



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

PROCESSO nº : 170938/2011-3
NÚMERO DE ORDEM : 0267/2012-CRF.
PAT Nº 0280/2011-1ª URT.
RECORRENTE : RODRIGUES & ARAÚJO LTDA- ME
RECORRIDO : SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO.
RELATOR : CONS. MARTA JERUSA PEREIRA DE SOUTO BORGES DA SILVA
AUTUANTE: LUIZ CARLOS MARQUES DE MELO
RECURSO :VOLUNTÁRIO.

RELATÓRIO

1. Da análise do Auto de Infração n.º 0280/2011 – 1ª URT, de 11/08/2011, verifica-se que a firma qualificada nos autos, foi autuada em 05 (cinco) infringências, onde constam:

OCORRÊNCIA 01: “deixar de apresentar ao fisco estadual, livros fiscais solicitados através de termo de intimação fiscal, ocasionando dificuldades a análise das operações comerciais, infringindo o que dispõe o regulamento do ICMS aprovado pelo Decreto 13.640/97.” INFRINGÊNCIA: o disposto no Art.150, inciso VIII, c/c o Art. 150, XIX, todos do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto 13.640/97. PENALIDADE prevista no Art. 340, inciso IV, alínea “b”, 2, sem prejuízo dos acréscimos monetários previstos no Art. 133;

OCORRÊNCIA 02: “Deixar de recolher o ICMS Antecipado, na forma e nos prazos regulamentares”. INFRINGÊNCIA: o disposto no Art.150, inciso III, c/c o Art. 130-A, Art. 131, Art. 945, I “e”, Art. 946-A e Art. 946-B, todos do Regulamento do ICMS. PENALIDADE prevista no Art. 340, inciso I, “c”, sem prejuízo dos acréscimos monetários previstos no Art. 133, todos do RICMS.

OCORRÊNCIA 03: “saída de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, desacompanhada de documentação fiscal, apurada através de levantamento fiscal onde constatou-se na conta mercadoria aplicação de percentual de agregação inferior ap percentual admissível, tudo de em acordo com o art. 74 a75 do RICMS.” INFRINGÊNCIA: o disposto no Art.150, inciso XIII, c/c o Art. 150, III e Art. 416, I, todos do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto 13.640/97. PENALIDADE prevista no Art. 340, inciso III, alínea “d”, sem prejuízo dos acréscimos

monetários previstos no Art. 133, todos do Regulamento do ICMS/RN aprovado pelo Decreto 13.640/97.

OCORRÊNCIA 04: “dar saída a mercadorias sujeitas a tributação normal, desacompanhada de documentação fiscal, apurada através de levantamento fiscal, arbitramento, onde através de análise da conta mercadoria apurou-se aplicação de percentual de agregação inferior ao percentual admissível, tudo de acordo com o Art. 74 e 75 do RICMS, aprovado pelo Decreto 13.640/97.” **INFRINGÊNCIA:** o disposto no Art.150, inciso XIII, c/c o Art. 150, III e Art. 416, I, todos do Regulamento do ICMS. **PENALIDADE** prevista no Art. 340, inciso I, “d”, sem prejuízo dos acréscimos monetários previstos no Art. 133, todos do RICMS.

OCORRÊNCIA 05: “embaraço a fiscalização, ocasionado pelo não atendimento a solicitação de apresentação de documentação fiscal, conforme termo de intimação fiscal, dificultando os procedimentos a serem desenvolvidos, infringindo o disposto do regulamento do ICMS aprovado pelo dec. 13.640/97.” **INFRINGÊNCIA:** o disposto no Art.150, inciso IX, c/c o Art. 344, I, todos do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto 13.640/97. **PENALIDADE** prevista no Art. 340, inciso XI, alínea “b”, sem prejuízo dos acréscimos monetários previstos no Art. 133, todos do Regulamento do ICMS/RN aprovado pelo Decreto 13.640/97.

