



RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DA TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS



CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS
PUBLICADO NO D.O.E. DE

12, 05, 2016

PROCESSO Nº 161397/2013-4
Nº DE ORDEM 0082/2014-CRF
PAT Nº 0438/2013 - 1ª URT
RECURSO EX-OFFÍCIO
RECORRENTE SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO
RECORRIDA DEPÓSITO SÃO JOAQUIM MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA.
RELATORA CONSELHEIRA LUCIMAR BEZERRA DUBEUX DANTAS

ACÓRDÃO Nº 083/2016-CRF

EMENTA: ICMS. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL E ACESSÓRIA. EMISSÃO DE NOTA FISCAL INIDÔNEA. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS. CRÉDITO INDEVIDO. SAÍDA DESACOMPANHADA DE NOTA FISCAL. DENÚNCIAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. Não restou comprovada a emissão de nota fiscal inidônea, em virtude da inexistência de qualquer das hipóteses de inidoneidade aventadas nos incisos I a IX do artigo 415 do RICMS, tampouco a existência de irregularidades que os tornassem imprestáveis para acobertar a referidas operações.

2. o ônus da prova compete a quem esta aproveita, no presente caso, o fisco não poderia se eximir da apresentação das provas necessárias a comprovação dos recebimentos das mercadorias constantes nas notas fiscais, tampouco o contribuinte poderia alegar o simples desconhecimento do recebimento de mercadorias cujas notas fiscais são de sua própria emissão, ou daquelas emitidas por seus fornecedores habituais.

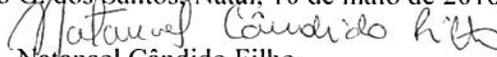
3. Os autuantes não apresentaram provas para sustentar a denúncia de utilização indevida de crédito fiscal.

4. O contribuinte não logrou êxito em desconstituir o levantamento efetuado pelos autuantes, o qual comprova a saídas de mercadoria desacompanhada de nota fiscal.

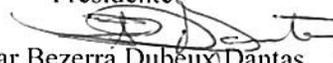
5. Recurso *ex-officio* conhecido e não provido. Manutenção da decisão singular. Auto de infração procedente em parte.

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 da representante da Procuradoria Geral do Estado, em conhecer e negar provimento ao recurso *ex-officio*, mantendo a Decisão Singular que julgou o auto de infração procedente em parte.

Sala do Cons. Danilo G. dos Santos, Natal, 10 de maio de 2016.


Natanael Cândido Filho

Presidente


Lucimar Bezerra Dubeux Dantas

Relatora


Vaneska Caldas Galvão
Procuradora



RELATÓRIO

Trata-se de recurso *ex-officio* interposto contra decisão da Coordenadoria de Julgamento de Processos (COJUP), que julgou improcedente o auto de infração nº 438/1ª URT.

Contra a RECORRIDA acima qualificada foi lavrado o referido Auto de Infração em cumprimento a Ordem de Serviço nº 6828, denunciando:

Ocorrência 1: “emitiu nota fiscal eletrônica de saída de mercadoria considerada de tributação normal com indicação de Código de Situação da Operação –Simples Nacional – 102 – tributada pelo Simples Nacional sem permissão de crédito, portanto nota fiscal inidônea pois embora revestida das formalidades legais, foi utilizada com o intuito de sonegação”, tendo como infringido o art. 150, inciso XIII c/c o inciso XIX, do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13 de novembro de 1997, doravante qualificado como RICMS, com penalidade prevista no art. 340, inciso III, alínea “c”, do RICMS;

Ocorrência 2: “O contribuinte deixou de escriturar no livro fiscal próprio documentos fiscais, dentro dos prazos regulamentares, especificamente em relação as notas fiscais de entradas de mercadorias não mais sujeitas a tributação, conforme demonstrativo em anexo”, tendo como infringido o art. 150, inciso XIII c/c o art. 609, todos do RICMS, com penalidade prevista no art. 340, inciso III, alínea “f”, do RICMS;

Ocorrência 3: “O contribuinte deu saída em mercadoria sujeita a tributação normal desacompanhada de nota fiscal, apurada através da análise quantitativa dos seus estoques, conforme demonstrativo em anexo”, tendo como infringido o art. 150, inciso XIII c/c o inciso III e c/c o art. 416, inciso I, todos do RICMS, com penalidade prevista no art. 340, inciso III, alínea “d”, do RICMS;

Ocorrência 4: “O contribuinte lançou indevidamente o crédito fiscal em desacordo com a legislação, registrando valores de ICMS antecipado maiores que os efetivamente recolhidos, impactando na apuração do ICMS do período correspondente, em valores de imposto menores que os realmente devidos, conforme demonstrativo em anexo”, tendo como infringido o art. 150, inciso III c/c os arts. 108, 109-A, 113, 118, 150, inciso XIII, todos do RICMS, com penalidade prevista no art. 340, inciso II, alínea “a”, do RICMS;

Ocorrência 5: “O contribuinte deixou de recolher o imposto em decorrência de escrituração de notas fiscais de aquisição de mercadorias tributadas conforme estabelecido no art. 2º, § 1º, V, “a”, combinado com o art. 150, III, assim detectadas e provadas através do exame e da conciliação dos seus respectivos livros fiscais com aquela documentação correlata para o período fiscalizado, tudo conforme demonstrativo em anexo”, tendo como infringido o art. 150, inciso XIII c/c os arts. 609, todos do RICMS, com penalidade prevista no art. 340, inciso III,



alínea “f”, do RICMS; gerando um débito fiscal de ICMS R\$ 523.556,40 e Multa de R\$ 1.156.675,13, totalizando R\$ 1.680.231,53 – em valores originais.

