



340, inciso III, alínea “b”, sem prejuízo dos acréscimos monetários previstos no art. 133, ambos do Regulamento supracitado; resultando numa multa no valor de R\$ 27.331,20 (vinte e sete mil, trezentos e trinta e um reais e vinte centavos), além da exigência do pagamento do imposto no valor de R\$ 20.133,98 (vinte mil, cento e trinta e três reais e noventa e oito centavos), perfazendo um crédito tributário no valor de R\$ 47.465,18 (quarenta e sete mil, quatrocentos e sessenta e cinco reais e dezoito centavos).

DA IMPUGNAÇÃO

3. Interpondo impugnação contra a denúncia oferecida pelo fisco, a autuada, por seu procurador constituído e infra-assinado, apresentou sua defesa centralizada nos seguintes pontos:

“Ressalta-se que ao promover o **Auto de Infração de nº 00383/SUMATI**, o Auditor visava a cobrança de tributos de forma **arbitraria e coercitiva**, acrescentando aos valores do levantamento fiscal de R\$ 91.104,00, mais (+) 30% de TVA, que resultou na cobrança de Imposto e Multa no valor de R\$ 47.465,18.

Tal procedimento fiscal e corroborado de ato ilegal, onde este Auditor, não fez referência e não consta que as mercadorias pertencentes do **Termo de Apreensão de nº 0080551/SUMATI**, se encontravam devidamente acompanhadas de **farta documentação fiscal (Notas Fiscais de Aquisições) que lhes foram entregues naquela ocasião no dia 22/07/2008, conforme protocolo, devidamente por este assinado.**

Omissão essa que viola os princípios constitucionais da moralidade, ampla defesa, o devido processo legal e da legalidade, momento que não poderia o Auditor deixar de citar tais documentos, pois estaria se furtando da missão de esclarecimento do procedimento fiscal na clareza dos fatos e na verdade material.

Portanto, em momento bem anterior a ocorrência do **Auto de Infração de nº 00383/SUMATI**, já havia a impetrante se antecipado em apresentar toda documentação fiscal necessária e pertinente as mercadorias levantadas pelo então Auditor Fiscal.

Em razão da documentação que esteve sempre a disposição e ao poder da fiscalização, e se o objetivo primordial da intervenção da Fiscalização era a verificação documental. Não poderia de forma alguma o Auditor de maneira primária, arbitrária e coercitiva promover o Auto de Infração sem qualquer motivação plausível, que tivesse dado causa ou gerado falta de obrigação tributária.

Ao mirar a documentação presente nesta peça, logo se percebe que o fato narrado no **AUTO DE INFRAÇÃO DE Nº 00383/SUMATI**, são atos praticados de forma arbitrária, nociva e ilegal que viola o princípio constitucional da



moralidade do serviço público, da razoabilidade e da proporcionalidade, já que prever aplicação de sanção (imposto e multa) onde vastamente se comprova o pagamento do tributo no valor de R\$ 10.257,05, através das guias (GNRE), conforme documentação apresentada ao **FISCO**.

Ademais, também afronta a súmula 323, do STF, onde aquele ato ilegal visa promover a apreensão de mercadoria devidamente documentada e ainda mais, não poderia se apresentar como meio de cobrança de tributos.

(...)

Por tanto, prejudicado fica o lançamento de ofício, representando pelo Auto de Infração de nº 00383/SUMATI, frente a ilegalidade, a insubsistência tributária e da falta de transparência do ato fiscal, ora atacado, e que seja extinto o lançamento de ofício, bem como a pretensão do pagamento tributário lançado pelo Auto de Infração de nº 00383/SUMATI, que resultou no Processo Administrativo Tributário 177/2008.”

DA CONTESTAÇÃO

4. Contrapondo-se à impugnação aduzida aos Autos, o autor do procedimento fiscal assim se pronuncia:

“Na data de 22 de julho de 2008 a Secretaria de Tributação do Rio Grande do Norte, na pessoa do Subcoordenador da SUMATI - Subcoordenadoria de Fiscalização de Mercadorias em Trânsito e Itinerância Fiscal - recebeu uma denúncia através da empresa MEDIFARMA COMERCIAL LTDA, situada na Av. prudente de Moraes, 3922, Lagoa Nova, Natal - RN, inscrita no Cadastro de Contribuintes do estado sob nº 20.072.273-5, espelho em anexo fl. 12, que havia um “contribuinte”, a Sra. Ellen Holanda Gonçalves, fazendo uso da inscrição estadual do denunciante.

Durante a denúncia formalizada, a empresa denunciante apresentou cópias de 03 (três) notas fiscais, com números 001318, 001476, e 001422, em anexo (fls. 13, 14 e 15), todas emitidas no mês julho de 2008, onde comprova tal fato. Contudo, a fraude consistia no seguinte: a nota fiscal era emitida pelo remetente em nome da empresa MEDIFARMA COMERCIAL LTDA utilizando sua razão social e inscrição estadual com o objetivo de ter a cobrança do ICMS debitada à mesma, e não ao verdadeiro adquirente.

Entretanto, somente o endereço para entrega da mercadoria e o telefone constante nas notas fiscais supra seriam do próprio adquirente, situado na Av. Romualdo Galvão, 1703, Loja 1, Conjunto Empresarial Trade Center, Lagoa Nova, Natal - RN, ao invés do endereço da empresa MEDIFARMA COMERCIAL LTDA.



Fomos designados pelo Subcoordenador da SUMATI para averiguar *in loco* a denúncia recebida.

Ao chegarmos ao local citado acima, constatamos a inexistência de Inscrição Estadual daquele estabelecimento comercial, nos termos do Regulamento do ICMS, em nome da Sra. Ellen Holanda Gonçalves ou de qualquer outra pessoa. No entanto, mesmo de modo irregular, estava em pleno funcionamento uma loja de perfumes, que vendia “em grosso” e “a varejo”, o que vai de encontro no art. 662-B do Regulamento do ICMS.

(...)

Solicitamos, então, à Sra. Elaine Alves Baracho Martins, gerente da loja, que nos apresentasse o que dispusesse de documentação do estabelecimento e das mercadorias ali depositadas. Naquele momento nos foi entregue algumas notas fiscais, mediante protocolo de entrega, para que as levássemos à Secretaria de Tributação a fim de realizar uma análise posterior mais aprofundada. Todavia, naquele mesmo instante, de acordo com as circunstâncias ali presentes e exercendo o nosso dever funcional não nos restou outra atitude senão **autuar a infratora por estar comercializando mercadorias de forma clandestina por não preencher os requisitos de contribuinte legalmente estabelecido nos termos do Regulamento do ICMS.**

(...)

As notas fiscais também não correspondiam às mercadorias encontradas no local, uma vez que foram apresentadas notas fiscais antigas para o caso, emitidas de janeiro a maio do presente ano.

Para os meses subseqüentes, junho e julho, não foi apresentada nenhuma documentação fiscal pela autuada. Porém elas existiam, pois estavam faturadas em nome da empresa MEDIFARMA, conforme cópia da notas fiscais 001318, 001422 e 001476 entregues pelo próprio denunciante, e que constitui o ponto inicial desse procedimento de fiscalização.

Concluimos, então, que até o mês de maio do corrente ano a Sra. Ellen comercializava sem Inscrição Estadual na Av. Romualdo Galvão, 1703, Loja 1, Conjunto Empresarial Trade Center, Lagoa Nova, Natal - RN. E a partir de então, além da ausência de Inscrição Estadual, a mesma se valeu do uso indevido da razão social e Inscrição Estadual da empresa MEDIFARMA COMERCIAL LTDA em notas fiscais emitidas para aquele endereço.

Dai a motivação para que no Auto de Infração nº 000383/SUMATI também fosse elencado no rol dos dispositivos infringidos aquele que trata da ausência de nota fiscal, tendo, contudo seu embasamento legal na inidoneidade das notas fiscais apresentadas.”



Ao final, requer “que seja julgado PROCEDENTE o presente Auto de Infração constante em peça vestibular do processo”.

DOS ANTECEDENTES

5. Consta dos Autos, conforme Termo de Informação sobre Antecedentes Fiscais, às fls. 12, que a autuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

DA DILIGÊNCIA FISCAL

6. Tendo em vista que na Contestação foram citadas outras ocorrências (infrações), solicitamos maiores esclarecimentos sobre o enquadramento do Auto de Infração em questão.

O que, em síntese, foram assim apresentados:

“Da apresentação das notas fiscais das mercadorias encontradas, verificou-se que parte considerável das mercadorias estava desacobertada pelas notas fiscais apresentadas, bem como que diversas notas fiscais estavam em nome de pessoas alheias às operações realizadas no estabelecimento, o que torna estas notas inâbeis a comprovar a operação.

(...)

Diante da situação, foi lavrado Auto de Infração enquadrado no art. 340, III, “b” do RICMS, pois havia no estabelecimento mercadorias desacompanhadas de notas fiscais, bem como outras que, embora acompanhadas de notas fiscais, estas não se prestavam a comprovar a operação realizada, ou seja, acompanhadas de notas fiscais inidôneas; situação esta que se encontra regulamentada nas duas hipóteses descritas pelo dispositivo em comento.”

Este o relatório.

Passando a fundamentar e decidir.



DO MÉRITO

7. Nestes Autos a autuada é denunciada por depositar mercadoria desacompanhada de documentação fiscal, conforme demonstrativo anexo que constitui parte integrante do Auto de Infração em questão.

8. Verifica-se do caso que o procedimento fiscal decorreu do levantamento físico do estoque e da análise da documentação fiscal que lhe foi entregue.

E que “no andamento do procedimento da Fiscalização, em data de 16/08/2008, foi a impetrante convidada a comparecer ao **Depósito da Secretaria da Tributação**, para acompanhamento da contagem física de 27 (vinte e sete) volumes das mercadorias (Perfume Balsamo). Tendo prontamente atendido no comparecimento da contagem, onde foi promovido o levantamento de estoque naquela data, devidamente, assinado pelas partes”; como a própria autuada afirma em sua impugnação. Entendendo-se daí a sua concordância com o numerário encontrado.

10. Observa-se, ainda, que as notas fiscais apresentadas à fiscalização, e que no presente Processo foram anexadas pela própria autuada, fazem referência a diferentes destinatários, quais sejam: Ellen Holanda Gonçalves, Elaine Alves Baracho e Alex Carreira da Silva. Além daquelas que foram anexadas pelo autuante em que o destinatário é a Medifarma Comercial Ltda. Todas elas constando o mesmo endereço – Av. Romualdo Galvão, 1703, Lj. 01, Conjunto Empresarial Trade Center, Lagoa Nova, Natal/RN, local onde encontra-se estabelecida a autuada. Não se tornando, portanto, a documentação hábil para comprovar a operação regular de aquisição das mercadorias apreendidas, tendo em vista não possuir única e exata informação a respeito do seu destinatário.

11. O art. 19, inciso VII, e § 3º da Lei nº 6.968, de 30 de dezembro de 1996, atribui a responsabilidade pelo pagamento do imposto e acréscimos legais devidos a “qualquer pessoa física ou jurídica, em relação às mercadorias que detiver para comercialização ou simples entrega desacompanhada da documentação fiscal exigível ou com documentação fiscal inidônea”, como ao “transportador e armazenador a qualquer título, em relação às mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal ou acompanhadas de documentação falsa ou inidônea”.

Também, o art. 60, inciso II, da referida Lei acrescenta estarem sujeitas à apreensão, constituindo prova material de infração à Legislação



Tributária Estadual, mediante lavratura de Termo de Apreensão, “as mercadorias transportadas ou encontradas sem a documentação fiscal exigível”.

12. Assim, torna-se clara a violação dos dispositivos apontados no Auto de Infração questionado; enquadrando-se a autuada na descrição de responsável pelos atos e omissão que praticarem e que concorrerem para o não cumprimento da obrigação tributária – guarda de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal apta.

Não se vislumbrando, aqui, “a cobrança de tributos de forma **arbitraria e coercitiva**” (como entende a autuada) e sim de forma prevista na própria Legislação Tributária Estadual vigente.

DA DECISÃO

13. Fundamentada, então, no exposto e considerando o que de mais consta dos Autos JULGO PROCEDENTE o Auto de Infração de fls. 01; impondo à autuada a pena de multa no valor de R\$ 27.331,20 (vinte e sete mil, trezentos e trinta e um reais e vinte centavos), sem prejuízo do recolhimento do imposto no valor de R\$ 20.133,98 (vinte mil, cento e trinta e três reais e noventa e oito centavos), totalizando um crédito tributário no valor de R\$ 47.465,18 (quarenta e sete mil, quatrocentos e sessenta e cinco reais e dezoito centavos), sujeito aos acréscimos legais vigentes.

14. Remeta-se o presente Processo à 1ª Unidade Regional de Tributação – 1ª URT, para ciência das partes e demais providências cabíveis.

Cojup, em Natal/RN, 29 de julho de 2011


Neyze Medeiros Santos

Julgadora Fiscal – Mat. 90.859-2