



**RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DA TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS**

PROCESSO N.º : 0066/2011 – CRF
PAT N.º : 0205/2009 – 1ª. U.R.T
RECORRENTE : SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO – SET
RECORRIDO : M A T DA COSTA
RECURSO : EX-OFFÍCIO
RELATOR : CONS. TEREZA JÚLIA PEREIRA PINTO

RELATÓRIO

Consta que contra a autuada acima qualificada, foi lavrado o Auto de Infração nº 06136/1ª URT, onde se denuncia:

- I) Falta de escrituração, em livro próprio, nos prazos regulamentares, de documentos fiscais, conforme demonstrativo em anexo;
- II) Saída de mercadoria desacompanhada de nota fiscal, apurada através de levantamento físico quantitativo, referente ao dia 29.12.2004, conforme demonstrativo em anexo.

Com isso, deu-se por infringidos na primeira ocorrência o artigo 150, inciso XIII c/c Art. 609 e 108 e na segunda ocorrência o art. 150, inciso XIII e XIV c/c art. 416 inciso I e art. 418 inciso I. Todos do ICMS aprovado pelo decreto 13.640 de 13 de novembro de 1997.

Como penalidades foram propostas a constante: I) da linha “f”, inciso III do artigo 340 e II) da alínea “d”, inciso III do artigo 340; sem prejuízo dos acréscimos monetários, previstos no art. 133, todos, do supracitado instrumento regulamentar.

Integram o caderno processual, dentre outros documentos: auto de infração com termo de intimação fiscal devidamente assinado (fl. 01/02); ordem de serviço(fl. 03); consulta a contribuinte(fl. 04); termo de intimação fiscal(fl. 05)demonstrativos consolidados e analíticos dando conta da origem do crédito tributário lançado(fl. 06/07);

cópias dos livros de registro de documentos fiscais; relatórios contendo os documentos tidos como não registrados; além, da notificação oportunizando a ora recorrente a regularizar o crédito tributário sem o gravame da pena.

O crédito tributário exigido está devidamente especificado em demonstrativos, analíticos e consolidado, que integram o caderno processual.

Constam, ainda, declaração do fisco de origem atestando os efetivos assentamentos dos documentos ensejadores do feito no livro registro de saídas do remetente, além de noticiar a normalidade das operações denunciadas pelos documentos fiscais não registrados no destino; termo de declaração policial de 13 de abril de 2004, onde o Sr. José Ubiratan da Costa Barros, procurador da atuada, assevera que “desde o ano de 2004 tomou conhecimento de que estavam fazendo compras em nome da referida empresa” e que tal informação havia sido fornecida pela Secretaria de Tributação do RN, dentre outras afirmações.

Nesse mesmo desiderato, o referido preposto da atuada protocolou documento de mesmo teor junto ao Ministério Público Estadual.

Devidamente intimada, a atuada assegura que “jamais realizou qualquer tipo de transação comercial com as empresas emitentes das notas fiscais”.

Nesse contexto, assevera que não escriturou a notas fiscal visto o desconhecimento das operações.

Observa que não realizou, “ainda que parcial” o pagamento das mercadorias listadas nas nota fiscal”.

Assegura que a empresa Remetente a Rodoaves Comércio de Alimentos Ltda não anexou nada para comprovar a transação comercial, e que a fotocópia da nota fiscal não comprova a transação.

Noutro pórtico, Informa que compareceu a Delegacia Especializada em Falsificações e Defraudações e ao Ministério Público Estadual para apresentar denúncia e solicitar apuração do crime de que cuida o art. 1º, da Lei nº. 8.137/90.

Aduz que a obrigatoriedade da escrituração de documentos fiscais deve ser restrita “tão somente das mercadorias relativas às operações por ele realizadas”.

Adverte que o negócio representado pelas notas fiscais constantes no

processo é uma fraude e não gera qualquer efeito ou obrigação para a autuada.

Em conclusão, requer a insubsistência do auto de infração de que cuida a inicial.

Chamado às falas processuais, o ilustre autor do feito fez o relato da ação fiscal explicando que as informações utilizadas para a lavratura do auto de infração originam-se do cruzamento das informações do SINTEGRA com o Livro Registro de Entrada da autuada e que foram lavrados mais 03 (três) autos de infração pelo mesmo motivo.

Informa que haveria a possibilidade de fraude caso houvesse apenas uma empresa fornecedora envolvida, mas, ao contrário, são várias empresas em diferentes Estados.

