



- RIO GRANDE DO NORTE
- SECRETARIA DA TRIBUTAÇÃO
- CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO Nº 0202/2012-CRF  
PAT Nº 0774/2011-6ª URT  
RECORRENTE OESTETRIGO DIST E REPRESENTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA  
**RECORRIDA** SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO  
RECURSO VOLUNTÁRIO  
RELATOR CONS. EMANUEL MARCOS DE BRITO ROCHA (REDISTRIBUIÇÃO)

- **RELATÓRIO**

- Consta que contra a **RECORRENTE** acima qualificada foi lavrado o Auto de Infração nº00774/2011 de 29 de novembro de 2011, em cumprimento à Ordem de Serviço nº003426/6ª URT denunciando: para **primeira ocorrência**, deu saída à mercadoria desacompanhada da devida nota fiscal, apurada através do levantamento físico quantitativo do estoque, realizado em 08/06/2011, com relação às mercadorias sujeitas à substituição tributária, infringindo o art. 150, XIII c/c art. 150, III e art. 416, I todos do Decreto nº13.640 de 13/11/1997 doravante qualificado como RICMS/RN, com penalidade prevista do art. 340, III, “d” lançada na terceira ocorrência; **segunda ocorrência**, deu entrada à mercadoria desacompanhada da devida nota fiscal, apurada através do levantamento físico quantitativo do estoque, realizado em 08/06/2011, com relação às mercadorias sujeitas à substituição tributária, infringindo o art. 150, XIII c/c art. 150, III e art. 416, I todos do mesmo RICMS/RN, com penalidade prevista do art. 340, III, “d” lançada na terceira ocorrência; gerando um débito fiscal de ICMS R\$18.528,64 e Multa de R\$26.052,00 totalizando R\$44.580,64 – em valores originais.

<b>DEMONSTRATIVO DO DÉBITO FISCAL - AUTUAÇÃO</b>			
<b>OCORRÊNCIAS</b>	<b>ICMS</b>	<b>MULTA</b>	<b>TOTAL</b>
01 Dar saída à mercadoria sem NF	0,00	900,00	900,00
02 Dar entrada à mercadoria sem NF	18.528,64	25.152,00	43.680,64
<b>TOTAL</b>	<b>18.528,64</b>	<b>26.052,00</b>	<b>44.580,64</b>

- Consta nos autos ANEXOS à inicial, contendo: Ordem de Serviço, Termo de Intimação Fiscal, Termo de recebimento de documentos, Extrato Fiscal do Contribuinte, CONCON, Demonstrativo de Ocorrências, Relatório Circunstanciado de Fiscalização, Termo de Ocorrência, Demonstrativo da contagem física, Registro de Inventário (fls. 03 a 133pp).
- Consta nos autos IMPUGNAÇÃO interposta em 09 de janeiro de 2012 opondo-se à autuação (fls. 134 a 161pp).
- Consta nos autos CONTRARRAZÕES oferecida em 19 de janeiro de 2012 pelos autuantes, contrarrazoando a impugnação, suplicando a manutenção integral do auto de infração como consta na inicial (fls. 163 a 166pp)
- Consta nos autos TERMO DE INFORMAÇÃO SOBRE ANTECEDENTES FISCAIS dando conta que a **Recorrente** não é reincidente (fls. 169pp).
- Consta nos autos DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA nº45/2012-COJUP prolatada em 27 de março de 2012 quando em apertada ementa diz: *Que o contribuinte alega apenas que é legalmente habilitado e fiscalizado pela ANP, e que seu fornecedor, a ULTRAGAS jamais promoveria venda de mercadorias sem nota fiscal. Que a mercadoria por ele comercializada é adquirida com imposto pago por substituição tributária, perguntando que interesse teria em dar saída sem NF. Que o confronto do estoque inicial, mais entradas contabilizadas, e dedução das saídas e do estoque final apontaram saídas sem nota fiscal pela empresa de botijões de 13 quilos e entradas sem nota fiscal de botijões de 20 e 45 quilos. Ao final, julga PROCEDENTE o lançamento tributário apontado na inicial (fls.170 a 177pp).*
- Consta nos autos INTIMAÇÃO FISCAL cientificada em 23 de maio de 2012 (fls. 178pp).
- Consta nos autos RECURSO VOLUNTÁRIO interposto em 22 de julho de 2012 (fls. 179 a 256pp), recorrendo contra Decisão COJUP, nos seguintes termos: *Que a decisão de 1ª Instância é nula por ter se baseado exclusivamente em interpretação literal ou gramatical do texto legal, ausentando-se do bom senso, principalmente quando se trata de uma matéria*

