



DECISÃO n.º.: 250/2014 – COJUP
PAT n.º.: 115/2014 – 5ª. URT (protocolo n.º. 21470/2014-6)
AUTUADA: AUTO POSTO NOVO MILENIO LTDA
ENDEREÇO: RDV. RN 427 KM 02, S/N CONJ SAMANAU BOA PASSAGEM
CAICÓ - RN
AUTUANTES: Francisco Garcia de Medeiros
Deodoro dos Santos

DENÚNCIAS:

- 1 – O autuado deixou de entregar: livro de movimentação de combustíveis exercício (2008), livro de Registro de Apuração ICMS exercícios (2008, 2011, 2012, 2013), livro Registro de Entradas exercícios (2008, 2011, 2012, 2013), livro Registro de saídas exercícios (2008, 2011, 2012, 2013).
- 2 – O autuado deixou de registrar no livro fiscal, Registro de entradas as notas fiscais em anexo do período 01/01/2009 a 31/12/2010. Notas fiscais com ICMS SUBSTITUÍDO.
- 3 – O autuado deixou de escriturar no livro Registro de Saídas as notas fiscais em anexo referente ao período 01/01/2009 a 31/12/2010. Notas fiscais sujeitas à tributação.
- 4 – O autuado deixou de escriturar em livro próprio as notas fiscais em anexo, do período 01/01/2011 a 31/12/2011. Escritura digital, EFD, SPED.
- 5 – O autuado deu entrada à mercadoria sujeita a substituição tributária desacompanhada de documento fiscal, conforme diferença de estoque constatada através do Extrato Fiscal do Contribuinte e o relatório “informativo fiscal” referente aos exercícios de 2009 e 2010, onde encontrou-se o valor de R\$ 173.038,93 conforme documentos anexos.
- 6 – O autuado deixou de declarar nas GIM (Guia de Informativo Mensal) os valores reais das vendas, no período de 01/01/2011 a 31/12/2013. Os valores declarados pelo autuado simulam a existência de estoque e caracteriza a venda de mercadorias sem a emissão de nota fiscal ou documento equivalente, conforme documentos (GIM) anexa dos exercícios acima referidos, e a leitura dos encerrantes dos Livros de Movimentação de Combustíveis, (LMC). Anexando ainda o resumo/demonstrativo com as respectivas diferenças em moeda corrente.
- 7 – O autuado deixou de entregar arquivo sintegra.

EMENTA: ICMS – OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS.

Garantia do contraditório e da ampla defesa – Nulidade Processual não configurada.

Ocorrência 01 - Falta de Entrega de livros fiscais ao fisco.

Concordância dos autuantes com a não penalização sobre quatro livros fiscais constantes da denúncia – Procedência Parcial.

Ocorrência 03 – Falta de escrituração de Notas Fiscais de Saída de Mercadoria em Livro próprio.

Comprovação de equívoco da autuação – Improcedência.

Ocorrências 02 e 04 – Falta de escrituração de Notas Fiscais de Entrada em Livro Próprio.

Contribuinte que não consegue desvincular-se da realização das operações denunciadas – Procedência da Autuação.

Ocorrência 05 – Entrada de Mercadoria sujeita a substituição Tributária desprovida de escrituração em livro próprio.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



Denúncia fiscal lastreada em informações prestadas pelo próprio contribuinte –
Procedência.

Ocorrência 06 – Saída de Mercadoria desacompanhada de documentos fiscais.
Denúncia fiscal consubstanciada em fatos não elididos pela defesa – Procedência.

