



DECISÃO n.º.: 43/2014- COJUP
PAT n.º.: 1673/2013 – 1ª URT (protocolo n.º. 260297/2013-7)
AUTUADA: **A S M R COMERCIO LTDA-EPP.**
ENDEREÇO: Rua Felipe Guerra, 12 – Loja 28 – Bloco E
Mossoró – RN

AUTUANTES : CLEUTON MOURA DA SILVA
ANTONIO MAIRTON MENEZES DE OLIVEIRA FILHO

DENÚNCIAS:

- 1 – O contribuinte deixou de apresentar à autoridade competente, nos prazos estabelecidos, os livros (Registros: Entradas, Saídas, Ap ICMS, Termo de Ocorrência e Inventário) solicitados através de intimação fiscal, conforme demonstrativo em anexo.
- 2- Contribuinte embaraça a ação fiscalizadora, devido ao não atendimento do Termo Fiscal Intimatório de solicitação de documentos, conforme anexos nos autos.
- 3 – O contribuinte deixou de recolher, na forma e prazos regulamentares, o ICMS devido pelas mercadorias sujeitas à tributação normal que compulsaram o seu estoque final (EFF – IF – 2008), quando do encerramento de suas atividades, estabelecido no art. 2º, § 1º, III, todos do RICMS, conforme demonstrativo em anexo.

EMENTA: ICMS – 1 – Falta de apresentação de Livros fiscais solicitados pelo fisco mediante intimação. -2 – Embaraço à Fiscalização .- 3 – Falta de recolhimento do imposto sobre o estoque final de mercadorias.

Tese de decadência utilizada na defesa não configurada. O prazo decadencial é de 05 anos contados a partir de 01 de janeiro do exercício seguinte da ocorrência do fato gerador – Interpretação conjunta do § 4º do art. 150 do CTN e do § 1º do art. 36 da lei 6968/96. – Denúncia consubstanciada em fatos não elididos pela defesa.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

1 - O RELATÓRIO

1.1 - A Denúncia


Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



De acordo com o Auto de Infração nº. 0001673/2013- 6ª URT, lavrado em 29 de outubro de 2013, depreende-se que a empresa acima qualificada, teve contra si lavradas três denúncias fiscais, quais sejam: **1. Falta de apresentação ao fisco de livros fiscais solicitados, conforme demonstrativo anexo, que constitui parte integrante deste auto**, onde foi dado como infringido o disposto no Art. 150 inciso VIII, c/c Art. 150, XIX, todos do RICMS, aprovado pelo Dec. 13.640/97; **2. Embaraço fiscal**, onde foi dado como infringido o Art. 150 inciso IX, c/c Art. 344, I, todos do RICMS vigente; **3. Falta de recolhimento do imposto sobre o estoque final declarado, conforme demonstrativo anexo**, onde foi dado como infringido Art. 150 inciso III, c/c Art. 419, VI, todos do RICMS citado; Para as quatro primeiras ocorrências foi proposta pelo fisco a pena de multa prevista pela alínea “d”, inciso III, Art.340, a penalidade da quinta e sexta ocorrências foi exigido com base na alínea “f” do inciso III do Art. 340, para a sétima foi com base na alínea “c”, inciso X, 2 do Art. 340, enquanto que para a oitava e última, fora com base na alínea “cx” do inciso V do Art. 340, todos do regulamento acima citado.

Ao total, está sendo exigido da autuada R\$ 25.924,63 (vinte e cinco mil, novecentos e vinte e quatro mil, e sessenta e três centavos) de imposto e R\$ 28.674,63 (vinte e oito mil, seiscentos e setenta e quatro reais e sessenta e três centavos) a título de multa.

Não foi colhida a assinatura do contribuinte na peça vestibular, sendo lavrado o competente termo de ressalva.

Dentre outros documentos, apensos aos autos temos a Ordem de serviço datada de 23/07/2013 (fls. 04), Termo de Intimação Fiscal (fls. 06/07), extrato fiscal do contribuinte (fls. 08), Diversos Avisos de Recebimento dos correios (fls. 09/12v), Demonstrativos da Autuação (fls. 14/16), Informativos Fiscais 2008/2009 (fls. 17/20), Resumo das ocorrências fiscais (fls.21), Relatório Circunstanciado/Termo de Encerramento de Fiscalização (fls. 22/25).

O contribuinte tomou formalmente ciência da autuação em 06 de janeiro de 2014 (fls. 41) recebendo a sua competente via.

