DECISÃO Nº.: 304/2013
PAT Nº: 784/2013- 1ª URT
PROTOCOLO Nº 192166/2013-1
AUTUADA: G C DE AQUINO ME
ENDEREÇO: Rua Presidente Bandeira, 567, Alecrim - Natal/RN
DENÚNCIA: 1- Falta de Recolhimento Normal do ICMS

EMENTA: ICMS. Falta de recolhimento do imposto apurado e escriturado. Constitui obrigação do contribuinte promover o pagamento do imposto devidamente apurado e escriturado aos cofres do Estado, nos termos do Artigo 150, III c/c os arts. 105 e 130-A do Regulamento do ICMS aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13 de novembro de 1997.
Nulidade arguida e não ocorrida, tendo em vista a inexistência de causas determinantes dessa nulidade, consoante previsão do Artigo 20 do Regulamento do PAT aprovado pelo Decreto nº 13.796, de 16 de fevereiro de 1998.
Auto de infração procedente.

1 - DO RELATÓRIO

1.1 - DA DENÚNCIA

Consta do Auto de Infração inicial e anexos, que a empresa já qualificada nos autos infringiu a legislação tributária estadual em vigor, especificamente o disposto no art. 150, III c/c os artigos 105 e 130-A, todos do Regulamento do ICMS aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13/11/1997, referente a falta de recolhimento do ICMS devidamente apurado e escriturado nos livros fiscais, no valor de R$ 23.922,53, o que deu lugar á proposta de aplicação da penalidade prevista no art. 340, I "d" do referido diploma legal, na quantia de R$ 11.961,30, perfazendo o total de R$ 35.883,83. A discriminação do débito está conforme o

demonstrado às fls. 12 e 13.

1.2 - DA IMPUGNAÇÃO

No prazo regulamentar, a autuada interpõe suas razões de defesa, vide fls. 29 a 32, oportunidade na qual solicita a revisão do auto de infração lavrado, pelas razões a seguir:

Apresenta, inicialmente, preliminar de nulidade na qual alega que o devido processo legal não atendeu ao Regulamento do PAT, pois ela, impugnante, "não tomou ciência do Termo de Início de Fiscalização, que consta na página 06 do auto de infração ora impugnado (ANEXO 1), onde foi levado ao seu conhecimento apenas uma Intimação Fiscal para 'comparecimento à 1ª Unidade Regional da Tributação acompanhado de documentos fiscais que comprovem o RECOLHIMENTO dos débitos constante no Extrato Fiscal.' Ainda na presente intimação, continha a seguinte observação: 'O relatório do Extrato Fiscal poderá ser consultado no SITE deste Órgão Governamental'. A intimação deu-se de forma presencial no dia 16.07.2013, seu prazo era de 72 horas, iniciando em 17.07.2013 e encerrando-se em 19.07.2013. (anexo 2)";

- que "Com base na intimação para apresentação dos documentos a impugnante dirigiu-se à SUDEFI – Subcoordenadoria de Débitos Fiscais, para proceder ao recolhimentos dos impostos, no dia **18.07.2013**, tendo realizado o parcelamento dos débitos, com pagamento da inicial e protocolização dos documentos necessários ao processo. (ANEXO 3 e 4)";

- afirmando, ainda, que "Qual foi sua surpresa quando no dia 26 de julho de 2013, recebeu uma Notificação da SUDEFI, informando do **indeferimento** do parcelamento, pelo motivo de os débitos parcelados fazerem parte de um **AUTO DE INFRAÇÃO** (ANEXO 5). Perceba-se, um auto de infração que fora lavrado sem ciência do autuado?".

Em seguida, no que tange à falta de recolhimento do imposto, diz o que a seguir se transcreve:

- que "...questiona a autuação feita de pronto, sem uma prévia notificação para quitar o débito, ou diligências para confirmação dos valores, vejamos:

> Art. 133 – A Guia Informativa Mensal do ICMS (GIM), devidamente entregue, com indicação de imposto a recolher, é instrumento

> representativo de autolançamento do crédito tributário e constitui, neste caso, confissão de dívida, a ser formalizado pela autoridade processante, **sendo peça básica do processo administrativo respectivo**, a ser formalizado pela autoridade processante competente, em caso de não recolhimento do tributo declarado. (NR pelo Decreto 17.762, de 11/02/00)
>
> § 1° Constatando-se que o contribuinte, apesar de haver apresentado a GIM não procedeu ao recolhimento do imposto declarado, **compete à Coordenadoria de Arrecadação e Controle da Receita e Estatística notifica-lo para quitar o débito com os devidos acréscimos**. (grifos nossos);

Diante disso, verifica-se que, obedecendo ao dispositivo legal citado, antes de lavrar o auto de infração, deveria a Coordenadoria de Arrecadação e Controle da Receita e Estatística notificar o contribuinte para quitar o débito. Não é procedimento adequado, a lavratura automática de infração como ato administrativo que antetecede à notificação mencionada em Lei".