Ocorrência 07 – Falta de Entrega de Arquivo SINTEGRA.
Confissão tácita do cometimento da conduta infringente – Procedência.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE

1 - O RELATÓRIO

1.1 - A Denúncia

De acordo com o Processo Administrativo Tributário nº. 001950/2013 – 6ª URT, lavrado em 25 de novembro de 2013, a empresa acima qualificada, teve contra si lavradas sete denúncias fiscais, quais sejam: 1. O atuado deixou de entregar: livro de movimentação de combustíveis exercício (2008), livro de Registro de Apuração ICMS exercícios (2008, 2011, 2012, 2013), livro Registro de Entradas exercícios (2008, 2011, 2012, 2013), livro Registro de saídas exercícios (2008, 2011, 2012, 2013), onde foi dado como infringido o disposto no Art. 150 incisos XIX, todos do RICMS, aprovado pelo Dec. 13.640/97; 2. O atuado deixou de registrar no livro fiscal, Registro de entradas as notas fiscais em anexo do período 01/01/2009 a 31/12/2010. Notas fiscais com ICMS SUBSTITUÍDO, com indicação de infração ao Art. 150, XIII, c/c Art. 609 todos do RICMS vigente; 3. O atuado deixou de escriturar no livro Registro de Saídas as notas fiscais em anexo referente ao período 01/01/2009 a 31/12/2010. Notas fiscais sujeito à tributação, onde foi dado como infringido o disposto nos Art. 150 XIII, c/c Art. 609, do citado diploma legal; 4. O atuado deixou de escriturar em livro próprio as notas fiscais em anexo, do período 01/01/2011 a 31/12/2011. Escritura digital, EFD, SPED, com indicação de infração ao Art. 150, XIII, c/c Art. 609, Art. 623-B, e Art. 623-C, todos do RICMS, aprovado pelo Dec. 13.640/97; 5. O atuado deu entrada à mercadoria sujeita a substituição tributária desacompanhada de documento fiscal, conforme diferença de estoque constatada através do Extrato Fiscal do Contribuinte e o relatório “informativo fiscal” referente aos exercícios de 2009 e 2010, onde encontrou-se o valor de R\$ 173.038,93 conforme documentos anexos; infringindo o disposto no Art. 150, III, Art. 150, XIII, c/c Art. 408, todos do RICMS, aprovado pelo Dec. 13.640/97; 6. O atuado deixou de declarar nas GIM (Guia de Informativo Mensal) os valores reais das vendas, no período de 01/01/2011 a 31/12/2013. Os valores declarados pelo atuado simula a existência de estoque e caracteriza a venda de mercadorias sem a emissão de nota fiscal ou documento equivalente, conforme documentos (GIM) anexa dos exercícios acima referidos, e a leitura dos encerrantes dos Livros de Movimentação de Combustíveis, (LMC). Anexando ainda o resumo/demonstrativo com as respectivas diferenças em moeda corrente, infringindo o disposto no Art. 150, XIII, c/c Art. 150, III e Art. 406, I, todos do RICMS, aprovado pelo Dec. 13.640/97 e; 7. O atuado deixou de entregar arquivo sintegra, com indicação de infração ao Art. 150, XVIII, c/c Art. 631, todos do RICMS, aprovado pelo Dec. 13.640/97.

A primeira ocorrência teve a proposição de penalidade com base no Art. 340, Inciso IV, alínea “b”, 2, c/c Art. 133, todos do RICMS, enquanto que a segunda, terceira e quarta ocorrências foram com base na alínea “F” do inciso III do mesmo Art. 340, c/c Art. 133 do RICMS vigente.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



A quinta e sexta ocorrências tiveram a proposição de penalidade com base no Art. 340, Inciso III, alínea “d”, c/c Art. 133 do RICMS vigente.

A última ocorrência (sétima) teve como penalidade prevista o disposto no Art. 340, Inciso X, alínea “c”, 5 c/c Art. 133 do RICMS.

Ao total, está sendo exigido da autuada R\$ 59,32 (Cinquenta e nove reais e trinta e dois centavos) de ICMS e R\$ 1.354.673,41 (Um milhão trezentos e cinquenta e quatro mil seiscentos e setenta e três reais e quarenta e um centavos) a título de multa, totalizando R\$ 1.354.732,73 (Um milhão trezentos e cinquenta e quatro mil setecentos e trinta e dois reais e setenta e três centavos).

