



DECISÃO n.º.: 236/2014 – COJUP
PAT n.º.: 568/2014 – 6ª. URT (protocolo n.º. 110163/2014-5)
AUTUADA: ALMIR GOMES DA SILVEIRA
ENDEREÇO: RUA BEZERRA MENDES, 107, CENTRO, MOSSORÓ – RN CEP: 59600-090
AUTUANTES: Edson Seabra Terceiro – Mat. 163.052-0
Luciano Fortes de Castro – Mat. 190.943-6

DENÚNCIAS: 1 – O autuado, pessoa física, deixou de inscrever-se no Cadastro de Contribuintes do Estado (CCE/RN), antes de iniciar suas atividades, nos prazos e formas regulamentares, conforme demonstrativo em anexo.
2 – O autuado, pessoa física, não inscrito no CCE, adquiriu mercadoria sujeita a substituição tributária que caracteriza comercialização nos moldes estabelecidos no art. 146, configurando saída de mercadoria sem nota fiscal por falta de escrituração da aquisição na hipótese do art. 2º, §1º, V, "a", com valor comercial estabelecido por arbitramento, conforme estabelece o art. 340, § 4º, III, na hipótese prevista no art. 74, IX e agregado indicado no art. 75, I, todos do RICMS, conforme demonstrativo em anexo.

EMENTA: ICMS – Falta de inscrição no CCE/RN antes do início de atividades e falta de escrituração de mercadorias adquiridas para comercialização. Garantia do contraditório e da ampla defesa – Legislação equipara falta de escrituração a saída tributável. Contribuinte alega que por equívoco mercadorias foram adquiridas em nome de pessoa física, não havendo falta de inscrição, e que estariam devidamente registradas. Autuado, desde 2009 e em grande volume, faz compras em nome de pessoa física, mas entrega é destinada a empresa com inscrição baixada. Escrituração manual pretendida é inválida, pois legislação obriga à escrituração eletrônica. Decadência que não se configura, e multa aplicada deriva de expressa disposição legal. – Denúncia que se confirma – AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

1 - O RELATÓRIO

1.1 - A Denúncia

De acordo com o Processo Administrativo Tributário n.º. 00568/2014 – 6ª URT, lavrado em 14 de maio de 2014, a empresa acima qualificada teve contra si lavradas duas denúncias fiscais, quais sejam: 1. O autuado deixou de inscrever-se no Cadastro de Contribuintes do Estado (CCE/RN), antes de iniciar suas atividades, nos prazos e formas regulamentares, conforme demonstrativo em anexo, onde foi dado como infringido o disposto no Art. 150 inciso I, c/c Art. 662-B, todos do RICMS, aprovado pelo Dec. 13.640/97; e 2. O autuado, não inscrito no CCE, adquiriu mercadoria sujeita a substituição tributária, o que caracteriza comercialização nos moldes estabelecidos no art. 146, configurando saída de mercadoria sem nota fiscal por falta de escrituração da aquisição na hipótese do art. 2º, § 1º, V, a, com valor comercial estabelecido por arbitramento,

Sílvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal

248



conforme estabelece o art. 340, § 4º, III, na hipótese prevista no art. 74, IX, e agregado indicado no art. 75, I, todos do RICMS, conforme demonstrativo em anexo, com indicação de infração ao Art. 150, III, Art. 150, XIX, Art. 150, XIII, Art. 150, I, c/c Art. 146, todos do RICMS vigente;

Ao total, está sendo exigido da autuada R\$ 204.969,12 (duzentos e quatro mil, novecentos e sessenta e nove reais e doze centavos), a título de multa.

Apensos aos autos, dentre outros documentos temos: Cópia da Ordem de Serviço, Termo de Intimação Fiscal, Consulta a Cadastro, Demonstrativo das Ocorrências, Relatório Circunstanciado de Fiscalização, Termo de Ocorrência, Relação de Notas Fiscais Eletrônicas, Anexo em mídia (CD) contendo arquivos de Notas Fiscais Eletrônicas, Termo de Informação sobre Antecedentes Fiscais.

