



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

PROCESSO Nº 0051/2013 – CRF
PAT Nº 0780/2012 – 1ª URT – SUSCOMEX
RECURDO VOLUNTÁRIO
RECORRENTE FENTON IND E COM DE CIGARROS IMP E EXP LTDA
ADVOGADO EVERTON DA SILVA MOEBUS E OUTRO
RECORRIDO SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO
RELATOR CONS. HILTON PAIVA DE MACÊDO

RELATÓRIO

De acordo com o Auto de Infração nº. 0780/2012 – SUSCOMEX, lavrado em 09/08/2012, depreende-se que a empresa, devidamente qualificada nos autos, foi autuada pela falta de recolhimento do ICMS retido e declarado na Guia Nacional de Informação e Apuração do ICMS Substituição Tributária - GIA-ST.

A autuação se deu em razão da suposta infringência ao art. 150, inciso III c/c arts. 130-A, do Regulamento do RICMS, aprovado pelo Decreto nº. 13.640, de 13 de novembro de 1997, tendo como consequência a lavratura do Auto de Infração, supramencionado, com a proposta de aplicação da penalidade prevista no art. 340, inciso I, alínea “e” c/c art. 133 do mesmo diploma legal, resultando numa pena de multa no valor de R\$ 107.829,01 (cento e sete mil, oitocentos e vinte e nove reais, um centavo), e na exigência do imposto no valor de R\$ 53.914,67 (cinquenta e três mil, novecentos e quatorze reais, sessenta e sete centavos), perfazendo um crédito tributário no valor total de R\$ 161.744,01 (cento e sessenta e um mil, setecentos e quarenta e quatro reais, um centavo).

A autuada requereu inicialmente a nulidade do feito alegando cerceamento de defesa e do contraditório em razão de não ter recebido cópia do auto de infração.

Após o saneamento do processo com o envio da cópia integral do

auto de infração, a autuada voltou a manifestar-se nos autos às fls. 45 a 68, e afirmou inexistir “justa causa” na ação fiscal.

Assevera que não incorreu em qualquer ação ou omissão “*capaz de configurar a hipótese de infrações legais apontadas*”.

Informa que os agentes públicos tem obrigação de “*zelar pelo caráter pedagógico em suas atuações*” e que o autuante “*deveria ter agido preventivamente por meio de singela fiscalização educativa*”, antes de lavrar o auto de infração.

Alega que é fabricante de cigarros e após 11 anos teve seu registro especial para fabricação de cigarros cancelado arbitrariamente pela Receita Federal do Brasil, conforme Ato Declaratório Executivo nº. 26/2011, e que tal ato foi suspenso através de decisão liminar judicial. Porém esta decisão foi revogada e o mencionado Ato Declaratório terminou sendo mantido.

Esclarece que os Auditores Fiscais da Receita Federal lacraram seus maquinários e apreenderam seus selos o que resultou na paralisação de suas atividades fabris e impedindo o cumprimento de qualquer obrigação.

Requer a nulidade do feito em razão do exposto e da inobservância dos princípios constitucionais da legalidade, moralidade, eficiência proporcionalidade e da razoabilidade.

Em relação ao mérito alega que “*o auto de infração não traz elementos suficientes para caracterizar com segurança*” a infração denunciada e que esta é arbitrária.

Encerra requerendo a nulidade e a improcedência do feito.

O autuante fez um histórico da autuação informando em síntese que a GIA-ST referente ao período de 01/2012 informava que a autuada era devedora do ICMS no valor de R\$ 53.914,67, com vencimento em 09 de fevereiro de 2012, conforme cópia da mencionada guia à fl. 07.

Explica que o valor do imposto refere-se ao imposto devido por substituição tributária retido na nota fiscal de nº. 4.170, emitida em 12 de janeiro de 2012, destinando mercadorias para a empresa J & J Representação Ltda, inscrita no cadastro de contribuintes do Estado sob o nº. 20.215.919-1 e que foi registrada no sistema de informática desta Secretaria quando da passagem das mercadorias pelo posto fiscal de Mossoró em 16 de janeiro de 2012.

Descreveu as tentativas frustradas para que a autuada apresentasse as guias de recolhimento do imposto devido.

Revela que a impugnação apresentada (fls 26 a 28) foi assinada pelos advogados da autuada, porém não foi juntado aos autos o instrumento procuratório conforme dispõe os arts. 85, inciso III e 102 do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário – RPPAT.

Posicionou-se pela remessa da cópia dos autos à autuada.

