



DECISÃO n.º.: 240 /2012 – COJUP
PAT n.º.: 895/2012 – 1ª URT (protocolo n.º. 515929/2012-1)
AUTUADA: **G & D COMERCIAL LTDA**
ENDEREÇO: Av. Capitão Mor Golveia s/n box 08/10 MP 111 Ceasa
Natal /RN
AUTUANTES: Idalécio Pineiro de Figueiredo Mat 154.322-9
Ricardo Henrique Fonseca Rodrigues mat 75.190-1
Tacinildo Lucas Pegado Mat. 153.049

DENÚNCIAS: 1 – A diligenciada deixou de escriturar, em livro próprio, diversas fiscais de aquisição de mercadorias isentas e não tributadas, bem como notas de aquisições para comercialização, estas incluídas nesta ocorrência para que não haja nova cobrança de ICMS, um a vez que já fora cobrada na OS 6676/2012.

EMENTA: ICMS – 1. Falta de Escrituração de notas fiscais de aquisição.

Garantia do exercício do contraditório e da ampla defesa – Autuação consubstanciadas em fatos não elididos pela defesa – Pequena desoneração da penalidade, com a devida aquiescência dos denunciante, por razões de legitimidade.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE.

1 - O RELATÓRIO

1.1 - A Denúncia

De acordo com o Auto de Infração n.º. 000895/2012 SUFISE, lavrado em 10 de setembro de 2012, depreende-se que a empresa acima qualificada, teve contra si lavrada uma denúncia fiscal **Falta de escrituração em livro próprio, de diversas notas fiscais de aquisição de mercadorias**, onde foi dado como infringido o disposto no Art. 150 inciso XIII, c/c Art. 609, todos do RICMS, aprovado pelo Dec. 13.640/97;

Para esta ocorrência foi proposta pelo fisco a pena de multa prevista pela alínea “F”, inciso III, Art.340 do RICMS vigente.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



Ao total, está sendo exigido da autuada R\$ 134.694,82 (cento e trinta e quatro mil, seiscentos e noventa e quatro reais e oitenta e dois centavos) a título de multa.

O contribuinte deu a sua ciência na peça vestibular em data de 25.09.2012, recebendo a sua via de direito.

O termo de Início de Fiscalização consta das fls. 04.

Os demonstrativos da autuação ocupam o espaço nos autos de fls. 09/12, ficando o relatório circunstanciado de fiscalização em fls.13/14, enquanto o Termo de Ocorrência exigido pelo art. 619 do RICMS constas das fls. 15.

Relação das notas fiscais em questão consta do CD de fls. 16.

Às fls. 20 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 22/25), onde em síntese vem alegando:

1. Que a obrigação do registro da nota fiscal de entrada surge apenas com o recebimento, real ou simbólico, da mercadoria e não com a simples emissão da nota fiscal por parte da emitente.
2. Que o fisco não apresentou provas da acusação.
3. Que não recebeu tais mercadorias;
4. Que não recebeu as notas fiscais 1151 e 1152, as quais são de simples faturamento para entrega futura da DIPLOMATA S/A Industria e Comércio, tendo recebido apenas as notas 1320, no valor de R\$ 3.200,00 e 1321, no valor de R\$ 47.080,60, que acompanham efetivamente as mercadorias e foram devidamente registradas, conforme anexo 01;
5. Que as notas fiscais 403655, 404912,946251 e 98374 estão registradas no mês de setembro de 2011, enquanto que as notas 13523, 11663, 11667, 117592, 35549, 98717, 71889, 98814, 149776, 149778,21, 28554,450088, 189088, 189708, 189709, 189710, 189711 e 7552 estão devidamente lançadas no mês de janeiro de 2012.;



6. Que as demais notas fiscais relacionadas pelo fisco, efetivamente não foi recebidas pela impugnante;
7. Que deve ser declarada a improcedência da autuação.

Para corroborar com sua alegações, a defesa junta aos autos documentação de fls 27/43 envolvendo cópias de notas fiscais e livro registro de entradas.

