



DECISÃO nº.: **002/2015 – COJUP**
PAT nº.: 679/2014 – 1ª URT (protocolo nº. 108.148/2014-7)
AUTUADA: **DPC DISTRIBUIDORA NORTERIOGRANDENSE LTDA**
ENDEREÇO: Rua dos Caicós, 1.986, Dix Sept Rosado, Natal/RN
AUTUANTE: José Bilro Machado, matrícula nº. 66.615-7.

DENÚNCIAS:

- 1 – O autuado deixou de registrar em tempo hábil notas fiscais de entradas em Livro Próprio;
- 2 – Deixar de escriturar notas fiscais de entradas em livro próprio no prazo pré-estabelecido do Regulamento do ICMS, não mais sujeito ao ICMS;
- 3 – Pagamento de despesas com recursos de origem não contabilizados pela omissão do registro contábil e fiscal, de notas fiscais de entradas relacionadas no Relatório de Inconsistência de Entradas, gerado pelo SAFIS_2 (Sistema de Apoio Fiscalização), com fato gerador previsto no Art. 2º, parágrafo 1º, inciso IX, alínea "e" do Decreto 13.640/97, que regulamentou o ICMS;
- 4 - O contribuinte deixou de recolher o ICMS no código 1210 referente às saídas, conforme constatado no anexo em comparação ao recolhimento referente ao mês de abril de 2010;
- 5 – O contribuinte deixou de recolher parte do ICMS declarado no anexo referente as entradas de mercadorias nos exercícios de 2009 e 2010, constatado no confronto entre valores declarados no anexo e recolhimento via SIGAT.

ICMS – Obrigação Principal e Acessória. Falta de recolhimento de ICMS. Falta de escrituração fiscal. Falta de registro contábil. Carências de provas materiais por parte da autuada. Denúncias parcialmente comprovadas. Auto de Infração Procedente em parte.

1 - O RELATÓRIO

1.1 - A Denúncia

De acordo com o Auto de Infração nº. 679/2014 – SUFISE, lavrado em 20/05/2014, depreende-se que a empresa, devidamente qualificada nos autos, foi autuada pela:

Lucimar Bezerra Dubeux Dantas
Julgadora Fiscal



falta de escrituração de notas fiscais sujeitas e não sujeitas a incidência do ICMS; pelo pagamento de despesas com recursos de origem não contabilizadas; pela falta de recolhimento do ICMS normal relativo às saídas, conforme constatado no anexo em comparação ao recolhimento referente ao mês de abril de 2010, e pela falta de recolhimento de parte do ICMS declarado no anexo referente as entradas de mercadorias nos exercícios de 2009 e 2010, constatado no confronto entre valores declarados no anexo e recolhimento via SIGAT.

A autuação se deu em razão da suposta infringência ao art. 150, incisos III e XIII, c/c arts. 150, incisos XIII e XIX, e 609, do Regulamento do Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transportes Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação do Estado do Rio Grande do Norte – RICMS, aprovado pelo Decreto nº. 13.640, de 13 de novembro de 1997, tendo como consequência a lavratura do Auto de Infração, supramencionado, com a proposta de aplicação da penalidade prevista no art. 340, incisos I, alíneas "c" e "g", e III, alínea "f", c/c art. 133 do mesmo diploma legal, resultando numa pena de multa no valor de R\$ 132.541,73 (cento e trinta e dois mil, quinhentos e quarenta e um reais, setenta e três centavos) e na exigência do imposto no valor de R\$ 118.443,40 (cento e dezoito mil, quatrocentos e quarenta e três reais, quarenta centavos), perfazendo um crédito tributário no valor total de R\$ 250.985,13 (duzentos e cinquenta mil, novecentos e oitenta e cinco reais, treze centavos).