Apensos aos autos, dentre outros documentos temos: Cópia da Ordem de Serviço 20393 de 12 de novembro de 2013 (fl. 04), Termo de Intimação Fiscal com ciência do contribuinte em 22.11.13 (fl. 05), Termo de Recebimento Parcial de documentos (fl. 06), Extrato Fiscal do contribuinte (fl. 07), Consulta a contribuinte (fl. 08), Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral (fl. 09), Resumo das Ocorrências Fiscais (fl. 10), Demonstrativo das Ocorrências (fls. 11 a 17, 149, 151 a 165, 497 a 501, 646 e 647), Cópias de notas fiscais eletrônicas de Entrada em folhas seguintes ao demonstrativo de ocorrência página 7, Consulta da NF-e (fls. 20 a 23, 67, 104 a 146, 148, 150, 175 a 177, 179 a 181, 185 a 187, 192 a 194, 196 a 199, 223, 254, 256, 274 e 275, 278, 309, 313, 318, 420 a 422, 442 e 443, 450 e 451, 454, 462, 468, 474, 483 a 496), Cópias de faturas de notas fiscais (42 a 44, 56 e 57, 71 e 72), Cópias de documentos auxiliares da nota fiscal eletrônica (DANFE) (fls. 24 a 41, 45 a 55, 58 a 66, 68 a 70, 73 a 103, 147, 166 a 174, 178, 182 a 184, 188 a 191, 195, 200 a 222, 224 a 253, 255, 257 a 273, 276 e 277, 279 a 298, 303 a 308, 310 a 312, 314 a 317, 319 a 419, 423 a 441, 444 a 449, 452 e 453, 455 a 461, 463 a 467, 469 a 473, 475 a 482), Consulta de Guia Informativa Mensal (GIM) (fls. 502 a 598, 603 a 625), Demonstrativo Gasolina/Álcool/Diesel (fls. 626 a 640), Divergência entre vendas realizadas e valor declarado em GIM (fls. 641 a 645), Termo de Devolução de Documentos (fl. 648), Relatório Circunstanciado de Fiscalização (fls. 649 e 650), Termo de Ocorrência (fls. 651 e 652).

O contribuinte após sua ciência na peça vestibular em data de 30 de janeiro de 2014, recebeu sua via de direito.

1.2 – DA IMPUGNAÇÃO

A autuada apresenta em data de 28 de fevereiro de 2014, peça de impugnação à denúncia ofertada pelo fisco do Rio Grande do Norte (doc. de fls. 653/657), onde em síntese vem alegando:

1. Que os atos praticados são nulos, tendo em vista que o prazo do Art. 37 do RPAT estava vencido e não havia Ordem de Serviço válida à ser executada;
2. Que os ilustres auditores ignoraram o prazo previsto para guarda e apresentação de documentos, bem com os prazos de decadência, com base no demonstrativo “resumo das ocorrências fiscais” anexo ao Auto de Infração fl. 10, com data de 27 de janeiro de 2014;
3. Que foram feitos lançamentos referentes ao exercício de 2008, já fulminados pela decadência, como no caso da primeira ocorrência, tendo em vista que o direito de lançar extingue-se com o decurso de cinco anos do fato gerador, conforme previsão do Art. 150, § 4º do CTN;