3. DA CONTESTAÇÃO

As autoridades fiscais responsáveis pela autuação se pronunciam em sede de contestação à defesa do contribuinte (doc. De fls. 45/48), onde em síntese sustenta:

1 – Que o registro das notas fiscais de aquisição estão devidamente disciplinado pelos art. 613 e 623-B, os quais transcrevem;

2. Que a escrituração do Livro Registro de Entradas tem prazo legal definido pelo escrituração, e deve ser encerrada no último dia de cada mês.

3 – Que não faz sentido a alegação da defesa de que a denuncia fiscal estaria desprovida de provas, à medida que esta discorreu sobre todos os elementos constantes da documentação de fls. 09/12, como também sobre o conteúdo do CD de fls de fls. 16.

4 – Que a defesa está se utilizando de um "pseudo" livro Registro de Entradas, cujos valores não guardam consonância com os dados fornecidos por ele contribuinte no SPED fiscal, como pode ser visto na documentação de fls. 49 a 60;

5 – Que a informação de fls. 23 referente a venda para entrega futura da DIPLOMATA em que as notas fiscais 1320 no valor de R\$ 3.200,00 e 1321 no valor de 47.080,60 substituíram as notas fiscais 1151 e 1152 respectivamente, serão consideradas visto que o contribuinte apresentou a referida documentação (fls. 27/36), resultando num novo demonstrativo com exigência de penalidade da ordem de R\$ 127.152,73, como manutenção da autuação neste patamares.

Junta aos autos a autoridade fazendária a documentação de fls. 49/60 para consubstanciar suas teses.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



3 – O MÉRITO

Cuidam os autos de uma denúncia fiscal de falta de registro de diversas notas fiscais em livro de Registro de Entradas.

Destaque-se “**ab initio**” após sua ciência na peça vestibular dos autos, recebendo uma via completa da autuação, inclusive com um CD contendo a relação das notas fiscais ora questionadas.

Toda a discursão de mérito repousa em aceitar ou não a simples negativa do contribuinte de desconhecimento das operações constantes dos demonstrativos da autuação, de fls. 09/12.

Lembremos que estamos diante de um denuncia fiscal envolvendo somente notas fiscais eletrônicas.

Relembremos a pacificação do entendimento das altas cortes do país, a respeito das operações que envolvem o Sistema Integrado de Informação sobre operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços, expressos a seguir:

6 - Processo: Apelação Cível

1.0024.05.897007-0/003
8970070-93.2005.8.13.0024 (1)

Relator(a): Des.(a) Manuel Saramago
Data de Julgamento: 13/03/2008

Data da publicação da súmula: 13/05/2008

Ementa: TRIBUTÁRIO/CONSTITUCIONAL - ICMS - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECADÊNCIA - 10 ANOS - SISTEMA INTEGRADO DE INFORMAÇÕES - LEGALIDADE - MULTA DE REVALIDAÇÃO - CARÁTER NÃO-CONFISCATÓRIO - TAXA SELIC - CUMULAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - ILEGALIDADE.

Na hipótese de tributos que devem ser constituídos por meio de lançamento por homologação, não havendo o pagamento, a Fazenda Pública disporá do prazo de 10 (dez) anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao do fato gerador, para constituir o crédito tributário. Precedentes do STJ.

Não havendo ilegalidade no Sintegra - Sistema Integrado de Informações sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços, já que com respaldo no art. 199 do CTN, é do contribuinte o ônus de elidir a veracidade das informações nele constantes.

Não há ilegalidade da aplicação das multas advindas do descumprimento das obrigações tributárias

É legítima a utilização da Taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários municipais pagos em atraso, diante da existência de Lei Municipal que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais.

1 - Processo: Apelação Cível

1.0024.05.897007-0/003
8970070-93.2005.8.13.0024 (1)

Relator(a): Des.(a) Manuel Saramago

Data de Julgamento: 13/03/2008

Data da publicação da súmula: 13/05/2008

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

Ementa: TRIBUTÁRIO/CONSTITUCIONAL - ICMS - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECADÊNCIA - 10 ANOS - SISTEMA INTEGRADO DE INFORMAÇÕES - LEGALIDADE - MULTA DE REVALIDAÇÃO - CARÁTER NÃO-CONFISCATÓRIO - TAXA SELIC - CUMULAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - ILEGALIDADE.

