



**PAT Nº** : 267/2009 – 1ª URT, 166501/2009-1 – SET  
**AUTO DE INFRAÇÃO Nº** : 06185/1ª URT, de 24/08/2009  
**AUTUADA** : A P DE MEDEIROS ME  
**ENDEREÇO** : Rua São Domingos do Amarante, 69, Térreo, Igapó  
– Natal/RN  
**AUTUANTE** : EDMILSON RODRIGUES DE PAULA FILHO,  
mat. 8.792-0  
**DENÚNCIAS** : Embaraço à fiscalização; falta de apresentação de documentos fiscais; falta de apresentação de livros comerciais e fiscais; e falta de apresentação de documentos de repercussão contábil.

**DECISÃO Nº 215/2011 – COJUP**

**EMENTA:** ICMS. EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO; E FALTA DE APRESENTAÇÃO, NO PRAZO DEVIDO, DE DOCUMENTOS E LIVROS FISCAIS E COMERCIAIS. 1. São obrigações dos contribuintes e dos responsáveis guardar e conservar os documentos e livros fiscais e comerciais, e exibí-los à fiscalização quando forem intimados a fazê-lo. 2. A omissão ou descumprimento de atos formais podem resultar em punição na seara administrativa, mas não resultaram prejuízos à defesa nem são causadores de nulidade do Auto de Infração questionado. 3. Presunção baseada em evidências e legislação do ICMS. 4. Não houve comprovação da entrega dos documentos e livros fiscais e comerciais nem foi apresentado pela autuada resultado diferente do encontrado pela fiscalização. 5. **Ação fiscal procedente.**



## DO RELATÓRIO

### DA DENÚNCIA

Infere-se do Auto de Infração em epígrafe que a Pessoa Jurídica, acima qualificada, infringiu o disposto no art. 150, inciso IX, combinado com o art. 344, §§ 2º, II, 4º e 8º, na ocorrência 01, por embarçar, dificultar e impedir a ação fiscalizadora ao não atender às intimações fiscais; o art. 150, inciso VIII, combinado com o art. 344, inciso I, e § 1º, na ocorrência 02, por deixar de apresentar documentos fiscais; o art. 150, inciso VIII, combinado com o art. 344, inciso I, e § 4º, na ocorrência 03, por deixar de apresentar livros comerciais e fiscais; e o art. 150, inciso VIII, combinado com o art. 344, inciso I, e § 4º, na ocorrência 04, por deixar de apresentar outros documentos de repercussão contábil; todos os dispositivos do Regulamento do ICMS – RICMS/RN, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13 de novembro de 1997.

Para tais infrações foram propostas penalidades previstas no art. 340, incisos IV, alínea “b”, itens 1 e 2, VII, alínea “b”, e XI, alínea “b”, sem prejuízo dos acréscimos monetários previstos no art. 133, ambos do Regulamento supracitado; resultando numa multa no valor de R\$ 89.650,00 (oitenta e nove mil, seiscentos e cinquenta reais), totalizando um crédito tributário no mesmo valor.

### DA IMPUGNAÇÃO

Interpondo impugnação contra as denúncias oferecidas pelo fisco, a atuada centraliza sua defesa nos seguintes pontos:

#### “DA NULIDADE DO ATO DE INTIMAÇÃO

Antes de mais Nada, deve se ficar claro que o contribuinte, ora impugnante, jamais teve o “*animus*” de embarçar a fiscalização; apenas, dada a excessiva quantidade de documentos requerida pelo atuante, se tornou impossível ao atuado observar o prazo de 72 horas, entretanto, concentrou seus esforços, providenciando os documentos solicitados e os entregando dentro do próprio mês requerido, possibilitando, dessa maneira, que o Fisco procedesse sua fiscalização.



Faz-se necessário se trazer à baila, que os equívocos se iniciaram já por parte do ente fiscalizatório, em primeiro lugar, quando enviou errôneamente o termo de intimação em foco para a “Rua Pastor Joaquim B. de Macêdo, nº 69”, conforme se depreende dos documentos 03/04 – frente e verso (docs. em anexo), enquanto no Sistema da própria Secretaria de Tributação constava o endereço CORRETO da empresa autuada, o qual seja “Rua Domingos do Amarante, nº 69”, como percebemos na Consulta a Contribuinte, emitido pelo próprio Fisco (doc. 01).

Chamamos atenção também para o fato de que o termo de intimação fiscal foi expedido pela autoridade fiscal em 27 de julho de 2009 (doc. em anexo – verso do documento 02), diga-se de passagem, quase 01 ANO, após a determinação do Diretor da 1ª URT, através da Ordem de Serviço nº 22127 (verso do doc. 01, em anexo), que o designou para iniciar a fiscalização. Teria sido razoável tal inércia do auditor autuante?