1.2 – DA IMPUGNAÇÃO


Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



A atuada apresenta peça de impugnação à denúncia ofertada pelo fisco do Rio Grande do Norte (doc. De fls 46/50), onde em síntese vem alegando:

1. Que os débitos fiscais em questão foram vencidos nos dias 15/05/2008, 15/06/2008, 15/07/2008, 15/08/2008, 15/09/2008 e 15/10/2008 são alcançados pelo instituto da decadência, tendo em vista que a citação da atuada deu-se em 06 de janeiro de 2014;
2. Que deve ser declarada a insubsistência ou improcedência da atuação;

3. DA CONTESTAÇÃO

A autoridades fiscais responsáveis pela atuação se pronunciam em sede de contestação à defesa do contribuinte (doc. De fls. 52/56), argumentando em síntese:

1. Que relativamente às ocorrências 01 e 02, não há que se falar em decadência, uma vez que o prazo decadencial inicia-se, conforme o RICMS no momento da baixa cadastral que ocorreu em 23/03/2011, conforme podemos observar no Histórico da Situação Fiscal do contribuinte;
2. Que a luz do Art. 173 do CTN, o direito da fazenda pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido feito, o que não caracteriza a decadência em relação a ocorrência 03 também;
3. Que deve ser julgador procedente o auto de infração.

2 – OS ANTECEDENTES

Consta nos autos, fl. 58, que o contribuinte não é reincidente na prática do ilícito apontado.

3 – O MÉRITO

Depreende-se dos autos que a empresa teve contra sido lavradas tres denúncias fiscais, as mais diversas, envolvendo falta de apresentação de livros fiscais, embaraço fiscal e falta de recolhimento do imposto sobre o estoque final.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



Destaque-se “**ab initio**” que o contribuinte tomou sua ciência da autuação conforme Termo de fls. 41, recebendo a segunda via dos autos, com todo o conjunto de demonstrativos da autuação, sendo-lhes garantidas todas as possibilidades de exercício do contraditório e da ampla defesa.

Inconformada com as infrações a ela imputadas, a autuada, através de sua representante legal apresentou peça impugnatória, invocando, preliminarmente, a decadência de todo crédito tributário do presente processo administrativo.

Alegou que, por se referir a fatos ocorridos em 2008 também, o direito do Estado de denunciar a não apresentação dos livros fiscais relativamente à ocorrência 01e a exigência do estoque final constante do Informativo Fiscal de 2008 estava decaído por ocasião da lavratura do Auto de Infração.

Em contrapartida, os ilustres autuantes esclarecem que nos casos de lançamento de ofício, aplica-se o disposto no inciso I do art. 173 do Código Tributário Nacional, que prevê que o prazo decadencial só inicia-se a partir do exercício seguinte, portanto, em janeiro de 2009, decaindo em janeiro de 2014.

De pronto, observo que razão não assiste à ilustre patrona da ora impugnante, primeiro porquanto, da exigência contida na primeira tem-se a falta de apresentação ao fisco dos Livros de Registro de Entradas, Registro de Saídas, Registro de apuração de ICMS, Registro de Inventário, todos relativos aos exercícios de 2008 a 2013 e também o Livro de Registro de Utilização de Documentos Fiscais e termos de Ocorrências, cujo demonstrativo está acostado nos autos às fls. 14 totalizando R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) de multa, nenhum dos exercícios se revela decaído eis que até o exercício de 2008 só decairia em 1º de janeiro de 2014, e o **contribuinte foi efetivamente cientificado via Diário Oficial do Estado em 05/12/2013 (doc. De fls. 38).**

Especialmente no caso dos livros de Registros, esse raciocínio parece elementar, porque se considerarmos os registros de 31 de dezembro de 2008, como poderia o púder público examinar seus lançamentos a partir daquele dia, reforçando a tese de que o prazo decadencial conta a ser contado no primeiro dia do exercício seguinte.

Raciocínio semelhante pode-se aplicar a terceira ocorrência relativa à falta de recolhimento sobre o Estoque Final de Mercadorias declarado pelo contribuinte em seu Informativo Fiscal de 2008 (fls. 17), por ocasião do encerramento de atividades, onde mesmo considerando o fato gerador ocorrido em 21.12.2008, a decadência só se daria a partir de 01 de janeiro de 2014.

O art. 173, inciso I, de forma bastante clara, prevê que o prazo decadencial só se inicial a partir do 1º dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador. Então, se os documentos fiscais não escriturados foram emitidos no exercício de 2004, o direito de lançar do Estado somente pereceria a zero hora do exercício de 2010.

No entanto, a autuada foi indiscutivelmente cientificada da lavratura do auto de infração em 05 de dezembro de 2013(doc. De fls. 38), portanto, considerando-se que o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não há como se concluir de outra forma a não ser que o



presente lançamento está amparado pelo CTN e pela legislação tributária estadual, regente da espécie.

