



DECISÃO n.º.: **385/2014 – COJUP**

PAT n.º.: 107/2014 – 1ª. URT (protocolo n.º. 35045/2014-2)

AUTUADA: ALIANÇA PETRÓLEO LTDA.

ENDEREÇO: Av. Votuporanga, 403, Potengi, Natal-RN, CEP: 59129-430

AUTUANTE: Edward Sinedino de Oliveira – Mat. 153.395-9

DENÚNCIAS: **1** – A autuada deixou de escriturar no livro fiscal próprio, nos prazos e formas regulamentares, as notas fiscais de entrada, referente a mercadorias não mais sujeitas a tributação normal, considerando que a ocorrência em questão também aplica-se a substituição tributária não retida e não recolhida, conforme demonstrativo em anexo.
2 – A autuada deixou de escriturar na EFD, dentro dos prazos regulamentares, especificamente em relação às notas fiscais de entrada destinadas a revenda de mercadoria sujeita à tributação normal, considerando que a ocorrência também aplica-se a substituição tributária não retida e não recolhida.

EMENTA: ICMS – FALTA DE REGISTRO DE NFS DE

ENTRADA – Pequena parte das NFs não escrituradas alcançadas pela decadência, e outra parte sem comprovação (cópias de documentos ou livros fiscais), excluídas da ocorrência 01. Grande parte das notas fiscais estão escrituradas, sendo mantidas na primeira ocorrência apenas os documentos não escriturados, conforme comprovação nos autos. Excluída segunda ocorrência, porque em acusação de falta de escrituração de documentos, inadmissível ausência de citação até dos números das NFs, com omissão representando inegável cerceamento ao direito de defesa e falta de acesso ao contraditório.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE.

1 - O RELATÓRIO

1.1 - A Denúncia

De acordo com o Processo Administrativo Tributário n.º. 00107/2014 – 1ª URT, lavrado em 10 de fevereiro de 2014, a empresa acima qualificada teve contra si lavradas duas denúncias fiscais, quais sejam: 1. A autuada deixou de escriturar no livro fiscal próprio, nos prazos e formas regulamentares, as notas fiscais de entrada, referentes a mercadorias não mais sujeitas a tributação normal, considerando que a ocorrência em questão também aplica-se a substituição tributária não retida e não recolhida, conforme demonstrativo em anexo, com indicação de infração ao Art. 150, XIII, c/c Art. 609, Art. 623-B e Art. 623-C, todos do RICMS vigente; e 2. A autuada deixou de escriturar na EFD,

Silvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal



dentro dos prazos regulamentares, especificamente em relação às notas fiscais de entrada destinadas a revenda de mercadorias sujeitas à tributação normal, considerando que a ocorrência também aplica-se a substituição tributária não retida e não recolhida, com indicação de infração ao Art. 150, XIII, c/c Art. 609, Art. 623-B e Art. 623-C, todos do RICMS vigente.

Ao total, está sendo exigido da autuada R\$ 593.222,02 (quinhentos e noventa e três mil, duzentos e vinte e dois reais e dois centavos) a título de multa, nada sendo cobrado referente à ICMS, portanto, o valor total é igual ao valor da multa.

Apensos aos autos, dentre outros documentos temos: Cópia da Ordem de Serviço, Termo de Intimação Fiscal, Informação de que o representante legal da empresa/pessoa não entregou os documentos fiscais solicitados no termo da intimação fiscal, Extrato Fiscal do Contribuinte, Consulta a Cadastro, Demonstrativo das Ocorrências, Resumo das Ocorrências Fiscais, Relatório Circunstanciado de Fiscalização, Termo de Ocorrência, Termo de Informação sobre Antecedentes Fiscais.

1.2 – DA IMPUGNAÇÃO

A autuada apresenta, em data de 14 de abril de 2014, peça de impugnação à denúncia ofertada pelo fisco do Rio Grande do Norte (doc. de fls. 38 a 57), onde em síntese vem alegando:

1. Da decadência do direito de constituição do crédito tributário, referente ao ano de 2008, com base no Art. 173, Inciso I, do CTN c/c Art. 27 §§ 1º e 2º, do RPAT, para que fosse reconhecida de ofício a decadência dos lançamentos relativos ao exercício de 2008;

2. Da inexistência do Termo de Início e de Encerramento da Fiscalização, afirmando que a defendente não foi cientificada da fiscalização (o que por si só enseja a nulidade da atuação fiscal), bem como menciona o excesso de prazo para conclusão da fiscalização, e a falta do registro no Livro de Registro e Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências, tudo com base no artigo 196, do CTN, c/c Art. 37 e 41, do RPAT, cumulado com Art. 349, §§ 1º e 2º do RICMS;

3. Da intimação não constar a benesse da redução de 80% (oitenta por cento) para pagamento de multa, uma vez que tratam-se de mercadorias sujeitas ao regime



de substituição tributária, tomando por base o disposto no art. 341, § 2º, do RICMS c/c art. 44, Inciso IX, do RPAT;

4. Da nulidade do Auto de Infração, pela inobservância dos requisitos dispostos no art. 44, Incisos V e VI, do RPAT, uma vez que não foram anexados ao Auto de Infração nº 113/2014 o Termo de Fiscalização, bem como as notas fiscais de aquisição e cupons fiscais, nem a relação do SINTEGRA ou DETNOT, incumbindo ao Estado o ônus da prova, conforme art. 77, § 1º, do RPAT. Aduz ainda que, não foram devolvidos os documentos da Defendente, o que impossibilita a sua defesa;

5. Que a multa possui caráter confiscatório, uma vez que a aplicação de 15% (quinze por cento) sobre o valor da mercadoria equivale a mais de 300% (trezentos por cento) de ICMS, com base no art. 150, IV, da CF;

6. Diante do exposto, requer que seja reconhecida a decadência do crédito tributário correspondente ao exercício de 2008, como também que seja julgado nulo o Auto de Infração pela ausência de termos de início e encerramento da fiscalização, pelo excesso de prazo, pela não aplicação da redução de 80% sobre o valor da multa, pela falta de documentos que comprovem o teor das ocorrências, bem como pela falta de devolução dos documentos, cerceando o seu direito de defesa, além de que seja reconhecida a improcedência das ocorrências 1 e 2 e redução do percentual da multa para 20% do suposto valor do ICMS a ser recolhido, com base na decisão do TJRN, pelo caráter confiscatório das multas aplicadas.

