



DECISÃO N.º: 294/2011

PAT N.º: **518/2009 – 1ª URT- Protocolo nº 260295-2009-1**

AUTO DE INFR. N.º: 06427/2009 de 10-12-09.

AUTUADA: FRANCISCO GOMES PEIXOTO.

ENDEREÇO: AV. Acarau, nº 0 – Conjunto Panatis I, Potengi- Natal/RN.

DENÚNCIA: Falta de Registro das notas fiscais de aquisição de mercadorias em livro próprio, referente ao período de janeiro de 2004 a dezembro de 2005

PENALIDADE **Art. 340, inciso III, alínea “f” do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640/97.**

EMENTA: ICMS – FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS EM LIVRO PRÓPRIO.

1. O argumentos suscitados pelo fisco são inconsistentes e equivocados. O fisco estadual não carregou aos autos provas suficientes para evidenciar o cometimento da irregularidade fiscal praticada pela empresa autuada. Cabe ao fisco o ônus probante. Ação fiscal inócua.

2. Auto de Infração Improcedente.



1. DO RELATÓRIO

1.1 DA DENÚNCIA

Entende-se do Auto de Infração nº 06427/09 de 10-12-09, que a firma acima epigrafada, bem qualificada nos autos, infringiu os arts. 150, incisos XIII, c/c art. 609 e 108, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 13.640/97, por haver deixado de registrar no livro de entrada de mercadorias diversas notas fiscais, referentes às aquisições realizadas nos anos de 2004 e 2005.

Ainda em concordância com a denúncia oferecida, o fato acima descrito foi passível da proposta de aplicação da penalidade prevista no art. 340, inc. III, alínea "f", do mesmo regulamento, no valor de **R\$ 164.779,74(cento e sessenta e quatro mil, setecentos e setenta e nove reais e setenta e quatro centavos)**, totalizando o crédito tributário o montante de **R\$ 164.779,74(cento e sessenta e quatro mil, setecentos e setenta e nove reais e setenta e quatro centavos)**.

1.2 DA IMPUGNAÇÃO

Contraopondo-se à denúncia apresentada no prazo regulamentar, a autuada, através de seu representante legal, fls. 24, alega, em síntese, o que abaixo se segue:

Que o fisco não conseguiu comprovar a existência efetiva de notas fiscais não escrituradas.

Requer a nulidade da autuação por insegurança da infração e cerceamento do direito de defesa da empresa.

Alega que o lançamento deve ser norteado em busca de provas da infração fiscal, não podendo ser presumida em meros indícios.

Que o agente do fisco não proveu o auto de infração de documentos que servissem de supedâneo par lavratura do auto de infração, bem como sequer



acostou aos autos as possíveis notas fiscais que foram extraídas das informações do SINTEGRA.

Indaga que a autuação não foi lastreada em documentação capaz de sustenta-la, vez que uma simples relação contendo os números de possíveis notas que supostamente foram destinadas a ela não é elemento suficiente para que seja exercido o direito por completo.

Que o atuante mencionou como dispositivo infringido o art. 108 do RICMS, já que a infração atribuída no auto de infração retrata a falta de lançamento das supostas notas fiscais no livro próprio.

Que a autuação em momento algum acostou aos autos documentação probatória da infração praticada.

Que o auto de infração não pode prosperar, vez que parte do lançamento tributário decaiu(período de 01/01/2004 a 25/11/2004), não cabendo mais ao fisco exigir o seu pagamento.

Que as operações tratadas nos autos estão sujeitas ao lançamento por homologação, cujo direito de lançar se extingue com cinco anos a contar do fato gerador, em conformidade com o art. 150, § 4º do CTN. Cita jurisprudências dos tribunais superiores para fundamenta os seu direito.

Que não caberia a aplicação de pena de multa, vez que a obrigação principal foi satisfeita, visto que o imposto foi efetivamente recolhido aos cofres estaduais. Que a obrigação acessória tem apenas caráter instrumental, visando apenas visualizar os procedimentos de fiscalização, administração e arrecadação de tributos e que descabe a cobrança de multa por descumprimento de tais obrigações.

Cita entendimentos doutrinários com o fito de fundamentar seu entendimento.

Por fim, requer a improcedência do auto de infração em todos os seus termos.

Fernando Antônio B. de Medeiros
Julgador Fiscal



1.3 DA CONTESTAÇÃO

Intimado a apresentar dentro do prazo regulamentar, contestação à impugnação aduzida pela atuada contra a peça vestibular do p.p., o atuante aduz o que abaixo se segue:

Que não existe qualquer insegurança na determinação da infração ora lançada, vez que se encontra em harmonia com os dispositivos da legislação estadual.

Que inexistente qualquer nulidade por falta de comprovação, vez que o SINTEGRA é uma ferramenta de fiscalização de tributos moderna e eficiente no controle da fiscalização.

Que a decadência suscitada pela atuada inexistente, tendo em vista que a lei estadual 6968/96, bem como o regulamento do ICMS estadual asseveram que o prazo para que a autoridade administrativa possa homologar o crédito tributário se dá em 5(cinco) anos a contar do primeiro dia do ano seguinte ao da efetivação pelo contribuinte, considerando a sua homologação tácita.

Que a lavratura do auto de infração se deu em 10.12.2009 e a ciência ao contribuinte ocorreu no dia 11.12.2009, portanto, no decurso do prazo previsto na legislação estadual.

Por fim, pugna pela manutenção do auto de infração em todos os seus termos.

É o que se cumpre relatar.

2. DOS ANTECEDENTES

Consta dos autos, fls. 15, que o coletado não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

3. DA CONCLUSÃO

As razões que motivaram o representante fazendário a proceder ao lançamento do crédito tributário que ora se discute têm origem na verificação de que a

Fernando Antônio B. de Medeiros
Julgador Fiscal



empresa teria descumprido a obrigação acessória de registrar no livro de entrada de mercadorias as notas fiscais relativas à suposta aquisição de mercadorias que teria efetuado junto a fornecedores situados em neste estado.

Configurada a ocorrência da irregularidade cometida pela autuada, o Fisco promoveu o lançamento de ofício, com vistas a cobrar o imposto devido ao Tesouro Estadual, penalizando o contribuinte faltoso com a multa prevista na legislação norte-riograndense.

Analisando o presente processo, verifica-se que o ponto fulcral da questão em discussão restringe-se a saber se de fato a empresa adquiriu as mercadorias constantes das notas fiscais relacionadas no demonstrativo de débito e, em razão disso, infringiu a legislação estadual ao deixar de escriturar os referidos documentos no livro de registro de entrada de mercadorias.

Bem, examinando o presente processo, verifica-se que o fisco não trouxe aos autos elementos robustos capazes de evidenciar que a empresa autuada de fato adquiriu as mercadorias constantes das notas fiscais elencadas no demonstrativo de débito elaborado.

O fisco apenas registrou no demonstrativo de débito o número das notas fiscais com as características a elas pertinentes, sem sequer acostar aos autos cópias das referidas notas.

Além disso, alega que a irregularidade apontada na inicial foi detectada do cruzamento dos registros constantes do livro de entrada com dados obtidos do SAFIS, relativos ao DETNOT, bem como pelo cruzamento do Sintegra X Detnot.

Ocorre que não constam dos autos os relatórios que evidenciem os cruzamentos mencionados pelo fisco, tais como o DETNOT e o SINTEGRA. Ademais, não constam, também, nos autos, a prova essencial: as cópias do livro de registro de entrada de mercadorias evidenciando a ausência do registro das referidas notas fiscais.



Nesse sentido, resta evidente que não há elementos nos autos que evidenciem a aquisição pela autuada das mercadorias arroladas pelo fisco, razão pela qual não poderia ser responsabilizada pelo pagamento da exação tributária que ora se lhe exige..

Ora, como contribuinte do tributo estadual - somente estaria obrigada a cumprir a obrigação acessória de registrar os documentos fiscais de aquisição de mercadorias em livro próprio em caso de aquisição comprovada das mercadorias, e nunca quando não as recebeu ou quando há dúvidas de que isso tenha ocorrido.

É de conhecimento mediano que o ônus da prova incumbe a quem alega. Nesse sentido, cabe ao fisco provar que os fatos denunciados na inicial ocorreram em sua integralidade. Ocorre que o fisco não carrou aos autos um conjunto probatório robusto que, em tese, seria capaz de ratificar a ação fiscal em sua plenitude.

No campo da doutrina inerente à prova no processo administrativo fiscal, destacamos as lições sempre bem abalizadas do eminente tributarista Hugo de Brito Machado:

“O desconhecimento da teoria da prova, ou a ideologia autoritária, tem levado alguns a afirmarem que no processo administrativo fiscal o ônus da prova é do contribuinte. Isso não é, nem poderia ser correto num Estado Democrático de direito. O ônus da prova no processo administrativo fiscal é regulado pelos princípios fundamentais da teoria da prova, expressos, aliás, pelo Código de Processo Civil, cujas normas são aplicáveis ao processo administrativo fiscal. No processo administrativo fiscal para apuração e exigência do crédito tributário, ou procedimento administrativo de lançamento tributário, autor é o Fisco. A ele, portanto, incumbe o ônus de provar a ocorrência do fato gerador.” (*Mandado de Segurança em Matéria Tributária*, 5ª. Edição, Editora Dialética, São Paulo, 2003, página 272).

Nesse sentido, cabe ao fisco a formação de provas concretas que possibilitem a comprovação e motivação da irregularidade praticada pelo contribuinte, de



vez que sobre o acusador recai o ônus de provar o alegado. Nesse particular, recorremos ao que escreve o prof. Paulo Celso B. Bonilha, em “DA PROVA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO”, Dialética, 2.Ed., São Paulo, 1997, p.105:

“A presunção de legitimidade do lançamento não justifica nem explica a tese da atribuição de toda a carga da prova ao contribuinte. A regradado ônus da prova decorre, em verdade, da relação substancial, isto é, do interesse na afirmação do fato. Se o fato que fundamenta o lançamento é contestado na impugnação, o ônus da prova é da Fazenda e não do contribuinte”.

Destarte, percebe-se que, no caso em apreço, coube ao fisco o ônus da prova da acusação por ele formulada. E não foi isso que de fato ocorreu. O fisco não trilhou pelo caminho da apresentação e demonstração cabal e irrefutável de provas suficientes e necessárias capazes de evidenciar a intenção da autuada em fraudar a fazenda estadual.

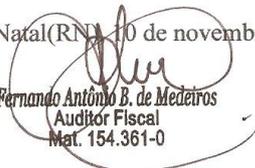
Assim, ante o acima exposto, levando-se em consideração que o fisco estadual não apresentou um conjunto probatório capaz de validar o lançamento tributário de ofício em sua plenitude;

JULGO IMPROCEDENTE o Auto de Infração de fls., lavrado contra a empresa na inicial qualificada, pelo que determino o cancelamento do imposto lançado e da penalidade proposta.

Recorro desta decisão ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais, na forma do Art. 114 do Regulamento de Procedimentos e Processo Tributário, aprovado pelo Decreto nº 13.796/98.

À 1ª URT para dar cumprimento a esta decisão e adotar as demais providências regulamentares.

COJUP - Natal(RN), 10 de novembro de 2011.


Fernando Antônio B. de Medeiros
Auditor Fiscal
Mat. 154.361-0

Fernando Antônio B. de Medeiros
Julgador Fiscal