PAT Nº	: 15/2013 – 1ª URT, Protocolo 18477/2013-4 – SET
AUTO DE INFRAÇÃO Nº	: 00015/SUMATI, de 08/01/2013
AUTUADA	: JOÃO FERNANDO DA SILVA PEIXOTO
ENDEREÇO	: Rua Salinas, 1048, Conjunto Nova Natal, Lagoa Azul – Natal/RN
AUTUANTE	: FRANCISCO JORGE SILVEIRA RODRIGUES, mat. 158.671-8
DENÚNCIAS	: Deixar de inscrever-se no Cadastro de Contribuintes do Estado antes de dar início às suas atividades comerciais; e deixar de recolher o imposto devido nas operações comerciais realizadas, na forma e no prazo previstos na Legislação Tributária.

DECISÃO Nº 124/2013 – COJUP

EMENTA: ICMS. FALTA DE INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO; E FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO NAS OPERAÇÕES REALIZADAS. 1. Contribuinte é qualquer pessoa física ou jurídica que tenha relação pessoal direta com a situação que constitua fato gerador da obrigação tributária. 2. E como tal, deve inscrever-se no Cadastro de Contribuintes do Estado antes de iniciar suas atividades comerciais. 3. É obrigação do contribuinte o recolhimento do imposto das mercadorias vendidas. 4. **Ação fiscal procedente.**

DO RELATÓRIO

DA DENÚNCIA

Infere-se do Auto de Infração em epígrafe que a Pessoa

Física, já qualificada nos Autos, infringiu o art. 150, inciso I, combinado com o art. 662-B, na ocorrência 01, por deixar de inscrever-se no Cadastro de Contribuintes do Estado antes de iniciar suas atividades comerciais; e o art. 150, inciso III, combinado com o mesmo artigo, inciso XIX, na ocorrência 02, por deixar de recolher o imposto devido nas operações comerciais realizadas, na forma e no prazo previstos na Legislação Tributária; todos os dispositivos do Regulamento do ICMS – RICMS/RN, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13 de novembro de 1997.

Para tais infrações foram propostas penalidades previstas no art. 340, incisos I, alínea "c", e VI, alínea "a", sem prejuízo dos acréscimos monetários previstos no art. 133, todos do Regulamento supracitado; resultando numa multa no valor de R$ 5.623,59 (cinco mil, seiscentos e vinte e três reais e cinquenta e nove centavos), além da exigência do pagamento do imposto no valor de R$ 5.523,59 (cinco mil, quinhentos e vinte e três reais e cinquenta e nove centavos), perfazendo um crédito tributário no valor de R$ 11.147,18 (onze mil, cento e quarenta e sete reais e dezoito centavos).

DA IMPUGNAÇÃO

Interpondo suas alegações de defesa, a autuada assim diz:

– A exigibilidade do tributo e da multa, referentes ao Auto de Infração em questão, deve permanecer suspensa visto o disciplinado pela Legislação Estadual e pelo art. 151 do CTN; sendo vedada sua inscrição na dívida ativa.

– Na condição de pessoa física e ex-funcionário da Empresa Natal Service Ltda, passou a intermediar vendas entre outras pessoas físicas e a referida Empresa (recebendo apenas comissão); não figurando como contribuinte final, por não ser adquirente dos produtos para uso ou consumo próprio, apesar das notas fiscais terem sido faturadas em seu nome.

– Não se enquadra na definição de contribuinte disposta no art. 4º da Lei Complementar nº 87/196 e no art. 121, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, tendo em vista não realizar circulação de mercadorias com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial; razão pela qual não há necessidade de inscrever-se no Cadastro de Contribuintes do Estado.

– A responsabilidade pelo recolhimento do ICMS devido nas referidas operações é da empresa emitente das correspondentes notas fiscais e do consumidor da mercadoria.

– As notas fiscais relatadas no Auto de Infração foram faturadas em nome da Empresa Natal Service Ltda e não no nome da pessoa autuada.

– O imposto foi calculado erroneamente sobre o preço final das mercadorias sem considerar as operações anteriores; o que fere o princípio da NÃO-CUMULATIVIDADE, disposto no art. 155, parágrafo 2°, inciso I, da Constituição Federal de 1988, onde abate-se do montante devido pelo contribuinte o valor pago por este em etapas anteriores (sistema conhecido como "débito x crédito").

– A multa aplicada possui caráter confiscatório, por ser superior ao previsto legalmente (Lei nº 9.298/1996); ou seja, 2% (dois por cento) sobre o valor das operações. O que é vedado pela Constituição Federal em seu art. 150.

– Em caso de entendimento contrário à nulidade da aludida autuada, que se revise os valores apurados; elaborando nova planilha de cálculos, com o objetivo de reduzir a multa. E que seja considerado para tanto as operações anteriores do ICMS, e não o valor final da mercadoria; como, também, que seja concedido o regular exercício da ampla defesa.

DA CONTESTAÇÃO

O autor do procedimento fiscal assim se pronuncia a respeito da impugnação:

– Destaca-se, aqui, que todas as notas fiscais, relacionadas na planilha de fls. 09 e 10, foram emitidas pela Empresa Natal Service Ltda em nome da autuada; estando, portanto, desconsertada a construção da defesa apresentada quando ora afirma que as notas fiscais juntadas ao Auto de Infração em debate eram faturadas em nome da Empresa Natal Service Ltda. e ora declara o contrário, que a referida Empresa era quem as emitia ao consumidor final através do seu intermédio.

