



DECISÃO n.º: 305/2014 – COJUP
PAT n.º: 904/2014 – SUFISE (protocolo n.º. 137844/2014-1)
AUTUADA: **MARILUX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP**
ENDEREÇO: Av. Wilson Rosado 13 Km 40 – Aeroporto
Mossoró - RN
AUTUANES: José Bilro Machado
DENÚNCIA: 1 – O contribuinte deixou de registrar no tempo hábil em Livro Próprio, Notas fiscais de entradas sujeito ao ICMS.
2.- O contribuinte deixou de registrar no tempo hábil em Livro Próprio, Notas fiscais de entradas não mais sujeitos ao ICMS

EMENTA – ICMS – 1 – Falta de escrituração em livro próprio de notas fiscais de aquisição de mercadoria para revenda. 2 – Falta de escrituração em livro próprio de notas fiscais de aquisição de mercadorias destinadas ao ativo fixo ou consumo.

Garantia do exercício do contraditório e da ampla defesa — Nulidade não configurada – Impossibilidade de aceitação da tese do contribuinte, ao tentar transferir o ônus de comprovação do recebimento das mercadorias para o fisco - Uso de Nota fiscal eletrônica que garante desde a emissão, a possibilidade de comprovação de não realização das operações – Equiparação legal à saída, a não escrituração de notas fiscais de mercadorias para revenda – Anuência dos autuantes com algumas alegações da atuada - Princípio da tipicidade da aplicação da penalidade devidamente obedecido.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE

1 - O RELATÓRIO



1.1 - A Denúncia

De acordo com o Auto de Infração nº. 904/2014 SUFISE, lavrado em 18 de junho de 2014, depreende-se que a empresa acima qualificada, teve contra si lavradas duas denúncias fiscais, quais sejam: 1. **Falta de escrituração na forma e nos prazos regulamentares, de notas fiscais de aquisição de mercadorias sujeitas à tributação**, 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; 2. **Falta de escrituração na forma e nos prazos regulamentares, de notas fiscais de aquisição de mercadorias não mais sujeitas à tributação**, com indicação de infração aos artigos 150, inciso XIII do mesmo diploma legal.

Para estas duas ocorrências foi proposta pelo fisco a pena de multa prevista pela alínea "F", inciso III, Art.340.

Ao total, está sendo exigido da autuada R\$ 4.270,00 (quatro mil, duzentos e setenta reais) de imposto e R\$ 28.787,07 (vinte e oito mil, setecentos e oitenta e sete reais e sete centavos) a título de multa.

O contribuinte deu a sua ciência na peça vestibular em data de 18 de junho de 2014, recebendo a sua via de direito.

Apensos aos autos temos: Ordem de serviço (fls. 03), Termo de Intimação fiscal (fls. 004/06), Pedido de Prorrogação de tempo suplementar (fls. 07), Termos de Prorrogação de Fiscalização (fls. 08/10), Termo de Início de Fiscalização (fls. 11), Termo de Recebimento Parcial de documentos (fls. 12), Extrato Fiscal (fls. 13) demonstrativos da autuação (fls. 15/17), Cópias de livros e notas fiscais (fls. 18/70), Termo de Devolução de Documentos (fls. 71), Relatório de Conclusão de Auditoria Fiscal (fls. 72/74).

1.2 – DA IMPUGNAÇÃO

A autuada protocola em 11 de julho de 2014, peça de impugnação à denúncia ofertada pelo fisco do Rio Grande do Norte (doc. De fls 82/84), onde em síntese vem alegando:



1. Que eventuais falta de escrituração em Registro de Entradas em tempo hábil, não configuram má fé, não trazem prejuízo ao Fisco, em razão do não aproveitamento de tais créditos em operações futuras, e demais que não sofreria a incidência do tributo;
2. Que todo o sistema de emissão de notas é informatizado, sendo que os livros fiscais nada mais são do que cópias impressas das referidas notas da movimentação de entrada, não havendo razão lógica para a ausência ostensiva ou proposital do registro em livro próprio;
3. Que há divergências de valores das notas fiscais 991, 5482, e as notas fiscais 1582 e 1737 teriam sido escrituradas extemporaneamente em 31.03.2011;
4. Que a nota fiscal 8828 refere-se a compra de bem para ativo imobilizado, onde se deixou de utilizar-se de 1/48, demonstrando a falta de intensão de sonegar;
5. Que conforme preleciona o parágrafo único do Art. 340 do RICMS, eventuais omissões que não importem em sonegação total ou parcial do imposto, não referem inidoneidade do documento fiscal;
6. Que seja declarada a improcedência da autuação;

