



DECISÃO Nº:

87/2014

PROTOCOLO Nº: 278154/2013-9

PAT N.º: 1765/2013 – 2ª URT

AUTUADA: Paulo Araújo Estevam - ME.

FIC: 20.088.443-3

ENDEREÇO: Rua Joaci Martins de Lima, nº 65 – São Judas Tadeu, Nova Cruz- RN.

EMENTA – ICMS – Falta de recolhimento do ICMS antecipado, lançado segundo estabelece o artigo 251-Y do RICMS.

I – Preliminares: (1) Arguição de Cerceamento de Defesa- Não merece acolhimento a alegação de cerceamento do direito de defesa, mormente quando se verifica que a autuada foi devidamente intimada para tomar conhecimento dos procedimentos de fiscalização, interpondo no prazo legal a peça impugnatória – (2) Alegação de que a fiscalização agiu abusivamente, praticando excesso de exação e omitindo a devida capitulação da infração – Procedimentos de fiscalização efetuados em perfeita observância aos ditames das normas tributárias e administrativas vigentes e executados no estrito cumprimento do dever legal do autor. O auto de infração questionado contém todos os elementos necessários ao perfeito entendimento da denúncia nele formulada. Arguições de preliminares plenamente afastadas.

II – Mérito: Insipiência dos argumentos de defesa caracterizam a ocorrência da revelia. Prosseguimento na análise dos autos apenas em atendimento ao princípio da verdade real. Diligências procedidas no Estado do emitente das notas fiscais que motivaram a denúncia trazem esclarecimentos e



demonstram a inocorrência da aquisição das mercadorias pela atuada. **Auto de Infração julgado improcedente** – Remessa necessária.

1 - DO RELATÓRIO

1.1 - DA DENÚNCIA

Contra a atuada acima qualificada foi lavrado o auto de infração nº 1765/2013-2ª URT, onde se denuncia a falta de recolhimento do ICMS antecipado, lançado segundo estabelece o artigo 251-Y do RICMS.

Assim, deu-se por infringido o art. 150, III combinado com os arts. 130-A, 131, 251-Q e 82, todos do Regulamento supracitado.

Como penalidade, foi proposta a constante do art. 340, I, “c” do já referido diploma regulamentar.

Em face das ocorrências acima descritas, à atuada foi imposta uma pena de multa no valor de R\$ 8.025,93 (oito mil, vinte e cinco reais e noventa e três centavos), acrescida da cobrança do imposto de igual quantia, perfazendo o montante de R\$ 16.051,86 (dezesesseis mil, cinquenta e um reais e oitenta e seis centavos).

1.2 - DA IMPUGNAÇÃO

Contra a denúncia, a atuada vem aos autos através da peça de impugnação de fls. 12/25, dentro do prazo regulamentar, trazendo, em resumo, as seguintes alegações:

Alega ter sido vítima de uma empresa de Sergipe, que vendeu a terceiros uma grande quantidade de produtos de higiene, limpeza e alimentos, fornecendo como destinatário a sua razão social e endereço, sem jamais ter realizado nem autorizado a compra de produtos à aludida empresa, nem tampouco ter recebido as mencionadas mercadorias, embora conste tais em seu extrato fiscal.

Informa a ocorrência da recente prisão dos sócios da empresa Distribuidora de Alimentos VIP Ltda, em Sergipe, reiterando o fato de ter sido mais uma vítima dos citados estelionatários, vez que estes ofereceram seu nome para



eximirem-se dos encargos tributários (ICMS) e para dar aparência de legalidade à transação.

Descreve a superveniente denúncia feita pelo Auditor Paulo Guimarães e pelo Diretor Ednaldo Barbosa contra si, relativa a falta de recolhimento do ICMS antecipado, lançado segundo estabelece o artigo 251-Y do RICMS. Aduzindo que o autuante indicou, apenas, os artigos violados, deixando, porém, de fazer a transcrição integral das letras daqueles, o que resultou numa deficiência na fundamentação capaz de gerar a nulidade da autuação.

Acrescenta que por não transcrever integralmente os dispositivos violados, o autuante praticou o crime de prevaricação, bem como o ato de improbidade administrativa.

Na sequência, afirma que a autuação não levou em consideração o fato de ter ingressado com o pedido de exclusão do ICMS, vez que logo após, mesmo tendo sido instaurada uma diligência fiscal, antes de sua conclusão, de modo antecipado, aplicou uma multa no percentual de 100% (cem por cento) sobre o valor do tributo.

Ainda tratando da irresignação relativa à multa aplicada, assevera que o autuante montou uma farsa, vez que aplicou a multa e somente depois oportunizou à autuada o direito ao contraditório, não considerando, sequer, as diligências em andamento, as quais considera fundamental à sua defesa.

Adiante, repisa a ocorrência de improbidade administrativa, bem como a existência de responsabilidade civil, por entender que o autuante deixou de observar as formalidades exigidas pela lei.

