DECISÃO Nº: 257/2013

PROTOCOLO Nº: 168268/2013-8

PAT N.º: 638/2013 – 3ª URT

AUTUADA: Essence Comercio Varejista de Perfumes Ltda. – ME.

FIC: 20.247.357-0

ENDEREÇO: Rua João Pessoa, 119, loja 07, Centro – Currais Novos/RN, CEP: 59380-000.

EMENTA – ICMS – (1) Deixar de informar à repartição fiscal o arquivo magnético que compõe o SINTEGRA, nos prazos previstos em regulamento; e, (2) Falta de recolhimento do ICMS antecipado. Contribuinte não conseguiu elidir as acusações contra ele formuladas. Confissão. Alegação de Confisco Tributário. Não caracterização. Cobrança de multa amparada na legislação – **Auto de Infração julgado procedente.**

1 - DO RELATÓRIO

1.1 - DA DENÚNCIA

Contra a autuada acima qualificada, foi lavrado o auto de infração nº 638/2013-3ª URT, onde se denuncia: (1) Falta de informação à repartição fiscal o arquivo magnético que compõe o SINTEGRA, nos prazos previstos em regulamento; e, (2) Falta de recolhimento do ICMS antecipado.

Deram-se por infringidos: (1) art. 150, XVIII, combinado com art. 251-I; e (2) o art. 150, III, combinado com os arts. 130-A, e 131, todos do RICMS.

Como penalidades, foram propostas as constantes (1) do art. 340, X, "c"; e, (2) do art. 340, I, "c", todos do já referido diploma regulamentar.

Em decorrência das ocorrências acima descritas, à autuada foi imposta uma pena de multa no valor de R$ 19.184,80 (dezenove mil, cento e oitenta e

Luiz Teixeira Guimarães Júnior
Julgador

quatro reais e oitenta centavos), acrescida da cobrança do imposto no montante de R$ 4.184,80 (quatro mil, cento e oitenta e quatro reais e oitenta centavos), perfazendo um total de R$ 23.369,60 (vinte e três mil, trezentos e sessenta e nove reais e sessenta centavos).

1.2 - DA IMPUGNAÇÃO

Contrapondo-se à denúncia, a autuada veio aos autos, através da peça de impugnação de fls. 33/45, dentro do prazo regulamentar, e pugnou pela redução do valor da multa aplicada, por entender que estaria a mesma revestida de caráter confiscatório.

Nessa esteira, argumentou que toda atuação fiscal é vinculada à lei em sentido formal, cuja validade somente poderá ser admitida se não violar as disposições constitucionais.

Afirma categoricamente que não é dado ao legislador instituir tributo com efeito confiscatório, nem à Administração Tributária a cobrança de tributo de que resulte tal efeito.

Na sequência, rechaçou o valor da multa imposta como penalidade por não ter informado à repartição fiscal os arquivos magnéticos que compõem o SINTEGRA, entendendo como exorbitante o valor de R$ 15.000,00 (quinze mil reais) exigidos.

Prossegue, argumentando que o *quantum* da multa violou o disposto no art. 340, inciso X, alínea "c", 1, do RICMS, vez que neste, encontra-se previsto o valor fixo de R$ 120,00 (cento e vinte reais), por arquivo não informado, o que resultaria no montante de R$ 3.360,00 (três mil, trezentos e sessenta reais).

Assim, a multa aplicada, no valor de R$ 15.000,00 (quinze mil reais), não encontra suporte no mencionado dispositivo legal.

Mais à frente, explica que mesmo aplicando-se o valor de R$ 120,00 (cento e vinte reais), para cada mês em que ocorreu omissão nas informações do SINTEGRA, chegar-se-ia ao montante de R$ 3.360,00 (três mil, trezentos e sessenta reais), pois, levando-se em consideração que o contribuinte iniciou suas atividades em

Luiz Teixeira Guimarães Júnior
Julgador

18.03.2011 e a autuação em análise ocorreu em 24.07.2013, o total seria de 28 (vinte e oito) meses.