3. DA CONTESTAÇÃO

As autoridades fiscais responsáveis pela autuação se pronunciam em sede de contestação à defesa do contribuinte (doc. De fls. 90/99), argumentando em síntese:

1. Que concorda plenamente com as alegações de defesa relativas às notas fiscais 991 e 5482, fazendo ratificação às fls. 97;
2. a autuada não tem a opção de escriturar ou não um documento fiscal, por boa ou má intensão, mais sim de cumprir tudo



o que o RICMS determina, como está expresso nos Arts. 150 e 609 do RICMS;

3. Que concorda com as divergências de valores apontados pela defesa, onde anexa às fls. 97, demonstrativo da ocorrência 01, já com os valores revistos, que antes totalizava R\$ 8.480,41 e agora passou a totalizar R\$ 8.437,00;
4. Que o argumento de falta de intenção de sonegar, por si só, não existe no mundo da legislação tributária;
5. Que relativamente às notas fiscais 1582 e 1537, que foram registradas extemporaneamente em 31.03.2011 é considerável, e de pronto, já faz os ajustes, ficando a ocorrência 02, no valor de R\$ 23.772,95, que representa 15% do valor das notas;
6. Que elabora um novo quadro resumo das ocorrências às fls. 99;
7. Que as alegações de defesa, salvo essas pequenas adequações ratificadas, são desprovidas de fundamentos capazes de elidir a acusação tributária objetos da autuação.
8. Que mantem o auto de infração nos termos do resumo de ocorrências de fls. 99;

2 - OS ANTECEDENTES

Consta nos autos, fl. 79, que o contribuinte não é reincidente na prática do ilícito apontado, de acordo com informações prestadas pela repartição preparadora.

3 - DILIGENCIA

Este julgador fez remeter os autos em diligência à repartição preparadora (doc. De fls.46), objetivando o fornecimento ao contribuinte um outra cópia do CD com todos os demonstrativos da autuação, desta feita com chave eletrônica de autenticidade



nos moldes do aplicativo eletrônico MD-5, e também concedido formalmente nove prazo de defesa junto à instância singular.

Em cumprimento à diligência, os autuantes satisfazem as solicitações deste julgador conforme documentação de fls. 48/49, com citação pessoal da empresa na pessoa do seu sócio administrador Sr. José Mariano Neto.

4 – O MÉRITO

Versa o presente processo, sobre duas denúncias fiscais de falta de escrituração de notas fiscais de aquisição em livro próprio.

Ao contribuinte foram garantidos todos os elementos indispensáveis do exercício da garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa, a medida que o contribuinte após sua ciência na peça vestibular dos autos, recebeu cópia das peças processuais e teve respeitados todos os prazos regulamentares.

Os fatos geradores aqui denunciados são relacionados com a falta de escrituração de Notas fiscais eletrônicas de aquisição em livro próprio.

Vejamos a legislação que cuida da Nota fiscal eletrônica.

A presunção de autenticidade e veracidade das notas fiscais eletrônicas está orientada pela disposição do o art. 10, da Medida Provisória 2200/02, in verbis:

Art. 10. Consideram-se documentos públicos ou particulares, para todos os fins legais, os documentos eletrônicos de que trata esta Medida Provisória.

§ 1º As declarações constantes dos documentos em forma eletrônica produzidos com a utilização de processo de certificação disponibilizado pela ICP-Brasil presumem-se verdadeiros em relação aos signatários, na forma do art. 131 da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916 - Código Civil.

