ICMS, decorrentes da falta de registro de documentos fiscais.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE

1 - O RELATÓRIO

1.1 - A Denúncia

De acordo com o Auto de Infração n.º. 672/2009 – SUFAC, lavrado em 14 de dezembro de 2009, depreende-se que a empresa acima qualificada nos autos, teve contra si lavrado duas denúncias fiscais, quais sejam: **1. Falta de recolhimento do ICMS normal no todo ou em parte**, nos prazos regulamentares, nos casos não

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



compreendidos nas alíneas “d” e “e” do inciso I do art. 340 do RICMS, aprovado pelo Dec. 13.640/97, nos termos do demonstrativo em anexo, onde foi dado como infringido o disposto no Art. 150 inciso III, c/c Art. 130 inciso I do citado regulamento; **2. Falta de escrituração, em livro próprio, nos prazos regulamentares de documentos fiscais**, conforme demonstrativo em anexo, onde foi dado como infringido o Art. 150 inciso XIII, c/c art 609 e art. 108 do mesmo diploma legal.

Para a primeira ocorrência foi proposta pelo fisco a pena de multa prevista pela alínea “c”, inciso I do Art. 340, enquanto que para a segunda a proposição foi com base na alínea “f” do inciso III do Art. 340, ambas do regulamento acima citado.

Ao total, está sendo exigido da autuada R\$ 32.538,11 (trinta e dois mil, quinhentos e trinta e oito reais e onze centavos) de imposto e R\$ 61.567,48 (sessenta e um mil, quinhentos e sessenta e sete reais e quarenta e oito centavos).

Às fls. 07/09 temos documentação comprobatória das leituras do Sistema de máquina ECF do contribuinte, relativamente aos meses de janeiro e fevereiro de 2009.

Às fls. 10/32 encontram-se apenas cópias do livro Registro de Saídas da autuada daquele período.

Às fls. 33/34 temos o demonstrativo sintético da autuação. a documentação foi autuada por não ter escriturado notas fiscais no Livro Registro de Entradas, conforme demonstrativos anexos.

O relatório circunstanciado da auditoria fiscal encontra-se encravado às fls. 35/37.

Em Termo de fls. 42, temos informações da repartição preparadora, dando conta da condição de, não reincidente da autuada, no cometimento da infração denunciada.

1.2 – Da impugnação

A autuada apresenta peça de impugnação à denúncia ofertada pelo fisco do Rio Grande do Norte (doc. De fls 44/45), onde em síntese vem argumentando:

1. Que por engano de parte da empresa não foram procedidos no seu livro Registro de Saídas os lançamentos das Reduções “z” referente aos meses de janeiro e fevereiro de 2009;

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



2. Que ue não se trata de sonegação, uma vez que a empresa contava com um saldo credor do imposto no mês de janeiro de 2009, bem como em fevereiro/2009, não causando nenhum prejuízo ao Fisco, conforme pode ser verificado pelas cópias do Registro de Saída, Registro de Apuração de ICMS e Gims devidamente retificadas;

3. Que teria combinado com a agente do fisco a retificação das GIMS em questão;

4. Que as reduções “z” referentes ao mês de fevereiro, realmente não foram escrituradas no movimento do referido mês, mas se encontram devidamente lançadas, o que segundo alega, pode ser constatado através do livro Registro de Saídas do mês de março de 2009, em anexo, além da cópia do livro Apuração do ICMS e da GIM correspondente;

5. Que mesmo sendo caracterizado a falta de registro de documentos fiscais nos meses correspondentes, em nenhum momento ficou caracterizado o dolo, uma vez que, os referidos registros foram realizados e corrigida toda a documentação, inclusive reduzindo-se o saldo credor existente no mês de janeiro de 2009 e nos meses subsequentes, em consequência de tal providência:

6. Que acaso seja vencida a tese dela autuada de que os documentos estão lançados, deve ser revista a autuação, por constar ali duas acusações sobre o mesmo fato, onde segundo alega vem de encontro ao entendimento firmado pelo Conselho de recursos fiscais do estado do Rio Grande do Norte em seu acórdão 078/2008, em que determina que no caso específico, além do imposto somente a pena de multa por falta de registro deve ser aplicada, por ser específica para o caso.

Ao final, requer a declaração de improcedência da autuação, anexando vasto material encravado às fls. 46/147 para corroborar com suas alegações, envolvendo cópias de registro de saídas, gims, registro de apuração de icms.

