



DECISÃO N.º: 345/2011
PAT N.º: PROTOCOLO SET 289022/2010-1- PAT 551/2010-1ª URT.
AUTO DE INFR. N.º: 000439/2010/1ª URT, de 21/12/2010
AUTUADA: M B R Comercial Ltda.
ENDEREÇO: Av. Engenheiro Roberto Freire, 2971, Capim Macio-Natal-RN
AUTUANTE: Derance Amaral Rolim, mat. 163.051-2

DENÚNCIAS: Ocorrência 01 – Dar entrada a mercadoria sem nota fiscal, para formação de estoque e com destino a revenda no varejo, apurado através da análise do Livro de Movimentação de Combustível – LMC
Ocorrência 02 – Deixar de escriturar nota fiscal referente a aquisição de mercadoria com destino a revenda, sujeita ao regime de tributação normal, e Ocorrência 03 – Deixar de escriturar notas fiscais de aquisição de mercadoria destinada a revenda, sujeita ao regime de substituição tributária, nos termos do Regulamento do ICMS do Estado do Rio Grande do Norte, conforme demonstrativos anexos.

EMENTA – Entrada de mercadorias sem nota fiscal e falta de escrituração de mercadorias, sujeitas à tributação normal e a substituição tributária.

- 1- *Escrituração do contribuinte apresenta incrementos (aumento) com diferença sem explicação entre estoque inicial de um dia e estoque de fechamento do dia anterior.*
- 2- *LMC e outros registros contábeis do contribuinte revelam “perdas” sem explicação em volume dezenas de vezes superior ao percentual legalmente admitido, sem explicação e em desacordo com legislação e obrigações previstas.*
- 3- *Juntadas cópias de notas fiscais, declarações dos fornecedores e até canhotos de recebimento com carimbo da autuada comprovando aquisições negadas pela autuada.*
- 4- *Fato de parte das mercadorias adquiridas terem ICMS pago por substituição tributária não desobriga contribuinte das obrigações acessórias, como registro de entradas.*
- 5- **AÇÃO FISCAL PROCEDENTE**

O RELATÓRIO

1.1 A DENÚNCIA

Entende-se do Auto de Infração 00439/2010, da 1ª URT, lavrado em 21 de dezembro de 2010, que a firma acima epigrafada, bem qualificada nos autos, infringiu o artigo 50, III, XIII e XIX, combinado com artigos 408 e 609, todos do Decreto 13.640/97, pela entrada de mercadoria sem nota fiscal, para formação de estoque e com destino a

Sílvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal



revenda no varejo, apurado através da análise do Livro de Movimentação de Combustível – LMC, e falta de escrituração de notas fiscais referentes a aquisição de mercadorias com destino a revenda, sujeitas ao regime de tributação normal, e sujeitas ao regime de substituição tributária, nos termos do Regulamento do ICMS do Estado do Rio Grande do Norte, conforme demonstrativos anexos.

Ainda em concordância com as denúncias oferecidas, as faltas detectadas ensejaram as punibilidades previstas no artigo 340, inciso III, alíneas “b” e “f”, do mesmo decreto, implicando em multa de R\$ 211.430,05 (duzentos e onze mil, quatrocentos e trinta reais e cinco centavos), além do ICMS devido, de R\$ 16.865,55 (dezesseis mil, oitocentos e sessenta e cinco reais e cinquenta e cinco centavos), totalizando o montante de R\$ 228.295,60 (duzentos e vinte e oito mil, duzentos e noventa e cinco reais e sessenta centavos), com os acréscimos monetários previstos no artigo 133 do mesmo decreto.

Foram anexados relatórios, consultas e cópias de livros e documentos fiscais do contribuinte.

1.2 A IMPUGNAÇÃO

Contraopondo-se à denúncia, alega o contribuinte, sucintamente, o que se segue:

I – Preliminarmente, pugna pela nulidade do auto de infração, por desatenção aos requisitos dos artigos 39 e 44 do Decreto 13.796/98, incompetência do agente autuante, segundo arts. 6º da Lei 6038/90, 343 do Decreto 13.640/97, e 142 do Código Tributário Nacional-CTN.

