



DECISÃO n°.: **257/2014 – COJUP**
PAT n°.: 1106/2014 – SUMATI - 1ª. URT (protocolo n°. 155407/2014-1)
AUTUADA: M & E CORRETORA E LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA ME
ENDEREÇO: R. LÚCIA VIVEIROS, S/N LOJA 13 E 14 – NEÓPOLIS – NATAL/RN
CEP: 59086-005
AUTUANTES: Alessandre Nunes Ribeiro – Mat. 190.909-6
Clayton Gil Maia de Almeida – Mat. 203.921-4
DENÚNCIA(S):

1 – O atuado recebeu mercadoria em endereço diferente do constante no documento fiscal, não observando as disposições contidas no artigo 150, XIX c/c Art. 430, todos do RICMS, Decreto 13.640/97.

EMENTA: ICMS – Estocagem de mercadoria em endereço diverso do constante no documento fiscal

Garantia do contraditório e da ampla defesa – Nulidade Processual não configurada - Comprovação da clandestinidade de armazenamento da mercadoria que antecede ao comunicado de mudança de endereço pelo contribuinte. Confisco na aplicação da penalidade não configurado.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

1 - O RELATÓRIO

1.1 - A Denúncia

De acordo com o Processo Administrativo Tributário n°. 001106/2014 – SUMATI - 1ª URT, lavrado em 23 de julho de 2014, a empresa acima qualificada, teve contra si lavrada uma denúncia fiscal, qual seja: **1.** O atuado recebeu mercadoria em endereço diferente do constante no documento fiscal, não observando as disposições contidas no artigo 150, XIX c/c Art. 430, todos do RICMS, Decreto 13.640/97, onde foi dado como infringido o disposto no Art. 150 inciso XIX, c/c art. 430, todos do RICMS, aprovado pelo Dec. 13.640/97.

A ocorrência teve a proposição de penalidade com base no Art. 340, Inciso XI, alínea “m”, do RICMS vigente.

Ao total, está sendo exigido da atuada R\$ 119.460,00 (Cento e dezenove mil, quatrocentos e sessenta reais) à título de multa, sendo este o valor total.

Apensos aos autos, dentre outros documentos temos: Termo de Apreensão de Mercadoria n° 94134 com data em 07/07/2014 (fl. 03), Relação de

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



Mercadorias (fl. 04), Demonstrativo da ocorrência (fl. 06), Consulta a Contribuinte (fl. 07), Relatório Circunstanciado de Fiscalização (fls. 09 e 10), Termo de Informação sobre antecedentes Fiscais (fl. 13).

1.2 – DA IMPUGNAÇÃO

A autuada apresenta em data de 25 de agosto de 2014, peça de impugnação à denúncia ofertada pelo fisco do Rio Grande do Norte (doc. de fls. 15/32), onde em síntese vem alegando:

1. Que os autuantes não têm competência para fiscalizar a escrituração fisco-contábil, nem tão pouco para lavrar o auto de infração em tela, uma vez que tal prerrogativa é restrita aos ocupantes dos níveis AFTE 6 e 8, com base no inciso I do art. 6 da Lei Estadual 6.038/90 e não foram expressamente designados para exercer as atividades constantes no inciso II e XIII do mesmo artigo;

2. Que os dispositivos legais infringidos foram apontados de maneira genérica e maneira errônea por não se referirem a conduta descrita na ocorrência citada no auto;

3. Do vício formal pela omissão por parte dos autuantes na numeração do auto;

4. Do impedimento do direito da ampla defesa por não ter sido entregue na repartição, via do termo de apreensão e não ter a descrição completa dos bens apreendidos e seus valores;

5. Da negativa de alteração de endereço do contribuinte por parte da Secretaria de tributação do RN em virtude da existência de débitos junto à mesma, o que traduz em uma medida que possui a exclusiva finalidade de compelir a autuada ao recolhimento forçado de tributos;

6. Diante do exposto, caso seja indeferido os pedidos de nulidade, que se proceda a redução da multa para 1%, tendo em vista a sua abusividade e seu caráter confiscatório.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



3. DA CONTESTAÇÃO

As autoridades fiscais responsáveis pela autuação se pronunciam em sede de contestação à defesa do contribuinte (doc. De fls. 34/37), argumentando em síntese:

1. Que no início dos trabalhos referentes à Ordem de Serviço ficou comprovado que os veículos de propriedade do autuado, depositados no espaço físico da loja 21 do shopping de veículos Natal Auto Shopping, localizado na Av. Dão Silveira, 7940, apesar de estarem devidamente regularizados para a empresa, mediante nota fiscal de entrada e escrituração em livro de Movimentação de Veículos, estavam depositadas em endereço divergentes das referidas notas;

2. Que em relação à numeração do auto de infração e à entrega de via do termo de apreensão e de via do auto de infração, todos os itens foram atendidos, o que é facilmente constatado com uma verificação do processo;

3. Anexa na folha 36 os artigos 430, Art. 662-B, § 4º e 340, XI, "m", todos do RICMS;

4. Diante do exposto, requerem que seja julgado procedente o Auto de Infração nº 1106/2014.

2 - OS ANTECEDENTES

Consta nos autos, fl. 13, 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, especialmente por ser tempestiva.