1.2 - A Impugnação

A autuada inicia a sua impugnação afirmando, em relação a ocorrência 1, que as notas fiscais se encontram escrituradas e que tal informação foi apresentada durante o procedimento fiscalizatório. Acrescenta que *a conduta da autoridade fiscal mostra-se eivada de nulidade.*

Quanto a ocorrência 2 alega que o lançamento é relativo a aquisições de bens para o ativo imobilizado (caminhão) e materiais de consumo. Acrescenta que *o objetivo do registro do ativo imobilizado para fins de ICMS é o de amenizar a oneração suportada pelo contribuinte que realizou a aquisição do bem como destinatário final, tendo em vista que não há direito a crédito do ICMS, pois ausente o critério material da regra-matriz da incidência tributária, qual seja a circulação de mercadoria, por conseguinte, o ICMS recuperável é considerado como redutor do custo de aquisição.*

Afirma que, *não havendo o contribuinte efetivado o registro do caminhão em conta do ativo (impostos a recuperar) e a crédito de imobilizado, resta evidenciado o prejuízo suportado pelo contribuinte.*

Infere que é seu dever *realizar o registro contábil do ativo imobilizado para que lhe seja conferido o direito a recuperar o crédito dispendido inicialmente, sendo assim, não havendo o contribuinte exercido o direito que lhe foi facultado pela norma geral e abstrata, não há que se falar em infração, porquanto, carente a fundamentação da autuação sobre a ausência do*

Lucimar Bezerra Dubeux Dantas
Julgadora Fiscal



referido registro no Livro Registro de Entradas do ICMS. Acrescenta que a aquisição do caminhão ocorreu de forma financiada e foi contabilizada no ativo do Livro Razão.

Sobre a ocorrência 3 afirma que a argumentação fiscal não possui respaldo, vez que o crédito tributário decorrente da aquisição do veículo não foi recuperado à razão de 1/48 avos, sendo inconcebível a penalização.

Sustenta que não há suporte legal para o lançamento vez que: não é de competência do fisco estadual; o registro do recurso de origem da aquisição está contabilizado; e há erro na tipificação da infração.

Assevera que o dispositivo regulamentar aplicado é inócuo e sequer possui a alínea "e", impossibilitando o exercício de sua defesa impondo-se a nulidade do auto de infração.

Em relação a ocorrência 4 assegura que o atuante não comprovou a infração com a apresentação da Guia Informativa Mensal do ICMS para comprovar a falta de recolhimento e que a ausência de descrição do fato de forma clara impossibilita o exercício de sua defesa impondo-se a nulidade da autuação.

Afirma que os documentos juntados pelo atuante são insuficientes à comprovação da infração denunciada.

Sobre a ocorrência 5 esclarece não se sustentar uma vez que o lançamento do ICMS a ser recolhido de forma antecipada é feito de ofício pelo próprio fisco pelo próprio posto fiscal de fronteira, onde o imposto é retido por antecipação, conforme informações da própria fazenda estadual que efetua o registro da passagem das mercadorias na sua unidade federada, mediante a emissão do Passe Fiscal Interestadual – PFI – em consonância com o Decreto – RN nº 18.879/2006.

Cita que não participa do lançamento de ofício sendo este da competência do sujeito ativo, assim, não há que se falar em recolhimento a menor do ICMS declarado nas entradas de mercadorias nos exercícios de 2009 e 2010, restando nula a infração por erro de direito.

Encerra requerendo a nulidade do auto de infração por restar eivado de vícios insanáveis conforme a seguir descritos:

Ocorrência 1 – existência de erro de direito por ausência de violação dos dispositivos legais invocados pela autoridade fiscal;

Ocorrência 2 – erro de direito vez que as mercadorias destinam-se ao ativo imobilizado e ao consumo, bens não sujeitos à incidência do ICMS, por conseguinte, o auto de infração não possui fundamento jurídico;

Ocorrência 3 – incompetência da fazenda estadual e erro de direito por inexistência de fato gerador;

Ocorrência 4 – falta de clareza, implicando em cerceamento de defesa;

Ocorrência 5 – existência de erro devido estar relacionado a lançamento de ofício, sem a participação do sujeito passivo.

Lucimar Bezerra Dubeux Dantas
Julgadora Fiscal



Acrescenta ao pedido a improcedência da autuação e o consequente arquivamento.