3. DA CONTESTAÇÃO

A autoridade fiscal responsável pela autuação se pronuncia em sede de contestação à defesa do contribuinte (doc. de fls. 61 a 66), argumentando em síntese:

1. Que, inicialmente não há o que se falar em decadência ao direito em lançar o crédito tributário, visto que os lançamentos estão acobertados pelo que determina, inicialmente, o parágrafo único do art. 173, do CTN como demonstrado na fl. 62;

2. Conforme pode-se observar, o início de todo o procedimento fiscalizatório deu-se em 05/06/2013, conforme cópia da Ordem de Serviço nº 10774 (fl. 04), com ciência da autuada em 17/06/2013;



3. Que a representante da Empresa Autuada foi intimada do processo de fiscalização, em 26.06.2013 (fls. 05 e 06);

4. Que não há o que se falar em decadência do tributo devido referente ao exercício de 2008, uma vez que, ao longo do processo de fiscalização, a Empresa autuada utilizou-se de diversos artifícios, diga-se de passagem, à margem da lei, com o intuito de sonegar o recolhimento do ICMS sobre suas operações;

5. Que restou demonstrando e comprovando, então, que o exercício de 2008 está inteiramente inserido no prazo legal para o lançamento do tributo devido;

6. Que conforme descrito no Relatório Circunstanciado de Fiscalização (fls. 24 e 25), a Empresa autuada está sendo alvo de investigação criminal, da chamada "Operação Drible", promovida pelo Ministério Público Estadual, a qual tramita na 6ª Vara Criminal da Comarca de Natal, conforme processo nº 0138827-39.2012.8.20.0001;

7. Que, com isso, a Empresa autuada vem sendo investigada por ilícitos contra as relações de consumo desde 16.10.2012, conforme informação constante nos autos do processo criminal disponível no site do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte, motivo este que ensejou esta fiscalização, o que respalda a abrangência do exercício de 2008, conforme inteligência do § 4º, do artigo retro mencionado;

8. Que a Empresa autuada utilizou-se de meios fraudulentos, como venda sem a devida emissão de notas fiscais, devidamente comprovadas pela falta de recursos para o pagamento das obrigações e todas as suas despesas, conforme demonstrado na Ocorrência 03, do Auto de Infração nº 270/2014, além de falta de escrituração de notas fiscais de compra, em montante superior a R\$ 3.000,000,00 (três milhões de reais), conforme consta na ocorrência 01, e descumprimento das obrigações acessórias, quais sejam, não entrega dos SPED Fiscais do período analisado;

9. Que tais condutas ratificam a validade da inclusão de todo o exercício de 2008, e não apenas de determinado período (junho a dezembro), no presente Auto de Infração nº 107/2014;

10. Que a Empresa autuada foi pessoalmente intimada aos 26.06.2013 (fls. 05-06), para apresentar e entregar uma série de documentos necessários ao procedimento fiscalizatório. O que ocorreu parcialmente, tendo em vista a falta de entrega de parte da documentação, conforme informações constantes às fls. 07 e 08;



11. Aduz a impugnante sobre a falta de apresentação da listagem das notas fiscais não escrituradas, que formaram a base de cálculo para as ocorrências nº 1 e 2. Todavia, não fora observado pela Defendente que, todas as notas fiscais estão relacionadas a partir das fls. 12 até fl. 27, do presente Auto de Infração:

12. Que ao “reclamar” dos livros fiscais, através do acesso remoto, a empresa visualiza todas as notas fiscais digitais, no sítio da Secretaria de Tributação do Estado do Rio Grande do Norte, podendo perfeitamente ser verificada tanto a sua escrituração, quanto a veracidade dos documentos relacionados (notas fiscais);

13. Que sendo assim, não assiste razão as alegações de cerceamento de defesa promovidas pela Defendente, ante a inexistência das notas fiscais que embasaram as ocorrências nº 1 e 2 do Auto de Infração nº 107/2014;

14. Que a Empresa atuada “esqueceu” de se dirigir à respectiva Unidade de Tributação e efetuar o pagamento, no prazo estipulado, qual seja, 05 (cinco) dias, mas não o fez, e ao completar 30 (trinta) dias, apresentou defesa com alegação de descumprimento de normas. Com isso, parece, claramente, uma completa falta de argumentação legal, bem como, falta de interesse em solucionar tal pendência;

15. Que a atuada alegou ser “fortes argumentos” para a anulação do Auto de Infração, tratando do descumprimento do artigo 341, § 2º, do RICMS, c/c art. 44, Inciso IX, do RPAT, o que impediu a Empresa atuada de obter o desconto de 80% (oitenta por cento), no pagamento em 05 (cinco) dias da ciência ao Auto de Infração;

16. Diante da alegação exposta acima, restou claro que se a Defendente tivesse o interesse em ser abarcada por tal benesse, constante no próprio Auto de Infração nº 107/2014, o teria exercido no prazo especificado;

17. Que deixaram de contrapor questões mais técnicas, diretas e objetivas, simplesmente por não ter sido questionado em nenhum ponto da parte técnica aplicada;

Diante do exposto, requer a manutenção do Auto de Infração.

2 – OS ANTECEDENTES

Consta nos autos, fl. 36, que o contribuinte não é reincidente na prática do ilícito apontado.



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.

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.

DO EXAME PRELIMINAR

Em sede preambular, antecedendo-se ao mérito da questão propriamente dito, a meu juízo, o processo atende aos pressupostos regentes da espécie, notadamente, a ampla defesa e o contraditório, uma vez que os autos estão devidamente instruídos, pois, a inicial e demais documentos e anexos que a integram, propiciam, sem sombra de dúvidas, ao contribuinte exercitar o seu direito de se defender com amplitude, respeitando-se, assim, os princípios constitucionais afetos ao tema.

De fato, não vislumbro qualquer mácula de nulidade que possa contaminar o feito de que cuida a inicial; a descrição das denúncias refletem com clareza solar os fatos que realmente aconteceram e o enquadramento legal guarda perfeito liame com a conduta denunciada. A penalidade proposta, por seu turno, emana de Lei, sendo a específica para as hipóteses que se apresentam.

Demais disso, o presente lançamento se aperfeiçoou dentro do lustro decadencial, conforme se depreende dos próprios autos, à exceção da preliminar de decadência, de que se tratara abaixo..

3 – O MÉRITO

Preliminarmente, a autuada pugna pela decadência do direito de o Fisco constituir o crédito fiscal, no procedimento referente ao exercício de 2008, considerando-se o fato de que o contribuinte “somente foi notificado da presente autuação em 12/02/2014”.