1.2 – DA IMPUGNAÇÃO

O autuado apresentou, em 25 de junho de 2014, peça de impugnação à denúncia ofertada pelo fisco do Rio Grande do Norte (doc. de fls. 40 a 76), onde em síntese vem alegando:

1. Que o fisco confunde a pessoa física de Almir Gomes da Silveira, com a pessoa jurídica Almir Gomes da Silveira – EPP, CNPJ 08.125.973/0001-69, estabelecida na Rua Des. Dionisio Filgueira, 220, Centro, Mossoró. Também afirma que possui uma filial domiciliada na Av. Pres. Dutra, s/n, tendo alegado ainda que quer a matriz, quer a filial, são devidamente inscritas no CCE-RN, sob o nº 20010804-2. Diz ainda que eventuais notas fiscais foram emitidas em nome de pessoa jurídica Almir Gomes da Silveira, porém, não constando o número do CNPJ, e sim o do CPF da pessoa física titular;
2. Que não houve nenhum prejuízo para o fisco, pois a pessoa jurídica Almir Gomes da Silveira fez o devido registro das notas fiscais de entrada de mercadorias no livro de registro de entrada, tendo alegado ainda que quem exerce atividade profissional é a firma individual, e nunca a pessoa natural do seu titular;
3. Que houve violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa, haja vista que os autuantes não cumpriram o que dispõe o Art. 349 do RICMS/RN, afirmando ainda que nenhum desses procedimentos foram seguidos, desde a lavratura do



Termo de Início de Fiscalização até o seu término, o que culminou com a subtração do *due process of law* a que tinha direito o defendente, notadamente, no que diz respeito aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório;

4. Que houve caráter confiscatório nas multas aplicadas;
5. Que houve decadência e prescrição, tendo em vista que os débitos até junho de 2009 estão irremediavelmente fulminados pela decadência, sob a justificativa de que tratando-se de ICMS, seu lançamento ocorre por homologação, passando, assim, a iniciar-se o decurso decadencial na data do fato gerador deste tributo;
6. Diante do exposto, pugna para julgar nula/insubsistente a autuação.

3. DA CONTESTAÇÃO

As autoridades fiscais responsáveis pela autuação se pronunciam em sede de contestação à defesa do contribuinte (doc. de fls. 287 a 298), argumentando em síntese:

1. Que o autuado foi devidamente intimado a apresentar justificativas para a aquisição de mercadorias em seu CPF dentro do prazo legal de 72 horas. Ocorre que, ao analisarem algumas notas fiscais eletrônicas indicadas no CD em anexo nos autos, constataram que as mercadorias são entregues em dois endereços distintos, sendo que tais endereços são completamente diferentes do local onde a empresa Almir Gomes de Silveira – EPP exerce suas atividades comerciais e está cadastrada junto ao fisco, desde 06 de dezembro de 2010;
2. Além disso, o autuado afirma que possui uma filial estabelecida na Av. Pres. Dutra s/n, sendo que o mesmo afirma ainda que tanto a matriz quanto a filial estão devidamente inscritas no CCE/RN. Mas no sistema Extranet2, verifica-se que a referida filial encontra-se com sua inscrição estadual baixada há vários anos, de acordo com documentação anexa. Verificando ainda os DANFES contidos no CD anexo aos autos, no campo “observações complementares”, constam o nome de fantasia da empresa baixada com o respectivo endereço como ponto de referência de entrega das mercadorias;
3. Vale destacar ainda que a eventualidade na emissão das notas fiscais propagada pelo recorrente não se confirma, pois o recorrente vinha adquirindo mercadorias no seu CPF desde 2009 com habitualidade e em volume que caracteriza o seu intuito comercial;