2. As infringências apontadas resultaram na apuração de R\$ 152.299,64 (cento e cinquenta e dois mil duzentos e noventa e nove reais e sessenta e quatro centavos) de ICMS e R\$ 401.569,28 (quatrocentos e um mil quinhentos e sessenta e nove reais e vinte e oito centavos) de Multa, totalizando R\$ 553.868,92 (quinhentos e cinquenta e três mil oitocentos e sessenta e oito reais e noventa e dois centavos) a ser corrido monetariamente.
3. Além da inicial, composta do Auto de Infração (fls.02 a 04), foram acostados aos autos: Consulta a Contribuinte, base SIGAT (fl.05); Ordem de Serviço nº 2504-1ª URT de 10/02/2011 (fl.06); Termo de Intimação solicitando livros fiscais, sem ciência do contribuinte (fl.07); Termo de Ressalva pela não localização de representante legal e de que o contribuinte não mais exerce atividades no endereço constante no cadastro da SET, Inapto conforme AD 080/2009 SIEF (fl.08); Cópias de AR com informação de devolução AO REMETENTE (fl.09 a 13); Demonstrativo do débito enviado para Notificação de recolhimento sem incidência de multa regulamentar (fl.14 a 18); Relatório do Resultado da Ação Fiscal (fl. 19); Demonstrativo do Débito (fl.20 a 29); Extrato Fiscal do Contribuinte (fl.30); Demonstrativo do Levantamento Fiscal (fl.32 a 33); Cópias dos Informativos Fiscais e Guia Informativas Mensais (fl.34 a 42); Demonstrativo da falta de escrituração de notas fiscais (fl.43 a 51); Relatório Circunstanciado de Fiscalização (fl.52 a 53); Termo de Ocorrência (fl.53); Informação de que a autuada não é reincidente (fl.55).

4. Nas folhas 56 a 61 constam AR enviados ao endereço dos sócios da atuada e na folha 62 consta cópia do Edital de Intimação do Auto de Infração, publicado em 08/11/2011.
5. A atuada não apresenta impugnação e 09/12/2011 foi lavrado Termo de Revelia (fl.63).
6. Através da Decisão 225/2011- 1ª URT (fl.64 a 66), de 10 de abril de 2012, o Julgador Singular julga procedente a ação fiscal, fundamentado que “a revelia convence o julgador de que a infração foi efetivamente cometida.”
7. Na folha 69 consta AR com assinatura de pessoa com sobrenome Araújo Rodrigues, datado de 03/05/2012.
8. Em 12 de junho de 2012 foi publicado Edital de Intimação (fl.71).
9. Em 04/07/2012 foi recebido cópia da Decisão Singular pelo representante legal da atuada (fl.73).
10. Em 12/07/2012 a atuada apresenta Recurso Voluntário (fl. 76 a 77) alegando:
 - Que os valores apurados pela fiscalização são exorbitantes;
 - “A empresa não teve o interesse de embaraçar a fiscalização, com omissão de documentos e livros fiscais.”
 - Que “a empresa lançou na Guia de Informação a existência dos fatos geradores ocorridos durante o período objeto da fiscalização.”
 - “A alegação da saída de mercadorias desacompanhadas da respectiva Nota Fiscal é fundamentada em **hipótese levantada** pelo fisco, haja vista que a empresa emitia o documento fiscal para legalizar as suas operações”.
 - Que os representantes da empresa residem no mesmo endereço a mais de 10 anos e não receberam visita de nenhum Auditor para intimação.
 - Pedem o cancelamento do Auto de Infração nº 280/2011, em “função do cerceamento de defesa, quando da intimação o auditor não deu ciência ao atuado, não utilizando-se do que diz a instrução normativa da CAT nº 001-2010, inciso I, letra e.”
 - Por fim, solicita que seja reaberto os prazos e também que seja intimado a empresa através do seu procurador para cumprir a intimação fiscal.
 - Junta cópia da Instrução Normativa CAT 001-2010 (fl.78 a 83).
11. O atuante apresenta Contrarrazões (fl. 86 a 90), efetuando uma síntese dos fatos e pugnando pelo não conhecimento do Recurso Voluntário, alegando que a data de 03/05/2012 (fl.69) constante do AR é a da intimação da Decisão Singular e não a data da publicação do Edital de

Intimação em 12/06/2012, concluindo, ratifica todos os atos praticados e requer a procedência do feito administrativo.

12. A d. Procuradoria Geral do Estado (PGE), lastreado no que dispõe o art. 3º da Lei 4.136/72, através do despacho de fls. 94, de 15/03/2013, opta por proferir parecer oral quando da realização da sessão de julgamento no plenário deste colegiado.

É o relatório.

Sala Cons. Danilo G. dos Santos, Natal/RN, 09 de abril de 2013

Marta Jerusa Pereira de Souto Borges da Silva

Relatora



**RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS**

PROCESSO nº : 170938/2011-3
NÚMERO DE ORDEM : 0267/2012-CRF.
PAT Nº 0280/2011-1ª URT.
RECORRENTE : RODRIGUES & ARAÚJO LTDA- ME
RECORRIDO : SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO.
RELATOR : CONS. MARTA JERUSA PEREIRA DE SOUTO BORGES DA SILVA
AUTUANTE: LUIZ CARLOS MARQUES DE MELO
RECURSO :VOLUNTÁRIO.

