PAT Nº	: 1207/2012 – 1ª URT, Protocolo 595328/2012-6 – SET
AUTO DE INFRAÇÃO Nº	: 01207/SUFISE, de 23/11/2012
AUTUADA	: UVIFRIOS DISTRIBUIDOR ATACADISTA LTDA
ENDEREÇO	: Av. Cap. Mor Gouveia, S/N, Box MP IX 01 a 10, CEASA, Lagoa Nova – Natal/RN
AUTUANTES	: CARLOS ROBERTO DE FONTES PEREIRA, mat. 91.821-0 IDALÉCIO RIBEIRO DE FIGUEIREDO JÚNIOR, mat. 154.322-9 TACINILDO LUCAS PEGADO, mat. 153.049-6 WELLINGTON BEZERRA DA COSTA, mat. 153.046-1
DENÚNCIAS	: Falta de escrituração, em Livro próprio, nos prazos e formas regulamentares, de notas fiscais de entrada referentes às mercadorias não mais sujeitas à tributação normal, visto que a cobrança do ICMS já foi efetuada através da ocorrência (709) "Omissão de Receita" que gerou a lavratura do Auto de Infração nº 1032/2012 (conforme estabelecido no art. 2º, § 1º, V, "a", combinado com o art. 150, III, do RICMS/RN).

DECISÃO Nº 62/2013 – COJUP

EMENTA: ICMS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO EM LIVRO PRÓPRIO, NOS PRAZOS E FORMAS REGULAMENTARES, DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA DE MERCADORIAS NÃO MAIS SUJEITAS À TRIBUTAÇÃO NORMAL. 1. As notas fiscais de entrada de mercadorias, independentemente de sua destinação (a qualquer título), devem ser registradas em Livro próprio. 2. O lançamento não está baseado em presunção, e sim em informações obtidas por meio magnético que comprovam a materialidade das operações realizadas. 3. A simples argumentação da autuada, ao negar as aquisições de mercadorias e/ou afirmar desconhecimento das referidas notas fiscais sem adotar uma atitude com vistas à elucidação dos fatos, não é

suficiente para elidir a infração que lhe foi imputada. 4. A "aplicação da multa confiscatória" com previsão legal. 5. A inobservância do prazo de 60 (sessenta) dias para a conclusão do trabalho da fiscalização não conduz a uma possível nulidade processual. 6. **Ação fiscal procedente**.

DO RELATÓRIO

DA DENÚNCIA

Consta do Auto de Infração em epígrafe que a Pessoa Jurídica, já qualificada nos Autos, infringiu o art. 150, inciso XIIII, combinado com os arts. 609, 623-B e 623-C, todos do Regulamento do ICMS – RICMS/RN, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13 de novembro de 1997, pela falta de escrituração, em Livro próprio, nos prazos e formas regulamentares, de notas fiscais de entrada de mercadorias não mais sujeitas à tributação normal, visto que a cobrança do ICMS já foi efetuada através da ocorrência (709) "Omissão de Receita" que gerou a lavratura do Auto de Infração nº 1032/2012 (conforme estabelecido no art. 2º, § 1º, V, "a", combinado com o art. 150, III, do RICMS/RN).

Para tal infração foi proposta penalidade disposta no art. 340, inciso III, alínea "f", sem prejuízo dos acréscimos monetários previstos no art. 133, ambos do Regulamento supracitado; resultando numa multa no valor de R$ 330.691,00 (trezentos e trinta mil e seiscentos e noventa e um reais).

DA IMPUGNAÇÃO

Insurgindo-se contra a denúncia oferecida pelo fisco, a autuada assim centraliza suas alegações:

– Não há juntada, para efeito do exercício da defesa, dos elementos que serviram de base ao procedimento fiscal em discussão; entre os quais, as notas fiscais, denunciadas como não lançadas no Livro Registro de Entrada de Mercadorias.

– As informações constantes no "banco de dados de NFEs", pertencentes ao Fisco deste Estado, não merecem fé; não se prestando a servir de caminho à busca, pelo Fisco, das notas fiscais que tenham acompanhado as mercadorias destinadas à Autuada.

– Sendo, também, impossível apurar através de uma simples listagem do SINTEGRA, quais as mercadorias destinadas ao ativo fixo e/ou ao consumo e as mercadorias devolvidas.

– Muitas das notas fiscais, elencadas nos demonstrativos, referem-se a material de consumo, à transferência entre sua matriz e filiais e a produtos da "Cesta Básica", não sujeitas à incidência do ICMS; sendo estes últimos desonerados do imposto por força do regime especial concedido com base no Decreto nº 17.987/2004.