4. Com relação à escrituração das notas fiscais emitidas para a pessoa física do Sr. Almir Gomes da Silveira e escrituradas no livro fiscal da firma ALMIR GOMES DA SILVEIRA- EPP, tal procedimento jamais deveria ter sido realizado, haja vista que o atuado se aproveitou da semelhança existente entre os dois nomes para adquirir mercadorias destinadas para outro estabelecimento, com endereço diverso daquele constituído legalmente;
5. Que em relação aos requisitos da escrituração fiscal das entradas apresentado pelo atuado, vale mencionar que a empresa ALMIR GOMES DA SILVEIRA – EPP é usuária de sistema eletrônico de processamento de dados, sendo que seus livros fiscais só poderiam ser escriturados manualmente se a empresa solicitasse tal opção e fosse deferida pelo diretor de seu domicílio fiscal, mas o mesmo não fez prova nos autos dos requisitos exigidos, estando a escrituração fiscal apresentada em desacordo com a legislação tributária do RN;
6. Que foi lavrado pelos atuantes o Termo de Intimação Fiscal, o qual substitui o Termo de Início de Fiscalização. Vale ainda ressaltar que foi dado o prazo legal de 72 horas no momento da intimação para o recorrente;
7. Que a multa cobrada guarda perfeito liame com a conduta do atuado e a legislação tributária do RN;
8. Que para que se dê o caso de lançamento por homologação expressa é necessário que ocorra a antecipação do pagamento do tributo devido e a constatação deste pagamento pela autoridade fazendária, que homologa;
9. Que em 13/03/2014 o atuado tomou ciência da ação fiscal em curso, por meio de Termo de Intimação Fiscal assinado pelo próprio atuado na fl. 05 do presente processo. O Auto de Infração foi lavrado em 22/05/2014, dentro, portanto, do período estabelecido no Art.º173, inciso I do CTN;
10. Diante do exposto, pela clareza da legislação e pelo descumprimento da mesma pelo contribuinte reiteram que o Auto de Infração seja mantido em sua totalidade.

2 – OS ANTECEDENTES

Consta nos autos, fl. 37, que o contribuinte não é reincidente na prática do ilícito apontado.

Silvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal



DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Do passeio pelos autos, observo que razão assiste ao nobre autor do feito, quando propugna pelo conhecimento da defesa carreada aos autos eis que atende aos requisitos mínimos de admissibilidade. Ademais, impulsionado pelos princípios da busca da verdade material dos fatos, e em prestígio ao direito de recurso, dela conheço.

Conhecida a presente defesa, passa-se a discorrer sobre as razões de fato e de direito que contornam o auto de infração de que cuida a inicial com a consequente prolação da decisão de mérito.

DO EXAME PRELIMINAR

Em sede preambular, antecedendo-se ao mérito da questão propriamente dito, a meu juízo, o processo atende aos pressupostos regentes da espécie, notadamente, a ampla defesa e o contraditório, uma vez que os autos estão devidamente instruídos, pois, a inicial e demais documentos e anexos que a integram, propiciam, sem sombra de dúvidas, ao contribuinte exercitar o seu direito de se defender com amplitude, respeitando-se, assim, os princípios constitucionais afetos ao tema.

De fato, não vislumbro qualquer mácula de nulidade que possa contaminar o feito de que cuida a inicial; a descrição das denúncias refletem com clareza solar os fatos que realmente aconteceram e o enquadramento legal guarda perfeito liame com a conduta denunciada. A penalidade proposta, por seu turno, emana de Lei, sendo a específica para as hipóteses que se apresentam.

Demais disso, o presente lançamento se aperfeiçoou dentro do lustro decadencial, conforme se depreende dos próprios autos.

3 – O MÉRITO

O contribuinte é acusado de não ter se inscrito no cadastro de contribuintes deste Estado antes do início de suas atividades, tendo adquirido mercadorias em volume e com habitualidade que caracterizam o intuito comercial.

Infelizmente, é muito comum esse tipo de ocorrência no comércio deste Estado, e nos processos que por esta Coordenadoria de Julgamentos tramitam. Inusual é o tipo de defesa apresentada pelo contribuinte: não negando as entradas de mercadorias, alega que não só possui empresa, como ela estaria regularmente inscrita no cadastro de contribuintes.

Segundo alega, o que teria ocorrido, a seu ver, é que o “Fisco confunde a pessoa física, Almir Gomes da Silveira” com a empresa de mesmo nome, tratando-se então, segundo alega, de uma homonímia. Garante que o autuado não está comercializando em nome próprio, nem é o caso de falta de inscrição, ocorrendo apenas um “equivoco no preenchimento das notas fiscais”. Informa ainda que a regularidade das

Sílvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal



operações ficaria caracterizada com o fato de que estariam “plenamente registradas as notas fiscais de entrada das mercadorias”, no livro próprio para este fim.

Nesse caso, quem parece estar completamente equivocado é o próprio contribuinte. Inicialmente, deve ficar clara a situação das aquisições, com os fatos geradores delas decorrentes, e a condição de contribuinte, assumida pelo autuado, ainda que apenas pessoa física fosse, conforme Lei Complementar 87/96, pelo qual:

Art. 2º O imposto incide sobre:

I - operações relativas à circulação de mercadorias, inclusive o fornecimento de alimentação e bebidas em bares, restaurantes e estabelecimentos similares;

...