1.3 - A Contestação

O autuante esclarece inicialmente que a autuada é obrigada, desde 1º de janeiro de 2010, a apresentar sua escrituração fiscal de forma eletrônica, através do *SPEED – Serviço Público de Escrituração Digital*. Tais informações foram gravadas no CD constante à fl. 79 e serviu de base para fazermos o cruzamento com o Relatório de Inconsistência, onde foi constatada a falta de escrituração de Notas Fiscais de Entrada.

Afirma que os documentos anexados pelo contribuinte, fls. 150 a 179, divergem do Livro Registro de Entradas apresentado através do SPEED. Acrescenta, em relação a escrituração da nota fiscal de nº. 38.665, emitida em 18/11/2009, que esta estaria escriturada na fl. 30 do Livro Registro de Saída, e fl. 145, do presente processo, no entanto, o registro a que ele se refere é da Nota Fiscal 38.664 e não a 38.665.

Quanto a ocorrência 2 alega que a autuada tenta justificar a falha enfatizando um possível prejuízo suportado pelo contribuinte, o que não ocorreu vez que, não houve nenhum crédito de ICMS sobre estes produtos, e o lançamento refere-se apenas a multa.

Sobre a ocorrência 3 afirma que o pagamento de despesas com recursos de origem não contabilizados, constatado pela omissão do registro contábil e fiscal, de notas fiscais de entradas, é fato gerador do imposto, conforme dispõe o art. 2º, §1º, inciso IX, alíneas “d” e “e” do RICMS.

Assevera quanto a escrituração contábil referente ao ativo onde o defendente alega estar lançado os valores do (Doc. 03) Razão Balancete, não consta em nenhum destes lançamentos os valores ou números de Notas Fiscais ou Faturas (Duplicatas), que se refiram às Notas Fiscais em referência, e cita como exemplo a nota fiscal de nº. 167.389, fl. 52.

Informa que a autuada tenta induzir o julgador ao erro chegando ao ponto de grifar notas fiscais lançadas no (Doc. 03) como se fizessem parte da Ocorrência 3.

Com relação a ocorrência 4 o autuante informa que a autuada é detentora de regime especial de tributação do ramo atacadista, previsto no Decreto estadual nº. 17.987/2004, sendo a apuração do ICMS realizada de forma diversa da convencional. De acordo com o mencionado regime o contribuinte estorna todos os créditos oriundos das entradas e das saídas de mercadorias sendo o recolhimento efetuado na forma do art. 3º C, incisos I, II e III do referido regime.

Aduz que a autuada não tenha observado todos os documentos acostados aos autos, nem os dados do CD, fl. 78, parte também integrante dos autos e faz a demonstração do cálculo do ICMS devido na ocorrência.

Acerca da 5ª ocorrência o autuante explica que a autuada deixou de recolher parte do ICMS declarado no anexo – I, referente as entradas de mercadorias nos exercícios de

Lucimar Bezerra Dubeux Dantas
Julgadora Fiscal



2009 e 2010, sob o código 1242, constatado no confronto entre valores declarados no anexo – I do Decreto 21.242/2009, o qual foi alimentado com dados informados pelo próprio contribuinte (fls. 63 a 76) p.p., e o recolhimento efetivamente realizado conforme consta no Sistema de arrecadação da SET, que se encontra gravado em pdf no CD, fl. 79.

Quanto a afirmativa do atuado no sentido de que teria recolhido através de GNRE o ICMS informa ter localizado quatro recolhimentos por meio de GNRE em 2009 e 3 em 2010, conforme relatório anexado. Esclarece que os recolhimentos realizados através de GNRE não se confundem com aqueles vinculados as operações realizadas na vigência do regime especial. Infere que o contribuinte os confundiu.

Afirma que o lançamento é amparado em provas inclusive aquelas decorrentes das informações prestadas pela atuada e que a impugnação é desprovida de razão.

Encerra requerendo a procedência do feito.

2 - OS ANTECEDENTES

Consta nos autos, fl. 88, que o contribuinte não é reincidente na prática dos ilícitos apontados.