(...)

Vejamus que a regra processual é bem clara no sentido de impor ao fisco a obrigatoriedade de intimar o contribuinte no prazo de 05 dias após o registro do processo administrativo fiscal, para cumprir determinada exigência, a qual deve ser discriminada na intimação.

Sucedo que, o fisco não atende a tal determinação normativa.

#### DA INEXISTÊNCIA DE INFRAÇÃO

O Fisco só pode exigir do contribuinte documentos fiscais em geral depois de tê-lo informado para tanto, não havendo condições de entender como viável a intimação, se esta, como vista anteriormente, não se satisfaz formalmente, por equívoco também da Fazenda tributante.

Desaparecendo a causa, também desaparece o efeito!

Assim, considerando que a causa da autuação era a não apresentação dos documentos fiscais depois de 72 horas **a contar da intimação...**

Considerando que a intimação é nula, devido ao não atendimento dos requisitos de regularidade...

E, ainda, considerando que a intimação nula não gera os efeitos pretendidos pela sua expedição...

**Não há que se falar em causa/motivo para a própria autuação, mediante a repetida análise do art. 344 do RICMS, o qual serviu de fundamento a socorrer a própria autoridade autuante!**



Desta maneira, como as quatro ocorrências objeto de discussão tinham como pressuposto fático a prévia intimação, não há que se falar mais em aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória, já que, nula a intimação não estaria o contribuinte verdadeiramente obrigado a cumprir o disposto no art. 344, conforme já analisado.

#### DA IMPOSSIBILIDADE DO USO DA PRESUNÇÃO FÁTICA NA APLICAÇÃO DA PENALIDADE

**A autoridade fiscal ao autuar o contribuinte, ora peticionante, por não ter feito a entrega dos documentos exigidos no exíguo prazo estabelecido, PRESUMIU, de modo arbitrário, sobretudo nos casos das ocorrências número 02 e número 04, o número de documentos faltantes ou restantes.**

Desta maneira, se percebe a ilegalidade da autuação, uma vez que, só para citar um exemplo, no caso da ocorrência nº 02, presumiu a autoridade que deixaram de ser entregues 8.231 documentos fiscais.

Em todos estes casos, sobretudo no caso da ocorrência nº 02 e da nº 04, vemos que não houve, por parte da autoridade fiscal, **a demonstração exata, e não presumida**, de como se chegou a tal número de documentos faltantes.

Carece, pois, a auto de infração de fundamentação fático-legal, no que toca ao número de documentos supostamente não entregues.

Desta maneira, o atuante não cita de modo correto as razões pelas quais chegou ao número “exagerado” de 8.131 documentos fiscais, punindo o contribuinte, porque não permite, ante a ausência de fundamentação, reunir elementos capazes de contestar o quantum arbitrado.

Diante disso, conclui-se que a referida inobservância procedimental por parte do ente tributante contamina todo o Auto de Infração, dando ensejo à sua nulidade, como, desde já, se requer.”

#### DA CONTESTAÇÃO

O autor do procedimento fiscal, em síntese, contesta:

- No caso em debate, o “*animus*” ou a intenção de embaraçar a fiscalização não importa, segundo leitura do texto do art. 136 do CTN.
- Houve envio de intimação postal tanto para o endereço residencial do titular da empresa autuada (constante no espelho cadastral) como para o endereço da própria empresa autuada. Houve, também, intimação por edital; tendo sido



todas elas prévias em relação à autuação.

– O fato de ter sido expedida intimação fiscal “01 ano, após determinação do Diretor da 1ª URT, através da Ordem de Serviço nº 22127 (...), que o designou para iniciar a fiscalização” é tema administrativo e que foge à discussão do mérito.

– O prazo de 72 horas, concedido ao contribuinte nas intimações fiscais, é fixado no § 1º do art. 344 do RICMS e nunca vimos julgados de tribunais que fossem na linha de que esse prazo é arbitrário.

– O não atendimento às determinações das intimações – entrega dos livros e documentos fiscais e mercantis ali elencados, no devido prazo legal, constituiu embaraço à fiscalização, pois não permitiu que este representante do fisco realizasse o seu trabalho de auditorias contábil e fiscal.

– Houve presunção das quantidades dos documentos e livros não apresentados, com base em evidências e na legislação do ICMS; para as notas fiscais observou-se a autorização para a impressão de documentos fiscais (AIDF), e para os cupons fiscais observou-se o art. 803 do RICMS. Sobre os livros fiscais e mercantis, presumiu-se que o contribuinte tinha que apresentar 1 livro referente a cada exercício.

– O contribuinte autuado não elaborou nenhum demonstrativo sobre aquilo que imaginou ser a sua verdade nem apresentou quaisquer provas que refutem o que está demonstrado.

– Os atos praticados neste processo não se enquadram nos motivos de nulidade relacionados no art. 20 do PAT, tendo em vista que:

- Todas os atos nele existente foram lavrados por pessoas competentes.
- Não houve prejuízo ao direito de defesa.
- Os elementos do lançamento estão suficientemente demonstrados nas folhas 1 e 2 dos autos.
- As intimações feitas, quer por via postal, quer por via da imprensa oficial contêm todas as qualificações necessárias à identificação do intimado (razão social, inscrição estadual etc.), do objeto das intimações (apresentação de livros e documentos fiscais ou contábeis/mercantis), o prazo concedido (72 horas a partir da ciência ou da publicação) e a forma de cumpri-la (entrega na sede da 1ª URT).



#### DOS ANTECEDENTES

Consta dos Autos, conforme Termo de Informação sobre Antecedentes Fiscais, às fls. 24, que a autuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

Este o relatório.

Passando a fundamentar e decidir.

#### DO MÉRITO

Nestes Autos, o contribuinte é denunciado por embaraço à fiscalização, e pela falta de apresentação, no prazo devido, de documentos e de livros fiscais e comerciais solicitados em intimação fiscal, conforme demonstrativos, relatórios circunstanciados, intimações postal e por edital e Ordem de Serviço anexos, que constituem parte integrante do Auto de Infração em questão.

Em sua análise, verifica-se que o contribuinte deixou de cumprir às exigências regulamentares, prejudicando o curso normal do trabalho de direito da fiscalização. Devendo, como consequência, ser penalizado pelo ato na forma da Lei.

Como, também, que o conteúdo da defesa não apresenta argumentos suficientes e consistentes que possam justificar a “NULIDADE DO ATO DE INTIMAÇÃO” e a “NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO”, como é do seu intento.

A omissão ou descumprimento de alguns atos formais podem resultar em punição na seara administrativa para o autuante, mas em momento algum resultaram em prejuízo para a defesa da autuada tampouco são causadores de “NULIDADE do presente Auto de Infração e de todo o procedimento fiscalizatório”.

Prova disso se fez com a juntada de sua Impugnação ao presente Processo, onde teve oportunidade de apresentar resultado diferente do encontrado pela fiscalização, mas não o realizou: limitando-se a atacá-lo sob o argumento da presunção arbitrária das quantidades de documentos que ele deveria apresentar ao fisco.



No entanto, fundamentado na legalidade da presunção e nas evidências encontradas a partir da aplicação do art. 803 do RICMS/RN, dos pedidos de autorização para impressão de documentos fiscais e a existência de comprovantes de pagamentos dos tributos estaduais (fatos notórios ou presumíveis) e citando as suas razões, chegou-se ao número de documentos relacionadas às ocorrências 02 e 04, tão questionado pela autuada.

Já as denúncias 01 e 03, contra si impostas, não foram contraditadas; entendendo que, nesse caso, a relação litigiosa não se instaurou e, conseqüentemente, verdadeiros são os fatos afirmados pelo autor do procedimento fiscal.

Desse modo, a não apresentação dos documentos e livros fiscais e comerciais, no prazo devido, quando intimada a fazê-lo, associada a falta de comprovação que “concentrou seus esforços providenciando os documentos solicitados e os entregando dentro do próprio mês requerido”, torna-se fato punível; sendo considerado ainda embaraço ou fato impeditivo à fiscalização.

Além do que, nos termos em que foram feitas as alegações e razões de defesa, houve uma confissão tácita por parte da autuada; principalmente ao dizer que “como as quatro ocorrências objeto de discussão tinham como pressuposto fático a prévia intimação, não há que se falar mais em aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória, já que, nula a intimação não estaria o contribuinte verdadeiramente obrigado a cumprir o disposto no art. 344”.

#### DA DECISÃO

Fundamentada, então, no exposto, e em tudo mais que consta dos Autos Processuais, JULGO PROCEDENTE o Auto de Infração de fls. 01 e 02; impondo à autuada a pena de multa no valor de R\$ 89.650,00 (oitenta e nove mil, seiscentos e cinquenta reais), sujeito aos acréscimos monetários legais vigentes.



RIO GRANDE DO NORTE  
SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO  
COORDENADORIA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

PAT nº : 267/2009-1ª URT  
Fls. : 82

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 setembro de 2011.

  
Neyze Medeiros Santos

Julgadora Fiscal – Mat. 90.859-2

SET – COJUP  
Centro Administrativo  
Natal/RN