§ 1º O imposto incide também:

I - sobre a entrada de mercadoria ou bem importados do exterior, por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade; (Redação dada pela Lcp 114, de 16.12.2002)

...

§ 2º A caracterização do fato gerador independe da natureza jurídica da operação que o constitui.

A própria LC 87/96 também especifica o entendimento sobre quem deve ser considerado contribuinte do imposto (ICMS):

Art. 4º Contribuinte é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize, com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operações de circulação de mercadoria ou prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

A inscrição no cadastro de contribuintes do Estado é uma das obrigações dos que se dedicam à atividade comercial, prevista no Regulamento do ICMS, Decreto 13.640/97, no artigo 150, a saber:

Art. 150. São obrigações do contribuinte:

I- inscrever-se na repartição fiscal antes de iniciar suas atividades, na forma estabelecida neste Regulamento;

...

III- pagar o imposto devido na forma e prazo previstos na legislação;

IV- exigir de outro contribuinte, nas operações que com ele realizar, a exibição do comprovante de inscrição, sob pena de responder solidariamente pelo imposto devido, calculado na forma estabelecida neste regulamento, se do descumprimento desta obrigação decorrer o não recolhimento total ou parcial do imposto;

Silvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal

SAB



Ou seja, além da obrigatoriedade da inscrição no cadastro de contribuintes, e do pagamento dos impostos devidos, a legislação também determina que nas transações os comerciantes devem exigir uns dos outros, bem como comprovar, naturalmente, a prévia comprovação da inscrição e de sua regularidade cadastral.

Logo, não pode o contribuinte alegar que teria havido um mero equívoco no preenchimento da nota fiscal, emitida em nome de pessoa física por um pequeno "equívoco", como quer fazer crer. Não só porque a legislação veda tal conduta, e obriga à apresentação do comprovante de inscrição para emissão das notas fiscais, como também não se trata de um erro ocasional, de pequena monta, o que poderia ser escusável, mas sim de uma atitude contumaz, com o dano reiterado ao erário, conforme se verá.

Quem se der ao trabalho de examinar as notas fiscais contidas no disco de dados juntado à fl. 36, ou mesmo por uma simples consulta ao demonstrativo da segunda ocorrência, de fls. 11 a 23, ou então no relatório denominado Relação de Notas Fiscais Eletrônicas emitidas para Almir Gomes da Silveira, portador do CPF nº 05627532491, documento de fls. 27 e seguintes, poderá observar que não só havia aquisições em montantes que inequivocamente caracterizam o intuito comercial, muitas vezes em operações de mais de dez mil reais, como também elas ocorreram com uma habitualidade incrível, em se tratando, apenas nesse processo, de transações comerciais desde o início (03/09) de 2009 até o final de 2013 (12/2013), o que torna inescusável e afastada qualquer alegação de um mero e ocasional equívoco formal.

A caracterização do fato gerador também é fato inequívoco, à luz da legislação vigente, como por exemplo a Lei 6968/96:

Art. 9º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

I - da saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

...

§5º Para efeito deste artigo, equipara-se à saída:

I - a situação da mercadoria cuja entrada não esteja escriturada em livro próprio; (alterado pela Lei 9.005, de 02 de outubro de 2007):

Outra obrigatoriedade na atividade comercial, prevista no RICMS/RN citado, refere-se à escrituração das operações, também insculpida no artigo 150, no inc. XIII:

XIII- escriturar os livros e emitir documentos fiscais, observadas as disposições constantes neste Regulamento;

O autuado utiliza tal obrigatoriedade em sua defesa, mas é evidente que trata-se, na melhor das hipóteses, de um equívoco colossal. Mas como a ninguém é lícito alegar desconhecer a lei em benefício próprio, depreende-se que o que se evidencia é uma má-fé mesmo. Afinal, como é que se pode conceber que tendo adquirido mercadorias em



nome de pessoa física, identificada pelo CPF, o comerciante as queira escriturar no livro registro de Entradas de empresa, identificada pelo CGC e inscrição estadual, se a ela não fora destinada? Não é possível tal contabilidade.

Afinal, ao contrário do arguido pelo contribuinte, como se disse, tratando-se de um equívoco colossal de tal monta que só uma má-fé explicaria, as pessoas física e jurídica NÃO SE CONFUNDEM. Como poderia o Fisco ter conhecimento das operações, se estamos a tratar de pessoas distintas, sujeitas a leis, normas e alíquotas do imposto completamente diferentes?

