



DECISÃO n.º.: 141/2014 – COJUP
PAT n.º.: 1371/2014 – 1ª. URT (protocolo n.º. 225202/2013-8)
AUTUADA: RICOMAR-COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.
ENDEREÇO: Rua Humberto Monte, 1851, Capim Macio- Natal-RN, CEP 59-082-190
AUTUANTES: Genilson Lúcio Dantas, mat. 104.052-9, e Hugo Pires da Cunha Filho, Mat. 91.667-6

EMENTA: Falta de estorno de crédito fiscal por vedação imposta aos optantes pela sistemática de crédito presumido; falta de escrituração de notas fiscais de aquisição de mercadorias sujeitas a tributação normal e sujeitas a substituição tributária; entrada de mercadoria (camarão) sem nota fiscal; utilização de crédito presumido em desacordo com legislação e falta de recolhimento do imposto de saídas escrituradas, mas sem apuração de ICMS devido em GIM.

Autuado alega extrapolação do prazo legal para conclusão da fiscalização e incompetência legal de agentes, mas atraso deveu-se a dificuldades de localização de sócios e falta de entrega da documentação exigida, e há Ordem de Serviço com substituição dos agentes; Contribuinte alega também que créditos foram estornados e NF foi registrada, mas não há comprovação nos autos, e não há contestando de parte das ocorrências; Declaração de que camarão vendido é fruto de criação própria não se comprova, pois não há provas sequer da existência de viveiros nem NFs de entradas de ração, antibióticos, larvas, etc., ou pagamento de despesas administrativas ou com pessoal, etc.. Legislação faz exigências para fruição do crédito presumido não cumpridas pela autuada, e alegação de que falta de recolhimento do imposto não existiu, apenas erro no preenchimento da GIM não se comprova, e nem há qualquer GIM retificadora.
AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

1 - O RELATÓRIO

1.1 - A Denúncia

De acordo com o Processo Administrativo Tributário n.º. 001371/2013 – 1ª URT, lavrado em 07 de outubro de 2013, a empresa acima qualificada teve contra si lavradas seis denúncias fiscais, quais sejam: 1. Falta de estorno de crédito fiscal, no valor de R\$ 5.301,72, no ano de 2010; 2. Falta de recolhimento do ICMS devido, pela falta de

Sílvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal

AB



escrituração de notas fiscais de aquisição de mercadorias; 3. Falta de escrituração de notas fiscais de entrada de mercadorias não mais sujeitas a tributação normal; 4. Entrada de mercadorias (camarão) desacompanhadas de notas fiscais, apuradas através de levantamento físico quantitativo das quantidades constantes nas NFs de entrada e saída; 5. Utilização de crédito presumido em desacordo com a legislação; e 6. Falta de recolhimento do ICMS, em decorrência de saídas escrituradas, porém sem apuração do ICMS devido em GIM, com infringência dos artigos 2º, § 1º, V, "a", 38, § 1º, 105, 108, 109-A, 113, 115, 118, 150, incisos III e XIII, 578, 609, e 623, B, e C, do RICMS, aprovado pelo Dec. 13.640/97.

Ao total, está sendo exigido da autuada R\$ 242.344,82 (duzentos e quarenta e dois mil, trezentos e quarenta e quatro reais e oitenta e dois centavos) de ICMS, além da multa, no valor de R\$ 877.198,47 (oitocentos e setenta e sete mil, cento e noventa e oito reais e quarenta e sete centavos), totalizando o montante de R\$ 1.119.543,29 (um milhão, cento e dezenove mil, quinhentos e quarenta e três reais e vinte e nove centavos).

Apensos aos autos, dentre outros documentos temos: Cópia da Ordem de Serviço 7386 (fl. 04), Termos de Intimação Fiscal emitidos em 15 de agosto de 2012 (fls. 05 e 06), 11 de setembro de 2012 (fl. 07), e 04 de outubro de 2012 (fl.08), Termos de Recebimento Parcial de Documentos (fls. 10 e 11) Extrato Fiscal (fl. 15), Consulta a Cadastro (fl. 16), Demonstrativo das Ocorrências (fls. 19 a 25), Relatório Circunstanciado de Fiscalização (fls. 26 e 27), Termo de Encerramento de Fiscalização (fl. 28), e cópias de livros e documentos fiscais do contribuinte, das fls. 29 a 264.

