



DECISÃO nº.: **134/2011 - COJUP**
PAT nº.: 393/2009 – 1ª URT (protocolo nº. 233.650/2009-4)
AUTUADA: **J A FERNANDES BATERIAS**
ENDEREÇO: Av. Bernardo Vieira, 2956 – Dix-Sept Rosado – Natal/RN
AUTUANTE: Alexandre Luiz Araújo de Sá, matrícula nº. 8.404-0

DENÚNCIAS: 1 – Receber, estocar, ou depositar mercadoria desacompanhada de documentação fiscal, referente ao período de 1º/01/2009 a 12/08/2009;
2 – Saída de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal, apurada através de levantamento físico-quantitativo, referente ao período de 1º/01/2009 a 12/08/2009.

EMENTA: ICMS – Obrigação Principal e Acessória – Falta de recolhimento do ICMS – Falta de emissão de notas fiscais.

1. Os demonstrativos elaborados a partir do levantamento físico-quantitativo, com base no estoque inicial declarado pela autuada e na documentação juntada aos autos comprovam as infrações imputadas a autuada;

2. Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE.

1 - O RELATÓRIO

1.1 - A Denúncia

De acordo com o Auto de Infração nº. 393/2009 – 1ª URT, lavrado em 06/11/2009, a empresa, devidamente qualificada na inicial, foi autuada por receber, estocar, ou depositar mercadoria desacompanhada de documentação fiscal e por ter dado saída de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal, apurada através de levantamento físico-quantitativo, referente ao período de 1º/01/2009 a 12/08/2009.

A autuação se deu em razão da suposta infringência ao art. 150, incisos XIII e XIX, c/c arts. 408, 416, inciso I e 418, inciso I, do Regulamento do Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transportes Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação do Estado do Rio Grande do Norte – RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13 de novembro de 1997, tendo como conseqüência a lavratura do Auto de Infração, supramencionado, com a proposta de aplicação das penalidades previstas no art. 340, inciso III, alíneas “b” e “d”, do mesmo diploma legal, resultando numa pena de multa no valor de R\$ 13.848,90 (treze mil, oitocentos e quarenta e oito reais, noventa



centavos) e na exigência do imposto, no valor de R\$ 8.542,30 (oito mil, quinhentos e quarenta e dois reais, trinta centavos), perfazendo um crédito tributário no valor total de R\$ 22.391,20 (vinte dois mil, trezentos e noventa e um reais, vinte centavos).

1.2 - A Impugnação

A atuada iniciou sua impugnação fazendo um breve histórico da autuação e afirmou discordar da imputação.

Requer a nulidade do processo em razão da falta de lavratura dos termos de início e de encerramento da fiscalização, alegando o disposto nos arts. 37 e 41 do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário – RPPAT.

Informa que é optante do regime simplificado de pagamento de imposto – SIMPLES NACIONAL e que sua empresa foi fiscalizada após ter comunicado o furto de 37 baterias e que o estoque de mercadorias informado no Livro Registro de Inventário não foi considerado no levantamento efetuado pelo atuante.

Afirma que o atuante acrescentou 11 baterias ao estoque inicial da empresa, além de não ter considerado que o ICMS relativo a baterias é cobrado pelo regime de substituição tributária.

Fez demonstrativo de entradas e saídas das mercadorias no período fiscalizado, com intuito de demonstrar que há um saldo negativo de 3 baterias, atribuindo tal resultado a um “excesso de zelo” em recolher ICMS a maior que o devido.

Reclama da falta de notificação para o pagamento do débito com o benefício previsto no art. 341, §2º, do RICMS.

Encerra requerendo a improcedência do feito.

1.3 - A Contestação

O atuante inicia sua contestação informando que em substituição aos Termos de início e término de fiscalização foram emitidos o Termo de Intimação Fiscal e o Relatório Circunstanciado, em consonância com os arts. 37, §3º e 41 do RPPAT.

Confirma o equívoco alegado pela atuada, devido a erro de digitação, ao ter incluído 44 baterias no demonstrativo de fl. 122.

Em relação a divergência do estoque final, afirma que a atuada utilizou-se de artifício contábil ao elaborar um demonstrativo de entradas e saídas de mercadorias sem citar a amperagem das baterias.

Assevera que o contribuinte não apresentou as notas fiscais de aquisição para comprovar o recolhimento do imposto por substituição tributária e que o levantamento fiscal foi realizado também em razão da “falta de clareza na descrição das baterias e da caligrafia, em parte das notas fiscais, e aposição do carimbo de registrado, nas notas fiscais,



procedi novo levantamento, desta feita tomando por parâmetro a classificação por amperagem”.

Informa que “o contribuinte tem direito a baixa no estoque de 37 baterias, no valor comercial de R\$ 8.926,00”.

Corrigiu o lançamento reduzindo o valor do lançamento para os seguintes valores:

1ª ocorrência

ICMS R\$ 3.606,18

MULTA R\$ 4.545,60

2ª ocorrência

MULTA R\$ 2.921,70

Encerra mantendo o feito.

1.5 – 2ª Impugnação

Em razão da apresentação de notificação para recolher o imposto apurado com o benefício da denúncia espontânea e do recebimento de uma nova cópia do Auto de Infração, a atuada renovou os argumentos apresentados e reclamou que o Livro de Inventário não foi considerado para levantamento de estoque e que o prazo para a realização do trabalho fiscal não foi renovado, conforme dispõe o art. 37 do RPPAT, e renova o pedido pela improcedência do feito.

2 - OS ANTECEDENTES

Consta nos autos, fl. 128, que a defendente não é reincidente na prática do ilícito apontado.

3 – O MÉRITO

Pela análise dos elementos constantes no processo, contata-se que a empresa foi atuada por dar entrada e saída de mercadorias desacompanhadas de nota fiscal, conforme levantamento físico quantitativo.

Antes de adentrarmos no mérito do lançamento é necessário analisar o pedido de anulação do feito, em razão da alegação da atuada quanto a possível ofensa aos incisos III e IV do art. 1º da Constituição Federal – CF e pela falta de lavratura dos termos de início e de encerramento da fiscalização.

Em relação ao insculpido no art. 1º, incisos III e IV da Cara Magna, que se referem a respeito da “dignidade humana” e “aos valores sociais do trabalho e da livre



iniciativa”, não vislumbramos qualquer atitude do autuante que resultasse em ofensa a tais fundamentos.

Quanto a falta de lavratura dos termos de início e de encerramento da fiscalização, previstos nos arts. 37 e 41 do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário – RPPAT observa-se que foram supridos na forma dos arts. 35, inciso I e 44, §1º, inciso I, do mesmo diploma legal, além disso tais falhas não figuram nas hipóteses de nulidade processual previstas no art. 20 do RPPAT.

Quanto a alegação de falta de notificação para recolher o valor da multa com a redução prevista no art. 341, §2º do RICMS, restou comprovado que é meramente protelatória, visto que a oportunidade foi concedida e não adimplida.

A dilação no prazo para a conclusão do trabalho, de fato está em desacordo com a norma estabelecida no RPPAT, porém, considerando a inoportunidade de relato do contribuinte que o atraso tenha causado algum óbice a sua defesa, agravado o lançamento do imposto, ou ainda, impingido-lhe qualquer dano ou desconforto, não se vislumbra a possibilidade da decretação de sua nulidade devido a essa ocorrência. Tal falha, caso seja apurada, será apenas no âmbito administrativo, na forma do art. 38 do RPPAT, que prevê a responsabilização administrativa aos funcionários que procrastinarem o curso normal de processos “mediante a inobservância dos prazos estabelecidos neste Regulamento”, injustificadamente, é óbvio, portanto, não há possibilidade do reconhecimento dessa preliminar suscitada pela autuada.

Em relação ao mérito, nenhuma dúvida restou, visto que os demonstrativos elaborados a partir do levantamento físico-quantitativo, com base no estoque inicial declarado pela autuada e na documentação juntada aos autos comprovam as infrações imputadas a autuada.

A autuada tentou ilidir o lançamento tributário, através da apresentação de demonstrativo no qual apresenta apenas as entradas e saídas de mercadorias sem descrevê-las corretamente, ao contrário do autuante que não levou apenas em consideração as quantidades de baterias adquiridas e vendidas, mas também a especificação da amperagem de cada uma delas, alcançando as operações realizadas com mercadorias adquiridas e vendidas sem notas fiscais.

A movimentação comercial descrita pela autuada *prima face* induz para uma correção dos valores apresentados, porém ao examinar-se que não há especificação dos produtos percebe-se sua incorreção. Tanto é verdade, que no demonstrativo elaborado pelo autuante, no qual foi considerado: 1 - o estoque inicial informado pela autuada, com a discriminação das amperagens de cada bateria adquirida ou vendida, conforme as cópias das notas fiscais às, fls. 09 a 121; e, 2 - as saídas motivadas pelo roubo sofrido pela autuada, conforme boletim de Ocorrência, fl. 07, resultado é zero.

Por outro lado, o resultado do demonstrativo elaborado pela autuada, citando apenas a entrada e a saída de mercadorias, sem qualquer especificação, fls. 146 a



149, o resultado -3 (menos três). Para tal resultado a atuada apresenta a justificativa do "excesso de zelo".

É notório que o ICMS relativo a mercadoria comercializada pela atuada é retido e recolhido através do regime de substituição tributária, mas tal premissa somente é verdadeira quando as operações estão regularmente acobertadas por notas fiscais que comprovem a retenção do imposto, o que não é o caso em exame.

O ICMS exigido no lançamento refere-se apenas as entradas de mercadorias para as quais não foram apresentadas as respectivas notas fiscais pela atuada.

Quanto as saídas de mercadorias sem nota fiscal o atuante, acertadamente, exigiu apenas a multa.

O atuante acatou em parte os argumentos da atuada quanto a utilização incorreta da quantidade de baterias no estoque inicial do ano de 2009 e reduziu o valor do lançamento para:

1ª ocorrência	
ICMS	R\$ 3.606,18
MULTA	R\$ 4.545,60
2ª ocorrência	
MULTA	R\$ 2.921,70

Considerando que os argumentos e documentos apresentados pela atuada não conferem a necessária prova da inoccorrência das infrações denunciadas e são incapazes de anular esta denúncia, e em razão dos documentos juntados pelo atuante, fls. 09 a 121, restou comprovada a saída de mercadorias sem a respectiva emissão de notas fiscais.

Assim sendo, a vista das provas apresentadas pelo atuante e da incapacidade da atuada em comprovar totalmente as suas afirmações, e ainda, fundamentado no exposto acima, posiciono-me pela procedência em parte do Auto de Infração em comento.

4 – A DECISÃO

Diante dos argumentos, acima esposados, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração de fl. 01, para impor a atuada a pena de multa prevista no art. 340, inciso III, alíneas "b" e "d", do Regulamento do Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transportes Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação do Estado do Rio Grande do Norte – RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13 de novembro de 1997, no valor de R\$ 7.467,30 (sete mil, quatrocentos e sessenta e sete reais, trinta centavos), além da exigência do ICMS no valor de R\$ 3.606,18 (três mil, seiscentos e seis reais, dezoito centavos), por infringência aos arts. 150, incisos XIII e XIX, c/c arts. 408, 416, inciso I e 418, inciso I, do mesmo diploma legal, perfazendo um crédito tributário de R\$ 11.073,48 (onze mil, setenta e três reais, quarenta e oito centavos), ficando ainda a atuada sujeita aos acréscimos monetários legais e vigentes.



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

Remeta-se o p.p. à 1ª URT, para que seja dada ciência à autuada e ao ao autuante.

Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais, em Natal, 02 de setembro de 2011.

Isnard Dubeux Dantas
Julgador Fiscal – mat. 8637-1