3 – O MÉRITO

De acordo com os autos a empresa foi atuada pela falta de escrituração de notas fiscais sujeitas e não sujeitas a incidência do ICMS; pelo pagamento de despesas com recursos de origem não contabilizadas; pela falta de recolhimento do ICMS normal relativo às saídas, conforme constatado no anexo em comparação ao recolhimento referente ao mês de abril de 2010, e pela falta de recolhimento de parte do ICMS declarado no anexo referente as entradas de mercadorias nos exercícios de 2009 e 2010, constatado no confronto entre valores declarados no anexo e recolhimento via SIGAT, conforme demonstrativos anexos.

A atuada foi devidamente cientificada e impugnou o feito no prazo legal e apresentou argumentos precisos, lógicos e adequados de forma a defender-se das ocorrências descritas no Alito de Infração, demonstrando perfeito entendimento de todo o processo e das infrações descritas nos autos, razão pela qual considero atendido o disposto no art. 110 do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário – RPPAT, aprovado pelo Decreto nº. 13.796, de 16 de fevereiro de 1998.

Observando-se a capitulação das infringências contida nos autos percebe-se que os dispositivos regulamentares aplicados estão dispostos no Regulamento do ICMS e decorrem da regulamentação da Lei estadual do ICMS nº. 6.968/96 e são bastante claros não deixando qualquer margem de dúvida quanto as infrações denunciadas.

Não vislumbramos qualquer ofensa ou violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Ao contrário, percebe-se que estes princípios

Lucimar Bezerra Dubeux Dantas
Julgadora Fiscal



foram atendidos como se observa nos autos do presente processo, no qual a autuada teve a sua oportunidade de defesa e acesso irrestrito a toda a documentação utilizada para caracterização das infrações.

Os pedidos de nulidade processual requeridos pela autuada são absolutamente desprovidos de razão. Não se verificou qualquer cerceamento de defesa. O conjunto probatório juntado aos autos pelo autuante é suficiente para a caracterização das infrações e permite, se bem examinado, o exercício da defesa pela autuada. Assim, por não restar configurada nenhuma das situações previstas no art. 20 do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário – RPPAT, devem ser rejeitados.

Quanto ao mérito da 1ª e da 2ª ocorrências, verifica-se que os documentos apresentados pela autuada não são capazes de ilidir *in totum* o lançamento, vez que restou comprovada apenas a escrituração das seguintes notas fiscais:

1. 440.689, escriturada à fl. 21, do LRE arquivo LRE_2009, CD, fl. 79;
2. 1.462, escriturada à fl. 01, do LRE, arquivo LRE 12 A, CD, fl. 79;
3. 4.809, escriturada à fl. 01, do LRE arquivo LRE 12 A, CD, fl. 79.

Em relação a cópia do “Livro Registro de Entrada” apresentada pelo contribuinte, fls. 151 a 179, informe-se que não é possível considera-lo como prova da escrituração de alguma nota fiscal conforme previsão dos arts. 623-B e 623-C do RICMS.

“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). (NR dada pelo Decreto 21.126, de 29/04/2009)

§ 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 O contribuinte deverá utilizar a EFD para efetuar a escrituração do (Ajustes SINIEF 02/09 e 02/10): (NR dada pelo Decreto 21.644, de 29/04/2010)

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;

Lucimar Bezerra Dubeux Dantas
Julgadora Fiscal



VI – documento Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente - CIAP (Aj. SINIEF 02/09 e 05/10). (NR dada pelo Dec. 21.820, de 2/08/2010)

VII - Livro Registro de Controle da Produção e do Estoque. (AC pelo Dec. 24.106, de 27/12/13, Ajuste SINIEF 02/09 e 18/13)

§ 4º (REVOGADO). (Revogado pelo Decreto 21.126, de 29/04/2009)

§ 5º (REVOGADO). (Revogado pelo Decreto 21.126, de 29/04/2009)

§ 6º (REVOGADO). (Revogado pelo Decreto 21.126, de 29/04/2009)

§ 7º (REVOGADO). (Revogado pelo Decreto 21.126, de 29/04/2009)”

“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). (NR dada pelo Decreto 21.820, de 2/08/2010)

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). (NR dada pelo Decreto 21.820, de 2/08/2010)” (sem grifo no original)

A autuada é obrigada a escrituração fiscal digital desde 1º de janeiro de 2010,

Dessa forma, por estar em desacordo com a forma prevista na legislação tributária estadual, os registros contidos no “Livro Registro de Entradas”, fis. 151 a 179, referente ao exercício de 2010 são inadmissíveis.