Conclui o primeiro ponto, afirmando que a multa aplicada, por corresponder a aproximadamente 400% (quatrocentos por cento) do valor do tributo, viola a norma estampada no art. 340, inciso X, alínea "c", 1, do RICMS e mesmo que venha a ser ajustada para o patamar de R$ 3.360,00 (três mil, trezentos e sessenta reais), ainda assim continua sendo confiscatória, pois importaria em 82% (oitenta e dois por cento) do valor exigido a título de imposto.

No tocante a ocorrência relativa à falta de recolhimento do ICMS antecipado, na mesma linha de raciocínio, rechaçou o valor da multa, aplicada por entender exorbitante e confiscatória, vez que, utiliza o percentual de 100% (cem por cento) do valor do imposto.

Conclui transcrevendo julgados do Excelso Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte, com escopo de demonstrar que os valores das multas aplicadas, enquadram-se como confiscatórios.

Ao final, pleiteou pela redução da penalidade aplicada.

1.3 – DA CONTESTAÇÃO

Em seu arrazoado de fls. 48/50, o autor defendeu o auto de infração, contestando os argumentos trazidos pela impugnante, afirmando que a mesma não apresentou qualquer fato novo capaz de elidir as denúncias constantes do auto de infração e , ao contrário, concordou tacitamente com aquelas, quando pleiteou que as penalidades impostas em suas decorrências , fossem apenas reduzidas.

Concluindo, expõe o entendimento de que além de serem genéricas as alegações apresentadas pela autuada, o auto de infração encontra-se amparado por provas suficientes para alicerçar as denúncias e pede, ao final pela procedência do auto de infração.

Luiz Teixeira Guimarães Júnior
Julgador

2 – DOS ANTECEDENTES

Consta dos autos (fl. 27) que a autuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

É o que se cumpre relatar.

3 – DO MÉRITO

Discute-se nos presentes autos, as omissões do contribuinte que deixara de remeter à repartição fiscal o arquivo magnético prestando informações sobre por o SINTEGRA, nos prazos previstos em regulamento, bem como, ter deixado de recolher o ICMS antecipado.

Primeiramente, ressalta-se o fato do contribuinte não contestar as denúncias contra ele formuladas, quando ao contrário, verifica-se nos seus argumentos a patente confissão, quando o mesmo afirma em sua peça de defesa: *"Logo, a redução das multas moratórias impostas à Autuada é medida que se impõe, vedada a aplicação de patamar global superior a 15% (quinze por cento) do valor do ICMS devido como decorrência do inciso IV do artigo 150 da Constituição Federal"* (fl. 44).

Daí perceber-se que ocorrera insurgência, apenas, contra o valor das multas aplicadas, ficando evidenciado, o tácito reconhecimento da infratora conduta omissiva da autuada.

Mesmo assim, em observância ao princípio da busca da verdade material, passo a análise das denúncias feitas na peça inicial, objetivando constatar se os procedimentos que constituíram o lançamento de ofício, cumprem os requisitos da legalidade e atendem as normas processuais aplicáveis ao processo administrativo tributário.

Tal cautela é devida considerando-se que, embora a autuada tenha confessado tacitamente a prática das infrações descritas na denúncia, percebe-se toda a sua irresignação em relação ao valor das multas aplicadas, por considerá-las confiscatórias e de afrontarem à própria legislação tributária.

Luiz Teixeira Guimarães Júnior
Julgador

Com relação à multa imposta em virtude da primeira ocorrência, qual seja, a aplicada por omissão de remessa à repartição fiscal do arquivo magnético que compõe o SINTEGRA, tem-se que esta se encontra fundamentada no art. 340, inciso X, alínea "c", 1, do RICMS, o qual dispõe:

> Art. 340. São punidas com multa as seguintes infrações à legislação do imposto:
> (...)
> X- relativas ao processamento de dados :
> (...)
> c) deixar de manter, manter em desacordo com a legislação tributária, deixar de entregar ou de exibir à repartição fiscal arquivo magnético nos prazos previstos em Regulamento ou quando exigido, por arquivo:
> 1. R$ 120,00 (cem e vinte Reais), se o faturamento anual for de até R$ 65.000,00 (sessenta e cinco mil Reais);

Nesse contexto, conforme se observa, ao contrário do afirmado pelo contribuinte em sua defesa, tem-se que o valor de R$ 120,00 (cem e vinte Reais) é aplicado, não por mês de omissão, como foi equivocadamente interpretado, mas por arquivo omitido, motivo pelo qual, após o somatório de todos os arquivos (fls. 16/21), chegou-se corretamente ao montante de R$ 15.000,00 (quinze mil reais).