Apregoa que está “evidenciado e comprovado que a defendente realizou as operações ou transações comerciais descritas nestes autos”, e que cabe a autuada provar que não realizou a operação comercial com a remetente das mercadorias.

Adverte que restou incontroverso o não registro dos documentos, portanto, incontroversa também a denúncia da mesma estirpe. Os fatos aventados pela defesa, além de desprovidos de quaisquer elementos de prova, se verdadeiros fossem, desconstituiria o direito do Estado, portanto, nos termos do CPC e do RPAT, recai sobre a ora recorrida o ônus probante.

Quanto ao comparecimento da defendente à Delegacia Especializada em Falsificações e Defraudações e ao Ministério Público Estadual informa que a atitude não anula as comprovações apresentadas.

Afiança que a autuada é devedora do imposto e da multa lançados, motivo pelo qual finaliza requerendo a manutenção do feito.

Alçados os autos ao julgamento monocrático, o ilustre prolator, embora convencido de que realmente os documentos não foram levados a registros, julgou o feito improcedente por entender que não restou comprovado a efetiva realização das operações, porquanto, mais de 90% das operações destinadas a autuada, cujos registros foram efetivados na fronteira do RN, tem origem no Estado de Alagoas, para tanto, carrega aos autos relatório intitulado: Consulta de Notas Fiscais de Entrada.

Finalmente, naquela mesma oportunidade recorreu de sua própria decisão a

este egrégio colegiado em obediência a imperativos legais, como se pode observar na decisão recorrida encartada nos autos do processo.

Distribuído os autos a este relator, através de sorteio de praxe, foi proferido despacho em 19 (dezenove) de julho do corrente ano, aprovado à unanimidade deste colegiado, no sentido de que fossem os mesmos remetidos à Coordenadoria de Fiscalização - COFIS, para que fossem apurados todo e qualquer liame entre as operações constantes dos autos com a autuada, conforme se pode extrair do documento de fls. 077 do caderno processual.

Em atendimento ao despacho supra referido, a COFIS carrega aos autos documentos comprovantes de que a atividade da ora recorrida é exatamente a comercialização de aves vivas, produtos de que cuidam as notas fiscais objeto do feito. Comprova, ainda a estreita relação comercial entre a autuada e a Rodoaves Comércio de Alimentos Ltda, estabelecido em Caxias do Sul/RS e principal fornecedor e transportador de aves vivas para a ora recorrida, nesse sentido, acosta robusto conjunto probatório.

De resto, doutra Procuradoria Geral do Estado (PGE), lastreada no que dispõe o art. 3º da Lei 4.136/72, através do despacho de fls. 077, opta por proferir parecer oral quando da realização da sessão de julgamento no plenário deste colegiado.

É o que importa relatar.

Sala Cons. Danilo Gonçalves dos Santos, Natal, 20 de setembro de 2011.

Tereza Júlia Pereira Pinto
Relator



**RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DA TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS**

PROCESSO N.º : 0066/2011 – CRF
PAT N.º : 0205/2009 – 1ª. U.R.T
RECORRENTE : SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO – SET
RECORRIDO : M A T DA COSTA
RECURSO : EX-OFFÍCIO
RELATOR : CONS. TEREZA JÚLIA PEREIRA PINTO

V O T O

Conforme acima relatado, contra a autuada já bem qualificada nos autos do processo, foi lavrado o auto de infração de que cuida a inicial, onde se denuncia:

De início analisaremos a questão de admissibilidade do apelo oficial interposto e, neste particular, observo que todos os quesitos de admissibilidade foram preenchidos, motivo pelo qual dele conheço.

A solução da presente contenda parece não demandar maiores elucubrações; pois, inexoravelmente restou comprovado que os documentos fiscais efetivamente não foram registrados.

Com efeito, tal fato foi corroborado pela própria defesa; portanto, *prima facie*, procede a denuncia de que cuida a inicial.

No que pertine ao quesito prova, observo que o autor do feito foi bastante precavido e diligente, inclusive recorrendo ao instituto da mútua colaboração inerente aos fiscos e conseguiu carrear aos autos robusto conjunto probatório que em hipótese alguma fora arranhado pela singela afirmação da ora recorrida de que não recebeu as mercadorias.

Ora, a mera negativa do contribuinte de recebimento das mercadorias, desprovida de qualquer indício de prova não é suficiente para descaracterizar as provas materiais que apontam em sentido contrário.