1.2 – DA IMPUGNAÇÃO

A autuada apresentou, em 25 de novembro de 2013, peça de impugnação à denúncia ofertada pelo fisco do Rio Grande do Norte (doc. de fls. 276 e seguintes), onde, em síntese, vem alegando:

1. Preliminarmente, que o auto de infração, que parte da Ordem de Serviço nº 7386, datada de 10 de agosto de 2012, seria nulo, pela ausência da especificação do prazo de validade, sendo inaceitável que um contribuinte seja objeto de fiscalização por



mais de um ano de forma continuada, quando o prazo de conclusão de fiscalização é de 60 dias, conforme claramente estabelece o art. 37 do Regulamento do Decreto 13.796/98;

2. Que o prazo legal para conclusão da fiscalização deu-se em 10 de outubro de 2012, mas a lavratura do auto de infração só ocorreu em 07 de outubro de 2013, e como não houve pedido de prorrogação a ordem de serviço perdeu sua eficácia em 10 de outubro de 2012, nos termos da lei.

3. Que outro fato, considerado ainda mais grave, é que o auto de infração teria sido lavrado por pessoa incompetente, o que levaria à nulidade, pelo at. 20 do mesmo Regulamento do PAT citado;

4. Que em relação à primeira ocorrência, o suposto crédito não existe, conforme demonstra o livro fiscal de 12/2010, de fls. 162, 163 e 164 dos autos, pois todos os créditos lançados foram estornados (fl. 164), apenas a GIM foi enviada de forma errada;

5. Que na segunda infração a NF 3531 está devidamente registrada no livro fiscal de entrada do mês de agosto de 2012, fl. 08, “que os autuantes não juntaram ao auto de infração, mas que juntaram no auto de infração nº 1375, fl. 25, em anexo”;

6. Que em relação à quarta infração não houve entrada de camarão sem nota fiscal, pois a impugnante, como criadora, vende camarão de produção própria, somente comprando camarão quando precisa cumprir contratos de fornecimento e a produção não é suficiente;

7. Que em relação à quinta infração os destinatários são pessoas possuidoras do SIF, conforme “notas nas notas fiscais acostadas pelos autuantes”, mas em muitos casos o SIF não é um guia, mas sim o que consta na embalagem;

8. Que em relação à sexta ocorrência, basta olhar os livros fiscais de fls. 162 a 164, para verificar que não há imposto a ser recolhido, como querem os autuantes, ocorrendo de novo erro no preenchimento da GIM.

Pelo que, requer a aceitação das preliminares de nulidade e/ou que seja julgado improcedente na íntegra o auto de infração.

3. DA CONTESTAÇÃO



As autoridades fiscais responsáveis pela autuação se pronunciam em sede de contestação à defesa do contribuinte (doc. de fls. 283 e seguintes), argumentando em síntese:

1. Preliminarmente, que em relação à alegação de extrapolação ao prazo de 60 (sessenta) dias, trata-se um prazo impróprio, que não tem o condão de levar à nulidade do auto de infração, pois não está incluído no rol taxativo do Regulamento do PAT entre as causas de nulidade, não sendo mencionado o prejuízo causado à defesa nem “existe legislação, jurisprudência e doutrina” nesse sentido;

2. Que o próprio contribuinte contribuiu para o retardo da ação fiscal, primeiro pela dificuldade na localização dos sócios, para a entrega da intimação, e também pelo atraso na entrega da documentação solicitada;

3. Que em relação à ocorrência 02 não foi comprovada a alegação de que a “nota fiscal nº 3531” estaria “devidamente registrada no livro fiscal de 08/2012”, e que mesmo provado não seria suficiente para elidir as constatações da auditoria fiscal, auto de infração, aplicando-se a mesma linha de raciocínio à ocorrência 05, onde o contribuinte não apresentou qualquer indício de que os destinatários seriam empresas possuidoras do SIF.