– Evidencia-se, claramente, a contumácia da atividade mercantil, em razão das quantidades das mercadorias adquiridas e da frequência com que elas passaram ao domínio da autuada, para depois serem repassadas para outras pessoas.

– Por estar inserido na cadeia comercial das operações, pertencendo a uma fase do fluxo da mercadoria comercializada com interesse direto na ocorrência do fato gerador, a sua condição de intermédiário passa a ser de contribuinte do ICMS, conforme dispõem o art. 4° da Lei Complementar nº 87/96 e o art. 146 do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13/11/1997.

– Não foram apresentados quaisquer documentos fiscais próprios que permitam atestar sua regularidade perante o fiscal estadual; evidenciando a falta de inscrição no Cadastro de Contribuinte do Estado do RN e do consequente recolhimento do imposto devido nas operações comerciais realizadas.

– O princípio constitucional da não-cumulatividade diz

que o ICMS, em fases anteriores à fabricação do produto, incide sobre o valor agregado desde que haja tributação anterior que lhe atribua idoneidade sobre o crédito a ser aproveitado na operação seguinte. Não havendo comprovação de pagamento do imposto na operação anterior, não se pode falar em conceder o crédito tributário para efeito de cálculo para cobrança do imposto devido na operação seguinte.

– Afasta-se o argumento de que a multa tem caráter confiscatório, visto que a referência constitucional do não confisco (art. 150, inciso IV) não se aplica ao descumprimento de normas formais tributárias. A vedação ao confisco pela Constituição Tributária é dirigida ao legislador; cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa de ofício nos moldes da legislação que a instituiu, e não apreciar e decidir quanto à sua natureza.

– Verifica-se a absoluta legalidade e regularidade na lavratura do Auto de Infração de nº 015/2013; devendo este ser mantido.

DOS ANTECEDENTES

Consta dos Autos, conforme Termo de Informação sobre Antecedentes Fiscais, às fls. 17, que a autuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

Este o relatório.

Passando a fundamentar e decidir.

DO MÉRITO

Nestes Autos, a autuada é denunciada por deixar de inscrever-se no Cadastro de Contribuintes do Estado (CCE-RN) antes de inciar suas atividades comerciais; e deixar de recolher o imposto devido nas operações comerciais realizadas. Tudo conforme Demonstrativos das Ocorrências, Relatório Circunstanciado de Fiscalização e Termo de Ocorrência em anexo.

Quanto ao primeiro fato, é oportuno que se observe o disposto no *caput* do art. 146 do Regulamento do ICMS – RICMS/RN, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13 de novembro de 1997, *in verbis*:

> ***Art. 146.*** *Contribuinte do imposto é qualquer pessoa, física ou jurídica, que, tendo relação pessoal e direta com a situação que constitua fato gerador da obrigação, realize com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operação de circulação de mercadoria ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.*
>
> .....

Da Legislação Tributária, ora esposada, depreende-se que o contribuinte do imposto é qualquer pessoa física ou jurídica, que, tendo relação pessoal direta com a situação que constitua fato gerador da obrigação, realize, com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operação de circulação de mercadoria ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

O fato, então, de não está devidamente inscrita no Cadastro de Contribuintes do Estado (CCE) não faz com que a pessoa deixe de ser contribuinte, pois é sua relação pessoal e direta com o fato gerador da obrigação tributária que resulta na condição de contribuinte do imposto.

A inscrição no Cadastro de Contribuintes do ICMS do Estado do Rio Grande do Norte (CCE-RN) tem por finalidade o registro dos elementos de identificação, localização e classificação das pessoas físicas ou jurídicas que desenvolvam as operações de industrialização e de comercialização, e a prestação de serviços ou a eles equiparados, como também das pessoas não obrigadas a inscrição que a requerer por opção própria.

Assim, o contribuinte deve inscrever-se na Repartição Fiscal antes de iniciar suas atividades, na forma estabelecida no Regulamento do ICMS (RICMS/RN), aprovado pelo Decreto nº 13.640/1997; não existindo, na referida Legislação Tributária, qualquer vedação à venda de mercadorias para contribuinte não inscrito no CCE.

No entanto, o contribuinte adquirente, não inscrito no CCE, sujeita-se à penalidade específica prevista no Diploma supramencionado, por ser a "falta de inscrição no CCE" considerada infração à Legislação do Imposto.

Já em relação ao segundo fato, verifica-se que, apesar da oportunidade oferecida por meio de Impugnação, a autuada não providenciou a prova do pagamento do imposto exigido. O que permite atestar sua irregularidade perante o Fisco Estadual quanto ao recolhimento do imposto devido nas operações comerciais realizadas.

DA DECISÃO

Fundamentada, então, no exposto e em tudo mais que dos Autos consta, JULGO PROCEDENTE o Auto de Infração de fls. 02; impondo à autuada a pena de multa no valor de R$ 5.623,59 (cinco mil, seiscentos e vinte e três reais e cinquenta e nove centavos), sem prejuízo do recolhimento do imposto no valor de R$ 5.523,59 (cinco mil, seiscentos e vinte e três reais e cinquenta e nove centavos), totalizando um crédito tributário no valor de R$ 11.147,18 (onze mil,cento e quarenta e sete reais e dezoito centavos), sujeito aos acréscimos monetários legais vigentes.

Remeta-se o presente Processo à 1ª Unidade Regional de Tributação – 1ª URT, para ciência das partes e demais providências cabíveis.

COJUP, em Natal/RN, 29 de maio de 2013.

Neyze Medeiros Santos
Julgadora Fiscal – Mat. 90.859-2