Corroborando esse entendimento o STJ e o TRF da 4ª Região assim se posicionam, verbis:

“PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. DECADÊNCIA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGOS 150, § 4º, E 173, I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que os créditos previdenciários têm natureza tributária. 2. Com o advento da Emenda Constitucional n. 8/77, o prazo prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias passou a ser de 30 anos, pois que foram desvestidas da natureza tributária, prevalecendo os comandos da Lei n. 3.807/60. Após a edição da Lei n. 8.212/91, esse prazo passou a ser decenal. Todavia, essas alterações legislativas não alteraram o prazo decadencial, que continuou sendo de 5 anos. 3. Na hipótese em que não houve o recolhimento de tributo sujeito a lançamento por homologação, cabe ao Fisco proceder ao lançamento de ofício no prazo decadencial de 5 anos, na forma estabelecida no art. 173, I, do Código Tributário Nacional. 4. Em se tratando de créditos previdenciários cujos fatos geradores ocorreram em dezembro de 1975 e no período de janeiro de 1979 a dezembro de 1981, em 20 de fevereiro de 1987, quando foi efetivado o lançamento, já se encontravam extintos. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não-provido. (STJ, RESP 190287/SP, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 11.04.2005).” (sem grifo no original)

“TRIBUTÁRIO. ICMS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. ARTS. 150, § 4º, E 173, I, DO CTN. 1. Na hipótese em que o recolhimento dos tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre em desconformidade com a legislação aplicável, e, por conseguinte, procede-se ao lançamento de ofício (CTN, art. 149), o prazo decadencial de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 173, I, do CTN, tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que esse lançamento (de ofício) poderia haver sido realizado. 2. Recurso especial não-provido. (STJ, RESP 182241, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 21.03.2005)” (sem grifo no original)

Entendo que a decadência de fato não se concretizou em relação ao exercício de 2008. Para a aplicação do disposto no art. 150, §4º, do CTN, é indispensável a ausência de norma específica, o que não é o caso, uma vez que a Lei Estadual 6.968/96 trata da questão. A matéria está pacificada nos tribunais quanto aos lançamentos de ofício se submeterem a regra geral preconizada pelo art. 173, inciso I, do CTN, bem como na regra estabelecida na legislação através do §1º do art. 36 da Lei Estadual 6.968/96, sendo que neste último, em consonância com o §4º do art. 150 do CTN, foi fixado o prazo

Pedro de Medeiros Dantas Junior
Julgador Fiscal



decadencial em (05) cinco anos, contado a partir de primeiro de janeiro do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador, assim, é perfeita a solicitação do fisco do Estado do Rio Grande do Norte em relação à documentação do exercício de 2008 constante do presente Auto de Infração, visto que a ciência do auto de infração ocorreu indiscutivelmente em 06 de dezembro de 2013 de dezembro, dentro do prazo legal para o lançamento.

Posto isso, rejeito, pela mais absoluta inconsistência, as teses de decadência do crédito tributário de que cuida a inicial.

No tocante a terceira ocorrência, relativa ao arbitramento fiscal pelo não cumprimento da intimação fiscal, cabe destaca que em nenhum momento houve questionamento pela autuada, valendo o seu silêncio como confissão tácita da conduta infringente.

As razões da defendente se revelaram ineficazes para elidir as acusações da agente da administração tributária do fisco do Estado do Rio Grande do Norte.

Acertou portanto a agente da administração tributaria quanto lavrou o presente auto de infração com essas tres ocorrências, que se revelaram procedentes.

DA DECISÃO

Pelo acima exposto e por mais que do processo consta, ***JULGO PROCEDENTE*** o presente Auto de Infração lavrado contra a empresa A S M R COMERCIO LTDA-EPP, para impor a autuada a penalidade de R\$ 28.674,63 (Vinte e oito mil, seiscientos e setenta e quatro reais e sessenta e três centavos), previstas no Art. 340 do RICMS citado, conforme alíneas e incisos descritos na peça vestibular, pelas tres infrações descritas, sem prejuizo da cobrança do imposto da ordem de R\$ 25.924,63 (vinte e cinco mil, novecentos e vinte e quatro reais e sessenta e três centavos), com os devidos acréscimos legais vigentes.

Remeta-se os autos à repartição preparadora para as providências complementares cabíveis, disciplinadas pelo RPPAT, aprovado pelo Dec. 13.796/98.

Natal(RN), 14 de fevereiro de 2014.


PEDRO DE MEDEIROS DANTAS JÚNIOR
JULGADOR FISCAL – MAT. 62.957-0

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal