



RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DE ESTADO DE TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO nº : 373/2010-6

NÚMERO DE ORDEM : 0028/2012-CRF.

PAT Nº 0655/2009- 1ª URT.

RECORRENTE : Top Car Veículos e Locadora Ltda

RECORRIDO : Secretaria de Estado da Tributação

RECURSO: Voluntário

AUTUANTE: Judson da Silva Cortez

RELATOR : Cons. Marta Jerusa Pereira de Souto Borges da Silva

RELATÓRIO

1. Da análise do Auto de Infração n.º 6539 – 1ª URT, de 29/12/2009, verifica-se que a firma Top Car Veículos e Locadora Ltda, Inscrição Estadual nº 20.091.360-3, qualificada nos autos, foi autuada em 02(duas) infringências, onde consta: **OCORRÊNCIA 01**: “Falta de escrituração, em livro próprio, nos prazos regulamentares, de documentos fiscais” **INFRINGÊNCIA**: o disposto no Art.150, XIII, c/c o Art. 609 e Art. 108, todos do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto 13.640/97. **PENALIDADE** prevista no Art. 340, inciso III, alínea “f”, sem prejuízo dos acréscimos monetários previstos no Art. 133, todos do RICMS. **OCORRÊNCIA 02**: “Falta de recolhimento do ICMS dissimulado por receita de origem não comprovada, referente ao período de 01/01/2004 a 31/12/2004.” **INFRINGÊNCIA**: o disposto nos Art. 150, III e XIII, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 13.640/97. **PENALIDADE** prevista no Art. 340, I, “g”, sem prejuízo dos acréscimos monetários previstos no Art. 133, todos do RICMS.
2. As infringências apontadas resultaram na apuração de R\$ 210.514,44 (duzentos e dez mil quinhentos e quatorze reais e quarenta e quatro centavos) de ICMS e R\$ 216.360,57 (duzentos e dezesseis mil trezentos e sessenta reais e cinquenta e sete centavos) de Multa, totalizando R\$ 426.875,01 (quatrocentos e vinte e seis mil oitocentos e setenta e cinco reais e um centavo) a ser corrido monetariamente.
3. Além da inicial, composta do Auto de Infração citado, foram acostado aos autos: **Ordem de Serviço nº 22582 – 1ª URT de 29 de dezembro de 2008** (fl.03); Consulta a Contribuinte , base SIGAT (fl.04); Consulta a CPF dos sócios (fl.05 a 07); Termo de Intimação Fiscal cientificado em 15/06/2007, solicitando livros e documentos fisco-contábeis (fl.08);

Demonstrativo do Débito (fl. 09 a 12); Cópias do Informativo Fiscal e MOVECO do exer. 2004 (fl. 13 a 15); Relação de notas fiscais constantes no SINTEGRA sem registro no DETNOT (fl.16 a 18); Relatório Circunstanciado (fl. 19); Termo de visita informando que que compareceram no endereço constante no cadastro da SET e não foi possível colher a assinatura do contribuinte, datado de 29/12/2009 (fl.20); Planilha com Consolidação do Débito (fl.21).

4. Consta Termo de Informações Sobre Antecedentes Fiscais (fl. 23) informando que a autuada não é reincidente.
5. Na folha 24, consta cópia do Edital de Intimação nº 44/2009, publicado em 30/12/2009 e das folhas 25 a 36 constam comprovante de AR do envio de Carta de Intimação para os sócios da autuada com datas de recebimento entre 15 e 18 de janeiro de 2010.
6. Em 02/02/2010 a autuada, através de procurador recebe a 2ª via do Auto de Infração (fl.37).
7. Em 03/02/2010 foi lavrado Termo de Revelia (fl.43);
8. Também em 03/02/2010 foi entregue cópia do Auto de Infração ao Sr. Francisco das Chagas Santiago, que se disse funcionário da firma (fl.44);
9. Consta informação que a autuada apresentou impugnação em 22/02/2010 (fl.46);
10. Na folha 47(primeira folha da impugnação) consta informação assinada por pessoa de nome Rejane afirmando que recebeu o documento com 42 folhas em 19/02/2010.
11. Na impugnação (fl.47 a 88) a autuada alega que:
 - Nos primeiros minutos do dia 29/12/2009 foi lavrado o presente Auto de Infração; no dia seguinte foram expedidas cartas de intimação que não foram recebidas pelos intimados; estranhamente “depois de ter obtido todas as informações fiscais solicitadas e sem que jamais tenha tido seu trabalho obstaculado”, (...) consta um termo de visita declarando que não foi possível colher a assinatura do contribuinte.
 - As cartas de intimação foram expedidas de forma correta, o estranho é que nos mesmo dia foi publicado no Diário Oficial do Estado Edital de Intimação nº 44/2009, “no qual coloca esta empresa entre aquelas que estariam em lugar incerto e não sabido. Não só ela, como seus sócios também. Mais: alegado que não logrou êxito nos meios de intimação elencados nos incisos I e III do art. 16 do Regulamento do PAT.”
 - Alega que a intimação por edital é nula, pois a empresa tem domicílio tributário conhecido e seus sócios possuem endereço comercial e tributário no mesmo local.

- Afirma que junto com a Carta de Intimação enviada por AR não foi junto cópia do Auto de Infração.
 - Alega decadência dos créditos lançados, já que todos os fatos geradores ocorreram no exercício de 2004 e que o início da contagem do prazo decadencial se deu em 1º de janeiro de 2005.
 - Afirma que mesmo tendo confiança no acatamento das duas preliminares, apresenta na oportunidade suas razões de defesa: que algumas notas tidas como de vendas não escrituradas foram em realidade notas de demonstração; que tinha escrituração centralizada e que pode ter ocorrido alguns equívocos; que “registre-se por oportuno e a bem da verdade que toda confusão contábil acaso existente NÃO RESULTOU EM PREJUÍZO PARA O FISCO, pois o tributo não deixou de ser pago tempestivamente.”
 - Por fim requer a improcedência do Auto de Infração, “uma vez que já decaiu o direito de constituição do crédito tributário” (...) “Para a remota possibilidade de serem superadas essas barreiras legais, em prol da segurança jurídica e dos direitos dos contribuintes, requer finalmente que, analisando o mérito da questão e reconhecidas as provas apresentadas, se digne a julgar improcedente total ou em parte o Auto de Infração”.
12. Na Contestação (fl.90), o autuante argumenta que o contribuinte não conseguiu trazer aos autos fatos que demonstrem a veracidade das suas alegações e que não “foram feridos nenhum dos princípios constitucionais, nem o devido processo legal.” (...) e que “O auto foi realizado dentro do prazo, não estando os lançamentos sujeitos a decadência.”

Por fim, pede a procedência do auto de infração.

13. Através da Decisão nº 293/2011 - COJUP (fl. 92 a 96), de 10/11/2011 a Julgadora Singular julga Procedente o Auto de Infração, fundamentado que:
- “as cartas de intimação foram emitidas em 30/12/2009 e recebida, a primeira delas em 15 de janeiro de 2010 (fl. 34). Diante disso, levando em consideração o disposto pelo Art. 24 do Regulamento PAT, o último dia para entrega da impugnação pela autuada seria 16 de fevereiro de 2010. Tendo sido o dia 16/02/2010 uma terça-feira de carnaval, o dia 17 seria o último dia do prazo. Portanto, a impugnação é, indiscutivelmente, intempestiva, já que foi entregue em 19/02/2010 (fl.47), apresentada, portanto, fora do prazo previsto pelo Art. 83 do RPAT, não instaurando litígio com o que dispõe o citado regulamento, através do seu Art. 85, inciso I.” (...) “observe que a impugnação produzida pela ora autuada não preenche aos requisitos de admissibilidade, especialmente, por ser intempestiva, motivo pelo qual dela não conheço”.

- Com base na Instrução Normativa 02/2010 – CAT determina que seja oportunizado ao contribuinte recolher ou parcelar o imposto sem o gravame da penalidade punitiva.
14. Cientificada da Decisão Singular a ela desfavorável a autuada apresenta Recurso Voluntário (fl.118 a 145) reiterando todos os termos da impugnação.
 15. A douta Procuradoria Geral do Estado (PGE), na pessoa do Ilustre Procurador Dr Caio Graco Pereira de Paula, lastreado no que dispõe o art. 3º da Lei 4.136/72, através do despacho de fls. 149, opta por proferir parecer oral quando da realização da sessão de julgamento no plenário deste colegiado.

É o relatório.

Sala, Cons. Danilo G. dos Santos, Natal/RN, 02 de abril de 2013.

Marta Jerusa Pereira de Souto Borges da Silva

Relatora



**RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DE ESTADO DE TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS**

PROCESSO nº : 373/2010-6

NÚMERO DE ORDEM : 0028/2012-CRF.

PAT Nº 0655/2009- 1ª URT.

RECORRENTE : Top Car Veículos e Locadora Ltda

RECORRIDO : Secretaria de Estado da Tributação

RECURSO: Voluntário

AUTUANTE: Judson da Silva Cortez

RELATOR : Cons. Marta Jerusa Pereira de Souto Borges da Silva

VOTO

1. Conforme acima relatado, contra a autuada já bem qualificada nos autos do processo, foi lavrado o auto de infração, onde se denuncia 02 (duas) infringências. **OCORRÊNCIA 01:** “Falta de escrituração, em livro próprio, nos prazos regulamentares, de documentos fiscais”. **OCORRÊNCIA 02:** “Falta de recolhimento do ICMS dissimulado por receita de origem não comprovada, referente ao período de 01/01/2004 a 31/12/2004.”

