

N. F. Nº - 232207.0068/18-7

NOTIFICADO – JAQUELINE APARECIDA FRANCO DE LIMA
NOTIFICANTE- RICARDO COELHO GONÇALVES
ORIGEM - IFMT METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 11.12.2019

6^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0045-06/19NF

EMENTA: ICMS. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO LEGAL. VÍCIO INSANÁVEL. Não foram observados os aspectos formais que devem revestir qualquer ato administrativo. Procedimento em desacordo com as rotinas estabelecidas para a fiscalização no trânsito de mercadoria. Ação fiscal relativa a estabelecimento de contribuinte inscrito no CAD-ICMS na condição de NORMAL. Competência exclusiva dos auditores fiscais nos termos do § 2º do art. 107 da Lei nº 3.956, de 11 de dezembro de 1981. Notificação NULA, conforme art. 18, I do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal foi lavrada em 17/05/2018, para exigência de ICMS, no valor de R\$24.564,56 (vinte e quatro mil, quinhentos e sessenta e quatro reais e cinquenta e seis centavos), em decorrência da falta de recolhimento do imposto referente à antecipação tributária parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal.

Código de infração 54.05.08, acrescido da multa de 60%, prevista na alínea “d” do inciso II do art. 42, da Lei nº 7.014/96.

Na descrição dos fatos consta que a ação fiscal foi originária da Superintendência de Administração Tributária – SAT – Central de Operações Estaduais – COE, através da Ordem de Serviço (OS) emanada do Mandado de Fiscalização nº 9046179000192-201846, fl. 3 no trânsito de mercadorias, datado de 06/04/2018, com base nos documentos fiscais eletrônicos recebidos pelo contribuinte.

O levantamento foi realizado com base nos DANFEs indicados para fiscalização pelo COE relacionados no quadro “Memória de Cálculo para Antecipação Tributária” acostado à fl. 17. DANFEs verificados: 131.577, 7.525, 44.130, 30.494, 30.496 e 30.497.

Conforme documento acostado à fl. 19, o contribuinte foi intimado em 30/05/2018, para proceder a quitação da Notificação Fiscal lavrada em 17/05/2018 ou apresentar justificação no prazo de 30 (trinta) dias contado do recebimento da intimação. O documento não contém assinatura e nem data de cientificação do contribuinte.

O sujeito passivo apresenta impugnação em 12/07/2018, fl. 21, na qual alega que a empresa efetuou em 25/04/2018 os pagamentos referentes aos DANFES questionados, juntamente com o adicional referente ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza. Aduz que pagou no prazo previsto no §2º do art. 332 do RICMS, pois na época preenchia os requisitos regulamentares para tal procedimento.

VOTO

Da análise dos fatos descritos no processo, entendo pertinente registrar, inicialmente, que, conforme preconiza o art. 2º do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), a instauração, preparo, instrução, tramitação e decisão do processo administrativo são regidos por, dentre outros princípios, o da legalidade, da verdade material e o da garantia de ampla defesa.

Do exame das peças processuais, observo a existência de vícios jurídicos intransponíveis relativos à legalidade do lançamento, que é um ato vinculado, devendo a autoridade fiscalizadora agir nos estritos termos da legislação, observando o devido processo legal.

Verifico que a ação fiscal, apesar da notificação ter sido lavrada no modelo próprio para as ações efetivadas pelos prepostos fiscais no trânsito, não foi efetivamente desenvolvida na fiscalização de mercadorias em trânsito. A fiscalização foi originária da Central de Operações Estaduais (COE), mediante Mandado de Fiscalização nº 9046179000192-201846, acostado ao processo à fl. 03.

Esclareço, que a ação fiscal no trânsito de mercadorias ocorre ao se constatar o efetivo trânsito dessas em situação irregular, sendo uma ação flagrante, instantânea, prevalecendo como verdadeiros os fatos apurados no momento da autuação, o que não se observa no caso concreto.

O que se observa, realmente, é a existência de lapso temporal entre a data da lavratura do Notificação Fiscal, em 17/05/2018, a da data de emissão dos documentos fiscais, entre 07 a 13/03/2018, a data da planilha “06 - Resumo do Demonstrativo Calc Semi Elaborado – UMF” à fl. 11, 06/04/2018, e a data de intimação, em 30/05/2017, para a empresa comparecer para pagamento do débito ou apresentação de justificação.

Todos esses dados indicam claramente que não se trata de um flagrante fiscal como se caracteriza nas infrações de trânsito. Entendo, com base na descrição dos fatos, que resta caracterizada uma ação fiscal na qual se adotou procedimentos aplicáveis à fiscalização de estabelecimento.

Em consulta ao sistema Informações do Contribuinte Versão 04.36.02 (INC) desta secretaria, e conforme documento acostado à fl. 15, constato que o sujeito passivo é contribuinte inscrito no CAD-ICMS na condição de NORMAL.

Destarte, com lastro na regra insculpida no art. 107 do COTEB, Lei nº 3.956 de 11 de dezembro de 1981, que trata das competências acerca da função fiscalizadora, transcrita a seguir, não poderia a presente Notificação ter sido lavrada por Agente de Tributos Estaduais:

“Art. 107. Compete à Secretaria da Fazenda a fiscalização e arrecadação dos tributos estaduais.

§ 1º A função fiscalizadora será exercida pelos Auditores Fiscais e pelos Agentes de Tributos Estaduais;

§ 2º Compete aos Auditores Fiscais a constituição de créditos tributários, salvo na fiscalização de mercadorias em trânsito e nos estabelecimentos de microempresas e de empresas de pequeno porte que sejam optantes pelo Simples Nacional.

§ 3º Compete aos Agentes de Tributos Estaduais a constituição de créditos tributários decorrentes da fiscalização de mercadorias em trânsito e nos estabelecimentos de microempresas e empresas de pequeno porte que sejam optantes pelo Simples Nacional.

Da leitura do dispositivo legal verifica-se que a competência para fiscalização em empresas que apurem o imposto pelo regime normal de apuração, em fiscalização de comércio, é atribuída exclusivamente aos auditores fiscais, inclusive os atos preparatórios vinculados à lavratura do Notificação Fiscal.

Dessa forma, diante do fato da presente notificação fiscal ter sido lavrada por agente sem competência legal para tal, o lançamento efetuado é nulo, com amparo no art. 18, I, do RPAF.

Nos termos do art. 21 do RPPAF/99, recomendo à autoridade administrativa da circunscrição fiscal do notificado, que analise a possibilidade de renovação do procedimento pela fiscalização de estabelecimentos, a ser realizado por um Auditor Fiscal, a salvo de falhas e incorreções.

Com base em todo exposto, a presente Notificação Fiscal é NULA.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULA** a Notificação Fiscal nº **232007.0068/18-7**, lavrada contra **JAQUELINE APARECIDA FRANCO DE LIMA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de outubro de 2019.

EDNA MAURA PRATA DE ARAÚJO-PRESIDENTE/RELATORA

EDUARDO DUTRA FREITAS- JULGADOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS- JULGADOR