VOTO

1. Da análise do Auto de Infração n.º 0280/2011 – 1ª URT, de 11/08/2011, verifica-se que a firma qualificada nos autos, foi autuada por supostamente cometer 05 (cinco) infringências, onde constam:

OCORRÊNCIA 01: “deixar de apresentar ao fisco estadual, livros fiscais solicitados através de termo de intimação fiscal, ocasionando dificuldades a análise das operações comerciais, infringindo o que dispõe o regulamento do ICMS aprovado pelo Decreto 13.640/97.”

OCORRÊNCIA 02: “Deixar de recolher o ICMS Antecipado, na forma e nos prazos regulamentares”.

OCORRÊNCIA 03: “saída de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, desacompanhada de documentação fiscal, apurada através de levantamento fiscal onde constatou-se na conta mercadoria aplicação de percentual de agregação inferior ao percentual admissível, tudo de em acordo com o art. 74 a 75 do RICMS.”

OCORRÊNCIA 04: “dar saída a mercadorias sujeitas a tributação normal, desacompanhada de documentação fiscal, apurada através de levantamento fiscal, arbitramento, onde através de análise da conta mercadoria apurou-se aplicação de percentual de agregação inferior ao percentual admissível, tudo de acordo com o Art. 74 e 75 do RICMS, aprovado pelo Decreto 13.640/97.”

OCORRÊNCIA 05: “embaraço a fiscalização, ocasionado pelo não atendimento a solicitação de apresentação de documentação fiscal, conforme termo de intimação fiscal, dificultando os procedimentos a serem desenvolvidos, infringindo o disposto do regulamento do ICMS aprovado pelo dec. 13.640/97.”

2. **Preliminar de Nulidade Suscitada** – A representante da autuada alega que sempre residiu no endereço constante no cadastro da SET e que nunca recebeu visita de nenhum auditor para entregar intimação, daí a necessidade da concessão de novo prazo para cumprir a intimação fiscal.

3. Analisarei a alegação da autuada com relação ao cerceamento de defesa, baseada nos documentos comprobatórios das tentativas de Intimação juntado aos autos e na legislação que trata da validade da intimação.

4. O Regulamento do PAT, aprovado pelo Decreto 13.796/98 dispõe:

Art. 13. A intimação é o ato pelo qual se faz a exigência do cumprimento da obrigação tributária ao autuado ou interessado, a fim de que faça ou deixe de fazer alguma coisa.

Art. 14. Não sendo possível a intimação pessoal do contribuinte, pode a mesma ser feita na pessoa de seu mandatário, preposto, empregado administrativo ou advogado legalmente habilitado nos autos.

§ 1º No caso da inatividade do sujeito passivo, sua intimação poderá ser efetivada na pessoa de todos ou de um de seus sócios, no endereço de sua residência ou domicílio tributário.

§ 2º No caso de recusa, faz-se constar na intimação o ocorrido.

Art. 15. A intimação compete:

I - ao Auditor Fiscal do Tesouro Estadual;

II - à repartição processante.

Art. 16. Far-se-á a intimação:

I - pessoalmente, mediante recibo do destinatário ou preposto ou, no caso de recusa, mediante declaração escrita de quem o intimar, com assinatura de uma testemunha;

II - por meio eletrônico, mediante envio ao DTE;

III - por telefax;

IV - por via postal ou telegráfica;

V - por edital publicado no Diário Oficial do Estado (DOE).

§ 1º Nos casos em que a repartição processante tiver a incumbência de fazer a intimação, deve fazê-la, sob pena de responsabilidade, dentro de 05 (cinco) dias, após o registro de entrada do processo ou despacho exarado nos autos por autoridade competente.

§ 2º Na intimação por edital, é obrigatoriamente anexada aos autos, a cópia da folha do jornal que contiver a publicação ou cópia do edital com a indicação dos lugares em que foi afixado.

§ 3º A intimação por meio eletrônico de que trata o inciso II, do caput, deste artigo, somente pode ser assinalada como recebida pelo contribuinte no prazo de até dez dias, contados a partir da data em que for disponibilizada no correspondente DTE pela autoridade fiscal.

§ 4º A intimação por edital de que trata o inciso V, do caput, deste artigo, é realizada nas seguintes hipóteses:

I - quando resultar ineficaz um dos meios de intimação previstos nos incisos I, II, III e IV, do caput, deste artigo; ou

II - quando o sujeito passivo tiver a correspondente Inscrição Estadual declarada inapta pela autoridade fiscal.