Realmentê, a análise do auto de infração revela que a lavratura do auto de infração ocorreu em 10/02/2014, com a ciência da autuada registrada em 12 de fevereiro de 2014, conforme assevera o defendente e comprova documento de fl. 02. Isto posto, verifica-se que são duas as ocorrências, referentes a falta de escrituração de notas fiscais de entrada, de mercadorias sujeitas a tributação normal, e de falta de escrituração fiscal digital (EFD), também de documentos.



Analisando-se o demonstrativo da primeira ocorrência, verifica-se que ela alcança documentos fiscais cuja emissão deu-se no período que vai de 17/01/2008 a 03/08/2013. Sendo que as notas fiscais números 8503, 24512, 2927 e 40921, foram emitidas entre 17/01/2008 e 14/07/2008.

As regras impostas pelo Código Tributário Nacional prevêem duas espécies de análise, quanto à decadência. A primeira, pela qual há a homologação tácita pelo Fisco, quanto a lançamentos devidamente registrados e os recolhimentos feitos, e a segunda, quando há falhas ou omissão no registro do lançamento, com a ausência ou recolhimento indevido ou a menor, quando o direito de o Fisco lançar é postergado para o primeiro dia útil seguinte ao que o lançamento de ofício pelo contribuinte deveria ter sido efetuado.

Mesmo aplicando-se a segunda hipótese, cabível ao presente caso, em se tratando de fatos geradores de lançamentos referentes ao exercício de 2008, o prazo referente à decadência deve ser contado a partir de 1º de janeiro de 2009, de modo que o direito de o Fisco efetuar esses lançamentos teria decaído em 1º de janeiro de 2014. Logo, assiste razão ao defendente nesse quesito preliminar, devendo (esses lançamentos citados, de 2008) serem eliminados do demonstrativo da primeira ocorrência.

Por razões semelhantes, entende-se que ainda poderiam ser alcançadas pela decadência as notas fiscais número 120212 e 120769, emitidas em janeiro de 2009, face ao auto de infração só ter sido lavrado em 10/02/2014, com ciência em 12/02/2014, segundo documento de fl. 02, estando os lançamentos, então, fora do lustro pertinente ao lançamento.

Ainda em relação a elementos preliminares, embora não tenham sido alcançadas pela decadência, aplica-se, com relação às notas fiscais números 254, 32586, 5029, 492 e 8141, relativas ao exercício de 2009, e 422 e 8164, de junho e julho de 2010, o benefício da dúvida, que deve ser julgada a favor do contribuinte, segundo artigo 112 do Código Tributário Nacional, pelas seguintes razões: a acusação é de falta de escrituração de notas fiscais, mas não há juntadas de cópias dos livros Registro de Entradas que comprovariam a ocorrência. Em condições normais, poderia, caso houvesse a cópia das notas fiscais, ser aplicado o princípio da inversão do ônus da prova, por serem, em teoria, os livros fiscais documentos de lavra e propriedade dos contribuintes.



Mas o esposamento de tal tese esbarra em duas premissas negativas que favorecem o contribuinte: primeiramente, por estarmos em condição anormal, com relação à posse dos documentos, não só por constar a apreensão dos livros e documentos pelo Ministério Público, como pela dúvida suscitada de que parte da documentação não teria sido devolvida ao contribuinte. Poderia o autuante alegar, com relação aos citados livros, que os devolveu ao contribuinte, mas pairaria a dúvida, com relação à devolução, pelos seguintes elementos: se a entrega de farta documentação solicitada seria uma certeza, ante o Termo de Recebimento Parcial de Documentos de fls 07 e 08, já que o autuante emitiu o documento, a devolução, e de pequena parte dela, não seria certa. O defendente alega que a documentação “não teria sido devolvida”, ficando prejudicado o Termo de Devolução de Documentos de fl. 29, pela ausência de ciência do autuado, na prática um documento então sem validade legal.

Logo, partindo-se da premissa de que ao acusador cabem as provas, prejudicado ainda ficou o lançamento, relativamente a tais notas fiscais, não só pela falta de juntada pelo autuante de cópia dos Livros que comprovariam a ausência de escrituração. Mas também porque, complementa a dúvida, sempre a favor do contribuinte, o fato de que quando há juntada de provas, mesmo pelo autuante, como o CD contendo cópias dos livros Registros de Entradas, estas surtem o efeito contrário, já que há comprovação do efetivo registro da maioria das notas fiscais. Ou seja, todas as dúvidas caminhando a favor do acusado, que deve ser beneficiado, em face da aplicação do princípio mencionado, *in dubio pro reo*. Devendo assim, também ser excluídas do lançamento as notas fiscais mencionadas, relativas aos exercícios de 2009 e 2010.

A seguir, ainda preliminarmente, alega a advogada que assina a peça defensiva que não foram obedecidos pela fiscalização mandamentos do Código Tributário Nacional (art. 196) e do Decreto 1.796/1998, Regulamento do Processo Administrativo Tributário neste Estado, notadamente em seu artigo 37, contrariando também o artigo 349 do Regulamento do ICMS/RN, Decreto 13.640/97, pela “ocorrência da fiscalização sem termo de início e de encerramento de fiscalização e do excesso de prazo da fiscalização”. Ainda no que poderia ser considerado entre as argumentações preliminares, considerada pela defendente como do início da discussão do mérito, argumenta que haveria invalidade processual na ausência de notificação do pagamento da multa “com redução em 80%”.



Juízo das Questões Preliminares

As questões preliminares merecem ser individualmente analisadas, da seguinte forma:

Da decadência alegada já se tratou pormenorizadamente. Pelo que, inicialmente, vamos tratar do Termo de início de fiscalização e prazo de duração da fiscalização. A Lei 5.172/66, instituidora do Código Tributário Nacional, inicialmente promulgada como de natureza ordinária, foi recepcionada pelos sucessivos textos constitucionais na condição de lei complementar e teve como finalidade dispor sobre normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios, obrigando-os a adotarem institutos comuns e básicos. E assim, ensejar a simplificação da legislação tributária nacional.

Posto que o estabelecimento de prazos de duração de fiscalização promovida pelo sujeito ativo ou mesmo a emissão de atos administrativos com ela relacionada, como é exemplo o Termo de Início de Fiscalização, não são matérias típicas da lei tributária complementar, foram transferidas, segundo o comando do art. 196 da lei 5.172/66, para a legislação tributária dos Estados. É o que mansamente se depreende da leitura conjunta dos arts. 1º e 196 do CTN:

*Art. 196. A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, **na forma da legislação aplicável**, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas.*

Assim, há evidente impertinência, de origem, na insinuação suscitada pelo contribuinte de que o auto de infração teria hostilizado o art. 196 do CTN. A norma nacional não é autoaplicável, é genérica, e remeteu a matéria para a legislação inferior, regulamentadora.