Alega ainda que o Sr. Ednaldo Barbosa de Souza assinou os documentos do processo administrativo como Diretor, quando sua lotação, segundo informação oficial, é de subdiretor, caracterizando tal fato como de usurpação da função pública.

No mérito propriamente dito, deixou de esposar qualquer argumento capaz de elidir a denúncia contra ela imputada.



Ao final, pediu a exclusão do ICMS e da multa.

1.3 – DA CONTESTAÇÃO

No seu arrazoado de fls. 30/35, diz o autuante que, embora o contribuinte tenha buscado desqualificar os agentes públicos, em relação à alegada ausência de transcrição integral dos dispositivos citados no auto de infração, omissão que resultaria, segundo a impugnação, no crime de prevaricação e em ato de improbidade administrativa, tal afirmação não merece qualquer amparo, vez que o referido auto de infração encontra-se lavrado em total observância ao disposto no art. 44, inciso VII do RPAT.

Sobre a suposta ausência de motivação arguida pela defesa, informa que o auto de infração decorreu de solicitação de procedimento fiscal emitida pela COFIS, órgão responsável pelo planejamento, coordenação e controle das atividades de fiscalização no âmbito estadual, dirigida ao Diretor da 2ª URT, responsável por determinar a execução de diligências no interesse da fiscalização ou para atender às exigências de instrução processual, sendo posteriormente gerada a competente Ordem de Serviço designando auditor fiscal para realização da diligência.

No tocante a alegação de cerceamento de defesa, em razão de ausência de contraditório, afirma que mais uma vez o contribuinte estaria equivocado, pois este foi devidamente intimado no dia 08.10.2013, para tomar conhecimento da diligência e apresentar possíveis comprovantes de pagamentos de débitos constantes no extrato fiscal, embora não tenha apresentado nenhum. Ademais, apresentou no prazo legal sua peça impugnatória.

Na sequência, informa que, em resposta à diligência fiscal realizada no Estado de Sergipe, ficou constatado que a empresa remetente das mercadorias não mais exerce suas atividades no local indicado, e que os sócios e contador não foram encontrados, motivo pelo qual foi lavrado pela Administração Tributária daquele Estado, em desfavor da referida emitente das notas fiscais, o auto de infração nº 201307155.

Relativamente às notas fiscais que embasaram a denúncia e averiguadas na citada diligência, reconhece constar que apenas a de nº 105 passou pelo



posto de fronteira daquele Estado, quando as demais notas fiscais relacionadas sob os nºs 93, 95, 97, 104 e 112, apresentam status de não passagem pelo posto de fronteira, e a de nº 92 não foi averiguada e a nº 96 foi cancelada pela emitente.

Esclarece que o resultado da aludida diligência somente foi recebido após a lavratura e assinatura do auto de infração nº 1765/2013, que ocorreu em 22.11.2013.

Por fim, salienta que a defesa apresentada encontra-se destituída de fundamentação legal, vez que o auto de infração encontra-se revestido de todos os requisitos legais.

2 – DOS ANTECEDENTES

Consta dos autos (fl. 40) que a autuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

É o que se cumpre relatar.

3 – DO JULGAMENTO

Antes do exame de mérito propriamente dito, mister se faz a verificação das alegações preliminares do contribuinte, apresentadas com a finalidade de ver declarada a nulidade da peça inicial dos autos.

Iniciamos pela apreciação da arguição de ausência de transcrição integral dos dispositivos legais infringidos que, segundo a autuada, resultaria, inclusive, na prática do crime de prevaricação e ainda em ato de improbidade administrativa.

Diversamente do exposto na impugnação, abstrai-se da leitura do auto de infração que o mesmo se encontra devidamente fundamentado, contendo as citações corretas dos dispositivos regulamentares, a tipificação da conduta infratora com o seu devido enquadramento na legislação, a quantificação do tributo exigido e o valor da multa proposta, de forma que se pode compreender perfeitamente quais os fatos que motivaram a autuação. Daí porque concluir-se que a referida peça está perfeitamente de acordo com o comando inserido no art. 44, inciso VII do RPAT.



Ademais, sabe-se que mesmo inexistindo ou que se equivocada fosse a capitulação, ainda assim a autuada teria a obrigação de defender-se dos fatos e não do seu enquadramento legal, conforme dispõe o artigo 20, § 4º do RPAI.

A maior prova da eficácia da peça vestibular quanto a eficácia da tipificação dos fatos denunciados, é a constatação de que a autuada apresentou impugnação, demonstrando perfeito entendimento quanto ao sentido e o alcance de todo o seu teor.

Já no que tange a alegada falta de motivação do procedimento fiscal, observa-se que a lavratura do auto de infração, ao contrário do que afirma a defesa, decorreu de solicitação de procedimento fiscal emitido pela COFIS e dirigida ao Diretor da 2ª URT, onde foi gerada a Ordem de Serviço designando auditor fiscal para a realização dos procedimentos fiscais necessários e a consequente propositura da presente ação fiscal.