A multa aplicada nessa primeira ocorrência, não poderia jamais ser considerada confiscatória, posto que além de encontrar-se devidamente normatizada, não tem qualquer vinculação ao valor do tributo exigido, já que este foi cobrado em função de ocorrência totalmente distinta, motivo pelo qual, não pode ser utilizado como parâmetro.

Com relação ao valor da multa imputada na segunda ocorrência, descrita como, ter deixado de recolher o ICMS antecipado, vislumbra-se que o percentual de 100% (cem por cento), encontra-se estampado no texto do art. 340, inciso I, alínea "c", 1, do RICMS:

> Art. 340. São punidas com multa as seguintes infrações à legislação do imposto:
> I- com relação ao recolhimento do imposto:
> (...)

Luiz Teixeira Guimarães Júnior
Julgador

> c) deixar de recolher o imposto, no todo ou em parte, na forma e nos prazos regulamentares, nos casos não compreendidos nas alíneas "d" e "e", deste inciso: cem por cento do valor do imposto;

Portanto, observa-se que a afirmação de confisco tributário não merece prosperar, pois a multa cobrada nos autos guarda perfeito liame da conduta da autuada e a lei. Não sendo, portanto, arbitrária a sua cobrança, razão pela qual não há que falar em multa com caráter de confisco.

Neste raciocínio, convém lembrar dos ensinamentos do insigne professor Hugo de Brito Machado, que na sua obra, Curso de Direito Tributário, assim leciona:

> *"A vedação do confisco é atinente ao tributo. Não à penalidade pecuniária, vale dizer, à multa. O regime jurídico do tributo não se aplica à multa, porque tributo e multa são essencialmente distintos. O ilícito é pressuposto essencial desta, e não daquele." (Editora Malheiros, 25ª Edição, págs. 58/59).*

Na mesma linha, Estevão Horvath, com bastante propriedade ensina:

> *"...a multa busca punir o contribuinte faltoso com suas obrigações (como busca reprimir, punindo, qualquer comportamento contrário à ordem jurídica). Destarte, os princípios que regem as infrações são distintos daqueles que informam a tributação. Há diferença ontológica, o que não permite a comparação de uma situação com a outra."* (O princípio do não-confisco no Direito Tributário, Editora Dialética, São Paulo, 2002, pág. 114).

Portanto, devidamente demonstrado o respeito ao contraditório e a ampla defesa, e ainda, comprovadas as ocorrências postas no auto de infração, notadamente, em razão da confissão do próprio contribuinte, não se vislumbra qualquer motivo para o não acolhimento das denúncias postas no presente auto de infração.

Luiz Teixeira Guimarães Júnior
Julgador

4 – DA DECISÃO

Tecidas essas considerações, julgo procedente a presente ação fiscal, para impor a autuada o pagamento de multa no valor de R$ 19.184,80 (dezenove mil, cento e oitenta e quatro reais e oitenta centavos), acrescida da cobrança do imposto no montante de R$ 4.184,80 (quatro mil, cento e oitenta e quatro reais e oitenta centavos), perfazendo um total de R$ 23.369,60 (vinte e três mil, trezentos e sessenta e nove reais e sessenta centavos), valor este, sujeito aos acréscimos legais.

Remetam-se os autos à Repartição preparadora para ciência das partes e adoção das demais medidas cabíveis.

COJUP-Natal, 04 de outubro de 2013.

Luiz Teixeira Guimarães Júnior
Julgador