De fato, além do valor da prova eletrônica dos registros oriundos do sistema SINTEGRA, os autos estão instruídos com as cópias das notas fiscais não registradas fornecidas pelo remetente, bem como cópia dos livros do remetente e outros documentos do gênero de posse do remetente, além de declaração do fisco de domicílio do remetente apontando para a realização das operações.

Pois bem, entendo, de logo, que nesse particular aspecto é imperioso a reforma da decisão recorrida, porquanto, visualizar-se, sem muito esforço, que no duelo das provas carreadas ao caderno processual, de longe ganham as colacionadas pelo fisco, como sublinhado acima.

Com efeito, a denúncia ancora-se em robusto conjunto probatório. Vale dizer, as provas documentais carreadas aos autos do processo propiciam à defesa, produzir a contraprova, capaz de elidir as acusações a ela imputadas. Inobstantemente, não o fez, limitou-se a negar o recebimento das mercadorias.

Há que se registrar o fato de que o remetente das mercadorias em momento algum se refutou quanto ao cumprimento de suas obrigações; pois, emitiu e escriturou os documentos, informou as operações, através do SINTEGRA, aos fiscos dos Estados (origem e destino), e quando chamado apresentou toda a documentação ao fisco de seu domicílio que atestou a idoneidade de toda ela.

Seria ilógico, atribuir qualquer tipo de infração ao emitente dos documentos fiscais não registrados diante das condutas acima enumeradas. Ora, se o emitente objetivasse qualquer tipo de fraude com tais documentos, certamente não escancararia as informações a eles inerentes aos fiscos de origem e destino através do SINTEGRA, para tanto, bastaria suprimi-las das informações eletronicamente enviadas, em tempo hábil, às administrações tributárias estaduais.

De mais a mais, é imperioso grifar a inconsistência da defesa quando assevera que “jamais comercializou os produtos ali descritos”, fazendo referência às notas fiscais não registradas. No entanto, referida premissa é falsa, pois os produtos aos quais se refere são aves vivas que se trata, exatamente, de sua atividade, conforme se pode verificar em 100% das notas fiscais a ele destinadas através de sua habitual fornecedora sediada no Estado de Alagoas.

Além do mais, a referida premissa cai por terra diante da declaração que o próprio preposto da ora recorrida fez ao Ministério Público, ao asseverar: “apesar de constar como destinatário de diversas mercadorias do tipo “aves”, que coincide com o objeto da empresa da qual representa”. Como visto, as contradições entre as informações colacionadas pela própria defesa a contamina de total descredibilidade.

Precárias também são as DECLARAÇÕES, e não ACUSAÇÕES, prestadas junto à delegacia de polícia e ao ministério público estadual. Declara, que: “e desde o ano de 2004 tomou conhecimento que estavam fazendo compras em nome da referida empresa”. Ora porque só em abril de 2009 é que procurou os órgãos acima referidos?

Poder-se-ia, ainda, indagar, por que não tomou tais providências quando tomou conhecimento dos fatos em 2004? Por que não procurou a Secretaria da Tributação para comunicar os fatos e solicitar providências para estancar as supostas fraudes? Em verdade, nos parece que na época tais providências não interessavam aos verdadeiros objetivos da ora recorrida.

Igualmente, causa espécie, a seguinte declaração da ora recorrida ao MP: “o denunciante está convencido da fraude existente, entretanto, não sabe aferir quem seria o responsável pela autorização da emissão das notas fiscais em seu nome”.

É fato que contra a atuada tramita pela SET uma dezena de processos denunciando a mesma conduta infratora de que cuida os presentes autos. Trata-se de documentos emitidos por diversos contribuintes de várias Unidades Federadas

acobertando aves vivas destinadas à ora recorrida e que não foram levadas a registro em livro apropriado.

Então, toda essa gama de empresas estaria empenhada a praticarem fraudes contra a ora recorrida? Qual seria a motivação? E porque todas elas cumpriram integralmente suas obrigações inerentes a tais operações, inclusive, informando eletronicamente, em tempo hábil, aos fiscos de origem e destino? Será que a mera palavra do representante da empresa autuada, desprovida de qualquer elemento probante, teria o condão de prevalecer diante de uma gama tão forte de fatos e evidências? Claro que não.

Adverta-se que restou incontroverso o não registro dos documentos, portanto, incontroversa também a denúncia da mesma estirpe. Os fatos aventados pela defesa, além de desprovidos de quaisquer elementos de prova, se verdadeiros fossem, desconstituiria o direito do Estado (autor), portanto, nos termos do CPC (art. 333, inc. II) e do RPA (§ 1º do art.77), recai sobre a ora recorrida o ônus probante, incumbência da qual, efetivamente, não logrou desincumbir-se.