Por fim, nem que quisesse, ainda que por equívoco, não poderia, de modo algum, fazer o contribuinte tal escrituração, ou o registro dessas entradas, como feito, por uma razão muito simples. Os comerciantes, não sendo o autuado diferente, estão obrigados à escrituração digital, sendo expressamente vedada a escrituração manual, como pretendida, segundo documentos de fls. 78 e seguintes, não havendo na escrituração manual confiabilidade alguma, podendo os documentos serem fraudulentamente escriturados a qualquer tempo, razão pela qual a legislação a aboliu e tornou de rigor a obrigatoriedade da adoção da escrituração digital. Não sem razão pode-se ver que não há autenticação, que era obrigatória, da repartição no livro fiscal, e nem mesmo o Registro na Junta Comercial, conforme, por exemplo, documento de fl. 78 dos autos.

A lei 6968/96 remete ao Regulamento a regulamentação em relação aos livros fiscais e sua escrituração:

Art. 44. *As pessoas definidas nesta Lei como contribuintes, quando da realização de operações relativas à circulação de mercadorias ou prestação de serviços, estão obrigadas à emissão de nota fiscal ou de documentos que a substituam, bem como ao cumprimento das demais obrigações acessórias previstas no regulamento.*

...
§1º *A forma, modelos, emissão, registro e demais requisitos das notas fiscais, cupons fiscais de máquinas registradoras, equipamentos emissores de cupom fiscal e de terminais pontos de venda, bem como de outros documentos previstos, serão determinados no regulamento.*

Art. 45. *Os contribuintes definidos nesta lei deverão utilizar, para cada um dos estabelecimentos, livros fiscais distintos, que servirão ao registro das operações que realizarem, ainda que não tributadas, nos termos previstos no regulamento.*

§1º *Os modelos, forma e prazo de escrituração e manutenção dos livros fiscais, bem como o cumprimento dos demais requisitos, serão estabelecidos no regulamento.*



Desse modo, torna-se necessário ver o que reza o Regulamento do ICMS neste Estado, sem esquecer do Decreto 6.02/2007, que estabeleceu a escrituração Fiscal Digital. Assim dispõe o RICMS/RN, no quesito em comento:

Art. 607. *A utilização dos livros fiscais previstos nesta Seção independe de visto prévio pela repartição fiscal do domicílio fiscal do contribuinte. (NR dada pelo Dec. 21.527, de 04/02/2010)*

...
§ 4º *O contribuinte deverá lavrar termo circunstanciado no livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências, modelo 6, relacionando os livros fiscais que utiliza para atender as exigências impostas pela legislação e a forma de escrituração que será utilizada. (AC pelo Dec. 21.527, de 04/02/2010)*

§ 5º *Os livros a que se refere o § 4º poderão ser escriturados da seguinte forma: (AC pelo Dec. 21.527, de 04/02/2010)*

- I – manual;*
- II - por processamento eletrônico de dados;*
- III - escrituração fiscal digital – EFD.*

§ 6º *Na hipótese de o contribuinte optar pela forma manual de escrituração para os livros fiscais, deverá justificar a opção na URT de seu domicílio fiscal. (AC pelo Dec. 21.527, de 04/02/2010)*

§ 7º *O contribuinte só poderá escriturar os livros fiscais de forma manual após o deferimento pelo Diretor da URT. (AC pelo Dec. 21.527, de 04/02/2010)*

§ 8º *O termo de que trata o § 4º deverá conter os seguintes itens: (AC pelo Dec. 21.527, de 04/02/2010)*

- I – a forma de escrituração;*
- II – o programa que será utilizado;*
- III – razão social da empresa desenvolvedora do software, CNPJ e inscrição estadual;*
- IV – indicar se a cessão de uso é para a própria empresa ou para terceiros responsável pela escrituração fiscal;*
- V – na hipótese de a cessão de uso ser para terceiros, indicar os dados do cessionário do software.*

§ 9º *Na hipótese de utilizar aplicativo desenvolvido sob encomenda, o contribuinte deverá informar no termo a que se refere o § 4º e manter em seu poder uma declaração conjunta de acordo com a legislação, conforme modelos previstos nos Anexos 158 ou 159 deste Regulamento. (AC pelo Dec. 21.527, de 04/02/2010)*