Cita jurisprudência do Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraiba, relativa ao assunto ora em discussão.

Em seguida, alega mais:

- que "O disposto no art. 133, § 1° do RPAT, indica que é direito do contribuinte ser notificado pela autoridade competente, qual seja, o Coordenador de Arrecadação, Controle da Receita e Estatística, de que existem débitos em seu nome, este procedimento não foi observado pelo Fisco Estadual";

- que "Ademais o órgão tributante está cobrando da impugnante o valor de R$ 23.922,53(vinte e três mil, novecentos e e vinte e dois reais e cinquenta e três centavos), relativo à soma de impostos supostamente devidos por força de autuação realizada em";

- que "No entanto, ao aplicar a multa de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor dos impostos supostamente devidos, o Fisco chegou ao valor de R$ 11.961,30 (onze mil, novecentos e sessenta e um reais e trinta centavos)";

- que "É sabido que, conforme reza o RICMS/RN no art. 340, I, d, o mero inadimplemento dos tributos implica em multa de 50% (cinquenta por cento), calculado sobre o valor do imposto. Ou seja, simplesmente pelo atraso no recolhimento, o fisco pode ensejar essa cobrança";

- que "Porém, no art. 150, IV, da Constituição Federal, há expressa proibição quanto à instituição de tributo com caráter confiscatório e, sem dúvida, aplicar uma multa que eleva em 50% o valor do tributo, além da correção monetária incidente, é retirar do Contribuinte valores que não são devidos ao Fisco, assumindo a exação a natureza de confisco".

Recorre, ainda, a uma jurisprudência do STF relativa ao assunto, prolatada no RE nº 492.842/RN, que entende lhe seja favorável (fl. 31).

No final, solicita "Seja declarado nulo o lançamento em razão de não ser o auto de infração o instrumento legalmente previsto para o recebimento de suposto crédito tributário decorrente de GIM, sendo direito do contribuinte o recebimento de notificação para tanto"; como também "porque a autoridade competente para a expedição de notificação é a Coordenadoria de Arrecadação, Controle da Receita e Estatística"; e "as multas nele impostas possuem caráter confiscatório".

1.3 - DA CONTESTAÇÃO

Em sua manifestação sobre os argumentos da defesa, fls. 41 a 43, o autuante afirma, em resumo, o seguinte:

- ressalta o disposto no art. 150, III, que dispõe sobre a obrigação do contribuinte de "pagar o imposto devido na forma e prazo previstos na legislação", e complementa dizendo que "Com a máxima vênia, todo bom contribuinte deve conhecer essas obrigações do artigo sobredito. A Recorrente foi intimada a apresentar os documentos que comprovassem o recolhimento dos débitos constantes no Extrato Fiscal do Contribuinte. Ao invés de apresentar a documentação solicitada na Intimação Fiscal, a qual tomou ciência no dia 16/07/2013, foi direto à SUDEFI com o intuito de fazer o parcelamento como se fosse uma denúncia espontânea, e até conseguiu, observado que havia uma ação fiscal de lançamento dos débitos o processo de parcelamento foi indeferido no dia 26/07/2013 fl. 38".

Reproduz integralmente o artigo 36 do Regulamento do PAT e o artigo 337, §3º do Regulamento do ICMS, para em seguida argumentar:

- que "A 'notificação', a que alude o supracitado parágrafo, somente pode ser aplicada em duas situações fiscais: a primeira delas ocorre depois de o contribuinte sofrer fiscalização de tributo em sua escrita e antes que seja gerado auto de infração; a segunda, no momento do termo de apreensão de mercadorias em trânsito, ocasião em que é calculado o imposto e a multa devidos";

- que "Quanto ao auto de infração, a impugnante tomou ciência de sua lavratura, este Auditor esteve no endereço comercial da empresa, no dia 19/08/2013, e solicitou o seu comparecimento no dia 22/08/2013 para assinar e receber a sua via, e, em vez disso, a impugnante apresentou o Processo de Parcelamento, o que não foi aceito";

- que "Todavia, temos que reconhecer que o nosso Sistema de Informática deve bloquear qualquer tipo de parcelamento através de denúncia espontânea, estando em curso uma ação fiscal";

- que "Por essa razão, incabível era uma notificação anterior à lavratura do supracitado auto. Importa acrescentar que, neste caso, a Recorrente foi devidamente notificada em momento oportuno, na conformidade da lei, **fl. 25**, tanto que entrou o recurso próprio encartado nos autos".