Neste mesmo norte aponta a doutrina abalizada de Chiovenda, (SANTOS, Moacyr Amaral. Primeiras Linhas de direito processual civil. São Paulo : Saraiva, 1982, p.347) ao estabelecer duas regras básicas:

“1ª) Compete, em regra, a cada uma das partes fornecer os elementos de prova das alegações que fizer. Ao autor cabe a prova dos fatos dos quais deduz o seu direito; ao réu a prova dos fatos que, de modo direto ou indireto, atestam a inexistência daqueles (prova contrária, contraprova).

2ª) Compete, em regra, ao autor a prova do fato constitutivo e ao réu a prova do fato extintivo, impeditivo ou modificativo. Esta regra reafirma a anterior, quanto ao autor, e atribui o ônus da prova ao réu que se defende por meio de exceção, no sentido amplo. “

Destarte, as alegações da defesa tornaram-se, de todas insubsistentes para desconstituir o direito do Estado de recuperar o crédito tributário pretendido através da presente ação do fisco, já que, nem de longe, prova o adimplemento fiscal das operações de que cuida a presente ação fisco.

Finalmente, há que se concluir pela reforma da decisão recorrida eis que fundamentada em em premissas falsas, especialmente aquela de que o contribuinte teria declarado os fatos à delegacia de polícia e ao Ministério Público bem antes da autuação. Na verdade, o próprio preposto da autuada declara àquelas autoridades que tinha conhecimento de tais operações desde 2004.

Na verdade, o que a ora recorrida buscou quando procurou os órgãos citados, era eximir-se da responsabilidade pelas infrações cometidas, como restou muito claro no item 2 de sua declaração junto à delegacia de Polícia, quando disse: “ e o

declarante foi informado que bastava fazer o B.O. e apresentar uma declaração informando que tais mercadorias não haviam sido adquiridas pela empresa". (g.n)

Por tais razões, e considerando, ainda, tudo mais que do processo consta, VOTO, pelo conhecimento e provimento do recurso oficial interposto para reformar a decisão recorrida e julgar o feito procedente, como posto na inicial.

É como voto.

Sala Cons. Danilo Gonçalves dos Santos, Natal , 20 de setembro de 2011.

Tereza Júlia Pereira Pinto
Relator



RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DE ESTADO DE TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO nº : 143064/28/07/2009–1/SET.

NÚMERO DE ORDEM : 0066/2011-CRF.

PAT Nº 00205/2009-1ª URT.

RECORRENTE : Secretaria de Estado da Tributação – SET.

RECORRIDO : M A T da Costa.

RELATORA : TEREZA JÚLIA PEREIRA PINTO.

RELATOR p/ ACORDÃO VOTO VENCEDOR: JANE CARMEN CARNEIRO E ARAÚJO

RECURSO: EX OFFICIO

VOTO

Consta que contra a autuada acima qualificada, foi lavrado o Auto de Infração nº 06136/1ª URT, onde se denuncia:

I - Falta de escrituração, em livro próprio, nos prazos regulamentares, de documentos fiscais, conforme demonstrativo em anexo;

II - Saída de mercadoria desacompanhada de nota fiscal, apurada através de levantamento físico quantitativo, referente ao dia 29.12.2004, conforme demonstrativo em anexo.

Com isso, deu-se por infringidos na primeira ocorrência o artigo 150, inciso XIII c/c Art. 609 e 108 e na segunda ocorrência o art. 150, inciso XIII e XIV c/c art. 416 inciso I e art. 418 inciso I, todos do RICMS aprovado pelo decreto 13.640 de 13 de novembro de 1997.

Como penalidades foram propostas as previstas no art. 340, inciso III, alíneas “f” e “d”, sem prejuízo dos acréscimos monetários, previstos no art. 133, todos do supracitado instrumento regulamentar.