II – Que ocorreu a decadência dos lançamentos, conforme arts. 150 e 156 do CTN e 27 do RPAT.

III – Que não foi atendido princípios da legalidade e tipicidade, e que pode ter havido um “erro na escrituração dos estoques em alguns dias” (“errar é humano”, argumenta), ou mesmo erro do sistema informatizado de medição dos tanques, apresentando documentação comprobatória do que alega, citando exemplo de que o LMC registra no tanque 4 do dia 18/07/2008 estoque como 0,00, (zero) mas o estoque real registrado pela medição automática realizada pela TELEMED em conjunto com o Posto on line era de “3.602,00”, com erro de escrituração levando a interpretação incorreta por parte do autuante.

IV – Que com tal erro de escrituração o contribuinte deveria ser notificado para corrigir a irregularidade, e a multa aplicável seria de apenas R\$ 30,00 (trinta reais) por lançamento, conforme art. 340, IV, “d”, do RICMS.

V- Que também são genéricas as ocorrências instituídas nos artigos 150 e 408 do RICMS, quando às obrigações dos contribuintes, ferindo princípio da motivação, entendendo, ainda que houve a decadência relativamente aos lançamentos anteriores a 22/12/2005.



Por fim, que a multa aplicada é ilegal, pela desatenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, pelo que, requer o acatamento da preliminar de nulidade, insubsistência do auto de infração, exclusão dos créditos alcançados pela decadência, e/ou redução do valor da multa aplicada.

1.3 A CONTESTAÇÃO

Intimado a apresentar, dentro do prazo regulamentar, contestação à impugnação aduzida pela atuada contra a peça de autuação, o atuante alega, sucintamente, o que se segue:

1- Que não há nulidade relativamente aos dados do auto de infração, pois o endereço consignado no cadastro da Secretaria de Tributação é o domicílio eleito pela própria atuada, conforme art. 7º do RPAT e art. 127 do CTN, e que quanto à alegada ausência de informação expressa do Termo de Fiscalização, que no campo “origem da ação fiscal” identifica-se a Ordem de Serviço nº 584, e que o art. 22 do RPAT/RN reputa como válidos os atos que, não dependendo de forma determinada, realizados de outro modo, preenchem a sua finalidade essencial.

2- Que em relação à alegada falta de intimação para defender-se ou recolher os tributos e multas no prazo, que ele preferiu apresentar a impugnação, não cabendo também a alegação de incompetência do autor para a fiscalização, pois esta é de sua competência privativa, nos termos do art. 142 do CTN, e que o próprio art. 6º da Lei 6038/90 evocado pelo atuada reza que as atribuições se dão sem prejuízo do art. 142 do CTN.

3- Quanto à decadência alegada, que os lançamentos não se enquadram na hipótese de homologação, tratando-se de descumprimento de obrigação acessória, e que em outra parte, não assiste razão à atuada pelo fato de que foram reconhecidos de ofício pela atuada quando foram objeto de parcelamento, por ocasião da notificação, datada de 10 de dezembro de 2010.

4- No mérito, que a metodologia para a apuração do quantitativo que deu entrada no estoque da atuada foi a mesma dos lançamentos em que houve o parcelamento por parte do contribuinte, ou seja “incrementos no estoque de combustível apurado entre a diferença entre o Estoque Inicial (medido) do dia, e o estoque de Fechamento (medido) do dia anterior; exemplifica com diferença de 6.973 litros de gasolina comum, no dia 27/02/09, doctos. de fls. 48 e 49, observando-se que o estoque de fechamento do dia anterior era de 1.876 litros e o estoque inicial do dia seguinte era de 8.849, sem registro da nota fiscal que justificasse esse incremento de 6.973 litros, não podendo justificar-se como “erro humano”.

5 – Que o suposto “erro” resultou em um aumento do combustível, integrado ao estoque, de 6.973 litros, e que se tivesse havido erro a medição e o registro do volume apontariam a discrepância proporcional.

6 – Que o Livro de Movimentação de Combustível é livro de registro diário de dados sobre a movimentação de combustível da atividade de revenda no varejo de



combustível, com dados colhidos e escriturados diariamente, apontando volume vendido e percentual, no início e fim do período.

7 – Ressalta o anexo 1 do auto de infração, de fl. 36, cujo combustível é álcool comum, dia 20/07/2008, extraída do livro original, mas o documento juntado pelo autuado, à fl. 214, revela a facilidade de adulteração manipulatória de dados, para retratar uma situação que lhe convém, e que não se aplica, no presente caso, a reabertura de novo prazo de três dias para correção de lançamentos feitos equivocadamente, não se podendo também falar em falta de acesso ao contraditório e ampla defesa.

8 – Que não cabe a alegação de que o imposto do combustível adquirido se deu por substituição tributária, não restando obrigação, pois a conduta praticada é a entrada de mercadoria sem nota fiscal; e que tal fato foi reconhecido pela autuada ao efetivar o parcelamento do débito, não cumprindo o RICMS, pela condução a operações comerciais subsequentes sem o recolhimento devido dos impostos incidentes.

9-Por fim, que não procede alegação de que acusação tem sucedâneo somente em lista de notas fiscais, não só pelo reconhecimento da autuada de sua existência, pelo parcelamento feito, como também pelo fato de a autuada justificar o não envio de notas fiscais dos fornecedores de razão social Auto Posto Dudu, em razão de nunca ter sido fornecedora da autuada, havendo provas da relação comercial entre as empresas, não esclarecendo a autuada quais transações não teriam se realizado.

Alegando que não procede alegação de inconstitucionalidade de multa, em razão de desproporcionalidade e razoabilidade, pugna pela manutenção do auto de infração *in totum*.

É o que se cumpre relatar.

2. OS ANTECEDENTES

Consta dos autos (fl. 167, verso) que o coletado não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

3. DO MÉRITO

Foi o contribuinte acusado de dar entrada a mercadoria sem nota fiscal, para formação de estoque e com destino a revenda no varejo, apurado através da análise do Livro de Movimentação de Combustível, e de deixar de escriturar nota fiscal referente a aquisição de mercadoria com destino a revenda, sujeita ao regime de tributação normal, e de mercadoria destinada a revenda, sujeita ao regime de substituição tributária, nos termos do Regulamento do ICMS do Estado do Rio Grande do Norte, conforme demonstrativos anexos.

Entende-se que não cumpre a preliminar suscitada de nulidade do auto de infração, relativamente a eventual falta de acesso ao contraditório e amplo direito de defesa, pela suposta ausência de domicílio do autuado, verificando-se que o domicílio do contribuinte é o endereço consignado no cadastro desta Secretaria de Tributação, no local onde exerce suas atividades, sendo por sinal o mesmo constante nas notas fiscais a ele endereçadas, e o fato de ter tomado ciência do auto de infração e apresentado defesa.

Sílvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal



pormenorizada, tipifica o acesso ao contraditório e direito de defesa, descartando-se a hipótese pleiteada.

Registre-se que no auto de infração consta que a ação fiscal teve por origem a Ordem de Serviço nº 584, não cabendo também a nulidade, prevista no art. 20 do Decreto 13.796/98, do auto de infração, com base em suposta falta de referência expressa ao Termo de Fiscalização, pois o art. 22 prevê que os meios empregados preenchem a sua finalidade essencial, quanto à origem da ação fiscal.

Em relação à alegação de que não houve intimação expressa para apresentação de defesa ou recolha dos tributos ou multas com a redução cabível, a intimação constante no próprio auto de infração cumpre essa finalidade, ao lhe impor a notificação para pagamento com as reduções cabíveis ou apresentação de defesa, no prazo de 30 (trinta) dias a partir da ciência, o que foi preferido pelo autuado.

Em relação à alegação de incompetência do autuante para execução da fiscalização ou lavratura do auto de infração, com base em dispositivo da Lei 6.038/90, que regula a carreira dos auditores fiscais, que a diferenciação de funções estabelecida naquela lei regulamentar é pertinente, preferencialmente, à divisão e administração interna, relativa às funções, dentro da própria Secretaria de Tributação, não havendo impedimento legal ou vedação alguma na atividade desenvolvida pelo auditor fiscal, devidamente amparada por regular Ordem de Serviço e intimação ao contribuinte da fiscalização em curso, para que o referido auditor fiscal, ora autuante, promova uma fiscalização nas empresas, com a lavratura do auto de infração das ocorrências que por ventura tenha apurado, conforme previsão do artigo 142 do Código Tributário Nacional.

Registre-se, por fim, ainda preliminarmente, a alegação do contribuinte que estariam prescritos ou alcançados pela decadência os lançamentos de ICMS relativos a operações realizadas antes de 22/12/2005. Mas averiguando-se os lançamentos, nota-se que as operações referem-se aos exercícios de junho de 2004 a novembro de 2008. E por tratar-se de eventual ocorrência de operações de entradas sem documentação fiscal, não se trata, assim, de imposto sujeito a homologação, logo, entende-se que, sobre o auto de infração de fl. 01, lavrado dia 22 de dezembro de 2009, com ciência do contribuinte dia 28/12/2009, não há que se falar em decadência ou prescrição.

Além do argumento, registrado pelo autuante em sua contestação à impugnação, à fl. 426, que os lançamentos referentes aos fatos geradores anteriores a abril de 2008 relativos à ocorrência 01 e 02 foram reconhecidos pela autuada, por ocasião da notificação, datada de 10 de dezembro de 2010, tanto que foram objetos de parcelamento, conforme Processo 283075, documentos de fls. 149 a 153, evidenciando-se uma contradição em seu próprio argumento.

Quanto ao mérito, inicialmente deve registrar-se que o Livro de Movimentação de Combustível (LMC) é um livro fisco-contábil de escrituração obrigatória, relativamente aos postos de combustível, em que são lançados e registrados os movimentos diários dos diversos combustíveis, como álcool, gasolina ou óleo diesel, em cada bomba, ao início e término de cada dia, conforme Regulamento do ICMS, Decreto 13.640/97, em seu artigo 615, que assim prescreve, quanto às obrigações:



Art. 615. O Livro de Movimentação de Combustíveis - LMC, instituído pelo Departamento Nacional de Combustíveis - DNC, conforme modelo por ele aprovado, constante no Anexo 110 deste Regulamento, destina-se ao registro diário a ser efetuado pelos postos revendedores de combustíveis dos estoques e movimentação de compra e venda de gasolinas, óleo diesel, querosene iluminante, álcool etílico hidratado carburante e mistura óleo diesel/biodiesel especificada pela ANP (Ajuste SINIEF 01/92). (NR dada pelo Decreto 20.797, de 18/11/2008, parágrafos e incisos acrescido pelo mesmo Decreto.)

§ 2º O LMC deverá ser preenchido à tinta, sem emendas, ou rasuras, devendo, no caso de erro de preenchimento, ser cancelada a página e utilizada a subsequente.

§ 7º O preenchimento dos campos do LMC será feito da seguinte forma:

I - campo 1 - produto a que se refere à folha;

II - campo 2 - data;

III - campo 3 - estoque físico de abertura dos tanques no dia, cuja medição deverá ser realizada por um único método, sendo que a numeração dos tanques no LMC será efetuada pelo Posto Revendedor - PR;

VIII - campo 7- estoque de fechamento (9.1);

f) variações superiores a 0,6% (seis décimos por cento) do estoque físico, com justificativa, para fins de análise e avaliação dos órgãos de fiscalização;

g) outras informações relevantes.

IX do §7º, em percentual superior 0,6% (seis décimos por cento), constitui entrada de mercadoria sem a devida documentação fiscal, exceto se tiver ocorrência de alteração de encerrantes, na forma estabelecida na legislação, consignada no campo correspondente do LMC, na data da intervenção.

§ 10. A constatação de perda de combustível em percentual superior a 0,6% (seis décimos por cento) constitui saídas sem a emissão de documento fiscal, exceto se:

I - for, expressamente comprovado, por órgão de controle ambiental competente, a ocorrência de vazamento nos tanques de combustíveis, caso em que o órgão de fiscalização da receita estadual deve ser imediatamente informado, independente de ação fiscal, ou;

II - tiver sido feita alguma alteração nos encerrantes, na forma estabelecida na legislação de regência, consignada no campo correspondente do LMC, na data da intervenção.

§ 15. A não apresentação do LMC, ou sua apresentação, ao fisco, com falta ou irregularidades de escrituração, ensejará notificação ao posto revendedor para apresentá-lo corretamente escriturado, no prazo de 72 (setenta e duas) horas, sob pena de autuação, nos termos da legislação vigente.

Assim, versa a primeira ocorrência sobre eventual entrada de mercadoria sem nota fiscal, para formação de estoque, apurado através da análise do LMC. Desse modo, pode-se verificar, por exemplo, o LMC do dia 26/02/2009, referente ao produto GASOLINA COMUM, cujo estoque escritural era de 1.875,359 litros e o "estoque de fechamento era de 1.876,000 (hum mil,oitocentos e setenta e seis) litros, com 0,159 de "perdas e sobras".



Já no dia seguinte, 27/02/2009, conforme docto. de fl. 49, o LMC registrava, inexplicavelmente, quanto ao volume de GASOLINA COMUM, um "estoque de abertura" de 8.849,000 (oito mil, oitocentos e quarenta e nove) litros, ou seja, sem que constasse entrada alguma, ou nota fiscal alguma, um aumento de estoque, em desacordo com as normas de escrituração de rigor, de 6.973 (seis mil, novecentos e setenta e três) litros, configurando-se, assim, a entrada de combustível sem nota fiscal, à luz do RICMS, o que é fato punível.

O contribuinte, em sua defesa, alega que teria havido não um aumento de estoque, mas sim um mero "erro de escrituração". Observe-se, no entanto, o LMC do dia 25/02/2009, ou seja, do dia anterior ao citado acima, relativo ao mesmo combustível GASOLINA COMUM, segundo documento de fl. 387 dos autos. Repare-se que o estoque de abertura era de 13.950 litros, foram adquiridos 5 mil litros através da NF nº 00010352, totalizando 18.950 litros. As vendas do dia foram no montante de 7.459,516 (sete mil, quatrocentos e cinquenta e nove litros e quinhentos e dezesseis milésimos) litros. Assim, deveria haver um estoque final de 11.490,484 (onze mil, quatrocentos e noventa vírgula quatrocentos e oitenta e quatro) litros, mas na realidade foi registrado um ESTOQUE DE FECHAMENTO de apenas 4.764 (quatro mil, setecentos e sessenta e quatro) litros.

Registra o contribuinte sem seu LMC daquele dia, relativamente à gasolina comum, que as "PERDAS E SOBRAS" foram de 6.726,484 (SEIS MIL, SETECENTOS E VINTE E SEIS, VÍRGULA QUATROCENTOS E OITENTA E QUATRO) LITROS. Ou seja, considerando o total do estoque, relativo ao estoque inicial e mais as entradas do período, as "perdas" naquele dia foram registradas em percentual superior a 58% (cinquenta e oito por cento).

Considerando a ausência do obrigatório registro e comunicação à repartição fiscal, para fins de apuração do ocorrido, e do expresso no § 9º do art. 615 mencionado, a perda acima de 0,6 (zero vírgula seis por cento) sem o registro e comunicação é considerada como saída de mercadoria sem documento fiscal.

A análise do referido LMC, quanto ao combustível "ETANOL COMUM HIDRATADO" também revela uma escrituração completamente irregular, para não dizer mesmo fraudulenta. Veja-se, por exemplo, a análise do obrigatório livro fisco-contábil do dia 11/12/2008, documento de fl. 330 dos autos. Somando-se o estoque inicial de 6.888,660 litros, com as entradas (5 mil litros) do dia, chegou-se ao volume disponível de 11.888,000 litros. Deduzindo-se as "vendas do dia", no montante de 3.914,126 litros, restou um "estoque escritural" de 7.973,874 litros, que com as "perdas ou sobras" de 1,874 litro levou a um "ESTOQUE DE FECHAMENTO" de "7.972,000 (sete mil, novecentos e setenta e dois) litros".

Como então se explica o fato de que o mesmo LMC do dia seguinte, 12/12/2008, documento de fl. 331, relativo ao mesmo "ETANOL COMUM HIDRATADO", apresente um ESTOQUE DE ABERTURA" de "10.101,000 (dez mil, cento e um) litros? A entrada de mais de 2 mil litros (2.129) é a única explicação possível, segundo a legislação, não se podendo nesses casos falar em "erro humano" ou argumento difuso para eximir-se da obrigação tributária a todos imposta pela lei.



O contribuinte ainda alega que são comuns os erros humanos, argumentando que a medição, além da escrituração do obrigatório registro no LMC, é aferida e comprovada, entre outras formas, pelo sistema de medição automática chamada "Posto On-Line". Ou, no dizer do próprio defendente do contribuinte, segundo parágrafo terceiro da fl. 184 dos autos:

"O que pode ter ocorrido foi um erro na escrituração dos estoques em alguns dias específicos (erro humano, no no próprio sistema informatizado "Posto online"), ou até mesmo erro do sistema informatizado de medição dos tanques (MEDIDOR DE LÍQUIDOS TELEMED-versão 6.7).

"Importa frisar que o sistema "Posto online" é o mesmo sistema que gera os registros no LMC. Ocorre que, enquanto o sistema da medição no LMC é realizado por pessoas (passíveis de erro), os demais registros (entre o TELEMED e o POSTO ONLINE) se dão de forma automática!"

Tomando-se assim como válida a "Análise dos Tanques" realizada entre 01/07/2008 e 31/07/2008, feita pelo sistema "Posto On-Line", que segundo anuí o contribuinte, "é o mesmo sistema que gera os registros no LMC", não se entende a contabilidade do referido sistema, conforme documento de fl. 216. Veja-se por exemplo o dia 04/07/2008, referente a "GAS ADITIV." (gasolina aditivada). O estoque de abertura era de 8.145 litros; que com as entradas, de 5 mil litros, descontando-se as "saídas", de 2.991,195 (dois mil, novecentos e noventa e um vírgula cento e noventa e cinco) litros", levavam a um estoque no "fechamento" de 10.153,805 (dez mil, cento e cinquenta e três vírgula oitocentos e cinco) litros, mas a "medição" do sistema apresentou o montante de 5.125 (cinco mil, cento e vinte e cinco) litros, que é o mesmo valor do estoque de "abertura do dia 06/07/2008.

Registra assim a contabilidade do autuado somente naquele dia (04/07/2008), referente a apenas um combustível (gasolina aditivada), e em um único tanque, de número 0001, "Perdas" de 5.028,805 (cinco mil e vinte oito vírgula oitocentos e cinco litros), enfim PERDAS DE CERCA DE 50% (CINQUENTA POR CENTO) relativamente o estoque de fechamento, perdas maiores que todas as entradas do dia. E assim sucessivamente, como nos dias 20/07/2008, em que houve, sem explicação possível, perdas de "5.124,904" (cinco mil, cento e vinte e quatro litros e novecentos e quatro mililitros), e 21/07/2008, com perdas de "5.372,733" (cinco mil, trezentos e setenta e dois litros e setecentos e trinta e três mililitros).

Fenômeno que também ocorreu com outros combustíveis, como "GAS. COMUM" (gasolina comum), em que no mesmo dia 04/07/2008, no tanque número 0005, conforme documento de fl. 218, em que o estoque de fechamento daquele dia, de 12.218,602, tornou-se subitamente no dia seguinte, um estoque inicial de "7.194" (sete mil, cento e noventa e quatro) litros, mediante o registro de "Perdas" de 5.024,602 (cinco mil e vinte e quatro litros e seiscentos e dois mililitros) do combustível. Como se vê, perdas inexplicáveis que evidenciam uma escrita contábil fraudulenta e em desacordo com a legislação, que concede o benefício da dúvida relativamente a perdas, desde que não ultrapassem 0,6% do estoque, com a conseqüente obrigatoriedade de comunicação à repartição fiscal, em caso de perdas superiores àquele percentual, obrigação não cumprida

Silvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal
8



pelo atuado. Nem se o contribuinte estocasse o combustível a céu aberto haveria evaporação ou perdas nesse patamar.

Do mesmo modo, relativamente às outras duas ocorrências, que na verdade tipificam uma mesma omissão, falta de registro de entradas, divididas apenas em virtude do tratamento tributário das mercadorias (tributação normal ou substituição tributária), questiona o contribuinte a validade do SINTEGRA, que seria apenas também um sistema informativo, sujeito a erros humanos, etc., mas as cópias das notas fiscais, e as declarações, como por exemplo a NF 66826, de fl. 97, acompanhada do Boletim de Conformidade, de fl. 96, emitido pela empresa CIA BRASILEIRA DE PETRÓLEO IPIRANGA, corroborando a transação, não deixam margens a dúvidas.

O contribuinte alega que a relação fornecida pelos fornecedores, mesmo com números e valores das notas fiscais, não teriam o condão de prova, cabendo ao Fisco, segundo entende, comprovar que efetivamente houve a circulação da mercadoria e que estas lhe foram entregues. Assim, igualmente, por exemplo, comprovam as transações as notas fiscais emitidas pela ALVO DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA., acompanhadas da declaração, de fl. 42 dos autos, de que a empresa realmente "efetuiu as vendas" relativas às NFs relacionadas, à atuada. Os canhotos das notas fiscais com as assinaturas e aposição do carimbo da empresa, como por exemplo os juntados às fls. 25 e 26, atestam inexoravelmente a aquisição e o efetivo recebimento das mercadorias, sendo na verdade um verdadeiro acinte que o contribuinte ainda tenha a defaçoatez, com o perdão da expressão, de negar as entradas e aquisições de mercadorias que os fornecedores atestam terem lhe vendido, diante de tão contundentes provas.

Entende-se que deve assim o contribuinte, diante de tais evidências, dar-se por satisfeito se o feito encerrar-se na esfera tributária, pois aparentemente os elementos do processo, sobretudo suas negativas, diante de tais evidentes provas, e a escrita que aparentemente configura-se uma fraudulenta peça de ficção, tudo com intuito da sonegação dos tributos, o tornaria, aparentemente, passível do enquadramento nos tipos previstos na Lei 8.137/90, que pune os crimes contra a ordem tributária, deixando tal análise para o fim do tramite administrativo, no Conselho de Recursos Fiscais, caso o feito chegue àquela esfera.

Registre-se, por fim, que o fato de parte das mercadorias terem o imposto recolhido por substituição tributária não o desobriga do registro das entradas, sendo fato punível. Deixo de analisar as alegações de multa confiscatória e desproporcional, pelo fato de as aplicadas serem frutos de expressa disposição legal e não incluir-se tal prerrogativa na análise de competência deste julgador singular.

DECISÃO

Fundamentado no exposto, levando-se em consideração que as razões da atuada revelam-se ineficazes para invalidar o lançamento tributário de ofício, JULGO PROCEDENTE o Auto de Infração de fl. 01, para impor à atuada a multa de R\$ 211.430,05 (duzentos e onze mil, quatrocentos e trinta reais e cinco centavos), além do ICMS devido, de R\$ 16.865,55 (dezesseis mil, oitocentos e sessenta e cinco reais e cinquenta e cinco centavos), totalizando o montante de R\$ 228.295,60 (duzentos e vinte e

Sílvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal



oito mil, duzentos e noventa e cinco reais e sessenta centavos), com os acréscimos monetários previstos no artigo 133 do mesmo decreto.

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

COJUP, Natal (RN), 29 de novembro de 2011

Silvio Amorim de Barros

Sílvio Amorim de Barros

Julgador Fiscal, AFTE-6, Mat.151.238-2