Enfim, ratifica totalmente a denúncia formulada na inicial, ao afirmar que "...o Contribuinte é devedor do débito constante no auto de infração, em consequência de não haver apresentado a documentação exigida por força de intimação"; e que "A constituição dos valores constantes no auto de infração se deu mediante o cálculo em conformidade com os débitos inclusos no Extrato Fiscal do Contribuinte".

2 – DOS ANTECEDENTES

Consta dos autos, fls. 21, que o contribuinte não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

3 – DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Analisando os presentes autos, observo que no auto de infração foram devidamente apresentadas ao autuado, de forma clara e precisa, a acusação e a decorrente infração, além dos demais requisitos exigidos no Artigo 20 do vigente RPPAT.

Ademais, evidenciado está que foram observados os prazos, especificamente, para que o mesmo pudesse exercer o seu direito ao contraditório e à ampla defesa. Portanto, estando a lide devidamente composta, e nada havendo a ser sanado, passo a conhecer da presente ação e determinar o seu prosseguimento.

4 – DO MÉRITO

Infere-se dos autos que o contribuinte foi denunciado por falta de recolhimento do ICMS normal devidamente apurado e declarado através de GIM, conforme demonstrado nos autos.

O denunciado, no prazo da defesa, não ataca o mérito, preferindo até a admitir a ocorrência irregular praticada, requerendo desde o início a nulidade da peça base.

A contestação do Fisco é feita no sentido de manter em sua totalidade a denúncia concebida segundo os ditames da legislação tributária estadual em vigor, bem como o estrito cumprimento das formalidades previstas quanto à correta intimação da parte ré.

Indefiro, liminarmente, o pedido de nulidade requerido pelo sujeito passivo, tendo em vista a inexistência de causas determinantes dessa nulidade, consoante previsão do art. 20 do Regulamento do PAT aprovado pelo Decreto nº 13.796, de 16 de fevereiro de 1998; tendo em conta, ainda, o fato de que o contribuinte compareceu ao processo no tempo hábil para apresentação da peça impugnatória, concluindo-se que assim tenha procedido em razão de haver recebido, como de fato recebeu, intimação expedida pela repartição preparadora encarregada desse tipo de procedimento.

No que pertine ao mérito, a defesa passa ao largo no que diz respeito à produção de provas capazes de demolir a denúncia elaborada pelo Fisco.

Além do mais, examinando-se a peça básica, bem como aquelas que lhe dão suporte, como também os procedimentos formais adotados, nada foi constatado que se lhe possa atribuir defeito capaz de determinar a sua nulidade ou improcedência.

Por conseguinte, outra conclusão não há a se extrair da lide senão a de que a autuada não tem razão em suas alegações de defesa, posto que se encontra suficientemente demonstrada a denúncia do Fisco.

Devo dizer que o Auto de Infração é, no caso sob exame, instrumento apropriado para formalizar a exigência tributária, posto que constitui peça básica do processo administrativo tributário e "tem por fim exigir o crédito tributário, determinar a pessoa do autuado ou notificado, a infração verificada, o respectivo valor e propor as penalidades cabíveis", nos termos do disposto no artigo 39, § 1° do Regulamento do PAT aprovado pelo Decreto n° 13.796, de 16 de fevereiro de 1998.

De outra forma, neste ato procedo à retificação da multa proposta pelo autor do procedimento, com fundamento no artigo 53, III do RICMS em vigor, de modo que o lançamento tributário passa a ser quantificado nos seguintes valores: multa: R$ 11.961,26; ICMS: R$ 23.922,53; total: R$ 35.883,79.

Fundamentado no exposto e considerando tudo o mais que dos autos consta;

JULGO PROCEDENTE o Auto de Infração de fls., lavrado contra a empresa na inicial qualificada, para impor-lhe a pena de multa prevista na alínea "d" do inciso I do Regulamento do ICMS aprovado pelo Decreto n° 13.640, de 13 de novembro de 1997, no valor de R$ 11.961,26, sem prejuízo do recolhimento do ICMS na quantia de R$ 23.922,53, perfazendo o montante de R$ 35.883,79, sujeito à atualização monetária.

À 1ª URT para dar cumprimento a esta decisão e adotar as demais providências regulamentares cabíveis.

COJUP-Natal, 18 de novembro de 2013.

Gilbelmar Pereira de Macedo
Julgador Fiscal