§ 2º O disposto nesta Medida Provisória não obsta a utilização de outro meio de comprovação da autoria e integridade de documentos em forma eletrônica, inclusive os que utilizem certificados não emitidos pela ICP-Brasil, desde que admitido pelas partes como válido ou aceito pela pessoa a quem for oposto o documento.



Art. 11. A utilização de documento eletrônico para fins tributários atenderá, ainda, ao disposto no art. 100 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário nacional.

O art. 425-A do RICMS/RN prevê:

“Art. 425-A. Nota Fiscal Eletrônica - NF-e é o documento emitido e armazenado eletronicamente, de existência apenas digital, com o intuito de documentar operações e prestações, cuja validade jurídica é garantida pela assinatura digital do emitente e autorização de uso pela administração tributária, antes da ocorrência do fato gerador (Ajuste SINIEF 7/05). (AC pelo Dec. 20.250/2007, de 12/12/07)

Os artigos 425-F a 425-I do RICMS/RN disciplinam:

Art. 425-F. O arquivo digital da NF-e só poderá ser utilizado como documento fiscal após (Ajuste SINIEF 7/05):

I - ser transmitido eletronicamente à administração tributária, via Internet, por meio de protocolo de segurança ou criptografia, com utilização de software desenvolvido ou adquirido pelo contribuinte ou disponibilizado pela administração tributária;

II - ter seu uso autorizado por meio de Autorização de Uso da NF-e.

§ 1º A transmissão do arquivo digital da NF-e implica em solicitação de concessão de Autorização de Uso da NF-e.

§ 2º Ainda que formalmente regular, não é considerado documento fiscal idôneo a NF-e que tiver sido emitida ou utilizada com dolo, fraude, simulação ou erro que possibilite, mesmo que a terceiro, o não-pagamento do imposto ou qualquer outra vantagem indevida.

§ 3º A concessão da Autorização de Uso da NF-e não implica validação das informações transmitidas à administração tributária.

§ 4º É de responsabilidade do destinatário verificar a validade e autenticidade da NF-e e a existência da Autorização de Uso da NF-e.

**§ 5º Se após decorrido o prazo de 30 dias do recebimento de mercadoria acompanhada de DANFE impresso, o destinatário não puder confirmar a existência da Autorização de Uso da NF-e, deverá comunicar o fato à unidade regional de tributação do seu domicílio. (Ajuste SINIEF 7/06). (AC pelo Dec. 20.250/2007, de 12/12/07) (grifos nossos)*

Art. 425-G. A administração tributária, para fins de concessão da Autorização de Uso da NF-e, deve analisar, dentre outros, os seguintes elementos (Ajuste SINIEF 7/05):

I - a regularidade fiscal do emitente;

II - o credenciamento do emitente, para emissão de NF-e;

III - a autoria da assinatura do arquivo digital da NF-e;

IV - a integridade do arquivo digital da NF-e;



V - a observância ao leiaute do arquivo estabelecido no 'Manual de Integração – Contribuinte' (Ajustes SINIEF 07/05 e 12/09); (NR dada pelo Dec. 21.379, de 06/11/2009)

VI - a numeração do documento.

Parágrafo único. Para efeito do disposto no inciso I do caput, considera-se regular o contribuinte que esteja com sua situação ativa perante o CCE-RN. (AC pelo Dec. 20.250/2007, de 12/12/07)
(grifos nossos)

Art. 425-H. A administração tributária, após o recebimento e análise do arquivo digital da NF-e, deve cientificar o emitente da (Ajuste SINIEF 7/05):

I - rejeição do arquivo da NF-e, em virtude de:

- a) falha na recepção ou no processamento do arquivo;
- b) falha no reconhecimento da autoria ou da integridade do arquivo digital;
- c) remetente não credenciado para emissão da NF-e;
- d) duplicidade de número da NF-e;
- e) falha na leitura do número da NF-e;

f) outras falhas no preenchimento ou no leiaute do arquivo da NF-e;

II - denegação da Autorização de Uso da NF-e, em virtude da irregularidade fiscal do emitente;

III - concessão da Autorização de Uso da NF-e.

