



DECISÃO Nº: 216/2011
PROTOCOLO Nº: 30284/2002
PAT N.º: 632/2001-1ª URT
AUTUADA: C & A MODAS LTDA
FIC/CPF/CNPJ: 20.074.113-6
ENDEREÇO: AV. RIO BRANCO, 669, CIDADE ALTA NATAL-RN

EMENTA – ICMS – Falta de recolhimento do imposto em decorrência de sua apuração contemplar diretamente as devoluções e desistências. Denúncia plenamente elidida pela defesa, conforme reconhecido pela própria atuante que credita o oferecimento da denúncia à ignorância da existência de autorização especial concedida ao atuado. Procedimento do contribuinte albergado em termo de acordo em regime especial celebrado junto ao órgão tributante. Conhecimento e Acolhimento da Impugnação – Prejudicialidade da análise das preliminares suscitadas. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO FISCAL. **Remessa oficial que se interpõe.**

DO RELATÓRIO

1. DENÚNCIA

Consta que contra a atuada acima qualificada, foi lavrado o Auto de Infração nº 00237/SUFAC, onde se denuncia falta de recolhimento de ICMS normal, no todo ou em parte, nos prazos regulamentares.

Assim, deu-se por infringido o art. 150, inciso III c/c art. 130, ambos do decreto 13.640 de 13 de novembro de 1997.

Como penalidade foi proposta a constante do art. 340, inciso I, alínea “i”, do supracitado instrumento regulamentar, sem prejuízo dos acréscimos monetários previstos no art. 133 do referido RICMS.

A composição do crédito tributário, segundo a autora do feito, é de multa no valor de R\$ 263.051,84 (duzentos e sessenta e três mil e cinquenta e um reais e oitenta e quatro centavos), mais o ICMS devido de igual valor, 263.051,84 (duzentos e sessenta e três mil e cinquenta e um reais e oitenta e quatro centavos), perfazendo o montante de R\$ 526.103,68 (quinhentos e vinte seis mil cento e três reais e sessenta e oito centavos).

Foram anexados relatórios emitidos pelo sistema da SET relativos à empresa atuada, bem como ordem de serviço habilitando a autora do feito a proceder a fiscalização e demonstrativo dando conta da origem do crédito tributário.

Ludenilson Araújo Lopes 1
Julgador Fiscal



2. IMPUGNAÇÃO

Contrapondo-se às denúncias, alegou a autuada, através de sua impugnação à fl. 26 a 31:

- Que foi surpreendida quando notificada da Decisão nº 383/01 que julgou procedente o auto de Infração nº 00237/SUFAC, auto este, do qual, sequer, havia sido cientificada;
- Constatou que os valores do IMS, apurados pela d. fiscalização, sob o título “ICMS A PAGAR” resultou do confronto dos valores extraídos dos valores extraídos dos Cupons de Redução – Leitura “Z” (no demonstrativo = ICMS devido) com aqueles, efetivamente, debitados pela Impugnante em seu livro Registro de Saídas – CFOP = 5.12;
- Que a autuação não deve prosperar eis que além da existência de nulidade material, os créditos tributários já foram alcançados pela decadência;
- Alegou inexistência de diferenças entre o ICMS recolhido e o efetivamente devido;
- Que correta estaria a interpretação da d. fiscalização, ao concluir que a impugnante recolheu ICMS a menor, não fosse o fato do agente fiscal ter deixado de considerar, na sua nova apuração, os valores relativos as devoluções;
- O equívoco no qual incorreu a d. fiscalização deveu-se ao fato de desconhecer o procedimento especial concedido pela Secretaria de Tributação à impugnante;
- Que a fiscalização alega que a impugnante deixou de recolher o ICMS não havendo constatado, entretanto qe o imposto, ora exigido, refere-se ao credito do imposto à que faz jus, em razão das devoluções de mercadorias ocorridas no período;
- Alegou nulidade do Auto de Infração, por este conter vício material insanável em sua constituição pela autoridade fiscal, que invalidou, de plano, o prosseguimento da exigência e da própria existência do crédito tributário, cerceando o direito à impugnante da ampla defesa;
- Que o Auto de Infração e interposição de Multa deve ser anulado, pois os créditos tributários já foram alcançados pela decadência e, portanto, extintos nos termos do artigo 156, V do Código Tributário Nacional – CTN;

Diante do exposto, requer a nulidade do Auto de Infração.

3. CONTESTAÇÃO

Instado a contestar a impugnação da autuada, a ilustre autora, dentro do prazo regulamentar, conforme fls. 86 e 87, alegou que:

- O instituto da decadência, que foi sugerido pela empresa autuada, por ocasião de sua impugnação a este auto de Infração, relativamente aos fatos geradores ocorridos entre 01



de janeiro de 1999 e 31 de dezembro de 2000, como forma de minimizar o montante de imposto e multa a pagar, no nosso sentir, não tem aplicação aceitável ao caso em tela;

- É sabido que através do lançamento a Fazenda Pública torna exigível o crédito tributário decorrente aos fatos geradores praticados pelos contribuintes. Existem três tipos de lançamentos: de ofício, por declaração e por homologação;
- O prazo decadencial é de cinco anos, variando o início de sua contagem em função do tipo de lançamento praticado para cada tributo;
- Que o pagamento ocorrido a menor no ano de 1999 e 2000, autoriza o Fisco estadual a cobrar sua diferença, acrescida da penalidade pecuniária correspondente antes que ocorra a decadência deste direito decadência deste direito, devendo a contagem deste prazo ser iniciada em 1º de janeiro de 1999 e o Auto de Infração foi lavrado no tempo oportuno, em 04 de outubro de 2001;

Assim, requereu pela manutenção do presente Auto de Infração.