§ 10. *Os livros fiscais serão visados por ocasião do primeiro contato da autoridade fiscal com os livros ainda não autenticados. (AC pelo Dec. 21.527, de 04/02/2010)*

§ 11. *Na ocasião da aposição do primeiro visto a autoridade fiscal deverá verificar se o termo previsto no § 4º deste artigo foi devidamente registrado pelo contribuinte. (AC pelo Dec. 21.527, de 04/02/2010)*

§ 12. *Na hipótese de o contribuinte não ter lavrado o termo a que se refere o § 4º, deverá ser realizado pela autoridade fiscal. (AC pelo Dec. 21.527, de 04/02/2010)*

Ou seja, a rigor, a obrigatoriedade é de escrituração fiscal digital. Só em casos excepcionais seria admitida a hipótese da escrituração das operações de forma manual, mas só após prévia anuência da repartição e outras providências, não tomadas



pelo atuado, que tornam imprestável, ilegal, inválida, para todos os fins, a documentação apresentada pela defesa.

O mesmo RICMS/RN também prevê a responsabilização pelo pagamento do tributo, nesses casos:

Art. 147. *Fica atribuída a responsabilidade pelo pagamento do imposto e acréscimos legais devidos pelo sujeito passivo, pelos atos e omissões que praticarem e que concorrerem para o não cumprimento da obrigação tributária:*

...
VII- *qualquer pessoa física ou jurídica, em relação às mercadorias que detiver para comercialização ou simples entrega desacompanhadas da documentação fiscal exigível ou com documentação fiscal inidônea;*

De tal modo que, analisando-se os autos e argumentos de defesa, caberia ao contribuinte comprovar as supostas devoluções que teria feito, de qualquer modo, estando as operações sujeitas às regras estabelecidas na legislação.

Quanto à confusão que tenta o atuado impor às suas transações e à análise destas, merece destaque algumas considerações finais. O atuado afirma que não é o caso de falta de inscrição, e que possui empresas regularmente inscritas no cadastro de contribuintes deste Estado.

Inicialmente, em se tratando de aquisições em nome de pessoa física, nota-se, pelo documento de fl. 08 dos autos, que a Consulta ao Cadastro do CPF revela a inexistência de inscrição no Estado com esse dado. Há no entanto, outras empresas em nome do atuado, como a de inscrição 20.010.804-2, considerada matriz, cuja situação é "Ativo", segundo documento de fl. 299, e também a empresa de inscrição estadual 20.010.804-2, constando no entanto, conforme documentos de fls. 299 ou 301, com situação cadastral "Baixado".

Mas os DANFES (notas fiscais eletrônicas) das mercadorias adquiridas pelo contribuinte revelam algumas incongruências, algumas já notadas pelos autuantes em sua contestação à impugnação. Na NF-e 490931, de 04/07/12, cuja folha inicial se anexa a esta decisão, vê-se que no lugar da inscrição do adquirente, Almir Gomes da Silveira, aparece a informação "ISENTO". Nos dados do destinatário, aparece o endereço: Av. Presidente Dutra, 1903/2335, que é o endereço da empresa de IE 20.104.525-7, já baixada, conforme docto de fl. 301, aparecendo no campo informações



complementares o nome fantasia da empresa baixada do autuado: Churrascaria Laçador, a se ver:

Dados do Destinatário

Nome / Razão Social	ALMIR GOMES DA SILVEIRA		
CPF	056.275.324-91	Endereço	AV PRESIDENTE DUTRA 1903, 2335
Barro / Distrito	ALTO DE SAO MANOEL	CEP	59628-000
Município	2408003 - MOSSORO	Telefone	(84)3315-4100
UF	RN	País	1058 - BRASIL
Indicador IE	Inscrição Estadual ISENTO		

Informações Complementares de Interesse do Contribuinte

Descrição
V01V7346 CHURR. O LACADOR 114 LEILSON REBOUCAS 81588 BOLETO 06 DIAS

Tal fato, aliado a outros da mesma espécie, como por exemplo as NFe mencionadas pelo autuante à fl.289, além da citada as de números 371783, de 17/10/2011, 165.479, de 20/12/2011 e/ou 299.044, de 20/12/2013, evidencia que as mercadorias são entregues em endereços (Av. Pres. Dutra, 107, 1903 ou 2335) completamente diferentes de onde a empresa regularmente inscrita do contribuinte exerce suas atividades, que é na Rua Des. Dionísio Filgueira, Centro, também em Mossoró. Tudo evidenciando fraude contra a ordem tributária, e um ardil para a fuga do pagamento dos tributos devidos, inclusive federais, como por exemplo o imposto de renda.

Afinal, como a pessoa física, destinatária das notas fiscais, iria justificar os recursos para tanta aquisições? Evidentemente ocorrendo o contrário com as empresas, cujo real movimento é ocultado dos entes fiscais pelo ardil aqui denunciado. O que representa, à luz da Lei 8.137/90, um crime contra a ordem tributária, enquanto a sonegação de impostos pelos mecanismos ilegais utilizados representa um ato lesivo a toda a coletividade e uma concorrência desleal aos que exercem a atividade comercial dentro da lei e da ordem estabelecidas.

Quanto às demais indagações do contribuinte, vê-se que têm cunho meramente protelatório. Como por exemplo quando requer a nulidade, afirmando que os



autantes não procederam ao devido processo legal, ao descumprirem de norma (art. 349 do RICMS/RN) que obriga à lavratura de Termo de Início e de Fim da fiscalização. Se o contribuinte adquiriu as mercadorias em nome de pessoa física, não possuindo inscrição, como queria ele que se fizesse o Termo no livro fiscal obrigatório próprio para esse fim?

Com relação à alegada decadência ou prescrição, em relação aos lançamentos anteriores a junho de 2009, denota-se o seguinte, inicialmente, verificando-se o que reza o Código Tributário Nacional (CTN) a respeito:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

1 - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Ou seja, o contribuinte requer a homologação de um lançamento que ele não fez. A homologação pressupõe que o contribuinte tenha escriturado corretamente as entradas e registrado as saídas, efetuando o lançamento do imposto, no valor correto, e com a devida comprovação do recolhimento. Como deseja, seria pretender a homologação do que não existe, nem quanto à escrituração devida, nem quanto ao lançamento, e nem quanto ao recolhimento. Logo, aplica-se a regra acima, pela qual os fatos geradores de 2009 têm como prazo de contagem inicial 1º de janeiro de 2010.

De tal modo que o prazo fatal, ou a decadência para o lançamento tributário ocorreria apenas em 1º de janeiro de 2015, computando-se então como plenamente válido o presente lançamento, no que tange à eventual nulidade pretendida, equivocadamente, como se viu.

Estranho também é o contribuinte apegar-se à motivação ou ao princípio da legalidade, quando é ele quem ignora frontalmente toda e qualquer lei. Quanto à alegação de que a multa não poderia exceder 20 % (vinte por cento) do valor do imposto, a multa aplicada deriva de expresso dispositivo legal, sendo que a multa deve ser aplicada também em função da falta cometida, tendo por isso caráter pedagógico, no sentido de inibir a conduta delituosa.

Logo, não cabe a este julgador singular sua desconsideração. Ademais, o legislador aplica a penalidade caso a caso, sendo maior a multa quanto maior é a conduta indevida, chegando, no presente caso, a uma conduta delituosa, devendo o contribuinte dar-se por muito satisfeito, em nome do princípio do *in dubio pro reo*, que não seja o presente feito encaminhado ao Ministério Público, à Procuradoria de

Silvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal



Sonegação Fiscal, face aos indícios de crimes de sonegação fiscal, previsto na Lei 4.729/65, ou a Lei 8.137/90, que pune os crimes contra a ordem tributária.

Sem falar que a jurisprudência também não considera a multa confiscatória, conforme se vê no julgado abaixo:

AI 830300 AgR-segundo / SC - SANTA CATARINA
SEGUNDO AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO
Relator(a): Min. LUIZ FUX
Julgamento: 06/12/2011 **Órgão Julgador: Primeira Turma**

Publicação

ACÓRDÃO ELETRÔNICO
DJe-036 DIVULG 17-02-2012 PUBLIC 22-02-2012
RDDT n. 200, 2012, p. 167-170

Parte(s)

RELATOR : MIN. LUIZ FUX
AGTE. (S) : HSBC BANK BRASIL S/A - BANCO MULTIPLO
ADV. (A/S) : LUIZ RODRIGUES WAMBIER E OUTRO(A/S)
AGDO. (A/S) : MUNICÍPIO DE TUBARÃO
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE TUBARÃO