Em outra direção, cabe destacar que o Termo de Início de Fiscalização de fls. 05 e 06, emitido no mesmo mês da emissão da Ordem de Serviço de fl. 04, assinala, para o contribuinte, o início da fiscalização, já que consta a ciência em 17/06/2013 do representante da empresa. Pelo que, entende-se como dispensável a lavratura do Termo de Início de Fiscalização. Quanto ao fim dos procedimentos, o contribuinte é notificado do lançamento já como ato final e acabado, embora sujeito ao contraditório e à livre defesa pela via de todos os recursos administrativos disponíveis. A verdade é que a lavratura ou a omissão processual de termo de início de fiscalização ou equivalente, não ocasiona maior ou menor veracidade à apuração dos elementos fatuais de significação tributária. A apuração dos fatos, a comprovação das denúncias e a posterior ampla defesa do acusado é que constituem os elementos primaciais decisórios.

Ad argumentum, cabe ponderar que a formalidade representada pelo termo de início de fiscalização é antes de tudo, um ato administrativo que interessa fundamentalmente ao sujeito ativo, como anteparo de impedir que o atuado invoque o instituto da denúncia espontânea em seu favor, fugindo de autuações, nas mais das vezes, cabíveis. Se há alguém que deva ser penalizado pela conduta omissiva de não expedir o termo de início de fiscalização, esse é o auditor fiscal, em decorrência de descumprimento de obrigação funcional de interesse do Fisco, mas o Termo de Início de Fiscalização, do



qual o contribuinte foi devidamente cientificado, em 26/06/2013, conforme documentos de fls. 05 e 06, supririam eventual lacuna nesse sentido.

É o que se depreende da análise do citado Decreto 13.796/98. A matéria está sob a regência do art. 36, inciso I do RPPAT:

Art. 36. A ação fiscal considera-se iniciada:

...

III - por qualquer outro ato escrito praticado por agente do Fisco, competente para o procedimento, que assinale o início da ação fiscal relacionada com a infração, com prévio conhecimento do contribuinte, seu representante ou preposto.

Está claro, então, a este juízo singular, que a autoridade atuante cumpriu o mandamento do art. 36, inciso III do RPPAT.

Da ausência de intimação para pagamento de multa com redução.

O art. 341 do Regulamento do ICMS, efetivamente, concede aos contribuintes a faculdade de obter a redução de multa em até 80%, desde que atendidas as condicionalidades fixadas no mesmo preceptivo. O contribuinte argumenta que não foi notificado da presença desse benefício e diante do descumprimento do formalismo, omitido pelo sujeito ativo, compreende que a peça atuante é passível de anulabilidade e a requer.

Há clara e dispensável redundância no enunciado do art. 44, inciso IX do RPPAT, segundo o qual o auto de infração deve conter intimação do autuado para defender-se ou recolher os tributos e multas apurados no prazo da impugnação, com a redução cabível. Julgo como improcedente essa tese preliminar defendida pelo contribuinte, já que a entrega do auto de infração representa evento formal que em si mesmo, implica na devida notificação ao contribuinte de todos os efeitos legais irradiados da peça atuante, pois sendo então a redução da multa própria do Regulamento do ICMS, não pode o contribuinte alegar que não foi notificado.

O defendente apela aos ditames do artigo 341 do RICMS/RN, a saber:

Art. 341. *Quando se tratar de infração referente à operação com mercadoria isenta ou não tributada, a multa será reduzida em oitenta por cento (80%) do seu valor, se o crédito tributário for pago integralmente, no prazo de cinco dias após a lavratura do termo de apreensão ou auto de infração. (NR dada pelo Dec. 16.094 de 07/06/2002).*

§ 1º *O prazo de cinco dias a que se refere o caput deste artigo, no caso de apreensão de mercadorias, será contado a partir da lavratura do termo de apreensão e não da lavratura do respectivo auto, se for o caso.*

§ 2º *Quando se tratar, tão somente, de descumprimento de obrigações acessórias, o percentual de redução da multa regulamentar instituído pelo caput deste artigo será aplicado, também, às operações com mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, desde que o contribuinte comprove que recolheu, integralmente, o ICMS substituto (NR Dec. 16.094 de 07/06/2002).*



Ou seja, a regalia não depende de notificação expressa para esse fim, sendo um direito extensivo a todos os contribuintes. Só que a legislação impõe condições: no caput, a multa será reduzida “se o crédito tributário for pago integralmente em cinco dias”, e no § 2º evocado, em se tratando de obrigações acessórias, o direito é condicionado à comprovação do recolhimento integral do ICMS substituto, quando se tratar de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária.

E mesmo após a lavratura do auto de infração a legislação ainda concede plena regalia, ou redução, nos casos como o presente, como o previsto no próprio RICMS/RN citado, em seu artigo:

Art. 342. *A redução do valor da multa será em :*

I- 60% (sessenta por cento), se o crédito tributário for pago até cinco dias após a ciência do auto de infração ou do Termo de Apreensão de Mercadorias;

II- 50% (cinquenta por cento), se o crédito tributário for pago no prazo de seis até trinta dias, contados a partir da ciência da lavratura do Auto de Infração, do Termo de Apreensão de Mercadorias, ou do recebimento da notificação;

III- 40% (quarenta por cento), se o crédito tributário for pago antes do julgamento do processo fiscal administrativo em primeira instância;

IV- 30% (trinta por cento), se o crédito tributário for pago no prazo de trinta dias, contados da ciência da decisão condenatória de primeira instância em processo fiscal administrativo;

V- 20% (vinte por cento), se o crédito tributário for pago antes do ajuizamento de sua execução.

§ 1º. *No caso de pagamento do crédito tributário decorrente de apreensão de mercadoria, os prazos a que se referem os incisos I e II deste artigo serão contados a partir da lavratura do Termo de Apreensão.*

§ 2º. *Aplica-se, também, a redução de que trata o inciso I deste artigo aos casos de pagamento de crédito tributário proveniente de multa decorrente do descumprimento de obrigação acessória, mesmo que não tenha sido lavrado o respectivo Auto de Infração. (NR dada ao artigo pelo Dec. 14.796/00, de 28/02/00)*

DA ALEGAÇÃO DE MULTA CONFISCATÓRIA

O contribuinte também externou insubmissão em relação às penalidades cominadas, elevando-as ao patamar de confisco, por representar a seu ver “mais de 300% (trezentos por cento) do valor do ICMS para o caso concreto. Inicialmente, é preciso destacar-se que a multa plicada deriva de expressa disposição legal, no caso, o artigo 340, III, “f”, do Regulamento do ICMS/RN. Mas o Regulamento em questão, Decreto 13.640/97, nada mais fez que reproduzir a Lei 6868/96, que originalmente estipulou as penalidades ou multa a serem aplicadas, em casos como o presente:

Art. 64. *Serão punidas com multa as seguintes infrações à legislação do imposto:*

...

