



DECISÃO Nº: 2.381/2014  
PROTOCOLO Nº: 124399/2014-4  
PAT N.º: 286/2014 - 1ª URT  
AUTUADA: Comercial Moto Maxx Ltda.  
FIC: 20.201.526-2  
ENDEREÇO: Rua Piloto Pereira Tim, 709, Parque de Exposições,  
Parnamirim/RN.

**EMENTA – ICMS – Falta de recolhimento do ICMS decorrente de utilização indevida de crédito fiscal, no período de 12.02.2009 a 30.06.2009, em desacordo com o Convênio 52/93 – Existência de Parecer/Termo de acordo nº 156/2006, concedendo retroativamente a prorrogação do benefício até 31.03.2013 – A fiscalização em análise encontra-se amparada por portaria com prazo expirado, vez que não houve qualquer ato de prorrogação – Concessão de benefício fiscal por prazo indeterminado para duas das três empresas de mesmo titular que se encontravam em situação jurídico-tributária idêntica a da atuada, torna imperiosa a aplicação do princípio da isonomia – IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO FISCAL – Remessa oficial que se impõe.**

## 1 - DO RELATÓRIO

### 1.1 - DA DENÚNCIA

Contra a atuada acima qualificada foi lavrado o auto de infração nº. 286/2014, onde se denuncia a utilização indevida de crédito fiscal, no período de 12.02.2009 a 30.06.2009, em desacordo com o Convênio 52/93.

Assim, deu-se por infringido o art. 150, III, bem como os arts. 108, 109-A, 113, 118 e 150, XIII, todos do regulamento supracitado.

Como penalidade foi proposta a constante do art. 340, II, alínea d, combinado com o art. 133, todos do já referido diploma regulamentar.



## 1.2 - DA IMPUGNAÇÃO

Contraopondo-se à denúncia, a atuada vem aos autos através da peça de impugnação de fls. 188/190, trazendo, em síntese, as seguintes alegações:

Inobstante a afirmação do atuante de que o contribuinte encontrava-se em desacordo com o Convênio nº 52/93, existe o Parecer/Termo de acordo nº 156/2006, que concedeu, retroativamente, a prorrogação do benefício que o mesmo detinha, sendo essa prorrogação concedida até 31.03.2013.

Ademais, tendo em vista que o prazo expirou em 31.03.2013, a empresa fez novo pedido do benefício, o qual foi concedido em 08.04.2013, o que resultou em equívoco por parte do auditor, em relação à presente autuação.

Na sequência, pugnou pela nulidade do auto de infração nº 286/2014, vez que, conforme o referido Parecer nº 040/2013, a atuada já gozava do benefício, o qual foi prorrogado.

## 1.3 – DA CONTESTAÇÃO

O atuante, em sua contestação, rechaçou os argumentos trazidos na impugnação, aduzindo que o processo nº 13431/2013-3 que originou o Parecer nº 040/2013, de 06/03/2013, não atentou para o fato de que a Empresa objeto deste procedimento administrativo tributário estava sendo fiscalizada, inclusive, em razão do uso indevido da redução da base de cálculo, a qual não tinha direito, em face da expiração do prazo do termo de acordo.

Assim, concluída a fiscalização oriunda da OS nº 7677/1ª URT, e detectadas as infrações ora discutidas, foi lavrado o Auto de Infração nº 286/2014 para cobrança dos créditos tributários apurados.

Ao final, pediu a manutenção do feito.

## 2 – DOS ANTECEDENTES

Consta dos autos (fl. 186) que a atuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

É o que se cumpre relatar.



### 3 – DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Verificando-se que o processo atende aos princípios regentes da matéria, especialmente aos da ampla defesa e do contraditório, estando, inclusive, os autos devidamente instruídos, pois a inicial e demais documentos que a integram propiciam ao contribuinte o direito à ampla defesa, passo a conhecer da impugnação, nos termos do art. 110 do RPAT, e determinar o prosseguimento da ação.

### 4 – DO MÉRITO

Trata a presente ação de denúncia de utilização irregular de crédito fiscal no período de 12.02.2009 a 30.06.2009, em desacordo com o Convênio 52/93.

Inobstante o fato do autuante asseverar que o parecer juntado aos autos pela autuada não poderia ter sido exarado, por entender que a mesma estava sob fiscalização, tem-se que a portaria de abertura do presente procedimento fiscalizatório já havia expirado, de acordo com o estatuído no art. 37, caput e § 2º do RPAT, pois não consta nos autos qualquer ato de prorrogação:

“Art. 37. O início do procedimento de fiscalização exclui a espontaneidade do sujeito passivo com relação aos atos anteriormente praticados e deve ser concluído no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, podendo ser prorrogado por igual período.

(...)

§ 2º Para os efeitos deste artigo, os termos fiscais terão eficácia pelo prazo de 60 (sessenta) dias, podendo ser renovado sucessivamente, por igual período, por qualquer ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos, inclusive pela resposta da intimação, ou pelo pedido do sujeito passivo de prazo para seu atendimento”.

Nesse diapasão, repise-se, verificando-se que inexistente nos autos qualquer ato de prorrogação da fiscalização por parte do autuante, patente a verificação da expiração da supra aludida portaria, a qual foi expedida em setembro de 2012, tendo a fiscalização somente sido concluída em 2014.

Ademais, cumpre ressaltar que no Parecer de nº 040/2013, consta:  
*“Após pesquisa ao sistema de informática desta Secretaria, não localizamos nenhum Processo Administrativo Tributário, o que comprova que a requerente espontaneamente solicita a convalidação das operações realizadas no período em que*



*estava sem termo de acordo válido.*” (fl. 193). Ou seja, não havia qualquer alusão à eventual fiscalização, vez que esta encontrava-se amparada por portaria com prazo expirado, ou seja, inexistia legalmente.

Outrossim, necessário se faz dar ao contribuinte tratamento isonômico, pois este solicitou o benefício fiscal previsto no art. 87, inciso III, alínea “a”, do RICMS, para todas as suas lojas, num total de três. Destarte, para duas de suas lojas, o termo de acordo foi firmado com prazo indeterminado, enquanto que para a filial nº 20.201.526-2 ficou estabelecido o prazo de validade até 20.02.2008.

Assim, com fulcro na isonomia tributária, necessária ao tratamento dos contribuintes que se encontram em situações de equivalência, mister citar o doutrinador Eduardo Sabbag<sup>1</sup>: *“O princípio da isonomia ou igualdade tributária, por sua vez, está expresso no art. 150, II, nos seguintes termos: ... Trata-se de postulado específico que veda o tratamento tributário desigual a contribuintes que se encontrem em situação de equivalência ou equipolência. Enquanto o art. 5º expõe a temática da igualdade de modo genérico, o art. 150, II, CF, explora-a de modo específico, fazendo-a convergir para a seara da tributação.”*

Na mesma linha de raciocínio, o professor Hugo de Brito Machado<sup>2</sup> aduz: *“O princípio da Igualdade é a projeção, na área tributária, do princípio geral da isonomia jurídica, ou princípio pelo qual todos são iguais perante a lei. Apresenta-se aqui como garantia de tratamento uniforme, pela entidade tributante, de quantos se encontrem em condições iguais.”*

Tecidas essas considerações, razão assiste ao contribuinte quanto ao reconhecimento da dilação do prazo do acordo, com alicerce no princípio da isonomia, bem como, com fulcro nos termos do Parecer nº 040/2013. Restando, portanto, vazia a motivação para a lavratura do questionado auto de infração.

<sup>1</sup> Manual de Direito Tributário, Eduardo Sabbag, Editora Saraiva, 2010, 2ª Edição, 3ª Tiragem, São Paulo, págs. 131/132.

<sup>2</sup> Curso de Direito Tributário, Hugo de Brito Machado, Editora Malheiros, 25ª Edição, São Paulo, pag. 55.



## 5 – DA DECISÃO

Isto posto e considerando tudo o mais que do processo consta, especialmente o teor da impugnação e da contestação, **JULGO IMPROCEDENTE** o Auto de Infração lavrado contra a empresa na inicial qualificada, para afastar a aplicação da penalidade proposta, bem como a cobrança do imposto lançado.

Recorro da presente decisão ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais, ao tempo em que remeto os autos à 1ª URT para ciência das partes e adoção das demais providências legais cabíveis.

COJUP-Natal, 28 de agosto de 2014.

Luiz Teixeira Guimarães Júnior

Julgador