Ementa

Ementa: SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ISS SOBRE ARRENDAMENTO MERCANTIL. VALOR DA MULTA. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 280/STF. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. 1. A violação indireta ou reflexa das regras constitucionais não enseja recurso extraordinário. Precedentes: AI n. 738.145 - AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma, DJ 25.02.11; AI n. 482.317-AgR, Rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma DJ 15.03.11; AI n. 646.103-AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJ 18.03.11. 2. A ofensa ao direito local não viabiliza o apelo extremo. 3. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, bem como os limites da coisa julgada, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. 4. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que é aplicável a proibição constitucional do confisco em matéria tributária, ainda que se trate de multa fiscal resultante do inadimplemento pelo contribuinte de suas obrigações tributárias. Assentou, ainda, que tem natureza confiscatória a multa **fiscal superior a duas vezes o valor do débito tributário**. (AI-482.281-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJe 21.8.2009). 5. A decisão judicial tem que ser fundamentada (art. 93, IX), ainda que sucintamente, mas, sendo prescindível que a mesma se funde na tese suscitada pela parte. Precedente: AI-QO-RG 791.292, Ref. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe de 13.08.2010. 6. In casu, o acórdão recorrido assentou: PROCESSUAL CIVIL – PROVA PERICIAL – DESNECESSIDADE. “Como o destinatário natural da prova é o juiz, tem ele o poder de decidir acerca da conveniência e da oportunidade de sua produção, visando obstar a prática de atos inúteis ou protelatórios (art. 130 do CPC), desnecessários à solução da causa. Não há que se falze em cerceamento de defesa pelo indeferimento de prova pericial, vêz que, a par de oportunizados outros meios de prova, aquela não se mostre imprescindível ao deslinde do litígio” (AI n. 2003.010696-0, Des. Alcides Aguiar). TRIBUTÁRIO – ISS – OPERAÇÃO DE LEASING SOBRE BENS MÓVEIS – LEASING FINANCEIRO – INCIDÊNCIA – SÚMULA 8 DO TJ/SC. A ter da Súmula 18 deste Pretório, restou pacificado o entendimento de que “o ISS incide na operação de arrendamento mercantil de coisas móveis”. ISS – LEASING – BASE DE CÁLCULO – VALOR EXPRESSO NO CONTRATO ACRESCIDO DE ENCARGOS PRESUMIDOS - IRREGULARIDADE. “A base de cálculo do ISS é o valor da prestação de serviços. Em se tratando de leasing, é o quantitativo expresso no contrato” (Edcl nos Edcl no AgRg no Ag n. 756212, Min. José Delgado), motivo pelo qual há que se reconhecer a manifesta irregularidade da inclusão de encargos “presumivelmente contratados” no quantum arbitrado pelo Fisco municipal. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO – MUNICÍPIO – LOCAL DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Em relação à questão do local competente para o lançamento e recolhimento do ISS, está pacificado nos tribunais pátrios o entendimento de que “competente para a instituição e arrecadação do ISS é o Município em que ocorre a efetiva prestação do serviço, e não o local da sede

Silvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal



do estabelecimento da empresa contribuinte" MULTA FICAL – NÃO PAGAMENTO DO DÉBITO – PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DE CONFISCO – INAPLICABILIDADE. 1. A imposição da multa pelo Fisco visa à punição da infração cometida pelo contribuinte, sendo a graduação da penalidade determinada pela gravidade da conduta praticada. Desse modo, afigura-se possível em razão da intensidade da violação, a imposição da multa **em valor superior ao da obrigação principal**. 2. Na ausência de critérios legais objetivos para fixação da pena de multa, a aplicação desta no patamar máximo deverá necessariamente vir acompanhada dos fundamentos e da motivação que a justifique. 7. Agravo regimental desprovido.

DA DECISÃO

Pelo acima exposto e por mais que do processo consta, **JULGO PROCEDENTE** o Auto de Infração lavrado contra ALMIR GOMES DA SILVEIRA, a penalidade de R\$ 204.969,12 (duzentos e quatro mil, novecentos e sessenta e nove reais e doze centavos), a ser corrigido monetariamente.

REMETO os autos à 6ª URT, para ciência das partes e adoção das demais providências legais cabíveis.

Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais, em Natal, 21 de agosto de 2014.

Sílvio Amorim de Barros

JULGADOR FISCAL, AFTE-5, MAT. 151238-2