III - *relativamente à documentação fiscal e à escrituração:*

...



f) deixar de escriturar no livro fiscal próprio, documentos fiscais, dentro dos prazos regulamentares: quinze por cento do valor comercial da mercadoria;

O Decreto 13.796/98 impõe restrições à alteração da multa, pelos julgadores singulares como no presente caso:

Art. 109. *Instaurado o contraditório, a competência para julgamento do processo administrativo tributário, em primeira instância, é do auditor fiscal, membro da Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais, e da autoridade preparadora quando não configurado, por qualquer motivo, o contencioso.*

§ 1º. *Não se inclui na competência do julgador de primeira instância o exame da legalidade e da constitucionalidade de disposição de lei e de ato normativo infralegal, exceto em se tratando de matéria já reconhecida por decisões reiteradas do Superior Tribunal de Justiça ou por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal.*

A matéria é aliás uma das mais controversas no direito tributário, e somente nos últimos anos tem sido pacificado no fórum próprio, o Supremo Tribunal Federal. Nenhum doutrinador de renome deixa de fazer referências a esse terreno fértil para desencontros e todos unanimemente destacando a dificuldade de delimitar-se a fronteira entre o confisco e do não-confisco. Paulo de Barros Carvalho assim comentou o tema:

O problema reside na definição do conceito, na delimitação da ideia, como limite a partir do qual incide a vedação do art. 150, IV, da Constituição Federal. Aquilo que para alguns tem efeitos confiscatórios, para outros pode perfeitamente apresentar-se como forma lúdica de exigência tributária. A temática sobre as linhas demarcatórias do confisco, em matéria de tributo, decididamente não foi desenvolvida de modo satisfatório, podendo-se dizer que sua doutrina está ainda por ser elaborada. Dos inúmeros trabalhos de cunho científicos editados por autores do assim chamado direito continental europeu, nenhum deles logrou obter as fronteiras do assunto, exibindo-as com a nitidez que a relevância da matéria requer. Igualmente, as elaborações jurisprudenciais pouco têm esclarecido o critério adequado para isolar-se o ponto de ingresso nos territórios do confisco. Todas as tentativas até aqui encetadas revelam a complexidade do tema e, o que é pior, a falta de perspectivas para o encontro de uma saída dotada de racionalidade científica (Curso de Direito Tributário, 2008. Pág, 179).

Decisões recentes do Supremo Tribunal Federal têm consideradas como confisco, multas que somente sejam situadas além do patamar de 200%, como está claro no Agravo de Instrumento 830.300, julgamento em 06/12/2011:

Silvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal

SAB



AI 830300/SC - SANTA CATARINA
Relator: Min. LUIZ FUX
Julgamento: 06/12/2011 Órgão Julgador:
Primeira Turma
RELATOR: : MIN. LUIZ FUX
AGTE: : HSBC BANK BRASIL S/A -
BANCO MULTIPLO
AGDO: : MUNICÍPIO DE TUBARÃO
PROC: : PROCURADOR-GERAL DO
MUNICÍPIO DE TUBARÃO

*Ementa: SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NO
AGRAVO DE INSTRUMENTO. ISS SOBRE
ARRENDAMENTO MERCANTIL. VALOR DA
MULTA. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LOCAL.
IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 280/STF.
MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA
REFLEXA.*

*4. A jurisprudência do Supremo Tribunal
Federal firmou-se no sentido de que é
aplicável a proibição constitucional do confisco
em matéria tributária, ainda que se trate de
multa fiscal resultante do inadimplemento pelo
contribuinte de suas obrigações tributárias.
Assentou, ainda, que tem natureza
confiscatória a multa fiscal superior a duas
vezes o valor do débito tributário. (AI-
482.281-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski,
Primeira Turma, DJe 21.8.2009.*

Pelo que, entende-se que a penalidade aplica, sobretudo por derivar de expressa disposição legal, está plenamente condizente com as infrações incorridas, não havendo objeções a fazer no tocante à capitulação concernente às penalidades, derivadas de expresso dispositivo legal.

DECADÊNCIA DOS LANÇAMENTOS DE 2008

Já se tratou da decadência, devendo ser excluídos dos autos os lançamentos referentes ao exercício de 2008, notadamente as NFs 8503, 24512, 2927 e 40921, de 2008, alcançadas pelo citado interregno e instituto (decadência)

MÉRITO DA PRIMEIRA OCORRÊNCIA

Além da decadência acima mencionada, devem ser excluídas da primeira ocorrência as NFs 120212 e 120769, de janeiro de 2009, que também seriam alcançadas pela decadência. E além da eventual decadência, ficam estas e outras notas fiscais de 2009, de números 254, 32586, 5029, 492 e 8141, e as notas fiscais números 422 e 8154, do exercício de 2010, prejudicadas pela falta de cópias das notas e sobretudo do livro de entradas, para comprovar a ocorrência. Devendo então, pelas

Silvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal



razões pormenorizadamente esclarecidas acima, serem excluídas da autuação pela falta de registros.

Com relação às demais notas fiscais, de 2011 a 2013, componentes da primeira ocorrência, aparentemente nem o autuante, e nem sequer a própria defendente, consultaram sequer o próprio disco de dados juntado pelo autuante, à fl. 72, do qual foi dado vistas à autuada, com a reabertura do prazo para apresentação da nova defesa.

Diz-se isso porque a própria defendente, mesmo em sua nova defesa, alega que até aquela data a “fazenda pública não devolveu a documentação ao contribuinte”, postulando, conforme “§ 1º do art. 77 do RPAT que o ônus da prova compete a quem esta aproveita”. Alega ainda a defendente que seria suficiente para a nulidade do auto de infração “o fato de não terem sido os documentos anexados ao procedimento fiscal”.

Razão pela qual depreende-se que a defendente não se deu ao trabalho de abrir o disco de dados anexado à fl. 72, pois neles estão anexadas, além de cópias das notas fiscais, cópias dos livros fiscais, sobretudo os Livros Registro de Entradas, da maioria dos períodos de 2011 a 2013, e que permitem o acesso ao contraditório.