§ 1º A cientificação deve ser efetuada mediante protocolo disponibilizado ao emitente ou a terceiro autorizado pelo emitente, via Internet, contendo, conforme o caso, a "chave de acesso", o número da NF-e, a data e a hora do recebimento da solicitação e o número do protocolo, podendo ser autenticado mediante assinatura digital gerada com certificação digital da administração tributária ou outro mecanismo de confirmação de recebimento.

§ 2º Nas situações previstas nos incisos I e II do caput, o protocolo de cientificação deve conter de forma clara e precisa o motivo da não concessão da Autorização de Uso.

§ 3º Após a concessão da Autorização de Uso da NF-e, a NF-e:

I - não pode ser alterada;

II - deve ser transmitida imediatamente após a cessação do problema técnico que impedia a sua transmissão;

III - deve ser cancelada, caso a autorização tenha sido recebida após a Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, ter sido emitida em substituição ao DANFE.

§ 4º O arquivo digital que for rejeitado:

I - não será arquivado pela administração tributária;

II - em função das situações previstas nas alíneas "a", "b", e "e" do inciso I do caput, pode o emitente efetuar nova transmissão do arquivo da NF-e.

§ 5º Em caso de denegação da Autorização de Uso da NF-e, o arquivo digital transmitido deve ser arquivado pela administração tributária para consulta e identificado como "Denegada a Autorização de Uso".

§ 6º Na hipótese de denegação da Autorização de Uso da NF-e, é vedada a solicitação de nova Autorização de Uso da NF-e, que contenha a mesma numeração, ainda que sanada a irregularidade objeto de denegação. (AC pelo Dec. 20.250/2007, de 12/12/07)

§ 7º A partir de 1º/07/2011, deverá, obrigatoriamente, ser encaminhado ou disponibilizado download do arquivo da NF-e e seu respectivo Protocolo de Autorização de Uso (Ajustes SINIEF 07/05, 08/10 e 17/10):

I - ao destinatário da mercadoria, pelo emitente da NF-e imediatamente após o recebimento da autorização de uso da NF-e;

II - ao transportador contratado, pelo tomador do serviço antes do início da prestação correspondente (Ajustes SINIEF 07/05, 08/10 e 17/10). (NR dada pelo Decreto 22.146, de 13/01/2011)

§ 8º A partir de 1º/04/2010, as empresas destinatárias podem informar o seu endereço de correio eletrônico no Portal Nacional da NF-e, conforme padrões técnicos a serem estabelecidos no 'Manual de Integração – Contribuinte' (Ajustes SINIEF 07/05, 11/08 e 12/09). (AC pelo Dec. 21.379, de 06/11/2009)



Art. 425-I. Concedida a Autorização de Uso da NF-e, a administração tributária deverá transmitir a NF-e para a Receita Federal do Brasil (Ajuste SINIEF 7/05).

Parágrafo único. A administração tributária, também deverá, transmitir a NF-e para a:

I - unidade federada;

a) de destino da mercadoria, no caso de operação interestadual;

b) onde deva se processar o embarque de mercadoria, no caso de remessa para o exterior;

c) de desembaraço aduaneiro, no caso de operação de importação de mercadoria ou bem do exterior.

II - Superintendência da Zona Franca de Manaus - SUFRAMA quando a NF-e se referir a operação nas áreas beneficiadas;

III - administração tributária municipal, no caso em que a NF-e envolva serviço de competência tributária municipal, mediante prévio convênio ou protocolo de cooperação;

IV - a outros órgãos da administração direta, indireta, fundações e autarquias, que necessitem de informações da NF-e para desempenho de suas atividades, mediante prévio convênio ou protocolo de cooperação. (AC pelo Dec. 20.250/2007, de 12/12/07)

Quanto a possibilidade de eventual cancelamento de NF-e prevê o art.