– Parte das notas fiscais emitidas pela Autuada, tidas como de "Entradas de Mercadorias", se referem, na realidade, a "Saídas de Mercadorias".

– Inexiste qualquer comprovação, seja através de pedidos realizados aos seus fornecedores e/ou do pagamento das mercadorias, ou de que os produtos correspondentes às notas fiscais elencadoras nas listas anexadas ao feito adentraram os estabelecimentos da Autuada.

– A multa confiscatória, prevista no art. 340, III, "f", do RICMS/RN, não se aplica ao descumprimento de obrigação meramente acessória; cabendo ao caso apenas a penalidade disposta no art. 340, XI, "j", do RICMS/RN.

– A Autuada é detentora de escrita contábil/fiscal, não desclassificada pelos Autuantes; merecendo fé até prova em contrário.

– Evidência de descumprimento do prazo, previsto na Legislação Tributária vigente (art. 349, §§ 4º e 7º, do RICMS/RN), para realização do trabalho de fiscalização.

Por fim, requer que se "julgue o feito IMPROCEDENTE e, se assim não entender, pelo menos NULO, em face do demonstrado no decorrer da presente impugnação".

DA CONTESTAÇÃO

Contrapondo-se à impugnação aduzida aos Autos, os autores do procedimento fiscal assim se pronunciam:

– O contribuinte foi excluído do Regime Especial de Alimentos, previsto no Decreto nº 17.987/2004 e suas alterações, em 01/12/2008 através do AD 014/2008; passando o cumprimento de suas obrigações tributárias principal e acessóprias a ser regido pelas regras estabelecidas no Decreto nº 13.640, de 13/11/1997.

– Ele passou a ser usuário do Sistema Eletrônico de Processamento de Dados para emissão de documentos (emitente de Nota Fiscal Eletrônica) e utiliza a Escrituração Fiscal Digital (EFD) para os livros fiscais, na forma prevista no RICMS/RN vigente.

– Também, não foi dispensado da entrega dos arquivos do SINTEGRA, estabelecidos no Convênio ICMS 57/95; obrigando-se a apresentar os recibos de entrega, gerados pelo programa validador dos arquivos magnéticos, referentes à totalidade das operações de entrada e saída realizadas mensalmente (art. 631 do RICMS/RN).

– A consulta de dados das notas fiscais eletrônicas, de que dispõe o fisco e que serviu de base para a referida fiscalização, é a mesma alimentada pelo contribuinte (o portal das Notas Fiscais Eletrônicas); não tendo como desclassificá-la, por possuir informações de grande quantidade de notas fiscais e de usuários, inclusive o próprio contribuinte que contesta o presente PAT.

– O contribuinte deveria ter retificado, em tempo hábil, as informações que ele mesmo forneceu à Secretaria de Tributação do Rio Grande do Norte, e não contestá-las depois de autuado, conforme previsto no art. 147 do RICMS/RN.

– A análise, feita pelo fisco, não se limitou à base de dados das notas fiscais eletrônicas, mas, também, aos elementos comprobatórios da falta de recolhimento do ICMS, informados pelo próprio contribuinte nos Anexos previstos no Decreto nº 17.987/2004 e suas alterações.

– É necessário esclarecer que não está sendo cobrado o imposto, e sim a multa regulamentar pelo descumprimento da obrigação acessória – o não registro dos diversos documentos fiscais relativos tanto ao material de consumo e aos produtos da "cesta básica" como à baixa de estoque, à transferência para revenda, à devolução, à remessa, etc. Tudo como consta no Regulamento do ICMS – RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640/1997, em seu art. 340, III, "f".

– No processo, às fls. 111, 112 e 113, há farta documentação em CDs com as informações que serviram de base para a imputação da pena pela auditoria.

Finaliza, solicitando que "considere **IMPROCEDENTE** a impugnação apresentada ao **Processo Administrativo Tributário 1207/2012**, mantendo-o na sua integralidade, salvo haja melhor entendimento".

DOS ANTECEDENTES

Consta dos Autos, conforme Termo de Informação sobre Antecedentes Fiscais, às fls. 110, que a autuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

Este o relatório.

Passando a fundamentar e decidir.

DO MÉRITO

Origina-se a denúncia na constatação pelo Fisco que o contribuinte deixou de escriturar, em Livro próprio, nos prazos e formas regulamentares, as notas fiscais de entrada de mercadorias não mais sujeitas à tributação normal; tendo sido detectadas através do confronto efetuado entre os registros dos documentos fiscais de entrada, em Livro próprio, informados por meio da escrituração digital – EFD, e as notas fiscais eletrônicas, emitidas para o contribuinte, constantes no banco de dados de NFEs. Tudo conforme Demonstrativo da Ocorrência e Relatório Circunstanciado de Fiscalização em anexo.