4. Que no caso citado, houve a utilização do crédito presumido, mas de acordo com os §§ 1º e 2º do art. 35-A do RICMS, há, além da emissão de notas fiscais, outras exigências, como certificado fitossanitário expedido pelo Serviço de Inspeção Federal (SIF) do Ministério da Agricultura, cópia da nota fiscal com a qual o produto tenha sido remetido para industrialização e cópia da NF do retorno da industrialização, ausente no presente caso;

5. Que em relação à ocorrência 04, não há indício de que o contribuinte possuía viveiro de camarão, ou de que seria fruto de produção própria, pela ausência de qualquer documento que indique essa situação, como NFs de entrada de larvas, de antibiótico ou ração, ou outro documento que indique a ocorrência de criação ou despesa em propriedade da empresa;

6. Com relação à sexta ocorrência, de falta de recolhimento do ICMS devido, o contribuinte alega que houve erro no preenchimento da GIM, mas no Direito Tributário prevalece o princípio da objetividade, não se avaliando a intenção ou culpa do



agente, aplicando-se a legislação tributária, valendo o mesmo entendimento para as outras ocorrências.

Pelo que, reiteram que a peça vestibular seja mantida em sua totalidade pelos motivos de fato e de direito que foram expostos neste pronunciamento.

2 - OS ANTECEDENTES

Consta nos autos, à fl.269, que o contribuinte não é reincidente na prática do ilícito apontado.

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, alega o contribuinte duas máculas, que levariam a seu ver à nulidade processual. Inicialmente, alega o autuado que a Ordem de Serviço foi delegada aos auditores José Martins da Silva Filho e Roberta Cavalcante Rodrigues Marques em 10 de agosto de 2012, e sem prazo para conclusão dos trabalhos, pelo que, seria *ad eternum*. Entende o contribuinte que pelo artigo 37 do "Regulamento do PAT", o prazo para término da fiscalização é de 60 (sessenta) dias, mas a "lavratura do auto de infração" somente ocorreu em 07 de outubro de 2013, pelo que, seria o auto de infração nulo.

Outro fator ainda mais grave, seria o fato de o auto de infração ter sido lavrado por pessoa incompetente, que levaria à nulidade, nos termos do artigo 20, inciso I, do mesmo Regulamento do PAT, Decreto 13.796/98, desobedecendo também a Constituição Federal, art. 5º, LV.

A Constituição Federal, no tópico citado, garante a todos o acesso ao contraditório e ampla defesa, o que se verifica no presente caso. O que se nota da análise do presente processo é que a Ordem de Serviço nº 7386, documento de fl. 04, foi emitida em 10 de agosto de 2012. Os auditores agiram com presteza, de modo que em 15 de agosto de 2012, documento de fls. 05 e 06, foi emitido um Termo de Intimação Fiscal, para apresentação da documentação solicitada, constando a ciência, em 16/08/2012, do responsável, dono do CPF nº 665.645.904-82, que segundo o registro do Cadastro da empresa, documento de fl. 16, vem a ser o sr. Bruno Fernandes Pedrosa, um dos representantes legais da autuada.

Silvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal

843



Entre a documentação solicitada na referida intimação, estavam o Balanço Patrimonial, comprovantes de pagamento dos fornecedores, e outros documentos. O prazo para o atendimento era de 72 (setenta e duas) horas. Depreende-se que não houve o atendimento integral, por dois motivos. Inicialmente, pela existência de um Termo de Recebimento "Parcial" de Documentos, documento de fl. 10, em que está registrada a data de 10/09/2012, com a ciência do contribuinte em 19/09/2012 (fl. 10 verso), e pelo fato de que novo Termo de Intimação Fiscal teve que ser emitido, com a solicitação, entre outros, dos mesmos documentos requeridos acima citados, em 11 de setembro de 2012, conforme documento de fl. 07, constando no verso da folha a ciência, em 19/09/2012, do mesmo responsável legal acima qualificado.

Depreende-se que novamente não houve o atendimento, pelo contribuinte, de tal modo que no mês seguinte, em 04 de outubro de 2012, segundo documento de fl. 08, outra vez teve que ser emitido um novo Termo de Intimação Fiscal, ainda com, entre outros, os mesmos requisitos das intimações anteriores. Consta dos autos, no entanto, outro Termo de Recebimento Parcial de Documentos, com o Balanço Patrimonial e Livros Diário ou Caixa e Razão, em 04 de outubro de 2012. Consta ainda o Protocolo de notas fiscais e livros fiscais obrigatórios em 04/10/2012, conforme documento de fl. 12.

Constatado o fato de que o próprio autuado dava causa à morosidade, dificultando de todas as formas a fiscalização, ou no dizer dos autuantes, "dificultando inicialmente a localização dos sócios para a intimação inicial e para assinatura do auto de infração, como também na entrega apenas parcial da documentação solicitada", assertiva reforçada pelo "Termo de Ressalva pela não localização de Representante Legal", emitido em 09 de outubro de 2013, conforme documento de fl. 266, pode-se tratar da segunda parte da preliminar suscitada, a de nulidade pela incompetência legal dos autuantes, e que guarda também consonância com a primeira.

Em relação a esta alegada falta de competência dos agentes, como se sabe, a Administração é contínua, não podendo sofrer solução de continuidade, pelo motivo alegado, nem ficando adstrita à personificação dos agentes, que podem ser substituídos por mudança de lotação, ou mesmo por motivos de férias, licenças para tratamento de saúde ou outras, ou até por aposentadorias, entre outros fatores. Isto posto, verifica-se, conforme documento anexo a esta decisão, que em 1º de abril de 2013 foi realizada uma solicitação de Procedimento Fiscal, em atenção ao ofício nº 156/2013-DEICOT, e em complemento a OS 7386/2012, resultando em 02 de abril de 2013 na emissão de nova Ordem de Serviço, nº 9464, objetivando, entre outros fatores, à "maior abrangência do período a ser fiscalizado", sendo designados outros auditores, tudo conforme OS e Relatório anexos a esta decisão. Registre-se que consta na Ordem de Serviço a chave de sua autenticação, que lhe confere autenticidade e validade para todos os fins, não se tratando de um documento que tenha sido emitido com oposição de data inverídica, cuja Ordem de Serviço inicial é a de nº 9464, de 2 de abril de 2013, sendo que a outra OS citada poderia nem constar dos autos, que não haveria invalidade alguma aos procedimentos, tratando-se, na prática, de uma outra auditoria. Pelo que, depreende-se que o número da OS anterior foi apostado no auto de infração por engano, tratando-se, no entanto, de engano sanável, conforme OS juntada a esta decisão, e que não trouxe prejuízo à defesa e acesso ao contraditório nem leva à nulidade nos termos do artigo 20 do Decreto 13.796/98.

Conforme se verifica dos autos também, novo Termo de Intimação Fiscal teve que ser emitido pelos nos auditores, em 08/07/2013, que conforme Avisos de

Sílvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal

SAB



Recebimento foram emitidos para o endereço da empresa cadastrado, conforme Extrato Fiscal do Contribuinte de fl. 15 e ARs de fl. 14, com recebimento em 17 de julho de 2013. Não consta dos autos o atendimento a essa nova intimação ou mesmo a ciência pessoal de responsável, pelo que se verificou dos documentos cima citados.

Logo, não é justo o contribuinte conchamar a extrapolação do prazo para término da fiscalização, quando ele próprio deu causa a essa procrastinação, não se sabendo ao certo o próprio local da existência da empresa. A única sede cadastrada, e que também consta nas notas fiscais, é a da Rua Humberto Monte, 1851, em Capim Macio, bairro de Natal, capital do Rio Grande do Norte. Mas como o defendente alega em sua defesa, como se verá, que o camarão fornecido era também de produção própria, não se sabe de onde proviria, pois no bairro do Capim Macio, estritamente residencial, ao que se saiba, nunca houve, não há e nem haverá a mais remota possibilidade de um viveiro de criação de camarões, evidentemente. E como alegam os autuantes, em sua contestação à impugnação o prazo evocado pelo contribuinte não é fatal, que implicasse automaticamente na nulidade do auto de infração u de todos os procedimentos, não se incluindo nas causas de nulidade expressamente previstas no artigo 20 do Decreto 13.796/98.

Art. 20. São nulos:

- I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*
- II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa;*
- III - os lançamentos cujos elementos sejam insuficientes para determinar a matéria objeto da exigência tributária e o respectivo sujeito passivo, ressalvada, quanto à identificação deste, a hipótese de bens considerados abandonados;*
- IV - as intimações que não contenham os elementos essenciais ao cumprimento de suas finalidades.*

De tal sorte que tais fatos levaram à lavratura do auto de infração apenas em 07 de outubro de 2013. Mas a legislação evocada pelo contribuinte prevê que a continuidade dos trabalhos de fiscalização se dá também por qualquer ato escrito que a demonstre. Além do que, já foi asseverado também que o próprio contribuinte contribuiu de diversas formas para dificultar a agilização da fiscalização, até o fim não fornecendo, mesmo após diversas intimações, a documentação completa necessária ao esclarecimento e/ou comprovação das operações realizadas pela empresa. Logo, prejudicada fica sua alegação de morosidade dos trabalhos, em função da mesma legislação acima evocada, o Dec. 13.796/98:

Art. 21. *As incorreções, omissões ou inexatidões que não importem nulidade devem ser sanadas quando não ocasionarem prejuízo para a defesa do administrado, salvo se este lhes houver dado causa ou quando influírem na solução do litígio.*

Foi essa morosidade do contribuinte, na apresentação da documentação solicitada, e a complexidade dos elementos, que fizeram com que inicialmente uma fiscalização de rotina, feita por auditores mais novos, AFTE-1 e AFTE-2, acabasse sendo complementada por outros auditores, mais experientes, AFTE-6 e AFTE-7, segundo as OSs, para complementação dos procedimentos e análise, a pedido da Coordenadoria da

Sílvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal

470



Fiscalização, segundo a Solicitação de Procedimento Fiscal nº 3103/2013, “em complemento à OS nº 7386/2012-1ª URT”, e já em atenção ao Ofício nº 156/2013-DEICOT”, conforme cópia anexa a esta decisão.

A Constituição Federal, no dispositivo evocado, art. 5º, LV, garante aos acusados o devido processo legal, notadamente o acesso ao contraditório e ampla defesa, não tendo sido indicado pelo contribuinte qual exatamente teria sido o prejuízo que teria sofrido nesse sentido.

De tal modo que, 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 exercer 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 os enquadramentos legais guardam perfeito liame com as condutas denunciadas. As penalidades propostas, por seu turno, emanam de Lei, sendo específicas para as hipóteses que se apresentam.

Por fim, vê-se que o presente lançamento se aperfeiçoou dentro do lustro decadencial, conforme se depreende dos próprios autos.

DO MÉRITO

Entrando notadamente no mérito, verifica-se que foi o contribuinte autuado por seis infrações, a primeira relacionada à falta de estorno de crédito fiscal, no valor de R\$ 5.301,72 (cinco mil, trezentos e um reais e setenta e dois centavos), no ano de 2010. Segundo a fiscalização, aos optantes da sistemática do crédito presumido é vedado o aproveitamento de outros créditos fiscais, inclusive os decorrentes de exportação.

Segundo o autuado, tal crédito “não existe”, conforme demonstrariam os livros fiscais, documentos de fls. 162, 163 e 164, “pois todos os créditos lançados foram estornados”, tendo ocorrido no entanto “o envio da GIM de forma errada”.

Como se vê, o contribuinte não questiona a legislação evocada, afirmando que a prova do que alega estaria na escrituração, nos documentos de fls. 162 a 164 dos autos. Mas no entanto, não é o que se verifica da análise da documentação juntada, e também não se justifica a alegação de mero “erro na GIM”, pois consulta à GIM do referido período, 12/2010, anexa a esta decisão, feita em 29/04/2014, demonstra que até este momento não houve uma Gim retificadora ou algo semelhante, ficando prejudicada a alegação nesse sentido.



A segunda ocorrência versa sobre eventual ausência de escrituração de notas fiscais de aquisição de mercadorias, que teria sido detectada pela “conciliação dos respectivos livros fiscais com a documentação correlata” para o período fiscalizado. O demonstrativo de fl. 20 aponta que o documento não escriturado seria a nota fiscal nº 3531, emitida em 19/08/2012, no valor de R\$ 41.163,28 (quarenta e um mil, cento e sessenta e três reais e vinte e oito centavos).