*de alta complexidade. Que o julgador singular não entendeu ou quis entender a peça impugnatória inicial, analisando os fatos superficialmente. Que o julgador de Primeira Instância não julgou o processo, com vencimento e justiça, pois não soube interpretar as alegações da requerente. Que ainda em preliminar, invoca a extinção do processo sem julgamento do mérito, tendo em vista que o levantamento que sustenta o auto de infração não atende os requisitos legais necessários para cobrança do ICMS. Que há erros no levantamento fiscal. Que as inconsistências nas quantidades levantadas, apontadas pela recorrente contra a autuação são relevantes, especialmente no tocante à certeza do quantum do crédito tributário em discussão. Que a mercadoria objeto da autuação é sujeita à substituição tributária até o consumidor final, dessa forma sendo o ICMS totalmente recolhido pelos distribuidores autorizados, com efeito, não causando nenhum dano aos cofres do Erário Estadual. Que o EF de 08 de junho de 2011 não foi considerado quanto a parte que estava sendo comercializado na cidade através dos veículos. Ao final requer a nulidade da decisão de primeira instância, e a improcedência da ação fiscal.*

- Consta nos autos DESPACHO do ilustre Procurador da Douta Procuradoria Geral do Estado informando que exercerá prerrogativa do art. 3º da Lei nº4.136/72 qual seja, oferecimento de parecer oral quando da Sessão de Julgamento no e. CRF (fls.260pp).

É o que importa relatar.

Sala do Cons. Danilo Gonçalves dos Santos, Natal RN, 19 de fevereiro de 2013.

Emanuel Marcos de Brito Rocha  
Relator



RIO GRANDE DO NORTE  
SECRETARIA DA TRIBUTAÇÃO  
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO Nº 0202/2012-CRF  
PAT Nº 0774/2011-6ª URT  
RECORRENTE OESTETRIGO DIST E REPRESENTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA  
**RECORRIDA** SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO  
RECURSO VOLUNTÁRIO  
RELATOR CONS. EMANUEL MARCOS DE BRITO ROCHA (REDISTRIBUIÇÃO)

## V O T O

- Consta que contra a **RECORRENTE** acima qualificada foi lavrado o Auto de Infração nº00774/2011 de 29 de novembro de 2011, em cumprimento à Ordem de Serviço nº003426/6ª URT denunciando: para **primeira ocorrência**, deu saída à mercadoria desacompanhada da devida nota fiscal, apurada através do levantamento físico quantitativo do estoque, realizado em 08/06/2011, com relação às mercadorias sujeitas à substituição tributária, infringindo o art. 150, XIII c/c art. 150, III e art. 416, I todos do Decreto nº13.640 de 13/11/1997 doravante qualificado como RICMS/RN, com penalidade prevista do art. 340, III, “d” lançada na terceira ocorrência; **segunda ocorrência**, deu entrada à mercadoria desacompanhada da devida nota fiscal, apurada através do levantamento físico quantitativo do estoque, realizado em 08/06/2011, com relação às mercadorias sujeitas à substituição tributária, infringindo o art. 150, XIII c/c art. 150, III e art. 416, I todos do mesmo RICMS/RN, com penalidade prevista do art. 340, III, “d” lançada na terceira ocorrência; gerando um débito fiscal de ICMS R\$18.528,64 e Multa de R\$26.052,00 totalizando R\$44.580,64 em valores originais.
- Todas as preliminares arguidas em sede de impugnação já foram cabalmente enfrentadas e solucionadas pelo Juízo Singular, cabendo tão somente agora equacionar aquelas apresentadas em sede recursal, nos termos abaixo:
- A tese de nulidade da Decisão de 1ª Instância, por uso de interpretação literal

ou gramatical do texto legal, reputa-se incabível. Em verdade, por expressa exigência do art. 111 do CTN, a interpretação literal impõe-se ao caso em tela, principalmente quando se deduz que a *Recorrente* na verdade pleiteia do Fisco nada mais a dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessória (emitir nota fiscal) ou ainda, exclusão da penalidade pecuniária proposta na inicial(anistia). De outro lado, a interpretação benigna a favor da *Recorrente* reputa-se igualmente afastada, haja vista inexistir nos autos quaisquer dúvidas. Senão, vejamos:

Art. 111. Interpreta-se **literalmente** a legislação tributária que disponha sobre:

- I - suspensão ou **exclusão** do crédito tributário;
- II - outorga de isenção;
- III - **dispensa** do cumprimento de obrigações tributárias acessórias.

Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, **em caso de dúvida** quanto:

- I - à capitulação legal do fato;
- II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;
- III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;
- IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

**(grifo nosso)**

- Ainda em preliminar, entendo que o Julgador de Primeira Instância julgou adequadamente o presente processo, e do contrário à tese de nulidade aventada às fls. 182pp, demonstrou inequívoco convencimento sobre a matéria.
- Exaurindo as preliminares recursais, finalmente entendo que o levantamento que sustenta o lauto de infração atende aos requisitos legais necessários,

especialmente estipulados pelo art. 150, inciso VI do RICMS (fls. 13 a 24pp), não sendo mero instrumento indiciário, mas elemento probante robusto e inatacável da pretensão do autor, cabalmente referendado pela *Recorrente* no momento de sua execução. In verbis:

**Art. 150.** São obrigações do contribuinte:

...

**VI-** acompanhar, pessoalmente ou por preposto, a contagem física de mercadoria, promovida pelo Fisco, fazendo por escrito as observações que julgar convenientes, sob pena de reconhecer como exata a referida contagem, **observado o seguinte:**

a) *antes de ser iniciada a contagem física das mercadorias, a autoridade fiscal intimará o contribuinte ou seu representante a acompanhá-la ou fazê-la acompanhar;*

b) *a intimação será em duas vias, ficando uma em poder do Fisco e outra em poder do intimado;*

c) *o contribuinte ou seu preposto dará o "ciente" na via da intimação que ficará em poder da autoridade fiscal e, nesta oportunidade, mencionará, por escrito, a pessoa que deverá acompanhar a contagem e que poderá, no decorrer da mesma, fazer, por escrito, as observações que julgar convenientes;*

d) *encerrada a contagem, o contribuinte ou seu preposto assinará, juntamente com a autoridade fiscal, o documento em que esta ficou consignada;*

e) *se o contribuinte ou seu representante se recusar a cumprir o disposto nas alíneas "c" e "d" deste inciso, esta circunstância será certificada pela autoridade fiscal em ambas as vias da intimação e na documentação em que a contagem ficou consignada;*

**(grifo nosso)**

- Quanto à questão de mérito, concluo que o levantamento físico quantitativo demonstra de forma certa e inequívoca tanto a saída de mercadoria, como a entrada de mercadorias desacompanhadas de nota fiscal, convencendo-me pela procedência das ocorrências apontadas na inicial.
- Do exposto, relatados e discutidos estes autos, VOTO em conhecer e negar provimento ao recurso de voluntário, mantendo a DECISÃO SINGULAR, que

julgou o auto de infração procedente.

Sala do Cons. Danilo G. dos Santos, Natal RN, 19 de fevereiro de 2013.

Emanuel Marcos de Brito Rocha  
Relator



- RIO GRANDE DO NORTE
- SECRETARIA DA TRIBUTAÇÃO
- CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO Nº 0202/2012-CRF  
PAT Nº 0774/2011-6ª URT  
RECORRENTE OESTETRIGO DIST E REPRESENTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA  
**RECORRIDA** SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO  
RECURSO VOLUNTÁRIO  
RELATOR CONS. EMANUEL MARCOS DE BRITO ROCHA (REDISTRIBUIÇÃO)

### ACÓRDÃO Nº 031/2013

**EMENTA – ICMS – PRELIMINARES AFASTADAS:** Interpretação literal de dispositivo normativo que se impõe. Interpretação benigna em favor da autuada inaplicável. Dicção do art. 111 c/c art. 112 todos do CTN. Julgamento de Primeiro Grau prolatado com convicção, após adequada análise técnica da matéria. Levantamento físico quantitativo em sintonia com o art. 150, VI do RICMS/RN. **MÉRITO: 01. DAR SAÍDA A MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE NOTAS FISCAIS, DETECTADA ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO FÍSICO QUANTITATIVO. 02. DAR ENTRADA A MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE NOTAS FISCAIS, DETECTADA ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO FÍSICO QUANTITATIVO.** Defesa não consegue elidir as denúncias arroladas na inicial, diante de arcabouço probante robusto e inatacável acostado pelo autor. **RECURSO DE VOLUNTÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os membros do Conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte, em conhecer e negar provimento ao recurso voluntário, mantendo a Decisão Singular, que julgou o auto de infração PROCEDENTE.

Sala do Cons. Danilo G. dos Santos, Natal RN, 19 de fevereiro de 2013.

Waldemar Roberto Moraes da Silva  
Presidente

Emanuel Marcos de Brito Rocha  
Relator