Os arquivos constantes no CD, fl. 79, refletem as informações prestadas pela autuada quando do envio dos arquivos EFD, conforme relatório *Consulta de Livros Fiscais*, em anexo.

Ressalte-se, em relação a ocorrência 2, que a argumentação relativo a eventual prejuízo não tem o condão de suprir o descumprimento de uma singela obrigação tributária acessória que é a escrituração de notas fiscais. A legislação tributária estadual não alberga tal argumento.

Em assim sendo, confirma-se o valor do lançamento relativo a ocorrência 2 e impõe-se a redução do lançamento relativo a ocorrência 01, devido a exclusão das notas fiscais de n.ºs. 440.689, 1.462 e 4.809, aos seguinte valores:

ICMS lançado	R\$ 94.990,55	
Multa lançada	R\$ 87.869,93	
ICMS após a exclusão das NFs	R\$ 93.835,63	
Multa após a exclusão das NFs	R\$ 86.732,66	
Total	R\$ 180.568,29	

Lucimar Bezerra Dubeux Dantas
Julgadora Fiscal



Quanto a ocorrência 3 - pagamento de despesas com recursos de origem não contabilizados, constatado pela omissão do registro contábil e fiscal, verifica-se que as aquisições de bens de uso e consumo e para o ativo fixo não foram registradas, tampouco o seu pagamento foi contabilizado, nesse caso, a falta de registro das aquisições e do respectivo pagamento pressupõe o uso de recursos financeiros não contabilizados, que podem ser proveniente da venda de mercadorias sem emissão de documentação fiscal.

Ademais, o lançamento efetuado no balancete diverge no valor, no número e na quantidade de parcelas das duplicatas constantes na nota fiscal de aquisição do bem do ativo, tendo como a única coisa em comum se tratar de um financiamento efetuado junto ao Banco Volkswagen.

Em relação as ocorrências 4 e 5 – falta de pagamento do ICMS, relativo as operações de saídas e de entradas de mercadorias, as alegações da autuada não resultaram em comprovação do pagamento do imposto exigido.

Dessa forma, fundamentado no exposto, nas normas regulamentares e nas provas apresentadas, posicione-me pela procedência parcial do Auto de Infração em comento.

4 – A DECISÃO

Diante dos argumentos, acima esposados, **JULGO PROCEDENTE em Parte** o Auto de Infração de fl. 01, para impor à autuada as penas de multa previstas no art. 340, incisos I, alíneas “c” e “g”, e III, alínea “f”, c/c art. 133 do Regulamento do Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transportes Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação do Estado do Rio Grande do Norte – RICMS, aprovado pelo Decreto nº. 13.640, de 13 de novembro de 1997, no valor de R\$ 131.404,46 (cento e trinta e um mil, quatrocentos e quatro reais, quarenta e seis centavos), além da exigência do ICMS, por infringência ao art. art. 150, incisos III, XIII e XIX, c/c art. 609 do mesmo diploma legal, no valor de R\$ 117.288,48 (cento e dezessete mil, duzentos e oitenta e oito reais, quarenta e oito centavos), totalizando o crédito tributário no montante de R\$ 248.692,94 (duzentos e quarenta e oito mil, seiscentos e noventa e dois reais, noventa e quatro centavos), ficando ainda a autuada sujeita aos acréscimos monetários legais e vigentes.

Recorro ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais na forma preconizada pelo art. 114 do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário – RPPAT, aprovado pelo Decreto nº. 13.796, de 16 de fevereiro de 1998.

Remeta-se o p.p. à 1ª URT, para que seja dada ciência à autuada e ao atuante.

Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais, em Natal, 02 de janeiro de 2015.


Lucimar Bezerra Dubeux Dantas
Julgadora Fiscal – mat. 8655-0

Lucimar Bezerra Dubeux Dantas
Julgadora Fiscal