(...)

Art. 17. Considera-se feita a intimação se:

I - direta, na data do respectivo ciente do intimado ou, no caso de sua recusa, na data da declaração escrita de quem o intimar;

II - por via postal ou telegráfica, na data aposta no aviso de recebimento (A R) pelo destinatário ou por quem, em seu nome, receba a intimação;

III - por telefax, telex ou via eletrônica, no dia seguinte a sua expedição;

IV - por edital, na data da correspondente publicação no DOE; e

V - por meio eletrônico, no primeiro dia útil seguinte à data em que o correspondente recebimento for confirmado pelo contribuinte.

§ 1º Omitida a data no Aviso de Recebimento a que se refere o inciso II, considerar-se-á feita a intimação no 15º (décimo quinto) dia seguinte à data comprovada da postagem.

Art. 18. Da intimação devem constar, obrigatoriamente:

(...)

§ 1º A inexistência de prova de intimação válida acarreta a nulidade do processo, podendo, todavia, ser sanada a falta na fase preparatória, antes do seu encaminhamento ao órgão julgador.

(...)

Art. 24. Os prazos fluem a partir da data da ciência e são contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

Parágrafo único: A contagem dos prazos só se inicia ou vence em dia de expediente normal no órgão em que tramite o processo ou devam ser praticados os atos.

5. O Autuante informa nas folhas 04 (Auto de Infração) e 08 (Intimação solicitando livros fiscais) que não foi possível colher a assinatura do responsável ou representante legal em virtude na não localização do mesmo e que todas as vias de intimação previstas na legislação do PAT foram cumpridas.

6. Constam cópias de AR devolvidos ao Remetente com observação de "ausente" (fl.09 e 12), de Edital de Intimação solicitando livros fiscais e Notificação para recolhimento do ICMS sem incidência da Multa Regulamentar (fl.10 e 13), de Cópias de AR (fl.57 a 61) e Edital de Intimação do Auto de Infração (f.62), além dos AR e Edital de Intimação da Decisão Singular.

7. No Termo de Ciência, Intimação e Recebimento de Cópia da Decisão Singular (fl.73) assinado pelo representante da autuada em 04/07/2012, consta informação que o prazo para pagamento ou apresentação de Recurso

Voluntário é de 30 (trinta) dias a contar da “**publicação do Edital nº 12/2012, no Diário Oficial do Estado do Rio Grande do Norte em 12/06/2012.**”

8. Baseada nas provas acima citadas, entendo que não prosperam as alegações da autuada de que as intimações foram efetuadas em desacordo com a legislação, causando-lhe cerceamento de defesa.

9. Além de que, verifica-se que o Regulamento do PAT dispõe sobre vícios e nulidades no seu artigo 20 e que a autuada não comprovou a existência de nenhum daqueles vícios capaz de anular os atos e ou procedimento de intimações fiscais.

Art. 20. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa;

III - os lançamentos cujos elementos sejam insuficientes para determinar a matéria objeto da exigência tributária e o respectivo sujeito passivo, ressalvada, quanto à identificação deste, a hipótese de bens considerados abandonados;

IV - as intimações que não contenham os elementos essenciais ao cumprimento de suas finalidades.

§ 1º A falta de intimação ou a intimação nula fica suprida pelo comparecimento do interessado, a partir do momento em que lhe sejam comunicados todos os elementos necessários à prática do ato.

§ 2º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 3º Ao declarar a nulidade a autoridade indicará os atos por ela atingidos, ordenando as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 4º A ausência, insuficiência ou inexatidão dos fundamentos legais do lançamento consideram-se supridos pela descrição dos fatos quando esta possibilite o exercício da defesa pelo sujeito passivo.

10. **Mérito**

11. Verificamos que as ocorrências 01 e 05 tiveram como base para autuação o mesmo fato (deixar de apresentar ao fisco estadual, livros fiscais solicitados através de termo de intimação fiscal).

12. Está comprovado nos autos que a autuada cometeu a infração de “deixar de apresentar ao fisco estadual, livros fiscais solicitados através de termo de intimação fiscal” – ocorrência 01.

13. Neste caso, entendo que não procede a denúncia de “embaraço a fiscalização, ocasionado pelo não atendimento a solicitação de apresentação de documentação fiscal, conforme termo de intimação fiscal” – ocorrência 05.