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

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



Em sede preambular, antecedendo-se ao mérito da questão propriamente dito, 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 exercitar 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 o enquadramento legal guarda perfeito liame com a conduta denunciada. A penalidade proposta, por seu turno, emana de Lei, sendo a específica para as hipóteses que se apresentam.

Demais disso, o presente lançamento se aperfeiçoou dentro do lustro decadencial, conforme se depreende dos próprios autos.

3 – O MÉRITO

Cuidam os autos sobre a exigência de penalidade pelo fisco do Rio Grande do Norte sobre o depósito de mercadorias em local diverso do indicado nos documentos fiscais.

Ao contribuinte foram garantidos todos os elementos indispensáveis do exercício da garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa, a medida que o contribuinte após sua ciência no Termo de Apreensão de Mercadorias, ficou como fiel depositário da mercadoria, recebeu cópia das peças processuais e teve respeitados todos os prazos regulamentares.

O contribuinte vem arguindo algumas preliminares de nulidade processual, onde segundo alega teria sido agredido o disposto no inciso I do Art. 20 do RPPAT, aprovado pelo Dec. 13.796/98, por ter sido o presente auto de infração lavrado por pessoa incompetente, como também já existiriam nos autos as condições disciplinadas pelo inciso VII do Art. 44 do citado RPPAT, ligados à citação expressa dos dispositivos legais infringidos.

No tocante a questão suscitada pela defesa relativo à competência do agente fazendário para lavrar o auto de infração, cabe transcrever um trecho da peça da defendente, mais especificamente no final da fl. 18:

“ Da análise dos autos, constata-se que não existe qualquer Portaria expedida pelo Secretário Estadual de Tributação do RN, designando os auditores

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



fiscais para exercer atividade prevista no inciso II do Art. 6º da Lei Estadual nº 6.038/90.

Vejamos, portanto, o que dispõe o inciso II do Art. 6º:

Art. 6º - São atribuições do cargo público de provimento efetivo de Auditor Fiscal do tesouro estadual, sem prejuízo do disposto no art. 142 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, denominado Código Tributário Nacional:

II - supervisionar, coordenar, fiscalizar, analisar e realizar auditoria relacionada à escrituração fisco-contábil, referentes a tributos estaduais e às receitas de royalties (grifo nosso).

O inciso II do Art. 6º prevê exatamente a modalidade de fiscalização sofrida pelo Autuado, uma vez que elenca as atribuições de “supervisionar, coordenar, fiscalizar, analisar e realizar auditoria relacionada à escrituração fisco-contábil, referente a tributos estaduais (...)”. “

Entendo que a situação não deva comportar maiores considerações, eis que a linha de raciocínio da defesa vem de forma ostensiva dando um enfoque de que estaríamos diante de um caso de auditoria relacionada à escrituração fisco-contábil, quando na realidade não é o caso dos autos, que reflete uma situação simplória e pontual de Armazenamento de mercadoria em local clandestino, como será fartamente demonstrado quando da análise do mérito.

Ou seja, não estamos diante de uma auditoria contábil-fiscal, com análise pormenorizada dos registros contábeis e fiscais dos documentos fiscais do contribuinte, mas tão somente repito, de armazenamento de mercadorias em lugar diverso do indicado nos documentos fiscais.

E os agentes lotados na Subcoordenadoria de Fiscalização de Mercadoria em Trânsito e Itinerância Fiscal (SUMAT) em seus trabalhos básicos e elementares na cidade de Natal, defrontaram-se com um depósito clandestino de mercadorias, procedendo a verificação do estoque dos produtos conforme documento de fls. 04, que servira de base para a lavratura do Termo de Apreensão de Mercadoria de nº 94134 (doc. De fls.03), que em não sendo quitado pelo contribuinte foi convertido em Auto de Infração, simplesmente assim, não podendo nem de longe ser confundido com uma auditoria contábil-fiscal, que envolve uma complexidade de análises de parâmetros e detalhes bem diferente da ação fiscal em debate.

As outras alegações periféricas de nulidade processual por cerceamento de defesa, relativo ao não entendimento da denúncia e não recebimento da primeira via do Termo de Apreensão (TAM), também não merecem guarida, à medida que o contribuinte rebateu ostensivamente todos os pilares da denúncia, após sua ciência no citado TAM.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



ficando inclusive como depositário fiel das mercadorias apreendidas, que trata-se vultuosamente de doze veículos.

Depósito fiel este que devera ser monitorado pelo fisco, para verificar se estes veículos continuam ali depositados, e caso tenha havido transgressão da autuada, que sejam tomadas as medidas cabíveis.

Na realidade como o contribuinte não tinha como desconstituir o armazenamento clandestinos dos veículos em questão, vem aludindo detalhes formais insignificantes, que nem de longe caracterizam a nulidade processual.

Como é sabido, todo o ordenamento da legislação tributária Estadual guarda sintonia com os pilares instituídos pelo Código Tributário Nacional, mais especificamente os arts. 142 e 195, “*in verbis*”:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los.

Superadas essas questões preliminares, teçamos algumas considerações a respeito do mérito.

A peça de defesa às fls. 23 e seguintes, sobre o rótulo “**DA NEGATIVA DA SECRETARIA DE TRIBUTAÇÃO EM EFETUAR A ALTERAÇÃO DE ENDEREÇO**” vem tentando justificar a clandestinidade do depósito da mercadorias, sob a alegação de ser admissível que a Tributação pública estadual condicione para a alteração de contrato social, a prévia quitação de débitos fiscais.

Mesmo que eventualmente o fisco tenha demorado em conceder a regularização do endereço da autuada, este não é o cerne da questão e a questão é por demais objetiva.



Conforme se pode depreender dos autos, o TAM ora vergastado (fls. 03) foi lavrado pontualmente no dia **07 de julho de 2014, às 17:05 h**, enquanto que conforme Relatório de fls. 40, o contribuinte só tentaria regularizar a situação em momento posterior, mais precisamente naquela mesma data no horário de **20:21:45**, posterior, portanto, a constatação de clandestinidade de armazenagem de mercadoria detectada pelo fisco.

Lançando-se mão de elementar esforço cognitivo de análise, chega-se a conclusão de que o contribuinte através do **processo eletrônico 18708022014** procurou o fisco para regularização do estabelecimento, pura e simplesmente motivado pela confirmação da clandestinidade detectado pelo fisco estadual.

Constatada a situação irregular da mercadoria, outra não poderia ser a atitude do agente fiscal, a não ser proceder a sua apreensão, senão vejamos:

RICMS

Art. 378. Na apreensão de mercadorias em trânsito ou estocada em situação irregular deve ser lavrado "Termo de Apreensão de Mercadoria", Anexo - 57.

Art. 379. A entrega das mercadorias ou bens apreendidos ao interessado será feita se o contribuinte ou o responsável efetuar o recolhimento do imposto, da multa e das demais despesas decorrentes da apreensão.

§ 1º O valor da multa a que se refere o parágrafo anterior será reduzido em 60% (sessenta por cento), se a mesma for paga no momento da lavratura do Termo de Apreensão de Mercadorias.

§ 2º Se no prazo de 05 (cinco) dias o contribuinte não providenciar o pagamento dos tributos devidos deve ser lavrado o Auto de Infração pelo auditor que procedeu a lavratura do Termo de Apreensão, salvo designação de seu chefe imediato de um outro auditor, seguindo o processo o seu curso normal.

Tendo decorrido o tempo regulamentar e não havendo quitação do Termo de Apreensão, o agente do fisco foi obrigado a lavrar o respectivo de infração, nos termos do Art. 381 do RICMS, "**in verbis**":

Art. 381. Auto de Infração decorrente da apreensão de mercadorias deve ser acompanhado da segunda via do Termo de Apreensão de Mercadorias e dos "Termos de Depósito", de "Responsabilidade" e de "Avaliação", quando houver.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
Julgador Fiscal



Existe outra questão não levantada pelos denunciante, que é a questão da exigência do imposto sobre as mercadorias clandestinamente estocadas.

Efetivamente não existe nos autos comprovação de que o ICMS daqueles veículos tenha sido recolhido para qualquer modalidade de tributação, o que no dirige para o entendimento de que após transitado e julgado os autos, devam ser extraídas cópias dos autos e remetidos a Coordenadoria de Fiscalização (COFIS-SET-RN) para análise e gerenciamento tributário sobre possibilidade de exigência do imposto.

Por derradeiro, sobre a alegação de confisco na aplicação da multa suscitada pela defendente, importa destacar que a penalidade aplicada decorre de lei emanada do Poder Legislativo do Estado do Rio Grande do Norte, e não havendo nenhuma Declaração de Inconstitucionalidade da Suprema Corte deste país sobre a mesma, tem os agentes fiscais deste estado, cuja função é vinculada e obrigatória, o dever de cumprí-la.

Feitas essas considerações, podemos concluir que as razões da defendente se revelaram ineficazes para elidir as acusações do fisco do Estado do Rio Grande do Norte no presente processo.

DA DECISÃO

Pelo acima exposto e por mais que do processo consta, **JULGO PROCEDENTE** o Auto de Infração lavrado contra a empresa M&E CORRETORA E LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA ME, para impor a autuada a penalidade de R\$ 119.460,00 (Cento e dezenove mil, quatrocentos e sessenta reais), prevista na alínea "m", do inciso XI do Art. 340 do RICMS vigente, com os devidos acréscimos legais.

DETERMINO que após transitado e julgado, sejam extraídas cópias dos autos para remessa à Coordenadoria de Fiscalização (COFIS-SET RN) para análise gerencial, e **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, 11 de setembro de 2014.

Pedro de Medeiros Dantas Júnior
JULGADOR FISCAL – MAT. 62.957-0