De tudo que se apreende dos autos de o que foi relatado, entendo, que fica bastante firmada nos autos a convicção de que a Recorrida não adquiriu nenhuma mercadoria das firmas RODOAVES COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA do Estado do Rio Grande, pois não foi apresentado nada para contraditar essas afirmações, conforme exposto pela defendente que caso a transação comercial transcrita fosse verdadeira, certamente a empresa teria de posse um pedido de tais mercadorias assinadas pelo representante legal da autuada, duplicatas com os respectivos aceites, microfilmagem de cheques emitidos ou mesmo uma declaração das empresas onde confirme tal transação comercial, além do que tudo isso foi de modo muito firme apresentado na Decisão nº 099/2010 (pp., 049 a 053), de 25 de outubro de 2010, que explicita “constata-se que não foi comprovada a realização em qualquer operação comercial de aquisição de mercadorias entre a

empresa emitente da nota fiscal e a autuada, além disso, é improvável que alguma ave chegasse viva a este Estado após uma viagem de cerca de 4.695 km, cujo tempo médio dura 67 horas, segundo o site da ABCR – Associação Brasileira de Concessionárias de Rodovias” (p., 53). Ainda é possível constatar que os argumentos e documentos apresentados pela autuada são bastante razoáveis e merecem ser acatados, pois, conforme se observa no Boletim de Ocorrência – BO, a denúncia foi feita bem antes da lavratura do auto de infração, embora, ao que parece, tenha tomado conhecimento das operações através da realização de diligências realizadas anteriormente a emissão da Ordem de Serviço. Ao contrário do que afirmou o autuante, os documentos anexados aos autos não conferem a certeza absoluta da realização das operações descritas nas notas fiscais juntadas aos autos, visto que não há comprovantes de pagamento nem de entrega das mercadorias. O Boletim de Ocorrência e a comunicação ao Ministério Público estadual demonstram que a autuada não ficou inerte ao tomar conhecimento que haviam notas fiscais emitidas em seu nome, pois buscou noticiar a autoridade policial todo o ocorrido (pp., 38 a 43).

Ademais, em diligência solicitada por este Egrégio Conselho de Recursos Fiscais, a Coordenadoria de Fiscalização (COFIS), prestou informação na qual diz: “Salientamos que, embora a mercadoria discriminada (aves vivas) na nota fiscal nº 5340 seja a mesma que a empresa M. A. T. DA COSTA adquire das empresas sediadas no estado de Alagoas, não podemos atestar, com os documentos acostados ao processo, a veracidade da operação mercantil comercial entre as empresas.

Assim, decorrente de tais razões, e ainda, de tudo mais que consta do processo, VOTO em harmonia com o parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, por conhecer e negar provimento ao recurso oficial, para julgar pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração n.º 06136/-1ª URT, de 20/07/2009, para confirmar a Decisão de primeiro grau que julgou o Auto de Infração IMPROCEDENTE.

Sala, Cons. Danilo G. dos Santos, Natal/RN, 20 de setembro de 2011.

Jane Carmen Carneiro e Araújo

Relator



RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DE ESTADO DE TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO nº : 143064/28/07/2009–1/SET.

NÚMERO DE ORDEM : 0066/2011-CRF.

PAT Nº 00205/2009-1ª URT.

RECORRENTE : Secretaria de Estado da Tributação – SET.

RECORRIDO : M A T da Costa.

RELATORA : TEREZA JÚLIA PEREIRA PINTO.

RELATOR p/ ACORDÃO VOTO VENCEDOR: JANE CARMEN CARNEIRO E ARAÚJO

RECURSO: EX OFFICIO

ACÓRDÃO Nº _____/2011

EMENTA: ICMS – PROVA. A ACUSAÇÃO DE INFRINGÊNCIA À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA NÃO PODE SER PROVADA PELA SIMPLES APOSIÇÃO DE INFORMAÇÕES FISCAIS NOS AUTOS QUANDO ESTA É NEGADA PELA FIRMA AUTUADA. A PRESUNÇÃO E A FICÇÃO SÃO SEMPRE AS ESTABELECIDAS PELA REGRA JURÍDICA. RESULTADO DE CONFRONTO ENTRE SINTEGRA E LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS, QUANDO NEGADO PELO AUTUADO TEM QUE SER PROVADO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO. RECURSO DE OFÍCIO CONHECIDO E IMPROVIDO. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO IMPROCEDENTE.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os membros do Conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte, por maioria de votos, de conformidade com o parecer oral do digníssimo representante da douta Procuradoria Geral do Estado, em conhecer e negar provimento ao recurso oficial, para CONFIRMAR a decisão singular e JULGAR o Auto de Infração IMPROCEDENTE.

Sala, Cons. Danilo Gonçalves dos Santos, em Natal/RN, 20 de setembro de 2011.

Waldemar Roberto Moraes da Silva
Presidente

Jane Carmen Carneiro e Araújo
Relator.

Procurador do Estado
Caio Graco Pereira de Paula.