2. Verifica-se que os fatos geradores do crédito tributário lançado de ofício através do presente Auto de Infração ocorreram entre janeiro e dezembro de 2004.

3. O Auto de Infração foi lavrado em 29 de dezembro de 2009 (fl.01).

4. A Intimação válida se deu em 15 de janeiro de 2010 (fl. 28 a 36).

5. A contagem do prazo decadencial disposto no Código Tributário Nacional para os tributos cujos lançamentos ocorrem por homologação tem início no momento da ocorrência do fato gerador.

6. Neste caso, constata-se que o lançamento de que trata o presente processo não poderia mais ter sido efetuado na data de 29 de dezembro de 2009, pois se encontrava comprovadamente extinto conforme determina o Art. 156, V do CTN, ainda mais, quando a autuada só foi cientificada

validamente do lançamento em 15 de janeiro de 2010, ou seja, os créditos encontravam-se decaídos inclusive nos termos do Art. 173, I do referido Código.

7. Com relação ao ato de intimação, o Regulamento do PAT, aprovado pelo Decreto 13.796/98 dispõe:

Art. 13. A intimação é o ato pelo qual se faz a exigência do cumprimento da obrigação tributária ao autuado ou interessado, a fim de que faça ou deixe de fazer alguma coisa.

Art. 14. Não sendo possível a intimação pessoal do contribuinte, pode a mesma ser feita na pessoa de seu mandatário, preposto, empregado administrativo ou advogado legalmente habilitado nos autos.

§ 1º No caso da inatividade do sujeito passivo, sua intimação poderá ser efetivada na pessoa de todos ou de um de seus sócios, no endereço de sua residência ou domicílio tributário.

§ 2º No caso de recusa, faz-se constar na intimação o ocorrido.

Art. 15. A intimação compete:

I - ao Auditor Fiscal do Tesouro Estadual;

II - à repartição processante.

Art. 16. Far-se-á a intimação:

I - pessoalmente, mediante recibo do destinatário ou preposto ou, no caso de recusa, mediante declaração escrita de quem o intimar, com assinatura de uma testemunha;

II - por meio eletrônico, mediante envio ao DTE;

III - por telefax;

IV - por via postal ou telegráfica;

V - por edital publicado no Diário Oficial do Estado (DOE).

§ 1º Nos casos em que a repartição processante tiver a incumbência de fazer a intimação, deve fazê-la, sob pena de responsabilidade, dentro de 05 (cinco) dias, após o registro de entrada do processo ou despacho exarado nos autos por autoridade competente.

§ 2º Na intimação por edital, é obrigatoriamente anexada aos autos, a cópia da folha do jornal que contiver a publicação ou cópia do edital com a indicação dos lugares em que foi afixado.

§ 3º A intimação por meio eletrônico de que trata o inciso II, do caput, deste artigo, somente pode ser assinalada como recebida pelo contribuinte no prazo de até dez dias, contados a partir da data em que for disponibilizada no correspondente DTE pela autoridade fiscal.

§ 4º A intimação por edital de que trata o inciso V, do caput, deste artigo, é realizada nas seguintes hipóteses:

I - quando resultar ineficaz um dos meios de intimação previstos nos incisos I, II, III e IV, do caput, deste artigo; ou

II - quando o sujeito passivo tiver a correspondente Inscrição Estadual declarada inapta pela autoridade fiscal.

(...)

Art. 17. Considera-se feita a intimação se:

I - direta, na data do respectivo ciente do intimado ou, no caso de sua recusa, na data da declaração escrita de quem o intimar;

II - por via postal ou telegráfica, na data aposta no aviso de recebimento (A R) pelo destinatário ou por quem, em seu nome, receba a intimação;

III - por telefax, telex ou via eletrônica, no dia seguinte a sua expedição;

IV - por edital, na data da correspondente publicação no DOE; e

V - por meio eletrônico, no primeiro dia útil seguinte à data em que o correspondente recebimento for confirmado pelo contribuinte.

§ 1º Omitida a data no Aviso de Recebimento a que se refere o inciso II, considerar-se-á feita a intimação no 15º (décimo quinto) dia seguinte à data comprovada da postagem.

Art. 18. Da intimação devem constar, obrigatoriamente:

(...)

§ 1º A inexistência de prova de intimação válida acarreta a nulidade do processo, podendo, todavia, ser sanada a falta na fase preparatória, antes do seu encaminhamento ao órgão julgador.

§ 2º Dá-se por intimado o autuado, para que se defenda em prazo certo, quando o Auto de Infração receber a sua assinatura ou a de mandatário, preposto, gerente geral ou advogado legalmente habilitado ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar, assinada pelo autuante e uma testemunha.

Art. 24. Os prazos fluem a partir da data da ciência e são contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

Parágrafo único: A contagem dos prazos só se inicia ou vence em dia de expediente normal no órgão em que tramite o processo ou devam ser praticados os atos.

8. A Legislação Tributária dispõe com relação à decadência:

Código Tributário Nacional:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.
(...)

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Código Civil:

Art. 210. Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei.

Regulamento do PAT, aprovado pelo Decreto 13.796/98:

Art. 27. Os prazos de decadência e prescrição obedecerão ao disposto na legislação de cada tributo, respeitadas as regras do Código Tributário Nacional.

§ 1º A decadência e a prescrição devem ser reconhecidas e declaradas de ofício.

9. Ao tratar do tema “decadência” o Professor Rafael Peixoto Abal¹ destaca:

“A decadência também é um efeito do tempo sobre as relações jurídicas. O vocábulo *decadência* significa o estado daquilo que caiu. No direito, foi introduzida a palavra decadência para indicar a queda ou perecimento de um direito, pelo decurso de prazo. Segundo Câmara Leal, decadência é “(...) a *extinção do direito pela inércia de seu titular, quando sua eficácia foi, de origem, subordinada à condição de seu exercício dentro de um prazo prefixado, e este esgotou sem que esse exercício se tivesse verificado.*” (...) “O objeto da decadência é, pois, o direito, a relação jurídica. Extinto o direito, extingue-se, por via transversa, a ação que assegura o direito, uma vez que, não existindo mais este, não há o que ser defendido através de uma ação”. (...) “a decadência não sofre interrupção nem suspensão

¹ ABAL, Rafael Peixoto. Decadência & os tributos sujeitos ao lançamento por homologação. 1ª ed. 2003, 8ª reimp. Curitiba: Juruá, 2010, p. 91 a 92.

de seu prazo. Somente o exercício efetivo do direito, dentro do que lhe foi prefixado pela lei, impede a decadência. Fluído todo o prazo decadencial, não mais se poderá invocar a defesa do direito.” (...) “Quando fixada por lei, a decadência é irrenunciável”. (...) “Entretanto, não é essencial sua arguição para a decretação da decadência. O Juiz, ao saber de sua ocorrência, deve de ofício, decretá-la.”

10. O Código Tributário Nacional determina:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

(...)

V - a prescrição e a decadência;

Entendo que deve ser acolhida a preliminar de decadência suscitada pela autuada, deixando, neste caso, de analisar o mérito.

Por tais razões, considerando tudo mais que do processo VOTO pelo conhecimento e provimento do Recurso Voluntário interposto, julgando improcedente o Auto de Infração, modificando a Decisão Singular e declarando extintos os créditos tributários nos termos Art. 156, V do CTN.

Sala, Cons. Danilo G. dos Santos, Natal/RN, 02 de abril de 2013.

Marta Jerusa Pereira de Souto Borges da Silva
Relatora



RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DE ESTADO DE TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO nº : 373/2010-6
NÚMERO DE ORDEM : 0028/2012-CRF.
PAT Nº 0655/2009- 1ª URT.
RECORRENTE : Top Car Veículos e Locadora Ltda
RECORRIDO : Secretaria de Estado da Tributação
RECURSO: Voluntário
AUTUANTE:Judson da Silva Cortez
RELATOR : Cons. Marta Jerusa Pereira de Souto Borges da Silva

ACÓRDÃO Nº 066/2013

EMENTA: **ICMS** – 02 OCORRÊNCIAS – OCORRÊNCIA 01: FALTA DE ESCRITURAÇÃO, EM LIVRO PRÓPRIO, NOS PRAZOS REGULAMENTARES, DE DOCUMENTOS FISCAIS. OCORRÊNCIA 02: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DISSIMULADO POR RECEITA DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA ACOLHIDA NOS TERMOS DO ART. 150, § 4º DO CTN. CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXTINTO. DICÇÃO DO ART. 156, V DO CTN. RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO E PROVIDO. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. DECISÃO SINGULAR REFORMADA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os membros do Conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte, a unanimidade de votos, em conhecer, dar provimento ao Recurso Voluntário interposto, julgando improcedente o Auto de Infração, modificando a Decisão Singular e declarando extinto o crédito tributário nos termos do Art. 156, V do CTN.

Sala, Cons. Danilo Gonçalves dos Santos, Natal/RN, 02 de abril de 2013.

Waldemar Roberto Moraes da Silva
Presidente

Marta Jerusa Pereira de Souto Borges da Silva
Relatora.