14. A autuada não entra no mérito da denúncia especificamente, alegando apenas que:

- ✓ Que os valores apurados pela fiscalização são exorbitantes;
- ✓ “A empresa não teve o interesse de embaraçar a fiscalização, com omissão de documentos e livros fiscais.”
- ✓ Que “a empresa lançou na Guia de Informação a existência dos fatos geradores ocorridos durante o período objeto da fiscalização.”
- ✓ “A alegação da saída de mercadorias desacompanhadas da respectiva Nota Fiscal é fundamentada em **hipótese levantada** pelo fisco, haja vista que a empresa emitia o documento fiscal para legalizar as suas operações”.

15. As alegações da autuada não se sustentam, conforme se verifica nos autos:

- ✓ A autuada exercia a atividade principal de “Comércio varejista de doces, balas, bombons e semelhantes” (fl.05);
- ✓ O regime de pagamento era Normal e a mesma encontrava-se na situação “INAPTO” conforme Ato Declaratório nº 080/09 –SIEFI (fl.05);
- ✓ Os atos e ou procedimentos de intimação foram efetuados nos termos do Art. 16 do Regulamento do PAT;
- ✓ Os valores apurados foram baseados em informações prestadas pela autuada através dos Informativos Fiscais e Guias Informativas Mensais.
- ✓ Todos os demonstrativos do débito foram anexados aos autos (fl.20 a 29), juntamente com o Extrato Fiscal, Cópias dos Informativos Fiscais e Movimento Econômico dos exercícios fiscalizados (fl.30 a 50);
- ✓ Consta Relatório Circunstanciado de Fiscalização e Termo de Ocorrência (fl. 51 a 53).

Diante do acima exposto e de tudo mais que no processo consta, VOTO em harmonia com o Parecer oral do Ilustre Representante da douta Procuradoria Geral do Estado por conhecer e dar provimento parcial ao Recurso Voluntário interposto, modificando a Decisão Singular e julgando procedente em parte o Auto de Infração.

Sala Cons. Danilo G. dos Santos, Natal/RN, 16 de abril de 2013

Marta Jerusa Pereira de Souto Borges da Silva
Relatora



**RIO GRANDE DO NORTE
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS**

PROCESSO nº : 170938/2011-3
NÚMERO DE ORDEM : 0267/2012-CRF.
PAT Nº 0280/2011-1ª URT.
RECORRENTE : RODRIGUES & ARAÚJO LTDA- ME
RECORRIDO : SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO.
RELATOR : CONS. MARTA JERUSA PEREIRA DE SOUTO BORGES DA SILVA
AUTUANTE: LUIZ CARLOS MARQUES DE MELO
RECURSO :VOLUNTÁRIO.

ACÓRDÃO Nº 077 /2013-CRF

EMENTA: ICMS. 05 (CINCO) OCORRÊNCIAS. **OCORRÊNCIA 01:** DEIXAR DE APRESENTAR AO FISCO ESTADUAL, LIVROS FISCAIS SOLICITADOS ATRAVÉS DE TERMO DE INTIMAÇÃO FISCAL. **OCORRÊNCIA 02:** DEIXAR DE RECOLHER O ICMS ANTECIPADO, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. **OCORRÊNCIA 03:** SAÍDA DE MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, DESACOMPANHADA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, APURADA ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO FISCAL. **OCORRÊNCIA 04:** SAÍDA DE MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO NORMAL, DESACOMPANHADA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, APURADA ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO FISCAL. **OCORRÊNCIA 05:** EMBARAÇO A FISCALIZAÇÃO, OCASIONADO PELO NÃO ATENDIMENTO A SOLICITAÇÃO DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE AFASTADA. ALEGAÇÕES DE DEFESA SEM APRESENTAÇÃO DE PROVAS NÃO SÃO SUFICIENTES PARA AFASTAR A DENÚNCIA EM SUA TOTALIDADE. DENÚNCIA 05 ABSORVIDA PELA 01. RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO E PROVIDO PARCIALMENTE. DECISÃO SINGULAR MODIFICADA. AÇÃO FISCAL PROCEDENTE EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os membros do Conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte, em harmonia com o Parecer oral do Ilustre Representante da douta Procuradoria Geral do Estado por conhecer e dar provimento parcial ao Recurso Voluntário interposto, modificando a Decisão Singular e julgando procedente em parte o Auto de Infração.

Sala, Cons. Danilo Gonçalves dos Santos, em Natal/RN, 16 de abril de 2013.

Waldemar Roberto Moraes da Silva
Presidente

Marta Jerusa Pereira de Souto Borges da Silva
Relatora

Kennedy Feliciano da Silva
Procurador do Estado