425-J do RICMS/RN:

Art. 425-J. A partir de 1º/04/2010, após a concessão de Autorização de Uso da NF-e, de que trata o inciso III do art. 425-H deste Regulamento, o emitente poderá solicitar o cancelamento da NF-e, em prazo não superior ao máximo definido no 'Manual de Integração - Contribuinte', contado do momento em que foi concedida a respectiva Autorização de Uso da NF-e, desde que não tenha havido a circulação da mercadoria ou a prestação de serviço e observadas as normas constantes no art. 425-N (Ajustes SINIEF 07/05, 08/07 e 12/09). (NR dada pelo Dec. 21.379, de 06/11/2009)

*§ 7º A partir de 1.º de janeiro de 2012, nas operações internas, o cancelamento da NF-e somente pode ocorrer no prazo máximo de vinte e quatro horas, contadas a partir do momento em que for concedida a autorização para a emissão do documento fiscal. (AC pelo Decreto 22.363 de 22/09/2011)
(grifos nossos)*

Por fim prevê o art. 425-T do RICMS/RN:

Art. 425-T. Aplicam-se à NF-e, no que couber, as normas do Convênio SINIEF S/Nº, de 15 de dezembro de 1970 (Ajuste SINIEF 7/05). (AC pelo Dec. 20.250/2007, de 12/12/07)

Depreende-se da legislação acima e concluímos que o advento da Nota Fiscal Eletrônica, instituído nacionalmente a partir do Ajuste SINIEF 07/2005, e celebrado



no âmbito do Confaz juntamente com a Secretaria da Receita Federal do Brasil, impôs nova sistemática quanto à emissão e escrituração dos Documentos Fiscais Eletrônicos (DF-e). As emissões de quaisquer DF-e são validadas previamente por um Certificado Digital, de posse e uso exclusivo daquele que emite o Documento, conforme as regras vigentes, supervisionadas pela ICP-Brasil, tendo como suporte jurídico a Medida Provisória 2200/02, que atualmente vige no nosso ordenamento legal como Lei Ordinária.

Infere-se da análise do Art. 10 da MP 2200-2 as seguintes conclusões: o artigo 10 da MP 2200-2, traz em seu bojo a presunção de validade dos documentos eletrônicos em relação aos signatários, na forma do art. 219 do Código Civil de 2002, que assevera que as declarações constantes de documentos assinados presumem-se verdadeiras em relação aos signatários. Em seu parágrafo único preconiza que não tendo relação direta, porém, com as disposições principais ou com a legitimidade das partes, as declarações enunciativas não eximem os interessados em sua veracidade do ônus de prová-las. Infere-se do parágrafo primeiro do artigo 10 da MP 2200-2, que caso não haja legitimidade das partes ou falte uma das disposições principais do negócio jurídico, ocorrerá o dever do interessado provar a realização do negócio jurídico. Quando se fala em disposições principais estamos falando dos requisitos de validade do negócio jurídico, que de acordo com art. 104 do Código Civil de 2002, são: agente capaz; objeto lícito, possível, determinado ou determinável; forma prescrita ou não defesa em lei e consentimento dos interessados (item não presente no artigo, mas a doutrina é unânime que sem esse requisito não existe negócio jurídico, pelo fato da vontade entre as partes ser o principal elemento em um contrato empresarial). Caso o contribuinte não conteste o destinatário da Nota fiscal, estaremos com presunção de validade jurídica confirmada. Caso seja contestada, entraremos no campo da teoria das provas, onde quem alega o fato deverá provar. O inciso I, do art. 333 do Código de Processo civil, assevera que ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito.

Conforme consta na EXTRANET 2, o status da nota fiscal relacionada acima é o de "Autorizada" como se pode observar em Consultas públicas no Portal Nacional da NF-e, obedecendo, assim, o que determina o artigo 425-F do nosso Regulamento, sendo, portanto, as notas válidas para todos os efeitos fiscais e tributários.



Outrossim, saliente-se que a legislação da NF-e prevê a possibilidade de “Cancelamento” de emissão de NF-e desde que não ocorra a circulação das mercadorias constantes no Documento Fiscal e não ultrapasse o prazo máximo estipulado no “Manual de Integração – Contribuinte”, da NF-e, atualmente em 24 horas, conforme transcrito acima no § 7º, art. 425-J do RICMS/RN.

Caberia ao contribuinte, se fosse o caso, acionar o Emitente no sentido de que o mesmo atenda à solicitação para regularização da situação, bem como, solicitar provas que asseverem a veracidade do fato alegado. Além disto, poderia a autuada “querendo” acionar o remetente para respondendo civil, penal e tributariamente pela legitimidade da emissão da NF-e.

