



DECISÃO Nº: 178/2011
PROTOCOLO Nº: 254122/2009-7
PAT N.º: 467/2009 - 1ª URT
AUTUADA: CAPRICORNIO S/A
FIC/CPF/CNPJ: 20.078.844-2
ENDEREÇO: Rodovia RN 160, 2300, Galpão B distribuidora industrial, São Gonçalo do Amarante/RN

EMENTA – ICMS: Falta de escrituração em livro próprio, nos prazos regulamentares, de documentos fiscais acobertantes de aquisição de mercadorias em operações triangulares. Denúncia consubstanciada em alentado conjunto probatório. O fato alegado pela defesa de que devolveu as mercadorias, só convalida a tese de que realmente as adquiriu. Não se devolve aquilo do qual não se teve a posse real ou simbólica. Por imperativo legal, devem ser objetos de anotações nos livros apropriados os documentos representativos de entradas a qualquer título. Lançamentos não comprovados. Denúncia que se sanciona. Conhecimento e inacolhimento das razões impugnatórias - Procedência da ação fiscal.

DO RELATÓRIO

1. DENÚNCIA

Conforme se depreende do Auto de Infração nº 06386/ 1º URT, lavrado em 02/12/2009, a empresa acima identificada, já bem qualificada nos autos, infringiu o disposto no Art. 150, Inciso XIII, c/c Art. 609 e Art. 108, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 13.640/97, em decorrência da falta de escrituração em livro próprio, de documentos fiscais.

Em consonância com a denúncia oferecida, foi sugerida a aplicação da penalidade prevista no Art. 340, Inciso III, “F”, sem prejuízo dos acréscimos monetários previstos no Art. 133, ambos do mesmo diploma regulamentador, implicando em multa no valor de R\$ 40.481,65 (quarenta mil quatrocentos e oitenta e um reais e sessenta e cinco centavos).

Foram anexados relatórios emitidos pelo sistema da SET relativos à empresa bem como demonstrativos dando conta da origem do crédito tributário exigido, além dos respectivos termos de início e término de fiscalização e relatório circunstanciado.



Constam, ainda, dos autos as cópias dos documentos fiscais tidos como não registrados revelando operações triangulares, bem como cópia dos livros de registros de saídas da remetente revelando que efetivamente as notas foram emitidas e apontadas nos respectivos livros de registros, além de correspondência originária do fisco Mineiro abonando a regularidade das operações por parte do emitente sediado naquele Estado.

2. IMPUGNAÇÃO

Contraopondo-se às denúncias, alegou a atuada, através de sua impugnação tempestivamente, à fl. 19, que:

- não adquiriu as mercadorias constantes nas NFs 026311 e 026408, do emitente EMATEX TEXTIL LTDA, embora o mesmo tenha emitido tais notas, como consta em documentos anexos ao processo;

- que a empresa EMATEX TEXTIL LTDA emitiu notas fiscais de devolução das mesmas em formulário próprio, conforme documentos anexos: Notas Fiscais de nº 027282 e 027283 de 20/05/2004, e folha 6 do livro registro de entrada.

Diante do exposto, requer a improcedência do auto de Infração.

3. CONTESTAÇÃO

Instado a contestar a impugnação da atuada, o ilustre autor, dentro do prazo regulamentar, conforme fls. 30 e 31 alegou que:

- que as notas fiscais de nº 26311 de 05/04/2004 e 26408 de 10/04/2004, que constituem o foco da autuação, foram emitidas pela EMATEX TEXTIL LTDA – MG – CNPJ de nº 22.216.196/0002-70 juntamente com as notas fiscais de nº 26310 de 05/04/2004 e 26407 de 10/04/2004 respectivamente, sendo estas últimas, as que regularizavam a remessa para industrialização no Estado de São Paulo pela empresa GILLES CARLE RODRIGUES DA COSTA – ME, CNPJ nº 71.629.893/0001-87, tudo por conta e ordem de CAPRICORNIO S/A conforme, confirmação de venda lançada no quadro “dados adicionais” onde citam-se as referidas notas fiscais de aquisição dos produtos a serem industrializados em São Paulo;

- as NF's nº 27282 e 27283 (fls. 25 e 24) ambas emitidas em 20/05/2004 pela EMAEX TEXTIL LTDA – MG com CFOP 2.201 (devolução de venda de produção do estabelecimento), onde fazem constar no quadro “dados adicionais” tratar-se da devolução total dos produtos constantes nas notas fiscais de nº 26311 e 26408 respectivamente, e que estão sendo usadas pela atuada como meio de prova para anular os efeitos do auto de infração a ela imposta;



- que de acordo com o demonstrativo nos itens anteriores a tentativa da autuada em impugnar o auto em julgamento é descabido, visto que as cópias de documentos anexos como prova a seu favor não possuem qualquer autenticação, sequer foram visados pelo fisco do Estado de Minas Gerais, e mesmo que tais supostos documentos viessem a comprovar o desfazimento das operações que motivaram esta autuação, não justificariam a falta de escrituração da comprovada operação de compra dos produtos pela empresa situada no estado do RN, pois, a compra foi em abril de 2004 e a suposta devolução foi em maio de 2004, o que provaria que os produtos ficaram 45 (NF 26311) e 40 (NF 26408) dias em poder da CAPRICORNIO S/A e esta por sua vez estaria legalmente obrigada a fazer o registro em seu Livro Registro de Entradas das duas operações.

Por fim, conclui pela manutenção do auto de infração em sua íntegra.

4. ANTECEDENTES

Consta dos autos (fl. 16) que a autuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

É o que se cumpre relatar.

DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Em obediência ao artigo 110 do RPPAT, observo que a impugnação produzida pelo ilustre patrono da ora autuada preenche aos requisitos de admissibilidade, especialmente, por ser tempestiva, motivo pelo qual 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.

DO MÉRITO

Nos termos do relatório acima, depreende-se que a empresa acima identificada, já bem qualificada nos autos, teve contra se lavrado o auto de infração de que cuida a inicial em decorrência da falta de escrituração em livro próprio, de documentos fiscais que acobertavam mercadorias a ela destinadas e por sua conta e ordem, destinadas à industrialização em empresa sediada em terras Paulistas, conforme revelam observações constantes no quadro "informações adicionais" dos documentos acostados.



Preliminarmente, antes de adentrar no mérito da questão propriamente dito, a meu juízo, o processo atende aos princípios regentes da matéria, especialmente, 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 à ampla defesa, respeitando assim os princípios constitucionais afetos ao tema.

Quanto à questão de fundo, penso que razão não assiste à ora impugnante, pois, como restou sobejamente comprovado, inclusive, admitido pela própria defesa, os documentos efetivamente não estão registrados, tornando-se, assim verossímil a denúncia de que cuida a inicial.

Neste particular, observa-se que a atuada não anexou qualquer documento que a eximisse da denúncia fiscal, optando por apresentar uma série de argumentos que, em sua visão, causariam o cancelamento e a improcedência do Auto de Infração, incluindo-se a negativa da aquisição das mercadorias pelos documentos acobertados.

A propósito, no quesito prova, observo que o autor do feito foi bastante precavido e diligente, inclusive recorrendo ao instituto da mútua colaboração inerente aos fiscos e conseguiu carrear aos autos robusto conjunto probatório que em momento algum foi arranhado pela defesa, que se limitou, como dito, à negativa de recebimento das mercadorias.

Em verdade, a mera negativa do contribuinte de recebimento das mercadorias, desprovida de qualquer indício de prova válida não é suficiente para descaracterizar as provas materiais que apontam em sentido contrário, muito menos de transferir responsabilidade para o remetente das mercadorias, que até prova em contrário cumpriu com suas obrigações.

Há que se observa, inclusive, que caso entendêssemos pela improcedência do feito, teríamos como corolário inevitável a configuração de simulação de operação interestadual por parte do contribuinte das Minas Gerais, emitente dos documentos tidos como não registrado, fato que, levando-se em conta as circunstâncias dos autos, não se afigura.

Primeiro, o emitente dos ditos documentos em momento algum se omitiu em revelar aos fiscos (MG/RN) a operação efetivamente realizada, pois: emitiu o documento preenchendo todos os campos necessários, informou aos fiscos através do SINTEGRA, tudo, sem nenhum embaraço, comportando-se, como quem nada deve ao fisco e como tal nada teme.

Pois bem, acho que nesse particular aspecto não há o que se alterar na denúncia atacada, porquanto, visualizar-se, sem muito esforço, que no duelo das provas carreadas ao caderno processual, de longe ganha as colacionadas pelo fisco, como bem sublinhou o ilustre autor do feito.

Quanto à tese da defesa de que houve a devolução das mercadorias, conforme documentos emitidos pela própria fornecedora das mercadorias, em nada lhe exime da responsabilidade dos lançamentos dos ditos documentos em seus respectivos livros.



A propósito, a suposta devolução só teria ocorrido 45 dias após a realização das operações cujos registros foram omitidos, e pelo fato que não se pode devolver o inexistente, para haver a devolução de um bem ou mercadoria, há que se ter sua posse real ou simbólica.

De mais a mais, impende grifar que a obrigação de registro dos documentos de aquisição de mercadorias nos livros estabelecidos pela legislação regente é extensivo à entradas realizadas a **qualquer título**, vale dizer, entradas **reais ou simbólicas, diretas ou indiretas**, como *in casu*, que se trata de operações triangulares, onde as mercadorias sem transitarem pelo estabelecimento do destinatário é por sua conta e ordem entregue a outrem, sem que, com isso, exima-se o contribuinte de qualquer das obrigações a ele naturalmente pertinentes.

Por retratar a realidade dos fatos, reproduzo o entendimento do ilustre autor do feito neste particular aspecto:

“que de acordo com o demonstrativo nos itens anteriores a tentativa da atuada em impugnar o auto em julgamento é descabida, visto que as cópias de documentos anexas como prova a seu favor não possuem qualquer autenticação, sequer foram visados pelo fisco do Estado de Minas Gerais, e mesmo que tais supostos documentos viessem a comprovar o desfazimento das operações que motivaram esta autuação, não justificariam a falta de escrituração da comprovada operação de compra dos produtos pela empresa situada no estado do RN, pois, a compra foi em abril de 2004 e a suposta devolução foi em maio de 2004, o que provaria que os produtos ficaram 45 (NF 26311) e 40 (NF 26408) dias em poder da CAPRICORNIO S/A e esta por sua vez estaria legalmente obrigada a fazer o registro em seu Livro Registro de Entradas das duas operações.”

Como já dito, o fato denunciado, qual seja, a falta de registro de documentos fiscais, restou incontroverso, conforme revelam os livros do próprio atuado, além do que deste fato não se defendeu a acusada.

Entretanto, em sua defesa, alega que não teria adquirido os produtos acobertados por tais documentos. Acaso provada a referida alegação, certamente estaria extinto o direito do Estado; logo, o ônus probante desse suposto fato novo trazido aos autos pela defesa, é do atuado, conforme dicção do inciso II do art. 333 do CPC, abaixo reproduzido, ônus do qual não se desincumbiu.

Art. 333 - O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.



Destarte, as alegações da defesa tornaram-se, de todas insubsistentes para desconstituir o direito do Estado de recuperar o crédito tributário pretendido através da presente ação do fisco, já que, nem de longe, prova o adimplemento fiscal de todas as operações de que cuida a presente ação fiscal.

Acresça-se, por oportuno, que as declarações escrituradas em uma Nota Fiscal presumem-se verdadeiras em relação aos signatários, conforme reza o art. 219 do Código Civil Brasileiro, **cabendo ao destinatário prejudicado o ônus da prova**, que a ele aproveitará, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito nela contido, em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

Assim, com o recebimento do ofício da lavra do fisco Mineiro, e demais documentos, restou comprovada a denúncia da falta de escrituração de notas fiscais no Livro Registro de Entrada da atuada e, ainda, pelo fato de que a atuada ser detentora de benefício fiscal no RN, PROADI, esse tipo de operação se torna muito comum, no RN se busca apenas o crédito de 12% e se industrializa os produtos nos grandes centros produtores, burlando-se, assim, inclusive, a legislação concessiva da benesse fiscal.

De sorte que, fundamentado nas normas regulamentares, na prova, na legislação pertinente a lide, e, tendo em vista a incapacidade da atuada em ilidir a denúncia, posiciono-me pela procedência do Auto de Infração em comento.

DA DECISÃO

Isto posto, e considerando tudo o mais que do processo consta, especialmente, o teor da impugnação e da contestação, **JULGO PROCEDENTE** o Auto de Infração lavrado contra a empresa CAPRICORNIO S/A, para impor à atuada a aplicação da penalidade prevista pelo Art. 340, III, "F", do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640/97, que regulamentou a Lei 6968/96, no valor de **R\$ 40.481,65 (quarenta mil quatrocentos e oitenta e um reais e sessenta e cinco centavos)**, em valores históricos, sujeitando-se, por conseguinte, aos acréscimos monetários previstos pelo Art. 133 do mesmo instrumento regulamentador.

Remeto os autos à 1ª URT, para ciência das partes e adoção das demais providências legais cabíveis.

COJUP, Natal, 16 de setembro de 2011.

Ludenilson Araújo Lopes
Julgador Fiscal