Assim, em atenção ao princípio da busca da verdade material, foi efetuado o confronto entre o demonstrativo elaborado pelo contribuinte e os livros Registros de Entrada. Isso porque o contribuinte anexou na defesa, às fls. 95 e 96, apenas uma pequena relação com as notas fiscais que estariam registradas, citando dados e folhas dos livros em que estariam registradas, promovendo ainda outra relação às fls. 96 a 98, uma relação apenas com os números das notas fiscais, sem datas, valores ou emitentes, afirmando que todas “as notas fiscais relacionadas estão escrituradas”, relação não dotada de valor ou efeito jurídico. Se o defendente soube com certeza que tais documentos “estão escriturados”, deveria então esclarecer como ou dizer de onde obteve essa informação, juntar a prova ou explicar como poderia o julgador comprovar que tal fato seria verídico.

Mas como as cópias da maior parte dos livros Registro de Entradas estão no CD de fl. 72, anexados aos autos, este julgador fez esse trabalho que o defendente deveria ter feito, em nome do princípio da busca da verdade material, apontando no demonstrativo de fls. 12 e seguintes, as notas fiscais não registradas, marcadas com as letras ÑR (abreviatura de Não Registradas), e com OK as devidamente registradas, realçadas ainda com a cor amarela por uma caneta marca texto.

Ressalta-se ainda que, com relação ao exercício de 2012, não foram entregues a EFD (Escrita Fiscal Digital) nos meses de outubro, novembro e dezembro. E com relação ao exercício de 2013, só constam no CD os Livros Registro de Entradas dos meses de janeiro e fevereiro daquele ano, mas como as notas fiscais do demonstrativo alcançavam até agosto daquele ano, e como o contribuinte alegava que a maior parte das notas fiscais estariam registradas, o que poderia “ser comprovado pela Fazenda Pública”, foi feita uma busca nos arquivos digitais desta SET, anexando-se as cópias dos livros, para apuração da verdade, também em atenção ao princípio da busca da verdade material.



De tal modo que, com exclusão das notas fiscais efetivamente registradas, assim passa a ser o demonstrativo da ocorrência 01, em substituição ao demonstrativo de fls. 12 a 26, com as notas fiscais não registradas:

NOVO DEMONSTRATIVO DA OCORRÊNCIA 01, DE FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NFS DE ENTRADA, EM SUBSTITUIÇÃO AO DE FLS. 12 E SEGUINTE:

Penalidade: RICMS/RN, DECRETO 13.640/97, Art. 340, III, "f"

Nº NOTA FISCAL	Data emissão	Valor NF	Multa (15%)
4915	10/02/2011	10.355,50	1.553,33
5269	15/02/2011	5.699,55	854,93
2271	24/03/2011	1.036,08	155,41
951	02/04/2011	7.075,00	1.061,25
64340	28/04/2012	17.135,00	2.570,25
181818	11/07/2011	6.171,88	925,78
183921	15/07/2011	6.171,88	925,78
2566	25/07/2011	575,52	86,33
89	26/07/2011	507,50	76,13
15095	27/07/2011	945,00	141,75
15099	27/07/2011	6.356,00	953,40
173	27/07/2011	921,59	138,24
15181	28/07/2011	2.880,00	432,00
15275	29/07/2011	578,08	86,71
4595	05/06/2011	6.597,00	989,55
26871	19/09/2011	23.000,00	3.495,00
96230	27/12/2011	378,25	56,74
252149	03/01/2012	536,89	80,53
28779	19/03/2012	660,00	99,00
22642708	20/03/2012	1.433,70	215,06
282716	23/03/2013	536,89	80,53
975580	05/04/2012	547,30	82,10
81750	07/04/2012	547,30	82,10
300267	10/05/2012	986,58	147,99
301869	15/05/2012	986,58	147,99
313280	14/06/2012	1.629,01	244,35
315153	20/06/2012	1.629,01	244,35
24375	22/06/2012	40,00	6,00
298118	17/07/2012	343,84	51,58

Silvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal



Estado do Rio Grande do Norte
Secretaria de Estado da Tributação
Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais - COJUP

327083	19/07/2012	639,75	125,96
31271	20/07/2012	40,00	6,00
11162	21/07/2012	507,00	76,06
329788	24/07/2012	839,75	125,96
40300	24/08/2012	41,00	6,15
349922	13/09/2012	605,26	90,79
4719	20/09/2012	42,00	6,30
Nº NF	REFERÊNCIA	VALOR NF	MULTA
6367	04/12/2012	9.281,20	1.392,18
8865	04/02/2013	12.120,00	1.818,00
163988	05/02/2013	14.078,64	2.111,80
165457	14/02/2013	10.531,37	1.579,71
86320	15/02/2013	40,00	6,90
168262	02/03/2013	10.879,66	1.631,95
10271	11/03/2013	17.218,60	2.582,79
10320	12/03/2013	17.218,60	2.582,79
10353	13/03/2013	27.516,30	4.127,45
5850	13/03/2013	305,09	45,76
10382	14/03/2013	12.299,00	1.844,85
10396	14/03/2013	12.299,00	1.844,85
10498	16/03/2013	12.346,00	1.851,90
10538	18/03/2013	12.346,00	1.851,90
10570	18/03/2013	17.284,40	2.592,66
10629	20/03/2013	24.912,50	3.736,88
10674	21/03/2013	12.346,00	1.851,90
10732	22/03/2013	24.692,00	3.703,80
10972	28/03/2013	12.346,00	1.851,90
11018	30/03/2013	17.284,40	2.592,66
VALORES SUBTOTAIS NFs 4915 a 11018		386.320,45	58.024,01

CONTINUAÇÃO DO DEMONSTRATIVO DA OCORRÊNCIA 01, DE FALTA DE
ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA

DESCRIÇÃO	REF.	VENC.	VALOR NF	MULTA
NF4239	10/2012	15/11/2012	R\$653,21	R\$ 97,98
NF361255	10/2012	15/11/2012	R\$ 635,55	R\$ 95,33
NF56403	10/2012	15/11/2012	R\$ 41,00	R\$ 6,15
NF34492	10/2012	15/11/2012	R\$ 5.000,00	R\$ 750,00

Silvio Amorim de Barros
Juizador Fiscal

SAB



Estado do Rio Grande do Norte
Secretaria de Estado da Tributação
Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais - COJUP