Analisando os Autos Processuais, verifica-se que os autuantes, ao fundamentarem a sua ação fiscal em informações contidas no "banco de dados de NFEs" desta Secretaria, o fizeram de forma legal. Ora, os arquivos, de onde foram obtidos os dados relativos ao presente lançamento, foram instituídos pelo Convênio 57/95, o qual determina aos contribuintes, usuários de sistema informatizado para emissão de documentos fiscais, a entrega à Repartição Fazendária da Unidade da Federação de destino das mercadorias um arquivo magnético com todos os registros das operações realizadas. Os registros eletrônicos, decorrentes do referido Convênio, são ferramentas tecnologicamente avançadas e fazem parte da realidade atual; não tendo qualquer ingerência do Fisco na geração de suas informações, uma vez que todos os seus dados são de responsabilidade do remetente das mercadorias, restando ao Fisco apenas a utilização desses dados. Portanto, não há como desprezá-los como meio de prova.

Além do que, vem sendo entendido neste Órgão Julgador que, em se tratando de autuação por falta de registro de notas fiscais de aquisição de mercadorias, as informações constantes dos relatórios gerados a partis de registros fiscais além daqueles fornecidos pelo emitente do documento fiscal por meio magnético já comprovam a materialidade das operações realizadas.

Não podendo prosperar o argumento suscitado pela autuada quando da "inexistência de qualquer comprovação de que as mercadorias constantes das notas fiscais elencadas adentraram os estabelecimentos da Autuada", em detrimento da contradita das provas carreadas aos Autos (fls. 91, 92 e 93) pelos autores do feito. Esclarecendo, ainda, que a simples argumentação da autuada, ao negar as aquisições de mercadorias e/ou afirmar desconhecimento das referidas notas fiscais sem

adotar uma atitude com vistas à elucidação dos fatos, não é suficiente para elidir a infração que lhe foi imputada.

E, conforme dispõe a Legislação Tributária Estadual, que trata da matéria em discussão, toda e qualquer operação de entrada de mercadoria, independentemente de sua destinação (a qualquer título), deve ser anotada em livro próprio, a teor do que determina o art. 613 do RICMS/RN, aprovado pelo Decreto nº 13.640/1997. Não sendo, aqui, capaz de justificar o seu descumprimento o fato da entrada se referir às mercadorias destinadas ao consumo, ao programa da "cesta básica", à transferência, a regularização de estoque, e outras "não sujeitas ao gravame do ICMS (desoneradas do pagamento do ICMS)".

Quanto à "aplicação da multa confiscatória", esta é determinada ao caso em questão pela própria Legislação Tributária Estadual vigente; não tendo a parte funcional poder para apontar valores diferentes dos ali previstos.

Em reforço, assim pontifica o insigne tributarista Hugo de Brito Machado, no seu In comentários ao Código Tributário Nacional, p. 377, 2ª ed., Forense editora, RJ, 1998: "A vedação constitucional de que se cuida não diz respeito às multas, porque tributo e multa são essencialmente distintos". E continua: "No plano estritamente jurídico, ou plano da Ciência do Direito, em sentido escrito, a multa distingue-se do tributo porque em sua hipótese de incidência a ilicitude é essencial, enquanto a hipótese de incidência do tributo é sempre algo ilícito". Diz, ainda: "... já a multa, para alcançar sua finalidade, deve representar um ônus significativamente pesado, de sorte que as condutas que ensejam sua cobrança restem efetivamente desestimuladas".

Com relação à extrapolação do prazo de 60 (sessenta) dias, previsto na Legislação Tributária Estadual para encerramento do trabalho de fiscalização, esta não tem o poder de desconstituir o crédito tributário (como assim entende a autuada), vez que produz efeitos apenas no âmbito interno da Administração Pública; funcionando como um balizador para que o Órgão Estatal possa ter um maior controle sobre os atos por ela praticados.

Logo, os argumentos da litigante não são capazes de descaracterizar a infração nem o enquadramento da norma ao caso específico.

DA DECISÃO

Fundamentada, então, no exposto e considerando tudo mais que dos Autos consta, JULGO PROCEDENTE o Auto de Infração de fls. 02 e 03; impondo à empresa autuada a pena de multa no valor de R$ 330.691,00 (trezentos e trinta mil e seiscentos e noventa e um reais), sujeito aos acréscimos monetários legais vigentes.

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, 27 de março de 2013.

Neyze Medeiros Santos
Julgadora Fiscal – Mat. 90.859-2