Feitas essas considerações esgotamos o argumento da defendente, de tentar transferir para o fisco o ônus de provar o recebimento das mercadorias ora questionadas.

Os demonstrativos da autuação impressos às fls 15/17, trazem a relação de todas as notas fiscais reclamadas pelo fisco, e como já dito acima, em razão de tratar-se de nota fiscal eletrônica, tinha o contribuinte plenas condições de identificar cada contribuinte e eventualmente refutar qualquer dos elementos daquelas notas, eis que dos citados demonstrativos constam a Chave magnética de cada nota fiscal de forma individual, o que possibilita ao contribuinte visualizá-las de forma inquestionável através do Portal da Nota Fiscal eletrônica, de amplo conhecimento público nos endereços eletrônicos da Receita federal do Brasil.

Ademais este julgador teve o zelo de baixar o processo em diligência (doc. De fls. 102), objetivando que fosse entregue formalmente cientificado o contribuinte da complementação da descrição da ocorrência 01 e concedido ao contribuinte novo prazo regulamentar de defesa.



Documentação de fls. 104/107 atesta o cumprimento da diligência solicitada, como também a concessão de novo prazo de defesa para o contribuinte que data de 16 de setembro de 2014, na pessoa da Sra. Ana Teresa da Silveira.

Esgotado o prazo regulamentar de 30 (trinta) dias oportunizado ao contribuinte para novo pronunciamento, permaneceu este silente, ficando o exame adstrito a defesa inicial.

Os demonstrativos da autuação impressos às fls 16/17 trazem a relação de todas as notas fiscais reclamadas pelo fisco, e como já dito acima, em razão de tratar-se de nota fiscal eletrônica, tinha o contribuinte plenas condições de identificar cada contribuinte e eventualmente refutar qualquer dos elementos daquelas notas, eis que dos citados demonstrativos constam a Chave magnética de cada nota fiscal de forma individual, o que possibilita ao contribuinte visualizá-las de forma inquestionável através do Portal da Nota Fiscal eletrônica, de amplo conhecimento público nos endereços eletrônicos da Receita federal do Brasil.

Nesse particular de fornecer ao contribuinte amplas condições de defesa sobre as notas fiscais elencadas, o agente da administração tributária se esmerou à medida que juntou aos autos cópias da notas fiscais e do Registro de Entrada de Mercadorias, quando na realidade já dispunha o contribuinte de todos esses elementos.

Restando provado o não registro dos documentos fiscais em questão, nos encaminha para a transcrição dos Art. 609, 623B e 623C dados como infringidos na autuação;

Transcrevamos estão os Artigos 609, 623 B e 623 C:

Art. 609. A escrituração dos livros fiscais será feita com base nos documentos relativos às operações ou prestações realizadas pelo contribuinte, sob sua exclusiva responsabilidade e na forma estabelecida pela legislação tributária.

§ 1º Os lançamentos nos livros fiscais serão feitos a tinta, com clareza, não podendo a escrituração atrasar-se por mais de 5 (cinco) dias, ressalvados os livros a que forem atribuídos prazos especiais.



§ 1º revogado pelo Decreto 21.527 de 04/02/2010.

§ 1º (REVOGADO).

§ 2º Os livros fiscais não poderão conter emendas ou rasuras.

§ 3º Os lançamentos, nos livros fiscais, serão somados no último dia de cada mês, quando não houver outro prazo expressamente previsto.

§ 4º Será permitida a escrituração por processamento eletrônico de dados ou por processo mecanizado, mediante prévia autorização do fisco estadual.

§ 4º alterado pelo Decreto 21.527 de 04/02/2010, com a seguinte redação:

§ 4º Será permitida a escrituração de forma manual, mediante prévia autorização do fisco estadual.

§ 5º Observar-se-á o disposto nos arts. 599 a 603, no tocante à guarda e conservação dos livros fiscais, à sua exibição ao fisco e às providências a serem adotadas em caso de sinistro, furto, roubo, extravio e outras ocorrências desse gênero.

§ 6º No tocante à reconstituição da escrita fiscal do contribuinte, observar-se-á o seguinte:

I- a escrita fiscal somente será reconstituída quando, evidenciada a impossibilidade ou a inconveniência de sanear-la por meio de lançamentos corretivos, for:

a) autorizada pela repartição fiscal a que estiver vinculado, a requerimento do contribuinte;

b) determinada pelo fisco;

II- em qualquer caso, a reconstituição, que se fará em prazo fixado pela repartição fiscal, não eximirá o contribuinte do cumprimento da obrigação principal e das obrigações acessórias, mesmo em relação ao período em que estiver sendo efetuada;

III- o débito apurado em decorrência da reconstituição ficará sujeito à atualização monetária e aos acréscimos moratórios.

Art. 623-B. Fica instituída a Escrituração Fiscal Digital - EFD, para todos os contribuintes do ICMS, nos termos estabelecidos nesta Seção (Ajuste SINIEF 02/09).

§ 1º A Escrituração Fiscal Digital - EFD, que se constitui em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse da Secretaria de Estado da Tributação, compõe-se da totalidade das informações, em meio digital, necessárias à apuração do ICMS, referentes às operações e prestações praticadas pelo contribuinte.

§ 2º Para garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica da EFD, as informações a que se refere o § 1º serão prestadas em arquivo digital, com assinatura digital do contribuinte, seu representante legal ou procurador, certificada por entidade credenciada pela Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.

§ 3º A EFD substitui a escrituração e impressão dos seguintes livros:

I - Registro de Entradas;

II - Registro de Saídas;

III - Registro de Inventário;

IV - Registro de Apuração do IPI;

V - Registro de Apuração do ICMS (Ajuste SINIEF 02/09).

§ 3º alterado pelo Dec. 21.644 de 29/04/2010, com a seguinte redação:

§ 3º O contribuinte deverá utilizar a EFD para efetuar a escrituração do (Ajustes SINIEF 02/09 e 02/10):

I - livro Registro de Entradas;

II - livro Registro de Saídas;

III - livro Registro de Inventário;

IV - livro Registro de Apuração do IPI;

V - livro Registro de Apuração do ICMS;



VI – documento Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP – modelos “C” ou “D” (Ajustes SINIEF 02/09 e 02/10).

Inciso VI alterado pelo Decreto 21.820, de 02/08/2010, com a redação seguinte:

VI – documento Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente - CIAP (Aj. SINIEF 02/09 e 05/10).

§ 4º (REVOGADO).

§ 5º (REVOGADO).

§ 6º (REVOGADO).

§ 7º (REVOGADO).

Art. 623-C. É facultado aos demais contribuintes estabelecidos neste Estado optar pela EFD, em caráter irrevogável, mediante requerimento dirigido à Secretaria de Estado da Tributação com vistas ao seu credenciamento.

Parágrafo único. Para utilização da EFD, o contribuinte deverá solicitar, previamente, seu credenciamento à Secretaria de Estado da Tributação na forma do art. 623-D.

Art. 623-C alterado pelo Decreto 21.126, de 29/04/2009, com a seguinte redação:

Art. 623-C. Fica vedada ao contribuinte obrigado à EFD a escrituração dos livros mencionados no § 3º do art. 623-B em discordância com o disposto nesta Seção (Ajuste SINIEF 02/09).

Parágrafo único. A ocorrência da hipótese vedada no caput equiparar-se-á à falta de escrituração dos livros fiscais relacionados no § 3º do art. 623-B, assim como dos documentos fiscais que lhes deram origem, sujeitando o contribuinte infrator à sanção tipificada na alínea “F”, do inciso III, do art. 340 deste Regulamento (Ajuste SINIEF 02/09).

Art. 623-C alterado pelo Decreto 21.820, de 02/08/2010, com a redação seguinte:

Art. 623-C. Fica vedada ao contribuinte obrigado à EFD a escrituração dos livros e do documento mencionados no § 3º do art. 623-B deste Regulamento, em discordância com o disposto nesta Seção (Aj. SINIEF 02/09 e 05/10).