3. Da contestação

A autoridade fiscal responsável pela autuação se pronuncia em sede de contestação à defesa do contribuinte (doc. De fls. 148/149), argumentando:

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



a. Que em nenhum instante orientou o contribuinte a realizar retificação de documentos fiscais;

b. Que após início da ação fiscal, solicitou esclarecimentos da autuada quanto às divergências entre valores constantes na GIM e no registro de saídas;

c. Que após esse pedido de esclarecimentos, o contribuinte efetuou alterações na GIM e no livro Registro de Saídas, fato que não pode ser considerado após o início da ação fiscal, onde está configurado o fim da espontaneidade;

d. Que a alegação do contribuinte de que as reduções “z” do mês de fevereiro não lançadas no mês de fevereiro, foram lançadas no mês seguinte, não restou provado, uma vez que a própria documentação anexada pelo contribuinte às fls. 105 a 125 (cópia do Livro de Registro de Saídas do mês de março de 2009) não há nenhum registro do ECF (fl. 134), objeto da auditoria, como pode ser observado nas colunas “espécie” e “seire/ subserie”, onde foi constatado apenas registros dos equipamentos ECFs 01 e 04;

e. Que em nenhum momento foi denunciado dolo;

f. Que quanto a correção do saldo credor, o contribuinte o fez apenas nas GIMs dos meses de janeiro a março, e nas datas de 10 de novembro de 2009 (após início da ação fiscal) e 07 de janeiro de 2010 (após ciência do Auto de Infração) respectivamente, e não em todos os meses subsequentes como alegou (ver fls. 135 a 1430, o que caso feito já daria um saldo devedor no mês de junho no valor de R\$ 10.158,75 e subsequentes diferenças nos demais meses;

g. Que com relação a alegação do contribuinte relativamente a segunda ocorrência, não merece guarida, uma vez que o caso apresentado refere-se a não registro de notas fiscais de aquisição, ao contrário deste que atem-se a documentos de saída de mercadorias

Ao final de sua contestação a autuante mantém o auto de infração em todo o seu teor..

2 - OS ANTECEDENTES

¶

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



Consta nos autos, fl. 42, que o contribuinte não é reincidente na prática do ilícito apontado.

3 – O MÉRITO

Depreende-se dos autos que a empresa foi autuada pela falta de escrituração em seu livro Registro de Saídas, do montante de suas vendas realizadas pelo sistema de ECF nos meses de janeiro e fevereiro de 2009, representados pela Leitura de Redução “Z” nos termos do demonstrativo de fls. 33.

Inicialmente, analisemos a questão da espontaneidade pretendida pela defendente, para aceitação da retificação das GIMS do período questionado.

VEJAMOS O QUE NOS DIZ O ART. 337 DO RICMS, APROVADO PELO DEC. 13.640/97, “ IN VERBIS”:

Art. 337. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido, inclusive correção monetária e juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa quando o montante do tributo dependa da apuração.

§ 1º Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de ação fiscal relacionada com a infração, observado o disposto no art. 36 do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário, aprovado pelo Decreto nº. 13.796, de 16 de fevereiro de 1998. (NR dada pelo Decreto 20.341, de 11/02/2008)

O balizamento para identificação do momento exato do início da ação fiscal está disciplinada no Art. 36 do RPPAT, aprovado pelo Dec. 13.796/98 que abaixo descrevemos:

Art. 36. O procedimento fiscal considera-se iniciado:

.....

III – por qualquer outro ato escrito praticado por agente do fisco, que assinala o início do procedimento fiscal, com previo conhecimento do contribuinte, seu representante ou preposto.

Para consubstanciar a tese de início da atividade fiscal anterior as datas de retificação das GIMS de janeiro e fevereiro de 2009, em 10 de novembro de 2009 e 07 de janeiro de 2010 (doc. De fls.74 e 101 respectivamente), juntamos cópias dos emails realizados na época entre a autuante e o contador da empresa, que transveremos a seguir:

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



Estado do Rio Grande do Norte
Secretaria de Estado da Tributação
Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais - COJUP



----- Mensagem encaminhada -----

De: **Jonatan** <jonatan@audicontarn.com.br>
Data: 29 de outubro de 2009 11:30
Assunto: Livro Natal Service
Para: erremaria@gmail.com

Segue em anexo conforme o solicitado.

Jonatan Dias
Audiconca Contabilidade
Setor Fiscal
(84)3222-2240
De: **Jonatan** <jonatan@audicontarn.com.br>
Data: 15 de setembro de 2009 10:21
Assunto: Livro Natal Service
Para: erremaria@gmail.com

Bom dia,

Segue em anexo Informações conforme o solicitado referente ao mês de Junho de 2008.