O contribuinte não nega a aquisição, cuja nota fiscal está anexada à fl. 42, mas alega que a referida nota fiscal “está devidamente registrada no livro de entrada do mês de agosto de 2012, fl. 08, que os autuantes não juntaram ao auto de infração, mas que juntaram no auto de infração nº 1375, fl. 25, **em anexo**”. Ocorre no entanto, que no presente processo vê-se que foram juntadas, às fls. 232 a 238, cópias do livro Registro de Entradas, apenas do período de janeiro a julho de 2012, não se encontrando a prova que o contribuinte alega estar “em anexo”.

Considerando que o contribuinte é o detentor da prova, no caso o livro de Entradas, aplica-se o princípio da inversão do ônus da prova, cabendo a ele comprovar o que alega, ou seja, que a entrada da mercadoria acobertada pela nota fiscal estaria devidamente registrada. A legislação pune a falta de registro da entrada, e considera o fato equivalente a saída tributável, prevendo-se também, consequentemente, a cobrança do imposto devido. Assim consta no Regulamento do ICMS, Decreto 13640/97, que repete os termos da Lei 6968/96:

Art. 2º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

I- da saída de mercadoria:

a) a qualquer título, de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

§ 1º Equiparam-se à saída:

...

- a situação da mercadoria:

a) cuja entrada não esteja escriturada em livro próprio;

Com relação à terceira ocorrência, a acusação também é de falta de escrituração de notas fiscais, sendo a ocorrência descrita como relativa a aquisição de mercadorias “não mais sujeitas a tributação normal”. As notas fiscais estão descritas no demonstrativo de fl. 21, alcançando o período entre 09/07/2008 e 29/06/2012. O autuado, em sua defesa, alega que “não possui tais documentos e não tem como produzir qualquer

Sílvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal

SAB



prova sobre eles”. Logo, prejudicada fica a defesa, pois segundo o Código de Processo Civil reputam-se verdadeiros os fatos afirmados por uma parte e sobre a qual a outra se cala, equivalendo ao consentimento. Nos termos do Decreto 13796/98, não se instaura o litígio sobre matéria não impugnada:

Art. 84. Não se instaura o litígio em relação à matéria que não tenha sido expressamente impugnada ou não questionada na impugnação.

Quanto à quarta ocorrência, a acusação é de que houve a entrada de mercadoria “camarão”, nos exercícios de 2010 e 2011, desacompanhada de nota fiscal, constatada através das quantidades constantes nas NF de entradas e Saídas e dos estoques do contribuinte, conforme demonstrativo de fl. 22.

O atuado não nega que tenha havido as entradas e saídas ou os estoques apurados, já que estão registrados nas notas fiscais e livros fiscais por ele próprio emitidos. Mas alega apenas que “não houve entrada de camarão sem nota fiscal”, pois a impugnante é “criadora de camarão”, e o que vende é “camarão de criação própria”, fato que não teria sido observado pelos autuantes. Ressalta ainda que só “compra camarão” quando ocorre algum problema na sua produção e precisa cumprir contratos de fornecimento”, mas que o que “entrou sem nota fiscal é decorrente de captura”.

Só que não há comprovação do que alega, sendo, ao contrário, uma explicação muito simplista. Não há qualquer referência nos autos desses supostos viveiros dos camarões. Todas as notas fiscais referem-se ao endereço da empresa como Rua Humberto Monte, 1851, Capim Macio, CEP 59082-190, em Natal-RN. Como já se arguiu, bairro eminente residencial desta Capital, onde seria impossível qualquer criação nos volumes alegados. Também já se arguiu que no Cadastro da empresa, documento de fl. 16, não há referência alguma a qualquer endereço do criadouro, apenas o mesmo endereço acima citado.

Como alegam os autuantes, também não se vislumbra uma única nota fiscal de entrada de larvas, antibióticos ou rações, produtos inerentes e até imprescindíveis à atividade dos carcinicultores, ou qualquer outro indício de carcinicultura por parte do atuado, apenas as notas fiscais de vultosas quantidades de camarões vendidos. Nas Consultas dos Informativos Fiscais do atuado, referentes aos exercícios da



ocorrência, 2010 e 2011, documentos que a esta decisão se anexa, entre as despesas da empresa não há também qualquer indício da gigantesca atividade produtora. Não há compras de consumo, nem um único centavo de eventual despesa referente aos encargos, contribuições ou folha de pagamento, ficando novamente totalmente prejudicadas as alegações do defendente, pela absoluta falta de provas.