Após o saneamento do processo com o envio da cópia integral do auto de infração, o autuante voltou a manifestar-se nos autos às fls. 71 a 79, se manifestando acerca dos novos argumentos apresentados pela autuada dessa forma:

Informa que a autuada *“não enfrentou o mérito do produto da ação fiscal e requereu preliminarmente que a autuação fosse considerada inválida, nula ou insubsistente”*.

Afirma que *“a administração tributária pauta-se por atos vinculados”* e que a ação fiscal observou os dispositivos da legislação tributária estadual.

Assevera que a autuada não descreveu quais são os *“atos praticados com inobservância dos princípios que elenca”*.

Em relação à afirmação da autuada quanto à obrigação do fisco em agir pedagogicamente e preventivamente o autuada firmou sua concordância, porém ressalta que a autuada *“possuía todas as condições de entendimento e ciência dos atos praticados pela administração já que se encontram nos sistemas da Secretaria de Tributação do RN acessíveis ao contribuinte, bem como das omissões praticadas pela denunciada”*.

Destaca que o Termo de Diligência Fiscal da Receita Federal é posterior à data de vencimento do recolhimento do imposto e que a autuada ainda se encontrava no exercício de suas operações.

Reafirmou que a autuada ainda não efetuou o recolhimento do imposto por ela declarado como devido.

Encerrar pugnando pela manutenção do feito.

O Julgador Fiscal membro da Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais – COJUP, bem fundamentou sua Decisão que tomou o nº 255/2012 – COJUP.

De acordo com os autos, a empresa foi autuada pela falta de recolhimento do ICMS retido, destacado em nota fiscal e declarado na Guia Nacional de Informação e Apuração do ICMS Substituição Tributária - GIA-ST.

A autuada foi devidamente cientificada, recebeu cópia integral dos autos e apresentou impugnação tempestiva através de argumentos precisos, lógicos e adequados de forma a defender-se da denúncia acima mencionada, demonstrando perfeito entendimento de todo o processo e da infração descrita nos autos, motivos pelos quais, dela conheceu.

Preliminarmente analisou a alegação da autuada em relação ao pedido de nulidade do processo por cerceamento de defesa em razão da falta de recebimento de cópia dos autos.

Esclareceu inicialmente que os contribuintes estabelecidos neste Estado, nos casos em que não é possível fazer a intimação pessoal, costumam receber apenas uma Carta de Intimação com um breve resumo da autuação e a informação de que a cópia dos autos se encontra à sua disposição na sede da Unidade Regional de sua circunscrição.

Percebe-se que passou despercebido pelo setor responsável que a autuada não é estabelecida neste Estado e, nessa situação, uma cópia integral dos autos deveria ter sido enviada tão logo o auto de infração fosse lavrado.

Pois bem, verificado o equívoco, tal falha foi devidamente saneada e a autuada pode ter acesso à cópia integral do auto de infração e pode, finalmente, exercer seu direito constitucionalmente garantido, qual seja, a ampla defesa e o contraditório, motivo pelo qual afastou a possibilidade de nulidade processual.

Observa-se que não há muito que ser analisado, vez que o presente lançamento refere-se a imposto devido por substituição tributária declarado pela autuada e que não foi recolhido.

Ressalte-se que a autuada confirma a omissão quanto ao descumprimento da obrigação tributária descrita no presente auto de infração.

Quanto às lamúrias da autuada de que os Auditores Fiscais da Receita Federal lacraram seus maquinários e apreenderam seus selos, o que resultou na paralisação de suas atividades e, por consequência a impediram de honrar suas obrigações tributárias, percebe-se que se trata de um argumento meramente protelatório, vez que, como destacou o autuante, tal fato ocorreu **após** a data de

vencimento da obrigação tributária.

Quanto à posição da autuada de que o fisco deve agir *preventivamente por meio de singela fiscalização educativa* esclareça-se que não há exigência na legislação tributária estadual previsão para tal conduta, e que a citada ação pedagógica é continuamente exercida através do Programa permanente de Educação Fiscal – PEF, no entanto, percebe-se que muitos contribuintes não absorvem as lições do programa.

Em relação à suposta ausência de elementos para caracterização com segurança a infração apontada pela autuada constata-se que o autuante juntou aos autos o relatório *Extrato Fiscal do Contribuinte*, fl. 06, a *Guia de Informação e Apuração do ICMS Substituto Tributário* à fl. 07, cuja emissão é de exclusiva responsabilidade da autuada, e o relatório *Consulta Recolhimento – Detalhado*, fls. 08 e 09, que é gerado a partir dos recolhimentos efetuados pela autuada para comprovar a infração denunciada.

