



DECISÃO Nº: 354/2011
PROTOCOLO Nº: 43285/2010-4
PAT Nº: 78/2010-1ª URT
AUTUADA: C J DE SOUZA MELO – ME
FIC/CPF/CNPJ: 20.210.124-0
ENDEREÇO: Av. Bernardo Vieira, 3775 – Loja 160 A, Tirol Natal-RN

EMENTA – ICMS – Falta de recolhimento de ICMS normal, não apurado nem declarado pelo contribuinte. Denúncia consubstanciada em substancioso conjunto probatório. Correta adequação das alíquotas em sede de contestação. Contribuinte que não atendeu às condicionantes para ingresso no SIMPLES NACIONAL. Exclusão da sistemática em consonância com o regramento jurídico específico – Inexiste nos autos qualquer prova de recurso hábil contra o ato de exclusão, que, até prova em contrário, atendeu aos preceitos legais regentes da espécie. Processo que atende aos pressupostos legais – Preterição ao direito de defesa não conformada - Preliminares de nulidade não configuradas. Conhecimento e Acolhimento em parte da Impugnação – PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO FISCAL. Remessa oficial que se interpõe.

DO RELATÓRIO

1. DENÚNCIA

Consta que contra a autuada acima qualificada, foi lavrado o Auto de Infração nº 6576/2010 - 1ª URT, onde se denuncia falta de recolhimento do ICMS no todo ou em parte nos prazos regulamentares, nos casos não compreendidos nas alíneas “d” e “e” do inciso I do art. 340 do Decreto 13.640/97

Com isso, deu-se por infringido o art. 150, inciso III c/c art. 130, inciso I, todos do decreto 13.640 de 13 de novembro de 1997.

Como penalidade foram propostas as constantes do art. 340, inciso I, alínea “c”, do supracitado instrumento regulamentar, sem prejuízo dos acréscimos monetários previstos no art. 133 do referido RICMS.

A composição do crédito tributário, segundo a autora do feito, é o recolhimento do ICMS devido, no valor de R\$ 240.198,73 (duzentos e quarenta mil cento e noventa e oito reais e setenta e três centavos), mais multa regulamentar de 100% do valor do imposto, perfazendo o montante de R\$ 480.397,46 (quatrocentos e oitenta mil trezentos e noventa e sete reais e quarenta e seis centavos).

Ludenilson Araújo Lopes
Julgador Fiscal



Foram anexados o Extrato Fiscal do Contribuinte (fl. 05), Demonstrativo da Ocorrência (fls. 07 e 08), dando conta do crédito tributário, Consulta ao Movimento Econômico Tributário (fl. 09), Consulta à Guia Informativa Mensal (fls. 11 a 34) e Relatório Circunstanciado (fl. 35).

2. IMPUGNAÇÃO

Contrapondo-se às denúncias, alegou a autuada, através de sua impugnação às fls. 42 a 54:

- Nulidade do auto de infração, por não estarem presentes no caderno processual documentos que possam embasar a exclusão do contribuinte do simples nacional;
- Não devolução dos documentos fiscalizados por parte da autuante, ferindo o princípio da ampla defesa;
- Necessidade de Relatório Circunstanciado claro e fundamentado;
- Ausência de capitulação específica dos dispositivos legais infringidos;
- A exclusão do contribuinte do regime Simples Nacional fora totalmente ilegal, visto que o autuado não recebeu qualquer intimação acerca da sua não inclusão, para que pudesse exercer seu direito de defesa, de forma a ferir o princípio do devido processo legal;
- A alíquota aplicada de 25% é equivocada e absurda, levando em consideração que a autuada também comercializa relógios, bijuterias, entre outros, mercadorias tais sujeitas a alíquota de 17%.

Diante do exposto, a nulidade do auto de infração, ou que sejam aplicadas as alíquotas corretas.

3. CONTESTAÇÃO

Instado a contestar a impugnação da autuada, a ilustre autora, dentro do prazo regulamentar, conforme fls. 68 e 68v, alegou que:

- Concorda com a aplicação da alíquota de 17% nos casos mencionados pela autuada, refazendo demonstrativo da ocorrência, alterando o valor da autuação para R\$ 156.031,01 de ICMS, mais 100% de multa regulamentar, perfazendo o montante de R\$ 312.062,02;
- Sustenta que a documentação sempre teve à disposição da impugnante, o fato desta só buscá-la em data posterior ao término dos trabalhos de fiscalização, foi opção do próprio contribuinte;
- Quanto à irrisignação da autuada por ter sido excluída do SIMPLES, sustenta que os documentos encartados às fls. 06 e 57 a 60, demonstram que o contribuinte nunca se habilitou ao ingresso na suscitada sistemática simplificada.



Por fim, conclui pela manutenção parcial do auto de infração.

4. ANTECEDENTES

Consta dos autos (fl. 37) que a autuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

É o que se cumpre relatar.

DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Em obediência ao artigo 110 do RPPAT, observo que a impugnação produzida pela ora coletada preenche aos requisitos de admissibilidade, especialmente, por ser tempestiva, motivo pelo qual dela conheço.

Conhecida a impugnação, passa-se à análise dos fatos e circunstâncias que culminaram com a lavratura do auto de infração de que cuida a inicial, proferindo-se, por conseguinte, a decisão de mérito.

DO MÉRITO

De conformidade com o acima relatado, o processo em questão versa sobre a falta de recolhimento do ICMS normal, não apurado nem declarado, em decorrência de sua exclusão do SIMPLES nacional, por não atender às condições para ali permanecer.

Antes de adentrar no mérito da questão propriamente dito, a meu juízo, o processo atende aos princípios regentes da matéria, especialmente, 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 assim os princípios constitucionais afetos ao tema.

Prova cabal de que o processo atende aos princípios acima mencionados, é o fato de que, na sua impugnação, a autuada defende-se da infração de falta de recolhimento do imposto em decorrência de sua exclusão da sistemática simplificada, que é a essência do presente PAT.

Quanto ao suscitado prejuízo ao sagrado direito de defesa em decorrência da não devolução dos documentos não procede; primeiro, porque não restou comprovado nos autos qualquer resistência do fisco em devolvê-los, ao contrário, assevera a ilustre autora que o acervo documental sempre esteve à disposição da autuada, que mesmo sabendo disto só dignou-se busca-los quando lhe melhor lhe pareceu. Inexiste nos autos a mínima prova de qualquer resistência à devolução dos aludidos documentos.

Igualmente não prospera a tese da defesa de cerceamento de defesa em decorrência de eventual inconsistência ou lacuna no Termo Circunstanciado; ao contrário do apregoado pela defesa, referido termo preenche aos pressupostos de sua existência, inclusive,



esclarecendo com clareza solar os fatos ocorridos e as circunstâncias que culminaram com a presente denúncia.

De fato, não vislumbro qualquer mácula de nulidade que possa contaminar o feito de que cuida a inicial; a descrição da denúncia reflete com clareza solar os fatos que realmente aconteceram e o embasamento legal guarda perfeito liame com a conduta denunciada. A penalidade proposta, por seu turno, emana de Lei, sendo a específica para a hipótese que se apresenta.

Com efeito, ao contrário do apregoado na impugnação, dúvidas não existem quanto à justa motivação para o oferecimento da denúncia de que cuida a inicial, como também quanto ao enquadramento legal e a penalidade proposta, não havendo que se falar em benefício da dúvida ou interpretação mais benigna.

Demais disso, o presente lançamento ocorreu dentro do lustro decadencial, eis que se trata de fatos geradores remanescentes de 2009, portanto, teria o Estado tempo para perfectibilizar o presente lançamento sem ser atormentado pelo fantasma do perecimento de seu direito de lançar, vale dizer, decadência.

Ainda, em sede de preliminar, afasto a pretensão da defesa de querer eximir-se a presente denúncia, suscitando eventual inconsistência no ato de sua exclusão do SIMPLES NACIONAL.

Ora, inexistente nos autos qualquer prova de que a coletada tenha se rebelado contra tal ato em fórum apropriado. De toda sorte, observa-se que o ritual de exclusão se deu em consonância com a legislação de regência, mesmo porque restou incontroverso o fato de que a coletada sequer preencheu os requisitos de ingresso na sistemática de tributação simplificada, conforme revelam os extratos fiscais carreados aos autos.

De mais a mais, é certo que não é de competência do julgador administrativo analisar mera irrisignação do sujeito passivo contra dispositivo de Lei. Qualquer censura que se pretenda fazer a dispositivo emanado de Leis, deve ser endereçado ao poder legislativo, que bem ou mal é quem nos representa e a quem o povo confere poderes para representá-los e legislar. Ao poder executivo cabe apenas a execução da norma.

Destarte, afastam-se preliminares de nulidades suscitadas pela defesa, eis que totalmente desprovidas de qualquer plausibilidade, fática ou legal.

Quanto à questão de fundo, vale dizer, falta de recolhimento do imposto, observa-se, de pronto, que a resolução da presente contenda não demanda maiores delongas, mesmo porque a defesa em momento algum, contra ela se insurge, suscitando, apenas equívoco por parte da autora do feito ao nivelar todas as operações em termos de tributação.

De fato, as operações foram taxadas com alíquotas máximas, entretanto a própria autora do feito acata as ponderações da defesa nesse particular aspecto, tendo inclusive, elaborado novo demonstrativo atendendo aos anseios da impugnante, separando as



operações por nível de tributação, aplicando as alíquotas de 17 e 25%, dependendo do caso, conforme revela o demonstrativo do crédito tributário encartado às fls. 68 v, dos autos.

Destarte, pelos fundamentos acima postos, inclusive, pela absoluta concordância do próprio autor do feito em se afastar da autuação o montante alegado pela impugnação, aliado ao fato da defesa não ter se insurgido contra o restante do crédito objeto do lançamento de oficial, nem ter demonstrado a satisfação de tais valores, não vislumbro como não acolher parcialmente o feito em comento, mantendo-se, por corolário, a parte não impugnada, tudo conforme o novo demonstrativo (fl.68v), acima referido.

DA DECISÃO

Isto posto, e considerando tudo o mais que do processo consta, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração lavrado contra a C J DE SOUZA MELO - ME, para impor à autuada a exigência do ICMS devido no valor de R\$ 156.031,01 (cento e cinquenta e seis mil trinta e um reais e um centavo), mais 100% de multa regulamentar, perfazendo o montante de R\$ 312.062,02 (trezentos e doze mil sessenta e dois reais e dois centavos), em valores históricos, sujeitando-se, por conseguinte, aos acréscimos monetários previstos pelo Art. 133 do mesmo instrumento regulamentador.

Por imperativo legal, recorro da presente decisão ao e. CRF, ao tempo em que remeto os autos à 1ª URT, para ciência das partes e adoção das demais providências legais cabíveis.

COJUP, Natal, 05 de Dezembro de 2011.

Ludenilson Araújo Lopes

Julgador Fiscal