

15/02/2019 - 05:00

## **Empresa consegue interromper fiscalização e regularizar ICMS**

Por Adriana Aguiar

O Tribunal de Justiça de São Paulo (TJ-SP) concedeu liminar a um contribuinte para impedir a continuidade de uma fiscalização de ICMS e permitir que ele regularize a sua situação sem correr o risco de ser autuado e ter que pagar multa. A decisão foi baseada na Lei Complementar nº 1.320, de abril de 2018. A norma institui o Programa de Estímulo à Conformidade Tributária, conhecido como "Nos Conformes", que incentiva a autorregularização tributária.

A liminar é da 6ª Câmara de Direito Público. É a primeira decisão judicial favorável que se tem notícia, segundo advogados. Na esfera administrativa, há entendimento desfavorável. Recentemente, o Tribunal de Impostos e Taxas de São Paulo (TIT) negou o pedido de um contribuinte.

Desde sua implementação, em maio de 2018, de acordo com a Fazenda paulista, o Programa "Nos Conformes" alcançou "resultados significativos". Até outubro, arrecadou para os cofres públicos R\$ 561 milhões - a meta é atingir R\$ 1 bilhão no prazo de um ano. No período, 2.193 contribuintes foram orientados para autorregularização.

O caso analisado pelo TJ-SP é o de uma empresa de logística. Após ser notificada a apresentar documentos em uma fiscalização, verificou um erro no duplo lançamento de uma nota fiscal. Ela decidiu, então, ajuizar pedido para suspender a operação e retificar seus registros fiscais, valendo-se da chamada autorregularização, prevista no artigo 14 da Lei Complementar nº 1320.

Em primeira instância, o pedido foi negado. No TJ-SP, porém, a relatora do caso, desembargadora relatora Silvia Meirelles, entendeu que, em uma análise preliminar, o artigo 14 da nova lei traz essa autorregularização e que, diante do

que está disposto no parágrafo 2º, a notificação fiscal não retira, em tese, a espontaneidade do contribuinte.

"Assim, considerar que a notificação recebida pela agravante tem o cunho de tirar sua espontaneidade, é negar os objetivos pretendidos pela Lei Complementar nº1320/18, qual seja, o de estimular os contribuintes de se autorregularizarem, o que não parece uma interpretação razoável", diz na decisão a relatora, que foi seguida pelos demais desembargadores da 6ª Câmara de Direito Público do TJ-SP em sessão virtual.

Segundo o advogado Augusto Fauvel de Moraes, do escritório Fauvel e Moraes Sociedade de Advogados, a decisão é importante por ser a primeira que ele tem conhecimento e por servir de fundamentação para outros pedidos. "Na prática, o que temos visto é que o Fisco tem deixado de aplicar a própria legislação, que veio para incentivar e facilitar a autorregularização", diz.

Alguns clientes, acrescenta o advogado, têm recebido notificações com prazo para a autorregularização. Outros, porém, apenas são informados do procedimento de fiscalização para a lavratura de auto de infração e multa. "Nesses casos, temos invocado o artigo 14 da Lei Complementar nº 1.320", afirma.

A fiscalização tem argumentado, de acordo com Fauvel, que a notificação prévia descaracterizaria a denúncia espontânea. Porém, acrescenta, o parágrafo 2º do artigo 14, prevê expressamente essa possibilidade. "O fiscal não pode dar esse benefício a um contribuinte e a outro não, de forma aleatória", diz. A não ser, segundo o advogado, que essas negativas ou concessões sejam baseadas na classificação fiscal do contribuinte, também prevista na lei, o que ainda não começou a acontecer.

A decisão, afirma o advogado tributarista Luís Augusto Gomes, do Viseu Advogados, é importante por prestigiar a aplicação do Programa "Nos Conformes". Para ele, o entendimento relativizou a previsão do artigo 138 do Código Tributário Nacional (CTN), que dispõe não se considerar denúncia espontânea apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo. "Mesmo após a fiscalização, no caso, com base na nova lei, o juiz permitiu corretamente a possibilidade de regularização do contribuinte sem aplicação de qualquer penalidade", diz.

Na esfera administrativa, porém, um contribuinte, sediado no interior paulista, teve pedido semelhante negado. Ele verificou durante uma fiscalização que havia um erro de lançamento do imposto estadual. A empresa havia deixado de estornar créditos do ICMS. Ao detectar o erro, procurou a fiscalização para tentar regularizar a situação, com a revisão das apurações do tributo e, eventualmente, fazer o pagamento da diferença que fosse apurada no procedimento. Porém, como a fiscalização já havia começado antes da entrada

em vigor da lei, o Tribunal de Impostos e Taxas de São Paulo entendeu que não poderia ser concedida a autorregularização.

No caso analisado pelo TJ-SP, porém, destaca a advogada do contribuinte derrotado no TIT, **Jessica Garcia Batista, sócia do escritório Peluso, Stupp e Guaritá Advogados**, a lei já estava em vigor quando foi iniciada a fiscalização. " O tribunal levou em consideração o espírito da nova norma e permitiu a autorregularização. Se mantiverem essa linha, o Fisco terá que dar oportunidade para os contribuintes se autorregularizarem antes de autuá-los, diz.

Em nota, a Secretaria da Fazenda e Planejamento de São Paulo informa que, no caso julgado pelo TJ-SP, "a notificação recebida pelo contribuinte informando o início da fiscalização retira sua espontaneidade porque assim está previsto no Código Tributário Nacional". E acrescenta que a autorregularização "só pode ocorrer se o contribuinte estiver sob os efeitos da espontaneidade. Do contrário, a Lei Complementar nº 1.320/2018 afrontaria o disposto no Código Tributário Nacional, o que seria inconcebível, considerando a hierarquia das normas".

<https://www.valor.com.br/legislacao/6119495/empresa-consegue-interromper-fiscalizacao-e-regularizar-icms>