A partir do exame dos mencionados relatórios e da GIA-ST constata-se que a falta do recolhimento do imposto declarado pela autuada está plenamente comprovada, aliás, a autuada não negou tal omissão optando por descrever os motivos pelos quais tal recolhimento não foi feito.

Por tudo quanto consta nos autos e até aqui foi exposto, percebe-se vestígios de uma condenável conduta sonegatória, muito mal planejada e executada e que resultou na falta de recolhimento de imposto retido na condição de contribuinte substituto, devendo ser objeto de representação ao Ministério Público nos termos do art. 186 do RPPAT.

A propósito, a mencionada prática executada pela autuada constitui crime segundo o art. 2º inciso II da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, *verbis*:

Art. 2º Constitui crime da mesma natureza:

(...)

II - deixar de recolher, no prazo legal, valor de tributo ou de contribuição social, descontado ou cobrado, na qualidade de sujeito passivo de obrigação e que deveria recolher aos cofres públicos;

(...)

O preenchimento e entrega ao fisco pela autuada da Guia Nacional

de Informação e Apuração do ICMS Substituição Tributária - GIA-ST com a informação de imposto devido revela confissão de dívida e fulmina qualquer pretensão da autuada em sentido contrário.

A digitação da nota fiscal de nº. 4.170 que acobertou a venda de mercadorias sujeitas à substituição tributária à empresa J & J Representações Ltda no posto fiscal de Mossoró confirma que a operação realizada pela autuada foi concretizada.

Registre-se que a empresa não é reincidente na prática do ilícito fiscal, conforme consta nos autos à folha 22, Termo de Antecedentes Fiscais, exigido pelo Art. 74 do RPPAT, aprovado pelo Decreto nº 13.796/98.

Assim, fundamentado no exposto, nas normas regulamentares e nas provas apresentadas, posicionou-se pela procedência do Auto de Infração em comento.

Diante dos argumentos, acima esposados, **JULGOU PROCEDENTE** o Auto de Infração de fl. 01, para impor à autuada a pena de multa prevista no art. 340, inciso I, alínea “e” c/c art. 133, do Regulamento do ICMS, no valor de R\$ 107.829,01 (cento e sete mil, oitocentos e vinte e nove reais, um centavo), e na exigência do ICMS no valor de R\$ 53.914,67 (cinquenta e três mil, novecentos e quatorze reais, sessenta e sete centavos), por infringência ao art. 150, inciso III c/c arts. 130-A, do mesmo diploma legal, totalizando o crédito tributário no montante de R\$ 161.744,01 (cento e sessenta e um mil, setecentos e quarenta e quatro reais, um centavo), ficando ainda a autuada sujeita aos acréscimos monetários legais e vigentes.

Aberta vista à Procuradoria Geral do Estado, seu representante, através de Despacho (fl. 159 v), e com fulcro no art. 3º da Lei Estadual nº 4.136/72, reservou-se ao direito de apresentar parecer oral, por oportunidade da sessão de julgamento, perante o Egrégio Conselho de Recursos Fiscais.

É o que importa relatar.

Sala Cons. Danilo Gonçalves dos Santos, em Natal, 20 de maio de 2014.

Hilton Paiva de Macêdo
Relator



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

PROCESSO Nº 0051/2013 – CRF
PAT Nº 0780/2012 – 1ª URT – SUSCOMEX
RECURDO VOLUNTÁRIO
RECORRENTE FENTON IND E COM DE CIGARROS IMP E EXP LTDA
ADVOGADO EVERTON DA SILVA MOEBUS E OUTRO
RECORRIDO SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO
RELATOR CONS. HILTON PAIVA DE MACÊDO

VOTO

Recurso Voluntário apresentado tempestivamente dele conheço.

Trata-se de uma indústria de cigarros, com sede no Estado do Rio de Janeiro, que possui no nosso Estado inscrição estadual de substituto tributário, com a finalidade de reter o ICMS das mercadorias adquiridas pelos contribuintes aqui instalados.

Passo a proferir o voto da acusação fiscal em exame que se originou em uma ocorrência fiscal, vejamos:

O contribuinte já qualificado nos autos foi autuada por falta de recolhimento do ICMS retido por substituição tributária, destacado na nota fiscal e declarado na Guia Nacional de Informação e Apuração do ICMS – Substituição Tributária – GIA – ST.

A autuada infringiu o disposto no art. 150, III, combinado com o art.

130-A, com penalidade proposta com base no art. 340, I, “e” combinado com o art. 133, todos do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640/97, vejamos:

Art. 150. São obrigações do contribuinte:

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

Art. 130-A. O recolhimento do ICMS deverá ser realizado nos seguintes prazos:

II - até o dia 10 (dez) do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador:

c) o imposto retido por contribuinte de outra unidade da federação nos seguintes casos.

Art. 340. São punidas com multa as seguintes infrações à legislação do imposto:

I- com relação ao recolhimento do imposto:

e) deixar de recolher, no todo ou em parte, o imposto de responsabilidade do contribuinte substituto que o houver retido: duzentos por cento do valor do imposto retido e não recolhido.

Art. 133. O crédito tributário, inclusive o decorrente de multas, atualizado monetariamente, será acrescido de juros de mora, equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia- SELIC, para títulos federais, acumuladas mensalmente, ao mês ou fração.

Tal ocorrência acabou resultando numa pena de multa no valor de R\$ 107.829,01 (cento e sete mil, oitocentos e vinte e nove reais, um centavo), e na exigência do imposto no valor de R\$ 53.914,67 (cinquenta e três mil, novecentos e quatorze reais, sessenta e sete centavos), perfazendo um crédito tributário no valor total de R\$ 161.744,01 (cento e sessenta e um mil, setecentos e quarenta e quatro reais, um centavo).

De início, vale salientar que ao dar ciência da Decisão da COJUP nº 255/2012 – SUSCOMEX, o setor responsável da 1ª URT cometeu o mesmo engano quando do envio da cópia do Auto de Infração, enviando a autuada somente a Carta de Intimação, cuja irregularidade foi devidamente sanada posteriormente, com o envio na íntegra da cópia da referida Decisão.

Mesmo recebendo somente a Carta de Intimação, doc. de fl. 114, o contribuinte apresentou o Recurso Voluntário, no qual faz referência a falta de conhecimento do teor da Decisão da Coordenadoria de Julgamento de Processos

Fiscais – COJUP.

Tomando conhecimento de tal fato, este Relator proferiu despacho, conforme consta à fl. 160 dos autos, acatado pelo Ilustre Presidente do CRF, solicitando que a repartição processante enviasse ao contribuinte a cópia da referida Decisão.

A recorrente no novo Recurso apresentado às fls. 167 a 171 dos autos utiliza os mesmos argumentos quando da impugnação, com exceção de dois detalhes que merece destacar.

Primeiro a empresa tomou conhecimento dos REFIS II, reestabelecido através do Decreto nº 23.906, de 12 de novembro de 2013, que vigorou até 31 de janeiro de 2014.

Vejamos o texto produzido pela autuada à fl. 171 dos autos:

Por tal precária condição financeira, roga a este d. Juízo administrativo para que sejam sopesados os justos argumentos aqui expendidos, restando apenas suplicar que – sem meios de adimplir atualmente sequer o valor principal da exação reclamada – considere razoável e sensato aplicar tratamento excepcionalmente diferenciado, como bem autorizam os Princípios da Igualdade e da Preservação da Empresa, fundados no contrário senso da limitação constitucional do Magno Art. 150, inc. II, 1ª parte, no sentido de, antes de constituir o crédito em definitivo, estender-lhe a benesse fiscal então prevista no REFIS 2013 Estadual (Decreto nº 23.906 de 12/11/2012), afastando integralmente a aplicação da multa de 200% sobre o principal por ser excessiva/abusiva, ou eventualmente a redução da multa ao patamar mínimo de 5% sobre o valor principal, conforme entendimento da jurisprudência nacional aplicada à espécie, salvo melhor juízo razoável e proporcional destes percucientes e imparciais julgadores administrativos.

Aqui cabe transcrever texto da Decisão do ilustre Julgador Fiscal:

Quanto às lamúrias da autuada de que os Auditores Fiscais da Receita Federal lacraram seus maquinários e apreenderam seus selos, o que resultou na paralisação de suas atividades e, por consequência a impediram de honrar suas obrigações tributárias, percebe-se que se trata de um argumento meramente protelatório, vez que, como destacou o autuante, tal fato ocorreu **após** a data de vencimento da obrigação tributária.

Por tudo quanto consta nos autos e até aqui foi exposto,

percebe-se vestígios de uma condenável conduta sonegatória, muito mal planejada e executada e que resultou na falta de recolhimento de imposto retido na condição de contribuinte substituto, devendo ser objeto de representação ao Ministério Público nos termos do art. 186 do RPPAT.

A propósito, a mencionada prática executada pela atuada constitui crime segundo o art. 2º inciso II da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, *verbis*:

Art. 2º Constitui crime da mesma natureza:

II - deixar de recolher, no prazo legal, valor de tributo ou de contribuição social, descontado ou cobrado, na qualidade de sujeito passivo de obrigação e que deveria recolher aos cofres públicos.

Segundo mostrou preocupação com a citação do ilustre Julgador fiscal, com relação ao cometimento de infração penal, rogando que seja afastado tal entendimento.

Considerando a política da Administração Estadual de oferecer condições mais favoráveis para que o contribuinte possa adimplir suas obrigações tributárias, através da publicação do Decreto nº 23.906, de 12 de Novembro de 2013, reestabeleceu os benefícios de que trata a Lei Estadual nº 9.276, de 23 de dezembro de 2009.

Esta Lei que podemos denominar de REFIS, vigorou até 31 de janeiro de 2014, onde reduziu em parcela única, em até noventa e cinco por cento das multas e de oitenta por cento dos juros de mora.

Em suma, com base no exposto, chegamos à conclusão que não houve, como também, não há interesse da atuada em efetuar o adimplemento do crédito tributário, haja vista ter conhecimento do reestabelecimento do REFIS conforme citação sua nos autos, considerando que a empresa não tomou qualquer iniciativa para a solução do caso.

Por fim, vale salientar que a atuada de apropriou do ICMS destacado na nota fiscal, recebido do adquirente das mercadorias J & J DISTRIB E REPRES LTDA, inscrita em nosso Estado sob o nº 20.215.919-1, portanto, numerário que não lhe pertence, e não repassou para o Estado do Rio Grande do Norte, cuja operação se comprova com a entrada dos produtos pelo posto fiscal de Mossoró/RN.

O processo atende aos princípios regentes da matéria, especialmente, 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 ao contribuinte, defender-se com amplitude, respeitando-se, assim, os princípios constitucionais afetos ao tema em análise.

Neste contexto, com base nos demonstrativos elaborados pelo autuante, que passa a fazer parte integrante dos autos, **julgo procedente** o feito na íntegra, com a exigência tributária, resultando numa pena de multa no valor de R\$ 107.829,01 (cento e sete mil, oitocentos e vinte e nove reais, um centavo), e na exigência do imposto no valor de R\$ 53.914,67 (cinquenta e três mil, novecentos e quatorze reais, sessenta e sete centavos), perfazendo um crédito tributário no valor total de R\$ 161.744,01 (cento e sessenta e um mil, setecentos e quarenta e quatro reais, um centavo), sujeito ainda, aos acréscimos legais.

Considerando o disposto no art. 186 do RPPAT, solicito a remessa de cópias dos autos ao Ministério Público para tomar as medidas que achar necessárias.

Por oportuno solicito que a 1ª URT quando do momento da ciência, que juntamente com a Carta de Intimação, envie também na íntegra a cópia deste julgamento, observando ainda, que a autuada alterou a sua denominação social para: **NEW FICET IND E COM DE CIGARROS IMP E EXP LTDA**, permanecendo com sua sede no Estado do Rio de Janeiro, conforme consta no relatório “Consulta a Cadastro” na página da SET.

Por tais razões, e considerando, ainda, tudo mais que do processo consta, VOTO, por conhecer e negar provimento ao Recurso Voluntário, para manter na íntegra a decisão singular que julgou o feito procedente.

É como voto.

Sala Cons. Danilo Gonçalves dos Santos, em Natal, 20 de maio de 2014.

Hilton Paiva de Macêdo
Relator



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

**PROCESSO Nº 0051/2013 – CRF
PAT Nº 0780/2012 – SUSCOMEX
RECURSO VOLUNTÁRIO
RECORRENTE FENTON IND E COM DE CIGARROS IMP E EXP LTDA
RECORRIDO SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO
RELATOR CONS. HILTON PAIVA DE MACÊDO**

ACÓRDÃO Nº 0039/2014-CRF

EMENTA: ICMS. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS RETIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AFASTADA A HIPÓTESE DE NULIDADE PROCESSUAL.

1. ICMS substituto retido e não recolhido.. Operação realizada comprovada. Imposto retido declarado na GIA-ST pela própria autuada. Defesa limitou-se a requerer redução de penalidade pecuniária fora do prazo do regime beneficiado vigente até janeiro de 2014.
2. Recurso voluntário conhecido e não provido. Manutenção da decisão singular. Auto de Infração procedente.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os membros do Conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte, à unanimidade de votos, em conhecer e negar provimento ao recurso voluntário para manter a decisão singular, que julgou o auto de infração procedente.

Sala Cons. Danilo Gonçalves dos Santos, em Natal, 20 de maio de 2014.

André Horta Melo
Presidente

Hilton Paiva de Macêdo
Relator