Na hipótese de tributos que devem ser constituídos por meio de lançamento por homologação, não havendo o pagamento, a Fazenda Pública disporá do prazo de 10 (dez) anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao do fato gerador, para constituir o crédito tributário. Precedentes do STJ.

Não havendo ilegalidade no Sintegra - Sistema Integrado de Informações sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços, já que com respaldo no art. 199 do CTN, é do contribuinte o ônus de elidir a veracidade das informações nele constantes.

Não há ilegalidade da aplicação das multas advindas do descumprimento das obrigações tributárias

É legítima a utilização da Taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários municipais pagos em atraso, diante da existência de Lei Municipal que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais.

2 - Processo: Mandado de Segurança

1.0000.05.428278-5/000
4282785-57.2005.8.13.0000 (1)

Relator(a): Des.(a) Célio César Paduani

Data de Julgamento: 05/04/2006

Data da publicação da súmula: 28/04/2006

Ementa: MANDADO DE SEGURANÇA - CONVÊNIO ICMS nº 57/95 - SINTEGRA - CRIAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE NÃO VERIFICADAS - MULTAS FISCAIS - AFASTAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - INEXISTÊNCIA - SEGURANÇA DENEGADA. 1. As obrigações impostas aos contribuintes pelo Convênio ICMS nº 57/95, levadas a efeito através do SINTEGRA - Sistema Integrado de Informações Sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços - estão inseridas em normas de caráter nitidamente tributário, inexistindo nelas qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade. 2. O descumprimento de deveres instrumentais tipifica ilícito tributário e implica na imposição de sanção. 3. Denega-se a segurança.

3 - Processo: Apelação Cível

1.0024.05.878346-5/001
8783465-39.2005.8.13.0024 (1)

Relator(a): Des.(a) Armando Freire

Data de Julgamento: 09/09/2008

Data da publicação da súmula: 10/10/2008

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - ARTIGO 204, DO CTN - ICMS/ST - VENDA DE CIMENTO - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE - OPERAÇÕES DISTINTAS - RECOLHIMENTO A MENOR - DIVERGÊNCIA ENTRE OS REGISTROS NO LRS E NAS NOTAS FISCAIS - ARQUIVO ELETRÔNICO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA - ARTIGO 54, XXXIV, DA LEI 6763/75 - FALTA DE AUTENTICAÇÃO DO LRS - SUPOSTA AUTORIZAÇÃO VERBAL - AUSÊNCIA DE PROVA ACERCA DE ILEGALIDADE OU IRREGULARIDADE DA AUTUAÇÃO FISCAL - REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez nos termos do artigo 204, do CTN, podendo, ser elidida apenas por prova inequívoca a cargo de quem a aproveite.

O estabelecimento fabricante de cimento é contribuinte do ICMS/ST, retendo o aludido imposto relativo à operação subsequente a ser realizada pelo distribuir quando de sua revenda. O frete compõe a base de cálculo do ICMS para fins de substituição tributária.

A prestação de serviço de transporte, por sua vez, é operação distinta também tributada, respondendo pelo recolhimento do ICMS o alienante ou remetente quando se tratar de transportador autônomo ou empresa transportadora de outra unidade da Federação, não inscrita no Cadastro de Contribuintes de Minas Gerais, nos termos do artigo 37, do RICMS/2002.

A escrituração dos livros de registros de saída das mercadorias e de apuração do imposto demonstra-se irregular se realizada adequando-se a procedimento de apuração e recolhimento irregular do ICMS/ST, autorizando a aplicação de penalidade por descumprimento de obrigação acessória.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



Não demonstrando a embargante que a penalidade prevista no artigo 54, XXXIV, da Lei 6763/75 tenha sido aplicada em razão de envio da planilha pelo software WINZIP e não no sistema SINTEGRA, presume-se que a mesma refere-se à existência de irregularidades no arquivo eletrônico enviado relativo à emissão de documentos fiscais e a escrituração de livros fiscais contenha irregularidades. A penalidade deve ser mantida, salvo na existência de prova da regularidade do arquivo fiscal e não da forma de seu envio à Fazenda Estadual. Não há como afastar penalidade por descumprimento de obrigação tributária acessória (autenticação do LRS) sob o simples argumento de que houve autorização verbal de agente fiscal não identificado.

Ora, se os tribunais já pacificaram a tese de que não havendo ilegalidade do Sintegra, já que com o respaldo no art. 199 do Código Tributário Nacional, é do contribuinte o ônus de elidir a veracidade das informações nele constantes, descabida é qualquer tentativa de transferir o ônus da prova da legalidade das informações constantes no corpo das notas fiscais eletrônicas.

Como todos sabem o Portal da Nota Fiscal Eletrônica é de conhecimento instantâneo para o contribuinte, ou seja, a qualquer instante pode ele identificar toda e qualquer nota emitida em sua inscrição estadual.

Observe que estamos diante de uma denuncia de falta de registro de cerca de uma centena de notas fiscais, e não há nos autos, qualquer ação do contribuinte, quer seja junto ao emitente, quer seja junto às autoridades policiais, quer seja junto ao fisco, de refutação daquelas operações no período da emissão das mesmas.

O princípio da valoração das provas, nos diz que prevalecem o acontecimento das operações denunciadas pelo fisco com base na emissão da nota fiscal eletrônica, sobre a simples negativa da autuada, desprovida de qualquer outro elemento de provas.

Ademais, a acusação fiscal de aquisição de mercadorias, fica robustecida pela habitualidade do contribuinte, no intercâmbio comercial com os emitentes das notas fiscais em questão.

Sendo esses emitentes, fornecedores contumazes da autuada como exemplificaremos a seguir, “**querendo a defendente**” teria todas as condições de questionar qualquer dado das notas fiscais eletrônicas sem nenhuma dificuldade, mas não o fez até o momento da autuação.

Esgotado esse entendimento de que é ônus do contribuinte, a possível desconstituição das operações constantes nas notas fiscais questionadas, centremo-nos nossa análise em alguns pontos específicos da questão.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



O contribuinte na peça de defesa vem alegando as mercadorias relativa às notas fiscais 1151 e 1152, emitidas por DIPLOMATA S/A Ind. E Comércio CNPJ 01.243.305/0062-09, não foram registradas por trataram-se de simples faturamento para entrega futura, sendo regularizado pela notas fiscais 1320 e 1321 conforme anexo 01 (fls. 26/36), fato que foi acatado pelos autuantes, com o que concorda esse julgador.

Alega especificamente também às fls. 24, que as notas de nºs 03655, 404912, 946251, 98374, 13523, 11663, 11667, 117592, 355549, 98717, 71889, 98814, 149776, 149778, 21, 28554, 450088, 189708, 189709, 189710, 189711 e 7552 foram objeto de registro em Livro Registro de Entradas nos termos da documentação acostada às fls. 38/43.

Ao se pronunciarem sobre as cópias do Registro de Entradas dos meses de setembro de 2011 e janeiro de 2012 constante nas citadas páginas 38/43, os autuantes descartam a legalidade daquelas informações, eis que diferem das informações de sua Escrituração Fiscal Digital (EFD), escrituração essa a que está obrigado o contribuinte, estando o Quadro I da EFD (Documento Fiscais de Entrada) de setembro de 2011, posicionado às fls. 50/53 dos autos e janeiro de 2012 às fls. 55.

A título de curiosidade cite-se que no caso do mês de janeiro de 2012 temos o registro de apenas uma nota fiscal, a de nº 7552.

Registre-se também por esclarecedor, que o relação do EFD de fls. 49 e 54, nos revelam que em relação a setembro/2010 só consta um única entrega de GIM, GIM esta que acostamos nos autos às fls. 80 e nos revela perfeita consonância dos totais da entradas com aqueles constantes às fls. 50/53 da EFD, situação que se repete no mês de janeiro de 2012, cujo relatório de fls. 54 espelha uma única GIM em data de 15.02.2012, não havendo também qualquer retificação, caracterizando portanto que essa documentação apresentada pela não se presta aos fins propostos, eis que desprovidos de legalidade.

Essa dissecação leva por terra as tentativas do contribuinte de provar o registro das notas fiscais listadas às fl. 24, destes meses de setembro de 2011 e janeiro de 2012.

No tocante ao restante das notas fiscais, como já dito acima, por se tratar de notas fiscais eletrônicas, tinha o contribuinte a informação imediata de suas emissões, e jamais as questionou, tornando impossível a tentativa de transferência do ônus da prova para o fisco.



Mas, com efeito de suplemento probatório, a título de exemplo destacamos o fator habitualidade das relações comerciais dos seus emitentes com a atuada, tomando como fonte as entradas do EFD de setembro, outubro e novembro de 2011, como demonstramos no quadro a seguir:

DADOS PAR COMPROVAÇÃO DA HABITUALIDADE

CNPJ	Nºs de Notas Fiscais
01.243305700062-09	(Diplomata S/A Ind. E Comércio – habitualidade atesta nos autos pela própria defesa.
07.851.247/0001-60	Outubro 2011 (NFs 9371 e 9257) – Novembro 2011 (NFs 10171, 10522, 10524, 10525 e 10742)
20.730.695/0009-59	Novembro 2011 (NFs 128747, 2864, 131875, 135875, 138853, 138854, 145360, 147730, 3236, 155582)
83.310.441/0034-85	Outubro de 2011 (NFs 103363, 137413, 138482, 140079 e 140914)
07.196.579/0001-59	Outubro de 2011 (NF 991486) – Novembro 2011 (NFs 991485, 996250, 18157 e 18158)
27.497.684/0001-35	Outubro de 2011 (NFs 422421, 427202, 427310, 427303, 431594)
26.792.762/0001-61	Setembro de 2011 (NF 65188 – Novem de 2011 (NFs 67290, 60688, 68387 e 68829

O dados da EFD relativos às entradas de setembro de 2011 constam dos autos às fls. 50/53, outubro de 2011 às fls. 62/64 e novembro de 2011 às fls. 71/74.

Estatisticamente pode-se se afirmar que a amostragem acima representa cerca de 70% (setenta) por cento das aquisições listadas nos demonstrativos da atuação de fls. 09/12.

Como dito acima, esse quadro de comprovação de habitualidade está posto em caráter probatório suplementar, haja visto que em se tratando de nota fiscal eletrônica, o ônus da prova cabe ao contribuinte atuado, em eventual desconhecimento das operações.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



Feitas as exclusões das notas fiscais de n^os 1320 e 1321 emitidas por Diplomata S/A Ind. E Comércio, que contou com a aquiescência das autoridades fiscais responsáveis pela autuação, e corroboradas por este julgador, passamos a ter a seguinte exigência de penalidade:

Valor Original do PAT 895/2012	R\$ 134.694,82
(-) Dedução referente à nota fiscal 1151	(R\$ 7.062,09)
(-) Dedução referente a NF 1152	(R\$ 480,00)
Valor Resultante do PAT895/2012	R\$ 127.152,73

À exceção da desoneração do quadro acima, constata-se que as razões da defendente se revelaram ineficazes para elidir às acusações do fisco do Estado do Rio Grande do Norte no presente processo.

DA DECISÃO

Pelo acima exposto e por mais que do processo consta, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE** o presente Auto de Infração, lavrado contra a empresa G & D COMERCIAL LTDA, condenando-a ao pagamento da penalidade no montante de R\$ 127.152,73 (cento e vinte e sete mil, cento e cinquenta e dois reais e setenta e três centavos), com lastro no disposto da alínea "f" do inciso III do Art. 340 do RICMS, aprovado pelo Dec. 13.640/97, com os devidos acréscimos legais.

Em obediência aos ditames do Art. 114 do RPPAT, aprovado pelo Dec. 13.796/98, **RECORRO** desta decisão ao egrégio Conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte, devendo os autos serem remetidos à repartição preparadora para ciência das partes e demais providências cabíveis.

Natal(RN), 29 de novembro de 2012.


Pedro de Medeiros Dantas Júnior

Julgador Fiscal – mat. 62.957-0