Parágrafo único. A ocorrência da hipótese vedada no caput deste artigo equiparar-se-á à falta de escrituração dos livros e do documento relacionados no § 3º do art. 623-B deste Regulamento, assim como dos documentos fiscais que lhes deram origem, sujeitando o contribuinte infrator à sanção tipificada na alínea “F”, do inciso III, do art. 340 deste Regulamento (Aj. SINIEF 02/09 e 05/10).

A legislação acima traduz a obrigatoriedade do contribuinte em escriturar todas as notas fiscais elencadas nas duas denúncias, mesmo que em algumas delas não houve imposto a recolher;

Na primeira que trata de mercadoria para revenda, necessário se faz destacar, **que a denúncia está exigindo imposto de uma situação de equiparação legal à uma saída de mercadoria, pelo não registro da nota fiscal de aquisição.**

Em não havendo registro da entrada, desaparece a certeza de que o contribuinte procederá a respectiva saída.

A intensão do legislador nas normas que tratam destas hipóteses, foi para garantir a tributação sobre essas mercadorias, quando criou na Lei Estadual 6968/97 a figura da equiparação legal, pelo Art. 9º, parágrafo 5º, inciso I, também contemplada pelo RICMS vigente no Art. 2º, § 1º, inciso V, alínea “a”, “in verbis”:

Lei 6968/96

Art. 9º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

1 - da saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

§5º Para efeito deste artigo, equipara-se à saída:



I - a situação da mercadoria cuja entrada não esteja escriturada em livro próprio:

(alterado pela Lei 9.005, de 02 de outubro de 2007):

Dec. 13.640/97

Art. 2º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

I - da saída de mercadoria:

(...)

§ 1º Equiparam-se à saída:

(...)

V - a situação da mercadoria:

a) cuja entrada não esteja escriturada em livro próprio:

Já na segunda ocorrência existe apenas a exigência da penalidade pela não escrituração dos documentos fiscal em seu livro Registro de Entradas.

Nos dois casos a tipicidade está consonante com essa normas punitiva prevista pela alínea “f” do inciso III d Art. 150 do RICMS vigente, já que estamos diante de dois casos de **“falta de escrituração de notas fiscais de aquisição de mercadoria, em livro próprio”**.

Dentro de espírito singelo da defesa do contribuinte, temos alegações genéricas de falta de intenção de sonegação do imposto e algumas considerações pontuais de notas fiscais registradas extemporaneamente.

A despeito da alegação de falta de intenção de sonegação do imposto, não merece guarida tal argumentação se constatada a infração tributação, conforme se depreende do Art. 136 do Código Tributário Nacional, **“in verbis”**:

ART. 136 - SALVO DISPOSIÇÃO DE LEI EM CONTRÁRIO, A RESPONSABILIDADE POR INFRAÇÕES DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA INDEPENDE DA INTENÇÃO DO AGENTE OU DO RESPONSÁVEL E DA EFETIVIDADE, NATUREZA E EXTENSÃO DOS EFEITOS DO ATO

Contudo, algumas considerações da peça de defesa foram consideradas legítimas pelo agente autuante, que culminou com a elaboração dos novos demonstrativos da autuação às fls. 97/99, resultando na exigência de R\$ 4.245,23 (quatro mil, duzentos e quarenta e cinco reais e vinte e três centavos) de imposto e R\$ 27.964,72 (vinte e sete mil, novecentos e sessenta e quatro reais e setenta e dois centavos) de multa, as quais são encampadas por este julgador.



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 MARILUX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.-EPP., para impor a autuada a penalidade de R\$ 27.964,72 (vinte e sete mil, novecentos e sessenta e quatro reais e setenta e dois centavos), previstas na alínea "F" do inciso III do Art. 340 do RICMS citado, sem prejuízo da cobrança do imposto da ordem de R\$ 4.245,23 (quatro mil, duzentos e quarenta e cinco mil e vinte e três centavos), 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, remetendo os autos à repartição preparadora, para ciência das partes e demais providências complementares cabíveis.

Natal(RN), 28 de outubro de 2014.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal – mat. 62.957-0