A quinta ocorrência versa sobre utilização de crédito presumido na apuração do ICMS, em desacordo com a legislação. Para a utilização do crédito presumido, segundo os autuantes, além da emissão das notas fiscais de entrada e saídas, há outras exigências constantes da legislação e que não teriam sido atendidas pelo contribuinte. Aludem os autuantes ao artigo 35-A do RICMS/RN já acima citado.

Entre as condicionantes estabelecidas para a utilização do crédito presumido havia o pré-requisito, para os criadores de camarão em viveiros, que o estabelecimento beneficiado fosse registrado no Serviço de Inspeção Federal (SIF) do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, notadamente quando os produtos não fossem submetidos a processo de beneficiamento.

O contribuinte alega apenas, em sua defesa, que “os destinatários do camarão eram empresas possuidoras do SIF”, como “podemos notar nas notas fiscais acostadas pelos autuantes”. Além do mais, alega o autuado, “em muitos casos o SIF não é uma guia”, mas apenas “um selo que consta na embalagem”.

Ora, o SIF não é uma guia, ou “apenas um selo na embalagem”, como afirma o defendente, mas sim o Serviço de Inspeção Federal, do Ministério da Agricultura, e que constitui assim a prova de que o estabelecimento era devidamente registrado, com a comprovação da inspeção e o certificado de regularidade emitida pelo órgão federal competente, não um simples selo da embalagem que pudesse até ser forjado. Também não há comprovação alguma, nos documentos fiscais juntados aos autos (e embora não venha ao caso, pois a exigência legal refere-se ao emitente) de que os “destinatários seriam empresas possuidoras do SIF”, conforme alegado pelo contribuinte em sua defesa.

Já na sexta ocorrência, foi detectado que na GIM do período 12/2010, fora declarado um valor, de R\$ 276.682,18 (duzentos e setenta e seis mil, seiscentos e oitenta e dois reais, e dezoito centavos), divergente do valor do Livro Registro de Saídas, no



montante de R\$ 614.497,47 (seiscentos e catorze mil, quatrocentos e noventa e sete reais e quarenta e sete centavos).

Igualmente à primeira infração, alega o atuado em sua defesa, à fl. 279, que a acusação “não procede, basta olhar os livros fiscais de fls. 162, 163 e 164, onde podemos constatar que não há imposto a ser recolhido como querem os autuantes”. Na verdade, segundo alega, “ocorre erro de preenchimento da GIM”.

Mas observando-se o documento de fl. 163, livro Registro de Apuração do ICMS, é apontado o valor de R\$ 614.492,47 como referente às saídas para outros estados. Além do que, conforme já se arguiu e prova documento anexo a esta decisão, não há comprovação de GIM retificadora ou outra indicação relativa ao suposto equívoco contábil.

Outro fator que merece consideração é o fato de não constar no auto de infração, entre as ocorrências, ou prova de que tenha sido lavrado, separadamente, auto de embarço à fiscalização, pelo não atendimento da Intimação, o que levou a novas intimações.

Resta, por fim, pelo conjunto dos elementos do processo, uma última consideração a ser feita. Na sua defesa, no tópico “dos pedidos”, requer o contribuinte que seja acatada a preliminar, e faz mais quatro pedidos, no sentido de que não teria havido utilização de crédito indevido, que não teria havido prova da conduta infracional, havendo “meras suposições”, que não houve “falta de pagamento do ICMS” e que “não houve qualquer ato de sonegação, dolo, fraude ou simulação”.

Sobre as preliminares, o tema já foi convenientemente tratado; sobre o crédito considerado indevido, idem, pela utilização em desacordo coma legislação, as provas apontam inequivocamente para a conduta infracional. Sobre as ocorrências, que ocasionaram fatos geradores do ICMS, também não pairam dúvidas; e anexa-se a esta decisão a consulta a todo o pagamento do ICMS realizado pelo contribuinte no período alcançado pela fiscalização, notadamente entre 01 de janeiro de 2008 e 31 de dezembro de 2012, sendo bem exemplificativo o fato de que o recolhimento do contribuinte em todo o exercício de 2010, por exemplo, cujos recolhimentos, no total, tenham atingido apenas a bagatela de R\$ 105,58 (cento e cinco reais e cinquenta e oito centavos), em todo o período. Nos cinco anos, entre janeiro de 2008 e dezembro de 2012, todo o recolhimento do

Silvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal



contribuinte atingiu menos de R\$ 9 mil (R\$ 8.937,11), a despeito do movimento de milhões de reais contabilizado pelo contribuinte no período.

De tal modo que, sobre o último pedido do contribuinte, verifica-se o contrário: os indícios, notadamente a falta de comprovação da criação, até mesmo da própria existência dos viveiros, apontam não só para a sonegação fiscal, mas para uma orquestração de simulação, com a existência de dolo e fraude contra o Fisco, consequentemente, contra toda a sociedade. O art. 186 do Decreto 13.796/98, prevê determinações, no sentido do prosseguimento das averiguações, a saber:

Art. 186. *As autoridades administrativas da Secretaria de Tributação que tiverem conhecimento de fatos suscetíveis de caracterizar crime contra a ordem tributária são obrigadas a representar sobre a ocorrência ao Ministério Público, com os elementos comprobatórios da infração, após proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre exigência do crédito tributário correspondente.*

Desse modo, e também em função da existência de Ofício (nº 156/2013) da Deicot (Delegacia Especializada em Crimes Contra a Ordem Tributária), mencionada na Solicitação de Procedimento Fiscal nº 3103 anexa a esta decisão, e sobretudo em função da existência de ofício formal, nº 0365/2013/25P Natal, de 24/10/2013, com o requerimento formal da existência de processo contra a autuada, documento também anexo a esta decisão, determino que, ao final do trâmite administrativo, cópias dos autos sejam remetidas ao Ministério Público, para que, se assim for o entendimento, seja dado prosseguimento aos fatos que não puderam ser elucidados neste feito administrativo, como por exemplo o pedido da quebra do sigilo bancário dos sócios da autuada, para confirmação dos recebimentos, ou que os clientes da autuada, sobretudo a principal parceira, empresa Netuno Internacional S/A, de Recife-PE, dona do CNPJ 05.513.384/0001-60, e inscrição estadual 0400117451, expliquem a quem foram feitos os pagamentos das referidas mercadorias constantes nas notas fiscais anexadas aos autos, às fls. 63 e seguintes, muitas de significativo valor, como por exemplo a NF nº 000.001, de 18/10/2010, de R\$ 127.296,00 (cento e vinte e sete mil, duzentos e noventa e seis reais), documento de fl. 69, ou a de nº 003, de 30/10/2010, no valor de R\$ 134.995,00 (cento e trinta e quatro mil, novecentos e noventa e cinco reais), documento de fl. 71, NF 000.016, de 24/12/2010, no valor de R\$ 74.936,00, documento de 045, a NF 000,0045, de



Estado do Rio Grande do Norte
Secretaria de Estado da Tributação
Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais - COJUP

27/02/20111, de R\$ 83.300,00, documento de fl. 110, NF 000.030, de R\$ 72.816,10, documento de fl. 96, NF 000.011, de R\$ 70.516,00, e assim sucessivamente.

DA DECISÃO

Pelo acima exposto e por tudo o que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o presente auto de infração, para impor à atuada o valor de R\$ 242.344,82 (duzentos e quarenta e dois mil, trezentos e quarenta e quatro reais e oitenta e dois centavos), de ICMS, além da multa, no valor de R\$ 877.198,47 (oitocentos e setenta e sete mil, cento e noventa e oito reais e quarenta e sete centavos), totalizando o montante de R\$ 1.119.543,29 (um milhão, cento e dezenove mil, quinhentos e quarenta e três reais e vinte e nove centavos).

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

Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais, em Natal, 29 de abril de 2014.

Sílvio Amorim de Barros

Julgador Fiscal, AFTE-5 – mat. 151.238-2