4. ANTECEDENTES

Consta dos autos (fl. 11) que a autuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

5 – DO DESPACHO SANEADOR

Às fls. 88 do p.p., proferiu-se despacho determinando que a autora do feito se pronunciasse a respeito do mérito da questão, especialmente, sobre os efeitos do suscitado termo de acordo referido pela defesa, eis que silenciara quando do oferecimento da contestação.

Em atendimento à determinação suso citada, a ilustre autora do feito alega que quando do desenvolvimento da ação fiscal, não tomou conhecimento do referido regime especial e que à luz do referido documento não há como subsistir o feito de que cuida a inicial.

É o que se cumpre relatar.

DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Em obediência ao artigo 110 do RPPAT, observo que a impugnação produzida pelo ilustre patrono da ora autuada preenche aos requisitos de admissibilidade, especialmente, por ser tempestiva, motivo pelo qual 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.



DO MÉRITO

Nos termos do relatório acima, trata o processo de falta de recolhimento de ICMS em decorrência da suposta diferença resultante da inconsistência revelada pela conciliação entre os valores constantes das leituras “redução Z” – ICMS devido, com aquele debitado e efetivamente recolhido pela defendente.

Preliminarmente, antes de adentrar no mérito da questão propriamente dito, a meu juízo, 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, sem sombra de dúvidas, ao contribuinte, exercer o seu direito à ampla defesa, respeitando assim os princípios constitucionais afetos ao tema.

Contra a denúncia se insurge a defesa alegando que o crédito tributário já se encontra decaído e no mérito sustenta que inexistem tais diferenças, porquanto ter procedido da forma estabelecida pelo TERMO DE ACORDO – PARECER 01/96-A, que lhe autorizava deduzir os valores relativos às entradas de mercadorias recebidas por desistência e devolução através de ECF’s diretamente do valor total das vendas ocorridas no dia, oportunidade em que carrou aos autos (fls. 60 e seguintes), cópia do referido **termo de acordo**, concluindo que a diferença encontrada decorre exatamente do fato de que a autora do do feito não levou em conta as devoluções ocorridas no período auditado.

Instada a se pronunciar sobre a defesa, a douta autora do feito, esquivou-se do enfrentamento da questão de mérito, limitando-se a afastar a tese de decadência suscitada na peça impugnatória, o que impulsionou este prolator retornar os autos à repartição processante, determinando que a digna autuante se pronunciasse sobre o mérito da questão, especialmente sobre o referido termo de acordo.

Às fls. 89, consta a informação da agente fiscal, dando conta de que quando do lançamento, não tinha conhecimento do mencionado termo de acordo e que, por conseguinte, reconhece a insubsistência do feito de que cuida a inicial.

Com efeito, a solução da presente contenda não enseja maiores elocubrações, eis que restou comprovada a existência do termo de acordo firmado entre o ora impugnante a Secretaria da tributação, através do qual, permitia-se que a autuada escriturasse suas saídas pelo valor líquido, vale dizer, vendas brutas menos devoluções e desistências.

Então, partindo-se do princípio de que as supostas diferenças auferidas pelo fisco provinham dessa sistemática especial de escrituração/apuração, totalmente anuída pelo órgão tributante, é imperioso que se conclua, como o fez a ilustre autora do feito, pela total insubsistência do feito de que cuida a inicial.

De fato, a redação dada à cláusula terceira do prefalado Termo de Acordo, não deixa dúvida de que a forma utilizada pela ora impugnante para apurar o imposto devido ao erário, estava sob o manto da legislação especial, materializada através do pacto firmado entre o ente tributante e a defendente. Vejamos:



“cláusula terceira – É permitido à Acordante efetuar a dedução dos valores relativos às entradas de mercadorias recebidas por desistência de compra e devolução, previstas nas cláusulas primeira e segunda, através dos ECFs, diretamente do total das vendas ocorridas no dia, debitando-se, apenas, do ICMS relativo às saídas efetivas de mercadorias”.(g.n)

Destarte, caso o contribuinte não fosse agraciado com o instrumento autorizativo acima reproduzido, certamente teria incorrido em inobservância da legislação regente, pela forma simplificada de como procedeu à apuração do imposto, já considerando diretamente as devoluções e desistências, sem cumprir o rito ordinário, embora o resultado do quanto a recolher seria o mesmo, mudaria, apenas, a forma de apuração.

Entretanto, como restou sobejamente comprovado, o procedimento de apuração imposto utilizado pelo defendente era autorizado pelo órgão tributante, não restando, por consectário, qualquer infração a ser apurada, motivo pelo qual deixo de acolher a presente ação fiscal, por ser ela de toda insubsistente.

Desta forma, restou prejudicada a análise das preliminares suscitadas, bem como, de eventual caducidade do crédito tributário lançado.

DA DECISÃO

Isto posto, e considerando tudo o mais que do processo consta, especialmente, as razões da defesa e a contestação, incluindo-se a informação de fl. 89 do p.p. e, ainda, a existência do termo de acordo de que cuida o processo 789/96-SET, **JULGO IMPROCEDENTE** o Auto de Infração de que cuida a inicial, lavrado contra a empresa C & A MODAS.

Por imperativo legal, **recurso** desta decisão ao egrégio CRF, ao tempo em que remeto os autos à 1ª URT, para ciência das partes e adoção das demais providências legais cabíveis.

COJUP, Natal, 30 de Setembro de 2011.

Ludenilson Araújo Lopes
Julgador Fiscal