Nesse diapasão, estando devidamente esclarecida a motivação dos procedimentos de fiscalização e a consequente propositura da ação fiscal, esvaziada se torna qualquer afirmação de excesso de exação ou de eventual abuso praticado pelo autor, vez que além do procedimento encontrar-se devidamente instruído e de acordo com a legislação fiscal, sabe-se que a atividade administrativa de cobrança de tributo é vinculada, sendo defeso ao funcionário eximir-se de tal mister, conforme se extrai do disposto no art. 3º do Código Tributário Nacional.

No tocante a arguição de cerceamento de defesa em face da suposta ausência de contraditório, verifica-se que o contribuinte foi devidamente intimado no dia 08.10.2013 para tomar conhecimento do ato fiscal e apresentar peça de impugnação.

Naquele momento processual, por meio da referida peça, foi exercido plenamente o direito de defesa, quando o contribuinte trouxe aos autos os argumentos impugnatórios, juntou os documentos que entendeu necessários, tendo praticado atos que por si próprios rechaçam o suscitamento de tal arguição.

Destarte, verifica-se que as alegações da autuada demonstram a sua equivocada interpretação dos dispositivos que disciplinam o processo administrativo



tributário, quando é sabido que a ação fiscal somente inicia-se com a apresentação da impugnação, instaurando-se a lide processual.

No presente caso, foi devidamente ofertada ao contribuinte, por meio da intimação do auto de infração, oportunidade para que, tendo conhecimento do inteiro teor da denúncia que lhe foi imputada, apresentasse defesa, juntando documentos e produzindo provas, o que impõe a total rejeição desta última preliminar.

Quanto ao mérito, verifica-se que a atuada não trouxe qualquer argumento na sua defesa que elidisse as acusações, resumindo-se em atacar de forma superficial e cosmética os aspectos formais ato de autuação. Destarte, configurada estaria a revelia, considerando-se que não se instaurou o litígio relativamente à matéria expressamente não impugnada ou não questionada pela defesa.

Entretanto, em razão da busca da verdade real e considerando as provas juntadas aos autos em face da realização de diligência promovida junto à Administração Tributária do Estado de Sergipe, através da qual obteve-se informações de capital importância para o deslinde da questão, decidimos prosseguir com a análise do caso.

Conforme explicitou o autor, as informações colhidas através da referida diligência dão conta de que a grande maioria das mercadorias de que versa a denúncia (relativas as notas fiscais de nºs 93, 95, 97, 104 e 112), apresentam status de não passagem pelo posto de fronteira, ou seja, não chegaram a sair do território sergipano. Já a nota fiscal nº 96, foi cancelada pelo emitente e a de nº 92 não foi examinada por lapso cometido pelo próprio solicitante, a administração tributária deste Estado, restando dúvidas apenas quanto às mercadorias acobertadas pela nota fiscal nº 105, posto que foi admitido pelo órgão consultado como devidamente exportadas de Sergipe, porém sem qualquer comprovação fática do efetivo ingresso no Estado do Rio Grande do Norte.

Assim, considerando o que foi devidamente demonstrado nas conclusões da diligência relatada nos autos e, conseqüentemente, constatando-se que a denúncia formulada no auto de infração carece da comprovação de que efetivamente ocorrerá a aquisição e a transferência das mercadorias acobertadas pelas notas fiscais



objeto da presente ação fiscal, passo a compreender a referida denúncia como completamente insubsistente e, portanto, inepta para sustentar a presente ação fiscal.

Concomitantemente, não vislumbro nas descrições dos fatos expostos na impugnação, qualquer ato ou omissão supostamente cometidos pelo atuante ou mesmo pelo diretor da repartição fiscal, que possam configurar conduta imprópria ao servidor público. Pelo contrário, percebendo perfeitamente o zelo e o respeito à legalidade demonstrados por ambos no decorrer do processo, deixo de encaminhar qualquer representação de ordem disciplinar, por absoluto descabimento da denúncia, e, ainda, por compreendê-la como resultado da errônea interpretação de institutos penais administrativos e fruto do desconhecimento sobre princípios e normas que regem o processo administrativo tributário.

4 – DA DECISÃO

Tecidas essas considerações, e considerando tudo o mais que do processo consta, especialmente o teor da impugnação e da contestação e principalmente, dos procedimentos diligenciais posteriores anexados aos autos, **JULGO IMPROCEDENTE** o Auto de Infração lavrado contra a atuada.

Por dever de ofício, recorro da presente decisão ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais, ao tempo em que remeto os autos à 2ª URT para ciência das partes e adoção das demais providências legais cabíveis.

COJUP-Natal, 31 de março de 2014.

Luiz Teixeira Guimarães Júnior
Julgador