NF100854	10/2012	15/11/2012	R\$849,54	R\$ 127,43
NF6094	11/2012	15/12/2012	R\$ 9.845,12	R\$ 1.476,77
NF64667	11/2012	15/12/2012	R\$ 40,80	R\$ 6,12
NF333810	11/2012	15/12/2012	R\$297,25	R\$ 44,59
NF4401	11/2012	15/12/2012	R\$ 849,54	R\$ 127,43
NF104036	11/2012	15/12/2012	R\$ 1.148,02	R\$ 172,20
NF6208	11/2012	15/12/2012	R\$ 11.542,50	R\$ 1.731,38
NF6136	11/2012	15/12/2012	R\$ 11.597,50	R\$ 1.739,63
NF6093	11/2012	15/12/2012	R\$ 11.597,50	R\$ 1.739,63
NF7399	12/2012	15/01/2013	R\$ 11.581,50	R\$ 1.737,23
NF6296	12/2012	15/01/2013	R\$ 27.843,60	R\$ 4.176,54
NF387803	12/2012	15/01/2013	R\$ 2.358,58	R\$ 353,79
NF6626	12/2012	15/01/2013	R\$ 16.172,10	R\$ 2.425,82
NF6824	12/2012	15/01/2013	R\$ 23.103,00	R\$ 3.465,45
NF6780	12/2012	15/01/2013	R\$ 21.386,50	R\$ 3.207,98
NF6627	12/2012	15/01/2013	R\$ 11.551,50	R\$ 1.732,73
NF6368	12/2012	15/01/2013	R\$ 5.606,70	R\$ 841,01
NF6741	12/2012	15/01/2013	R\$ 11.551,50	R\$ 1.732,73
NF6628	12/2012	15/01/2013	R\$ 9.344,50	R\$ 1.401,68
NF6485	12/2012	15/01/2013	R\$ 23.103,00	R\$ 3.465,45
NF7332	12/2012	15/01/2013	R\$ 11.581,50	R\$ 1.737,23
NF7294	12/2012	15/01/2013	R\$ 11.581,50	R\$ 1.737,23
NF7252	12/2012	15/01/2013	R\$ 23.163,00	R\$ 3.474,45
NF7213	12/2012	15/01/2013	R\$ 33.343,00	R\$ 5.001,45
NF7164	12/2012	15/01/2013	R\$ 9.344,50	R\$ 1.401,68
NF7163	12/2012	15/01/2013	R\$ 11.581,50	R\$ 1.737,23
NF7079	12/2012	15/01/2013	R\$ 23.163,00	R\$ 3.474,45
NF7037	12/2012	15/01/2013	R\$ 11.581,50	R\$ 1.737,23
NF7006	12/2012	15/01/2013	R\$ 11.581,50	R\$ 1.737,23
NF6972	12/2012	15/01/2013	R\$11.581,50	R\$ 1.737,23
NF6911	12/2012	15/01/2013	R\$ 23.163,00	R\$ 3.474,45
NF74416	12/2012	15/01/2013	R\$ 41,00	R\$ 6,15
NF6484	12/2012	15/01/2013	R\$ 9.835,00	R\$ 1.475,25
NF6437	12/2012	15/01/2013	R\$ 11.551,50	R\$ 1.732,73
NF6367	12/2012	15/01/2013	R\$ 9.281,20	R\$ 1.392,18
NF393943	12/2012	15/01/2013	R\$ 2.358,58	R\$ 353,79
NF7333	12/2012	15/01/2013	R\$ 11.798,00	R\$ 1.769,70
NF8346	01/2013	15/02/2013	R\$ 11.813,50	R\$ 1.772,03
NF8605	01/2013	15/02/2013	R\$ 27.069,40	R\$ 4.060,41
NF8561	01/2013	15/02/2013	R\$ 16.314,20	R\$ 2.447,13
NF403795	01/2013	15/02/2013	R\$ 1.755,20	R\$ 263,28
NF8019	01/2013	15/02/2013	R\$ 11.813,50	R\$ 1.772,03
NF8132	01/2013	15/02/2013	R\$ 9.344,50	R\$ 1.401,68
NF8093	01/2013	15/02/2013	R\$ 27.823,20	R\$ 4.173,48
NF7628	01/2013	15/02/2013	R\$ 41,00	R\$ 1.735,20
NF81580	01/2013	15/02/2013	R\$ 41,00	R\$ 6,15
NF7791	01/2013	15/02/2013	R\$ 23.186,00	R\$ 3.477,90
NF7694	01/2013	15/02/2013	R\$ 11.813,50	R\$ 1.772,03
NF7933	01/2013	15/02/2013	R\$ 11.593,00	R\$ 1.738,95
NF7875	01/2013	15/02/2013	R\$ 10.180,00	R\$ 1.527,00
NF7795	01/2013	15/02/2013	R\$ 16.230,20	R\$ 2.434,53

Silvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal



Estado do Rio Grande do Norte
Secretaria de Estado da Tributação
Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais - COJUP

NF7527	01/2013	15/02/2013	R\$ 10.180,00	R\$ 1.527,00
NF7876	01/2013	15/02/2013	R\$ 16.230,20	R\$ 2.434,53
NF7627	01/2013	15/02/2013	R\$ 11.568,00	R\$ 1.735,20
NF8702	01/2013	15/02/2013	R\$ 16.840,60	R\$ 2.526,09
NF8477	01/2013	15/02/2013	R\$ 11.653,00	R\$ 1.747,95
NF7566	01/2013	15/02/2013	R\$ 32.480,50	R\$ 4.872,08
NF409586	01/2013	15/02/2013	R\$ 742,45	R\$ 111,37
NF407882	01/2013	15/02/2013	R\$ 742,45	R\$ 111,37
NF405056	01/2013	15/02/2013	R\$ 1.755,20	R\$ 263,28
NF405037	01/2013	15/02/2013	R\$ 1.755,20	R\$ 263,28
NF8397	01/2013	15/02/2013	R\$ 23.186,00	R\$ 3.477,90
NF8220	01/2013	15/02/2013	R\$ 21.773,00	R\$ 3.265,95
NF8292	01/2013	15/02/2013	R\$ 11.953,00	R\$ 1.738,95
NF427409	03/2013	15/04/2013	R\$ 1.739,13	R\$ 260,87
NF429044	03/2013	15/04/2013	R\$ 1.596,88	R\$ 239,53
NF21211	03/2013	15/04/2013	R\$42,60	R\$ 6,39
NF10846	03/2013	15/04/2013	R\$ 24.912,50	R\$ 3.736,88
NF10906	03/2013	15/04/2013	R\$ 22.335,00	R\$ 3.350,25
NF10921	03/2013	15/04/2013	R\$ 12.346,00	R\$ 1.851,90
NF10806	03/2013	15/04/2013	R\$ 12.346,00	R\$ 1.851,90
NF170193	03/2013	15/04/2013	R\$ 10.879,66	R\$ 1.631,95
NF171294	03/2013	15/04/2013	R\$ 10.595,92	R\$ 1.589,39
NF438987	04/2013	15/05/2013	R\$ 1.639,11	R\$ 245,87
NF26142	04/2013	15/05/2013	R\$ 45,00	R\$ 6,75
NF211	04/2013	15/05/2013	R\$ 800,00	R\$ 120,00
NF5164	05/2013	15/06/2013	R\$ 1.148,02	R\$ 172,20
NF35450	06/2013	15/07/2013	R\$ 42,60	R\$ 6,39
NF41236969	06/2013	15/07/2013	R\$ 1.005,20	R\$ 150,78
NF15156	07/2013	15/08/2013	R\$ 305,09	R\$ 45,76
NF39702	07/2013	15/08/2013	R\$ 42,60	R\$ 6,39
NF42751493	07/2013	15/08/2013	R\$ 1.005,20	R\$ 150,78
NF42147176	07/2013	15/08/2013	R\$ 1.005,20	R\$ 150,78
NF108307	07/2013	15/08/2013	R\$ 209,25	R\$ 31,39

SUBTOTAL NFS 4239 A 108307 R\$ 861.829,35 R\$ 134.898,38

VALOR MERCADORIAS **MULTA**
TOTAL GERAL **R\$ 1.248.149,80 (*)** **R\$ 192.922,39 (*)**

(*)Valor das mercadorias: Um milhão, duzentos e quarenta e oito mil, cento e quarenta e nove reais e oitenta centavos

Multa: Cento e noventa e dois mil, novecentos vinte e dois reais e trinta e nove centavos.

DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DA PRIMEIRA OCORRÊNCIA

Silvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal

SAB



Para comprovação do alegado, foram juntados documentos, ressaltando-se que da análise da defesa em sua plenitude, nota-se que na prática há pouco questionamento no mérito das ocorrências, requerendo-se sua desconsideração por fatores outros, como ausência de termo de início da fiscalização, ou falta de notificação para pagamento com redução da multa, fatores, enfim, de que já se tratou pormenorizadamente e que não merecem mais consideração ou prosperarem. Quanto à alegação de que certas notas fiscais estariam registradas, a defesa apresenta uma relação mais detalhada e outra mera relação de números de notas fiscais, sem valor probante, e também sem maiores comprovações em relação ao alegado. Mas foi feito o confronto das notas fiscais do demonstrativo da ocorrência 01 inicialmente com as cópias dos livros Registro de Entradas constantes no disco de dados juntado pelo próprio autuante, no intuito de comprovação da infração.

Ocorre que foi notado que muitas notas fiscais apontadas como não escrituradas estavam devidamente escrituradas, razão pela qual foram excluídas da ocorrência. Em relação aos períodos ausentes, em que não constavam cópias do livro Registro De Entradas, foi realizada, em atenção ao princípio da busca da verdade material, uma pesquisa no banco de dados desta SET, com relação aos livros e documentos fiscais entregues pela empresa, e que não constavam no disco de dados mencionado. Foi verificado que também nos registros desta SET constam as entregas dos livros nos prazos devidos, verificando-se também que a maioria das notas fiscais estavam registradas, conforme cópias anexas a esta decisão. Prejudicado ficou o contribuinte nos meses de outubro a dezembro de 2012, constando no documento Consulta de Livros Fiscais que “não há envios registradas para o período”, conforme documentos anexos a esta decisão.

As exceções, em relação aos devidos registros das notas fiscais de entrada, por parte do contribuinte, além das ausências acima mencionadas, ocorreram no mês de janeiro de 2013, em que só há o registro de apenas uma nota fiscal, e no mês de março de 2013, cujo LRE só apresenta, inexplicavelmente, registros de entradas até o dia 08 daquele mês, conforme documentos anexos, embora se comprove a extensa movimentação da empresa naqueles períodos.

DA FALTA DE DOCUMENTOS NA OCORRÊNCIA 02



Alega ainda a defendente, com relação à segunda ocorrência, que esta não restou comprovada, afirmando que o demonstrativo não cita “sequer o número das notas fiscais, nem o CNPJ do destinatário, ou mesmo o estado de destino”, sendo “inidôneos”, enquanto insuficientes para “identificação das alegadas notas não registradas”.

Realmente, considerando tratar-se de uma acusação de falta de escrituração de notas fiscais de entrada, foi feito, pelo julgador anteriormente designado, um despacho, de fls. 68 e 69, em que foi solicitado ao autuante, entre outras providências, que promovesse “a complementação da denúncia referente a ocorrência 02, com a devida identificação das notas fiscais que respaldam a denúncia fiscal”.

Como resposta, conforme esclarece o despacho de fl. 71, o autuante juntou, à fl. 72, um CD em que informa constar “todas as notas fiscais relacionadas das fls. 12 às fls. 26, descritas como não escrituradas”, e os livros fiscais do período declarados pela empresa. Ocorre que às fls. 12 a 26 estão elencadas apenas as notas fiscais referentes à primeira ocorrência. Estas já estavam devidamente especificadas.


Fica assim totalmente prejudicada a segunda ocorrência, conforme demonstrativo de fl. 27 dos autos, porque não tem cabimento, em uma denúncia de “falta de escrituração de notas fiscais de entrada na EFD”, que o autuante, e nem os julgadores, tenhamos sequer o direito de saber de que documentos estamos falando, ficando na prática impossível o exercício da ampla defesa e o acesso ao contraditório.

Logo, exclui-se toda a segunda ocorrência do lançamento tributário, restando apenas a multa relativa às notas fiscais definitivamente não escrituradas, de parte da primeira ocorrência, conforme demonstrativo acima.

DA DECISÃO

Pelo acima exposto e por mais que do processo consta, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração lavrado contra ALIANÇA PETRÓLEO LTDA., para impor à atuada a penalidade de multa de R\$ 192.922,39 (cento e noventa e dois mil, novecentos e vinte e dois reais e trinta e nove centavos), prevista na alínea “f”, do inciso III do Art. 340 do RICMS vigente, com os devidos acréscimos legais.

Recorro 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 1ª URT, para ciência das partes e adoção das demais providências legais cabíveis.

Sílvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal 



Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais, em Natal, 30 de dezembro de 2014.

Sílvia Amorim de Barros
Julgador Fiscal, AFTE-5, mat. 151.238-2