Os autos anexos à inicial, contem: Ordem de Serviço nº 6828, de 15 de maio de 2012, documentos relativos a informações do contribuinte e resumo da ocorrência fiscal, demonstrativo de valores, relatório circunstanciado, entre outros documentos (fls. 4 a 29).

Nos autos constam, ainda, Termo de Informação sobre Antecedentes Fiscais asseverando que a Recorrida não é reincidente (fls. 33’).

A IMPUGNAÇÃO foi interposta em 19 de setembro de 2013, opondo-se à autuação, e traz em seu bojo, dentre outras, as seguintes alegações (fls.41 a 43):

Em relação a 1ª ocorrência, que a NF 13, realmente, foi emitida com erro, quando deveria ter sido destacado o ICMS, entretanto, no livro registro de saídas, consta o destaque do ICMS; e as notas fiscais 21 a 32 são de devoluções de cancelamento de compra para entrega futura; não tendo destaque do ICMS, vez que não ocorrera a circulação da mercadoria;

Quanto a 2ª ocorrência, afirma que não reconhece as notas fiscais pois nunca recebeu os produtos e que eram para entrega futura;

Que o auditor fiscal errou o cálculo na 3ª ocorrência, provocando uma diferença de 50% do valor apurado; que o produto apresenta elevado volume de avaria e não houve venda no quantitativo mencionado;

Sobre a 4ª ocorrência, afirma que os créditos utilizados são os constavam perante esta Secretaria de Estado da Tributação; e

Não reconhece as notas fiscais relacionadas na 5ª ocorrência.

A CONTESTAÇÃO a impugnação foi oferecida, em 20 de novembro de 2013, na qual os autuantes rechaçam todas as alegações apresentadas pela autuada e requerem a manutenção do auto de infração (fl. 71 a 74).

Na DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA N° 06/2014-COJUP prolatada em 14 de janeiro de 2014, o julgador decide pela procedência parcial do auto de infração, ao reconhecer as alegações da autuada quanto a 1ª, 2ª e parte da 5ª ocorrências, apresentando quanto a essa última um quadro demonstrativo das notas fiscais sobre as quais devem incidir apenas a cobrança da multa regulamentar pela falta de escrituração; julga procedente a denúncia constante na 3ª ocorrência, reconhecendo o levantamento efetuado pelos autuante e, em virtude do referido levantamento, entende como prejudicada a exigência esposada na 4ª ocorrência.



O DESPACHO da ilustre Procuradora da Douta Procuradoria Geral do Estado é no sentido de informar que exercerá prerrogativa do art. 3º da Lei Estadual nº 4.136/72 qual seja, oferecimento de parecer oral quando da Sessão de Julgamento no E. CRF.

É o que importa relatar.

VOTO

De início, temos que o Recurso atende aos pressupostos legais de admissibilidade previstos na legislação.

Analisando os autos verifica-se, fls. 76 a 104, que o julgador de primeira instância antes de proferir sua decisão, analisou minuciosamente a natureza da operação das notas fiscais relacionadas nos autos, as Guias Informativas Mensais do ICMS (GIM) da autuada, além do levantamento efetuado pelos autuantes, realizando uma tarefa que caberia aos autuantes quando contestaram a defesa apresentada pela autuada.

Sua decisão está perfeitamente embasada na correta interpretação dos dispositivos regulamentares e nos documentos constantes nos autos.

Quanto a ocorrência 1, analisando as notas fiscais emitidas pela recorrente não se verifica qualquer das hipóteses de inidoneidade aventadas nos incisos I a IX do artigo 415 do RICMS, tampouco a existência de irregularidades que os tornassem imprestáveis para acobertar a referidas operações.

Não há prova nos autos de recebimento das mercadorias relacionadas nas notas fiscais elencados no demonstrativo da ocorrência 2 para dar sustentação a imputação de falta de registro de tais documentos fiscais, as quais tinham como natureza da operação: simples faturamento para entrega futura.

Quanto a ocorrência 3, a autuada não trouxe qualquer elemento de prova para desconstituir o levantamento efetuado pelos autuantes, que resultou na denúncia de saídas de mercadoria sem emissão de nota fiscal.

Em relação a ocorrência 4, comungo também do mesmo entendimento do julgador singular, vez que a exigência do imposto que deixou de ser recolhido estaria incluído nas saídas desacompanhadas de notas fiscais, além de que não existe qualquer prova nos autos sobre os créditos que supostamente não eram devidos.

Quanto a ocorrência 5, o ônus da prova compete a quem esta aproveita, no presente caso, o fisco não poderia se eximir da apresentação das provas necessárias a comprovação dos recebimentos das mercadorias constantes nas notas fiscais, tampouco o



contribuinte poderia alegar o simples desconhecimento do recebimento de mercadorias cujas notas fiscais são de sua própria emissão, ou daquelas emitidas por seus fornecedores habituais.

Consequentemente não há reparo a ser feito na decisão singular, vez que foram acatadas as denúncias cujas provas constantes nos autos são irrefutáveis.

Assim, VOTO, em harmonia com o parecer oral da Ilustre representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, em conhecer e negar provimento ao recurso *ex-officio* para manter a decisão singular que julgou o auto de infração procedente em parte.

Sala do Cons. Danilo G. dos Santos, Natal, 10 de maio de 2016.

Lucimar Bezerra Dubeux Dantas
Relatora