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



4. Que em relação à segunda ocorrência, os ilustres auditores atuantes não acostaram aos autos nenhuma prova de que as mercadorias foram efetivamente adquiridas pelo Auto Posto Novo Milênio. Muitas delas são meras “consultas” ao sistema de notas fiscais eletrônicas;
5. Que não consta dos autos nenhuma comprovação de que o estabelecimento atuado haja efetivamente recebido essas mercadorias, tratando-se de uma acusação despida de fundamentação que a sustente;
6. Que em relação à terceira ocorrência, os atuantes não esclarecem de que mercadoria se trata, nem traz qualquer discriminação ou informação indispensável à identificação de uma real operação com mercadorias;
7. Que foi uma descrição eivada de erros, como de resto todo o auto de infração. Nem a nota fiscal é de saída, como mencionado no demonstrativo da ocorrência, fl. 149, nem ocorreu essa entrada de mercadoria no estabelecimento;
8. Que em relação à quarta ocorrência, é incompreensível como se pode acusar do cometimento de faltas graves um contribuinte, que goza de excelente reputação na região onde está estabelecido;
9. Que foram acostados aos autos consultas ao sistema público de escrituração fiscal digital, que em nenhum momento comprovam o efetivo recebimento das mercadorias e notas fiscais alegadas pelos atuantes;
10. Que em relação à quinta ocorrência, por causa de um erro de informação prestada no “informativo fiscal”, os ilustres Auditores fiscais atuantes entenderam que houve entrada de mercadoria desacompanhada de documento fiscal;
11. Além de não comprovarem, não foi feita qualquer medição de volume de combustíveis nos tanques do estabelecimento, e por consequência os atuantes não podem afirmar que houve entradas de mercadorias sem nota fiscal;
12. Que não especificam quais seriam essas mercadorias, a quantidade e espécie, tratando-se também de acusação desprovida de fundamento e comprovação;
13. Que em relação à sexta ocorrência, os ilustres atuantes acusaram o contribuinte de deixar de declarar na GIM os valores reais de vendas referentes aos exercícios 2011 a 2013;
14. Que são alegações infundadas, tendo em vista que não houve essas compras alegadas pelos atuantes, que acusam o contribuinte de ter adquirido mercadorias, e posteriormente haver vendido as mesmas sem informar na GIM;
15. Que, não há, nos autos quaisquer documentos que comprovem a entrada e a saída das mercadorias a que se referem os ilustres Auditores fiscais atuantes, não havendo qualquer referência a volumes, espécies de combustíveis, medições, valores por litro, enfim, quaisquer elementos que comprovassem as acusações feitas;
16. Que, depois de todas as alegações, requer a aceitação da preliminar de nulidade e que o auto de infração seja declarado nulo e que se não for considerada, pede ainda improcedência do Auto de Infração em face de inoccorrência de fato gerador do ICMS, com base nas alegações impugnadas.

3. DA CONTESTAÇÃO

As autoridades fiscais responsáveis pela autuação se pronunciam em sede de contestação à defesa do contribuinte (doc. De fls. 667/671), argumentando em síntese:

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



° O autuado reconheceu a ocorrência 07, discordando das demais, inclusive do prazo para conclusão da ação;

1. Que o contribuinte em sua alegação de preliminar de nulidade, em face do prazo de 60 (sessenta) dias não foi prorrogado, e que a ação não foi encerrada em tempo hábil, não considerou que a ordem de serviço determina o período 01/01/2008 a 06/01/2014, portanto a ação teve início em 12/11/2013, além de que o mesmo não alega em nenhum momento, qualquer prejuízo a ele causado, não prevendo o Art. 20 do RPAT/RN essa possibilidade de nulidade;

2. Que na primeira ocorrência, o contribuinte tomou ciência da intimação em 22/11/2013, data em que ainda não havia ocorrido a decadência, mas como a constituição do crédito tributário se deu em 27/01/2014 conforme demonstrativo anexo à fl. 11 do p.p, acatando em parte a contestação do mesmo, devendo da ocorrência em comento, ser subtraído o valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) referente à multa pela não entrega dos livros: Registro de Apuração do ICMS, Registro de Saídas, Registro de Entradas e (LMC) Livro de Movimentação de Combustíveis, todos referentes ao exercício de 2008;

3. Que na segunda ocorrência, foram anexadas ao p.p, consultas ao sistema de notas fiscais, onde constam todos os dados do emitente, como razão social, cnpj, inscrição estadual, nº da nota fiscal, data da emissão, valor da nota fiscal, endereço do remetente, também anexados DANFE(s), que o contribuinte alega não os ter recebido, assim anexados às fls. 17 a 148 as provas, idôneas portanto, devendo o contribuinte questionar os emitentes das notas fiscais/Danfes e consultas acostadas ao processo, que o contribuinte afirma não as ter recebido;

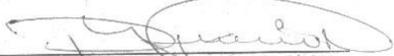
4. Que quando uma nota fiscal/Danfe é emitida para determinado contribuinte, essa informação é repassada para a Receita Federal e as secretarias competentes das unidades da federação envolvidas, sendo assim documentos idôneos e válidos;

5. Que na terceira ocorrência, foi anexada erroneamente ao p.p, uma nota fiscal que não condiz com uma operação de saídas de mercadorias, sendo assim, reconhecido o erro, devendo se excluída tal ocorrência, o ICMS, no valor de R\$ 59,32 (cinquenta e nove reais e trinta e dois centavos) e multa no valor de R\$ 58,94 (cinquenta e oito reais e noventa e quatro centavos);

6. Que na quarta ocorrência, o contribuinte não escriturou no Livro de Registro de Entradas as notas fiscais/Danfes referentes ao exercício de 2011, conforme demonstrativo da ocorrência às fls. 151 e 152 e cópias das notas fiscais/Danfes às fls. 166 a 199;

7. Que quanto aos exercícios de 2012 e 2013 o contribuinte não enviou a EFD (escrituração fiscal digital) apesar de já haver exigência legal desde 01/01/2012 conforme documento anexo à fl. 666, anexada o demonstrativo de ocorrência às fls. 152 a 165 e as notas fiscais/Danfes das fls. 166 a v496 do p.p, além do mais é comprovado o vínculo comercial entre a autuada e os fornecedores pela habitualidade das relações comerciais, conforme os documentos acostados;

8. Que na quinta ocorrência, o contribuinte declara no Informativo Fiscal 2009, um estoque final de R\$ 10.318,07 (dez mil trezentos e dezoito reais e sete centavos), isto é em 31/12/2009, entretanto no Informativo Fiscal 2010, informa um estoque inicial de R\$ 183.357,00 (cento e oitenta e três mil trezentos e cinquenta e sete reais), em 01/01/2010;


Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



9. Que estas informações foram prestadas pelo próprio contribuinte, conforme fls. 662 a 665 do p.p, onde o mesmo aumenta seu estoque em 1.777% (um mil setecentos e setenta e sete) sem nenhuma nota fiscal de entrada;

10. Que na **sexta ocorrência**, conforme fls. 626 a 640, existem tabelas que mostram as leituras mensais dos encerrantes por bicos e por variedades de combustíveis, bem como o preço médio e o valor total de vendas mensais;

11. Que nas fls. 641 a 645, existem tabelas que mostram o valor total de vendas mensais, o valor que foi declarado nas GIM(s), e a divergência entre o valor declarado nas GIM(s) e o valor real de vendas, tendo nas fls. 502 a 625, as GIM(s) que comprovam o valor declarado;

12. Considerando os equívocos das ocorrências 01 e 03, estas ocorrências devem ser alteradas conforme demonstrativo abaixo:

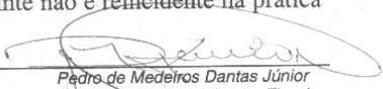
	ICMS	MULTA
VALOR COBRADO OCORRÊNCIA 01	0,00	1.300,00
VALOR COBRADO OCORRÊNCIA 02	0,00	128.363,98
VALOR COBRADO OCORRÊNCIA 03	59,32	58,94
VALOR COBRADO OCORRÊNCIA 04	0,00	355.684,82
VALOR COBRADO OCORRÊNCIA 05	0,00	51.911,68
VALOR COBRADO OCORRÊNCIA 06	0,00	793.353,99
VALOR COBRADO OCORRÊNCIA 07	0,00	24.000,00
TOTAL	59,32	1.354.673,41
VALOR A SER DIMINUÍDO OCORRÊNCIA 01	0,00	400,00
VALOR A SER DIMINUÍDO OCORRÊNCIA 03	59,32	58,94
TOTAL	0,00	1.354.214,47