Jonatan Dias
Audiconca Contabilidade
Setor Fiscal
(84)3222-2240

From: Jonatan
To: erravaria@gmail.com
Sent: Thursday, August 06, 2009 10:02 AM
Subject: Informação Natal Service

Bom dia!

02/2008 - Foram digitadas alguns do mesmo de Fevereiro no mês de Março.

01/2009 - Foram digitada no mesmo de Fevereiro
02/2009 - Foram digitada no mesmo de Março

Segue em anexo o livro de saída do mês 03/2009

Jonatan Dias
Audiconca Contabilidade
Setor Fiscal
(84)3222-2240
De: **Jonatan** <jonatan@audicontarn.com.br>
Data: 15 de setembro de 2009 10:21
Assunto: Livro Natal Service
Para: erremaria@gmail.com

Bom dia,

Segue em anexo Informações conforme o solicitado referente ao mês de Junho de 2008.

Jonatan Dias
Audiconca Contabilidade
Setor Fiscal
(84)3222-2240

Esses emails foram realizados bem antes da retificação da GIMS aqui discutida e configuram que transcorria-se normalmente a fiscalização, e propiciaram ao autuante, a auditoria de peças fornecidas pelo contador da empresa, e com destaque para o livro Registro de Saídas acostado pelo autuante no demonstrativo do auto de infração.

Ora se esses livros eram de posse e guarda do contribuinte, e constam do demonstrativo da autuação, só poderiam ter sido entregues ao autuante por representante do contribuinte, no caso o contador.

Isso só vem legitimar informações dos emails, que versam sobre contatos de trabalho entre a autuante e o contador, suprimindo desta maneira a ausência da lavratura de Intimação ou Termo de Início de Fiscalização.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



Nesse mesmo diapasão, como reforço para esse entendimento, temos a inovação do RPPAT que prevê como instrumento de intimação no Processo Administrativo Tributário, a possibilidade de intimação ser feita por via eletrônica, é o que nos expressa o disposto no inciso III do Art. 17.

Portanto ficou configurado que os trabalhos de auditoria começaram bem antes da retificação das GIMS em questão e o contribuinte não logrou êxito em sua alegação de que teria sido orientado pela autuante a proceder tais retificações.

Na questão central da falta de registro dos valores de saídas provenientes das operações de ECF (leitura Z), essa se revela incontroversa, isso que prontamente admitida pelo contribuinte.

Razão porém assiste à recorrente quando afirma que o fisco aplicou duas penalidades sobre a mesma base factual.

Esta matéria de há muito foi decidida e disciplinada pela legislação regente, onde se privilegiou o instituto da consussão ou absorção, vale dizer, as infrações MEIO são absorvidas pela FIM.

Considerando que a infração principal deste Auto de Infração é a falta de recolhimento de ICMS, que decorreu da falta de registro de notas fiscais, observo que as multas não devem ser aplicadas cumulativamente, conforme disposto no art. 340, § 10:

§9º. As multas serão cumulativas quando resultarem concomitantemente do descumprimento de obrigações tributárias principal e acessória.

§10. Não se aplica o disposto no §9º quando o descumprimento de uma obrigação decorrer diretamente do descumprimento da outra, caso em que se aplicará a multa mais gravosa. (grifo nosso)

Portanto, prevalece para o contribuinte a obrigatoriedade de efetuar o pagamento do imposto efetivamente devido, bem como do pena de multa específica disposta para o caso de falta de escrituração dos documentos fiscais.

DA DECISÃO

Pelo acima exposto e por mais que do processo consta, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração lavrado contra a empresa NATAL SERVICE LTDA., para impor a autuada a penalidade de R\$ 29.029,37 (vinte e nove mil, vinte e nove reais e trinta e sete centavos) prevista na alínea "f", do inciso III do Art. 340 do RICMS citado, pela falta de registro, sem prejuízo da cobrança do imposto da ordem de R\$ 32.538,11 (trinta e dois mil, quinhentos e trinta e oito reais e onze centavos), com os devidos acréscimos legais.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



Estado do Rio Grande do Norte
Secretaria de Estado da Tributação
Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais - COJUP



Em razão do disposto no Art. 114 do RPPAT, recorro da presente decisão ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais - CRF, e remeto os autos à 1ª URT, para ciência das partes e adoção das demais providências legais cabíveis.

Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais, em Natal, 15 de agosto de 2011.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior

Julgador Fiscal – mat. 8637-1

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal