



DECISÃO Nº: 230/2012
PROTOCOLO Nº: 471772/2012-7
PAT N.º: 726/2012- SUFESI/1ª URT
AUTUADA: G & D COMERCIAL LTDA
INSCRIÇÃO EST: 20.219.483-3
ENDEREÇO: AV. DR. JOÃO MEDEIROS FILHO, 3849, POTENGI,
NATAL/RN.

EMENTA – ICMS – ENTRADA E SAÍDA DE MERCADORIA
DESACOMPANHADA DE NOTA FISCAL.

1. Afastada a hipótese de nulidade do auto de infração. Encerramento tardio dos procedimentos de fiscalização não interfere no direito de a Fazenda lançar o tributo.
2. Operações de remessa e de retorno de mercadorias para depósito não comprovadas.
3. Contrariedade à Súmula 001/2011 não configurada, porquanto não ocorreu desconstituição da escrita contábil da autuada, tampouco foi utilizada a metodologia do Fluxo de Caixa.
4. Autos devidamente instruídos, proporcionando ao contribuinte as condições para o exercício da ampla defesa, causa motivadora do indeferimento do pedido de perícia.
5. **AÇÃO FISCAL PROCEDENTE**

1. RELATÓRIO

1.1. DENÚNCIA

Trata-se de Auto de Infração nº 726/2012 – SUFISE/1ª URT, lavrado em 20/07/2012, contra a empresa acima identificada, já bem qualificada nos autos, onde se denuncia:

- I. Infringência ao disposto no art. 150, XIX, c/c art. 408, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13 de novembro de 1997, por ter dado entrada de mercadoria desacompanhada de nota fiscal;
- II. Infringência ao disposto no art. 150, XIII, c/c art. 150, III e 415, I, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13 de novembro de 1997, por ter dado saída de mercadoria desacompanhada de nota fiscal.

Izenildo Ernesto da Costa
Julgador-Fiscal



Em consonância com a denúncia oferecida, foi sugerida a aplicação da penalidade prevista no art. 340, III, “d” do diploma regulamentador supracitado, implicando em multa no valor de R\$ 590.715,98 (quinhentos e noventa mil e setecentos e quinze reais e noventa e oito centavos), sem prejuízo da cobrança do imposto no valor de R\$ 177.827,71 (cento e setenta e sete mil e oitocentos e vinte e sete reais e setenta e um centavos), perfazendo o montante de R\$ 768.543,69 (setecentos e sessenta e oito mil e quinhentos e quarenta e três reais e sessenta e nove centavos) em valores históricos.

1.2. IMPUGNAÇÃO

Insurgindo-se contra a denúncia de que cuida a inicial, a autuada apresentou sua defesa, onde alega preliminarmente que o auto de infração é nulo porque não respeitou o devido processo legal, bem como a ampla defesa e o princípio da legalidade, visto que na Ordem de Serviço nº 6676 não há determinação quanto ao prazo de encerramento da fiscalização, estando, pois, em desconformidade com o que preceitua o art. 196 do CTN.

Adiante sustenta que não foi observado pelos autuantes o prazo de 60 dias para conclusão da fiscalização, consoante previsto no art. 37 do RPAT, pois a OS foi expedida em 23 de abril de 2012 e o Auto de Infração foi lavrado somente em 20 de julho de 2012.

Acrescenta que após 22 de junho de 2012, os procedimentos realizados pelo auditor fiscal, inclusive o auto de infração, passaram a não possuir amparo legal, uma vez que a Ordem de Serviço prescreveu naquela data.

Em seguida assevera que não ocorreu o recebimento nem a venda de produtos sem notas fiscais, uma vez que a impugnante, à época dos fatos, funcionava apenas como depósito, não exercendo qualquer atividade comercial, o que levou os autuantes a confundirem as operações de remessa e de retorno para depósito, as quais, não seriam geradoras de ICMS, conforme Súmula 196 do STJ.

Aduz, ainda, que tal confusão foi provocada por erro de interpretação do preenchimento do informativo fiscal, visto que nele não há informações sobre remessa e retorno para armazenamento, nem sobre mercadorias em estoque decorrentes de armazenagem.



Prossegue afirmando que o arbitramento do CMV, feito pelos autuantes, afronta a Súmula 001/2011 do CRF, visto que a impugnante não comercializa produtos, atuando apenas como depositária de mercadoria.

Além disso, entende ser necessária a realização de perícia contábil, para se chegar à verdade real dos fatos.

Conclui, requerendo a anulação do feito, ou, na hipótese de não acolhimento da preliminar, que seja concedida a perícia, ou, ainda, na impossibilidade que seja o Auto de Infração julgado improcedente.

1.3. CONTESTAÇÃO

Instados a manifestarem-se sobre a impugnação da autuada, os autuantes apresentaram suas considerações conforme fls. 72 a 74, esclarecendo inicialmente que a dilatação do prazo ocorreu em virtude do volume de documentos examinados e, ainda, pela demora da autuada no cumprimento dos prazos previstos para atendimento às intimações fiscais. E mais, que o atraso não agravou o lançamento do imposto, não causou óbice à defesa da autuada, nem impôs qualquer desconforto ou dano.

Avante, afirmam que não existe na base cadastral da Secretaria de Tributação do RN, qualquer registro que caracterize a impugnante como “depósito fechado”, nem lançamentos em seu Informativo Fiscal relativos a operações de remessa/retorno para armazenagem.

Asseguram que o valor real das compras da autuada foi apurado através de variáveis, conforme indicado na memória de cálculo que compõe este processo, onde se detectou um valor superior ao informado na escrituração fiscal;

Além disso, certificam que não houve a desconstituição da contabilidade, muito menos a utilização da metodologia Fluxo de Caixa, sendo de se estranhar a alegação da autuada quanto ao arbitramento do CNV em desacordo com a Súmula 001/2011 do CRF;

Reputam desnecessária a perícia requerida pela autuada, visto que as informações que constituíram o Auto de Infração foram expostas de forma clara e transparente.

Izenildo Ernesto da Costa
Julgador Fiscal



Por fim, opinam pela confirmação do feito em sua integralidade.

2. ANTECEDENTES

Consta dos autos (fls. 63) que a autuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

3. MÉITO

A contenda em análise versa acerca da entrada e da saída de mercadorias desacompanhadas de Nota Fiscal.

Inicialmente, no que se refere aos requisitos formais, com fundamento nos artigos 39 a 44 do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário aprovado pelo Decreto nº 13.796, de 16 de fevereiro de 1998, que norteiam as condições a serem observadas pela constituição de auto de infração, verifica-se que a peça sob exame encontra-se regularmente constituída, podendo de modo claro identificar a natureza da infração vinculada e a pessoa do infrator, assegurando, dessa forma, ao contribuinte o pleno exercício de sua defesa.

Todavia, em sede de preliminar, a defesa alega ofensa ao devido processo legal, pela ausência de indicação na Ordem de Serviço do prazo para conclusão da fiscalização, seguido da inobservância do tempo regulamentar para o seu encerramento.

Quanto a este fato não lobrigo, na análise que se faz, ilegalidade nos atos praticados depois de decorridos 60 (sessenta) dias do início da fiscalização, uma vez que este prazo tem por finalidade principal dotar a administração de meios capazes de medir o desempenho do auditor fiscal, em nada interferindo no direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, que perece com o transcurso do lustro decadencial, fato que, deveras não ocorreu.

De quebra, temos que por imperativo legal, a atividade de lançamento é plenamente vinculada, não podendo ficar atrelada à vigência de um termo de fiscalização ou a eficiência ou não do agente do Estado.



Ademais a suposta dilação do prazo, nenhum prejuízo causou à defendente, pelo contrário, proporcionou-lhe uma oportunidade impar, visto que ultrapassados os 60 (sessenta) dias, poderia ter se valido da caducidade do termo de início de fiscalização e, utilizando-se do instituto da denúncia espontânea, regularizado sua situação fiscal, eximindo-se da penalidade, desde que a tivesse feito antes da lavratura do auto de infração, o que não aconteceu.

No mérito, cumpre salientar que a mera alegação da impugnante de que os autuantes equivocaram-se ao considerarem remessa e retorno para armazenamento como se recebimento e venda de mercadorias fossem não merece guarida, eis que desprovida de qualquer prova neste sentido.

Frise-se que não há nos autos qualquer documento que demonstre que a autuada possuía à época dos fatos estabelecimento inscrito no Cadastro de Contribuintes do RN, cuja atividade seja armazenamento ou depósito de mercadorias. Deve-se observar, contudo, que o Extrato Fiscal do Contribuinte (fls. 09) denuncia que a impugnante atua no ramo de “comércio atacadista de carnes bovinas e suínas e derivados”.

Igualmente insustentável a argumentação da impugnante de que os autuantes afrontaram a Súmula 001/2011 do Conselho de Recursos Fiscais do RN ao arbitrarem o CMV, tendo em vista que a análise dos demonstrativos fiscais acostados às fls. 58/61, torna patente que não ocorreu desconstituição da escrita contábil da autuada, tampouco foi utilizada a metodologia do Fluxo de Caixa, ao contrário, tais demonstrativos foram elaborados a partir da sua própria escrituração contábil.

Inferre-se dos elementos coligidos nos autos que a inicial e demais documentos que a integram, propiciam, sem sombra de dúvidas, ao contribuinte exercer o direito de se defender com amplitude, respeitando-se, desta forma, os princípios constitucionais afeitos ao tema.

Desse modo, resta-me rejeitar o pedido de realização de perícia, porquanto a autuada não demonstrou a imprescindibilidade da sua feitura, o que nos faz entender que seu interesse estaria sendo meramente protelatório, contrariando, destarte, os princípios da economia e celeridade processual.



Logo, pelas razões de fato e de direito demonstradas nos autos, é de rigor a manutenção do entendimento de que a acusação de descumprimento à legislação tributária tem pleno e cabal fundamento, não merecendo, pois, qualquer censura o procedimento da fiscalização.

4. DECISÃO

Posto isso, levando-se em consideração que as razões de defesa da litigante revelaram-se ineficazes para invalidar o lançamento tributário de ofício, **JULGO PROCEDENTE** o Auto de Infração de que cuida a inicial, lavrado contra a empresa G & D COMERCIAL LTDA, para impor à atuada as penas de multa previstas no art. 340, incisos III, alínea "d" do RICMS aprovado pelo Decreto nº 13.640/97, no valor de R\$ 590.715,98 (quinhentos e noventa mil e setecentos e quinze reais e noventa e oito centavos), além da exigência do ICMS no valor de R\$ 177.827,71 (cento e setenta e sete mil e oitocentos e vinte e sete reais e setenta e um centavos), totalizando o crédito tributário o montante de R\$ 768.543,69 (setecentos e sessenta e oito mil e quinhentos e quarenta e três reais e sessenta e nove centavos), sem prejuízo dos acréscimos monetários legais e vigentes.

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

COJUP, Natal, 14 de novembro de 2012.

Izenildo Ernesto da Costa
Fiscal Julgador