13. Que neste sentido, entendem os ilustres auditores autuantes, que o contribuinte não apresentou provas suficientes e convincentes que levem à anulação do presente Auto de Infração, e a proposta de lançamento tributário está em consonância com o RICMS aprovado pelo Dec. 13.640/97, pelo que permanecem na íntegra, as ocorrências 02, 04, 05, 06 e 07, com as correções das ocorrências 01 e 03;

14. Diante do exposto, pede pela manutenção do Auto de Infração nº 115/2014 – 5ª URT, que onera a atuada no valor total de R\$ 1.354.214,47 (um milhão trezentos e cinquenta e quatro mil duzentos e quatorze reais e quarenta e sete centavos), para que seja julgada em parte a inicial.

2 - OS ANTECEDENTES

Consta nos autos, fl. 672, que o contribuinte não é reincidente na prática do ilícito apontado.


Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Do passeio pelos autos, observo que razão assiste ao nobre autor do feito, quando propugna pelo conhecimento da defesa carreada aos autos eis que atende aos requisitos mínimos de admissibilidade. Ademais, impulsionado pelos princípios da busca da verdade material dos fatos, e em prestígio ao direito de recurso, dela conheço, especialmente por ser tempestiva.

Conhecida a presente defesa, passa-se a discorrer sobre as razões de fato e de direito que contornam o auto de infração de que cuida a inicial com a consequente prolação da decisão de mérito.

3 – O MÉRITO

Depreende-se dos autos que a empresa teve contra sido lavradas sete denúncias fiscais, que envolvem falta de cumprimento de obrigação principal e acessória.

Destaque-se “**ab initio**” que o contribuinte após sua ciência na peça vestibular, recebendo a segunda via dos autos, com todo o conjunto de demonstrativos da autuação, tendo sido respeitados todos os prazos regulamentares a que o contribuinte tinha direito.

A defesa preliminarmente pugna pela nulidade processual, em razão da falta de prorrogação da Ordem de Serviço 20393 de 12.11.2013, onde segundo alega teria sido agredido o disposto no Art. 37 do RPPAT.

O conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte, reiteradas vezes, tem se pronunciado sobre essa questão, e pacificou o entendimento de que eventuais ausência dessas prorrogações não têm o condão de decretar a nulidade processual, à medida que não impõe qualquer prejuízo ao direito de defesa do contribuinte, ficando seus efeitos voltados para apreciação da administração tributária, no gerenciamento da eficácia e produtividade da ação de seus agentes.

Esse entendimento, de outra face, também pacificou a tese de que no intervalo entre a expiração do prazo de validade da Ordem de Serviço e a constituição do auto de infração, teria o contribuinte o direito da denúncia espontânea, o que efetivamente não foi aproveitado pelo contribuinte.

Superada essa questão preliminar, passemos a análise das questões de mérito.

Por uma questão didática discorreremos individualmente sobre cada denuncia posta nos autos.

DA PRIMEIRA OCORRÊNCIA


Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



Analisando o demonstrativo de fl. 11 relativamente a essa ocorrência, percebe-se ali a inclusão de quatro livros de registro relativamente ao exercício de 2008, situação em que a defesa pugna pelo enquadramento no instituto da decadência.

Nesse particular razão assiste ao contribuinte, eis que o crédito tributário ora discutido fora constituído somente em 30.01.2014, com a ciência do auto de infração e o prazo decadencial de cinco anos expirou-se em 31.12.2013.

Os próprios autuantes aquiescem às pretensões do contribuinte às fls. 669 de sua contestação, pela subtração do valor de R\$ 400,00 referente à penalidade de quatro livros fiscais relativos ao exercício de 2008, levando a **procedência parcial** da ocorrência, reduzindo a exigência de multa para o montante de R\$ 900,00;

DAS OCORRÊNCIAS 02 E 04

Tratam essas ocorrências de falta de registro em livro próprio de notas fiscais de aquisições, conforme demonstrativos constantes às fls. 12/17 (ocorrência 02) e fls. 151/165 (ocorrência 04).

Nestas ocorrências, a defendente tentar transferir para o fisco o ônus de comprovar o efetivo recebimento das mercadorias.

Há que de destacar inicialmente os demonstrativos citados, vêm trazendo em seu bojo uma listagens das notas fiscais denunciadas, com indicação do seus números, suas datas de emissão, os CNPJ dos emitentes, as unidades de origem, valor das notas e multas correspondentes.

Juntamente com tais elementos, esmerou-se o fisco estadual em juntar também aos autos, cópias das notas fiscais relacionadas (fls. 17/148 e fls. 166/495), o que vem confirmar a idéia de total disponibilização ao denunciado dos eles de comprovação da realização das operações, elementos esses que eventualmente poderia ser confrontados pelo defendente.

Ademais os períodos denunciados remetem ao advento da Nota Fiscal eletrônica, onde devemos discorrermos um pouco sobre a legislação que cuida da Nota fiscal eletrônica.

A presunção de autenticidade e veracidade das notas fiscais eletrônicas está orientada pela disposição do 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

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



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)

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



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:

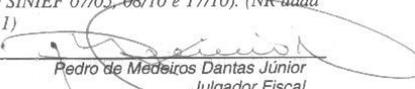
- I - não será arquivado pela administração tributária;*
- II - em função das situações previstas nas alíneas "a", "b", e "e" do inciso I do caput, pode o emitente efetuar nova transmissão do arquivo da NF-e.*

§ 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)*


Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



§ 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)


Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



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.

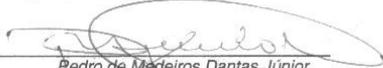
Infere-se da análise do Art. 10 da MP 2200-2 as seguintes conclusões: o artigo 10 da MP 2200-2, traz em seu bojo a presunção de validade dos documentos eletrônicos em relação aos signatários, na forma do art. 219 do Código Civil de 2002, que assevera que as declarações constantes de documentos assinados 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 atuada "querendo" acionar o remetente para respondendo civil, penal e tributariamente pela legitimidade da emissão da NF-e.

A legislação dada como infringida constante da inicial, não fora em nenhum momento criticada pela defesa, e dizem guardam perfeita consonância com a matéria denunciada.


Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



Feitas essas considerações esgotamos o argumento da defendente, de tentar transferir para o fisco o ônus de provar o recebimento das mercadorias ora questionadas, o que vem traduzir de forma inequívoca a **procedência das ocorrências 02 e 04.**

DA OCORRÊNCIA 03

Transcrevamos o trecho da contestação fiscal (fls. 670) sobre esta ocorrência:

“... Na ocorrência 03, foi anexada erroneamente a p.p uma nota fiscal que não condiz com uma operação de saída de mercadorias, por este motivo, reconhecemos o erro, com isso deve ser excluída esta ocorrência, o ICMS no valor de R\$ 59,82 e multa de R\$ 58,94 ...”

Constatado portanto, está o equívoco dos autuantes, e **a ocorrência 03 revela-se improcedente por falta de objeto.**

DA OCORRENCIA 05

A simples alegação de que teria havido equívoco no preenchimento no valor do Estoque constante no Informativo Fiscal de 2010 que importou em R\$ 183.357,00 (cento e oitenta e ter mil, trezentos e cinquenta e sete reais) não merece respaldo, à medida que se considerarmos que desde a data de sua protocolização em 16.05.2011 (doc. De fls. 863/864) até a lavratura do Auto de Infração (20 de janeiro de 2014), decorreram mais de dois anos, sem que houvesse qualquer retificação daquele Informativo pelo contribuinte.

A diferença expressa no demonstrativo da autuação às fls.497 , que originou-se da divergência dos valores dos Informativos fiscais de 2009 (fls. 861/862) com o Informativo de 2010 acima referido, vem refletir uma Entrada de Mercadoria desacompanhada de documentos fiscais da ordem de R\$ 173.038,93, **traduzindo a procedência da quinta ocorrência.**

DA SEXTA OCORRÊNCIA

O processo de construção desta denúncia pelo fisco partiu das informações das GIMs dos períodos de 01/2011 a 12/2013 (doc. De fls. 502/625), em confronto com as planilhas de leituras mensais dos encerrantes dos bicos que envolvem os combustíveis Alcool, Óleo Diesel e Gasolina, as quais revelaram diferenças quantitativas, que nos demonstrativos de fls. 626/640 após multiplicados pelos preços médios dos produtos espelham os valores mensais totais de venda.

Como fechamento os autuantes apresentam às fls. 641/645 o demonstrativo das divergências entre as GIMs (fls. 502/625) e o demonstrativo de fls. 626/640 acima citado, culminando com o demonstrativo final da ocorrência às fls. 498/501.

Importa destacar que a denúncia fiscal em questão está pautada na análise minuciosa dos elementos dos encerrantes da bombas de combustíveis do contribuinte, situação em que a defendente não logrou êxito em desconstituir os elementos de prova apresentados pelos agentes da Administração Tributária do Rio Grande do Note, levando esse julgador ao convencimento da **procedência da Sexta Ocorrência.**


Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



DA SÉTIMA OCORRÊNCIA

Versa a sétima ocorrência sobre falta de entrega por parte do contribuinte de entrega ao fisco dos Arquivos SINTEGRA estabelecidos pela Legislação Tributária relativamente ao diversos meses dos exercícios de 2012 e 1013, conforme demonstrativo de fls. 646/647, denúncia esta onde a peça de defesa tão teceu uma só palavra de argumentação, configurando uma confissão tácita do cometimento da infração denuncia nesta ocorrência, **confirmando também a sua procedência.**

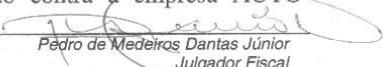
Feitas essas considerações a respeito das sete denuncias fiscais postas nos autos, o Quadro Tributário Resumo das Ocorrências Fiscais, passa a ter a seguinte composição:

OCORRÊNCIA	ICMS	MULTA	TOTAL
01	-0-	R\$ 900,00	R\$ 900,00
02	-0-	R\$ 128.363,98	R\$ 128.363,98
03	-0-	-0-	-0-
04	-0-	R\$ 355.684,82	R\$ 355.684,82
05	-0-	R\$ 51.911,68	R\$ 51.911,68
06	-0-	R\$ 793.353,99	R\$ 793.353,99
07	-0-	R\$ 24.000,00	R\$ 24.000,00
Total	-0-	R\$ 1.354.214,47	R\$ 1.354.214,47

Com exceção das razões que produziram efeitos na desoneração das exigências das Ocorrências 01 e 03, as alegações do contribuinte se revelaram ineficazes para elidir as 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 Auto de Infração lavrado contra a empresa AUTO


Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



POSTO NOVO MILÊNIO LTDA, para impor à atuada a penalidade de R\$ 1.354.214,47 (Hum milhão, trezentos e cinquenta e quatro mil, duzentos e quatorze reais e quarenta e sete centavos) prevista nas alíneas e incisos do Art. 340 do RICMS vigente descritos na peça vestibular, com os devidos acréscimos legais.

Deixo de recorrer desta decisão ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte, com base nos ditames do Art. 114 do RPPAT, aprovado pelo Dec. 13.796/98, e **REMETO** os autos à 5ª URT, para ciência das partes e adoção das demais providências legais cabíveis.

Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais, em Natal, 01 de setembro de
2014.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior

Julgador Fiscal – mat. 62.957-0