



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

PROCESSO Nº 0207/2013-CRF
PAT Nº 0113/2013-1ª URT
RECURSO VOLUNTÁRIO
RECORRENTE VAS COMÉRCIO E IND DE CONF E ACES LTDA ME
ADVOGADO CIRO DAHER DE FREITAS MENDES
RECORRIDO SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO
RELATOR JOÃO FLÁVIO DOS SANTOS MEDEIROS

RELATÓRIO

Depreende-se do auto de infração nº 0113/2013-1ª URT que a empresa VAS COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE CONFECÇÃO LTDA – ME, inscrição estadual nº 20.213.228-5-4, foi autuada pois deixou de recolher, na forma e prazos regulamentares, o ICMS declarado e não recolhido, infringindo o disposto nos artigos 150, III, c/c o art. 105 e 130-A, todos do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto 13.640/97, e penalidade prevista nos artigos 340, I, “d”, c/c art. 133, do mesmo diploma legal, resultando em valores de ICMS em R\$ 43.072,94, multa de R\$ 21.536,48 e valor total de R\$ 64.609,42.

Conforme Demonstrativo da Ocorrência, fls. 08, o débito corresponde as **GIMs** referentes aos períodos de referência de **06/07/08/11** e **12 de 2011**, e cujo imposto teria como código de receita 1210 (imposto normal).

O contribuinte não é reincidente, conforme Termo de Informação de fls. 21.

Consta, ainda, Termo de Revelia, as fls. 35 e, em seguida, decisão do Diretor da 1ª. Unidade Regional de Tributação julgando procedente o auto de infração.

Devidamente notificado, o autuado apresenta Recurso (fls. 47 e ss.) vazado, resumidamente, nos seguintes termos:

- Preliminarmente, **afirma ser o Recurso tempestivo** vez que a notificação de deu em 09 de agosto de 2013, nesta data iniciando-se a contagem do

prazo, o qual encerrar-se-ia em 07 de setembro se tal dia não fosse feriado, razão do qual foi postergado para 09 de setembro.

- Notícia falha nos relatórios enviados pelas operadoras de cartão de crédito que foram encaminhadas as unidades da federação com duplicidade, motivo pelo qual apresentaram-se divergências nas informações da arrecadação do contribuinte, e “em hipótese alguma o contribuinte deverá ser punido em face de erro de terceiro, como é o presente caso concreto”.
- Afirma que demonstrativos encontram-se repetidos, notadamente no PAT n° 00114/2013;
- Afirma que ocorreu *bis in idem*, pois “ao aplicar a multa, além dos encargos versados pelo imposto pelo Decreto-Lei 13.640/97 (*sic*), o preclaro Relator visualizasse em acordo com o conceito acima, que ‘ninguém pode sofrer duas penas pelo mesmo fato delituoso”.
- Considera que as multas aplicadas tem caráter confiscatório;
- Considera também ilegal a utilização da taxa SELIC para correção de débitos tributários pois “em momento algum a lei tributária instituiu a Taxa SELIC como juros de mora a ser aplicado...”

Em suas contrarrazões, fl. 85, o autuante evidencia o fato que as informações constantes da GIM são fornecidas pelo próprio contribuinte, sendo assim confissão de dívida.

A Douta Procuradora, em Despacho, reserva-se o direito de ofertar parecer oral perante o Egrégio Conselho de Recursos Fiscais.

É o que importa relatar.

Sala Cons. Danilo Gonçalves dos Santos, em Natal, 28 de outubro de 2014.

João Flávio dos Santos Medeiros
Relator



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

PROCESSO Nº 0207/2013-CRF
PAT Nº 0113/2013-1ª URT
RECURSO VOLUNTÁRIO
RECORRENTE VAS COMÉRCIO E IND DE CONF E ACES LTDA ME
ADVOGADO CIRO DAHER DE FREITAS MENDES
RECORRIDO SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO
RELATOR JOÃO FLÁVIO DOS SANTOS MEDEIROS

VOTO

Depreende-se do auto de infração nº 0113/2013-1ª URT que a empresa VAS COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE CONFECÇÃO LTDA – ME, inscrição estadual nº 20.213.228-5-4, foi autuada pois deixou de recolher, na forma e prazos regulamentares, o ICMS declarado e não recolhido, infringindo o disposto nos artigos 150, III, c/c o art. 105 e 130-A, todos do Regulamento do ICMS e penalidade prevista nos artigos 340, I, “d”, c/c art. 133, do mesmo diploma legal, resultando em valores de ICMS em R\$ 43.072,94, multa de R\$ 21.536,48 e valor total de R\$ 64.609,42.

Conforme Demonstrativo da Ocorrência, fls. 08, o débito corresponde as **GIMs** referentes aos períodos de referência de **06/07/08/11** e **12 de 2011**, e cujo imposto teria como código de receita 1210 (imposto normal).

Admissibilidade e tempestividade do Recurso

Quanto a admissibilidade tempestiva do Recurso assim disciplina o art. 24 do RPAT, aprovado pelo Decreto nº 13.796/98:

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.

Ora, como a ciência ocorreu dia 09 de agosto de 2013, sexta feira,

os prazos excluem o dia do início e como o dia seguinte foi sábado, quando não é dia de expediente, a contagem do prazo iniciou-se na segunda feira seguinte. O Recurso foi protocolado na repartição em 10 de setembro de 2013, portanto, tempestivo. Vencido esta preliminar, passemos ao julgamento do mérito.

No mérito, a Recorrente irressignação em quatro pontos:

- **As Informações enviadas pelas operadoras de cartões de crédito**

Inicialmente, argui o contribuinte falha nos relatórios das operadoras de créditos que foram encaminhadas as unidades da federação com duplicidade, motivo pelo qual apresentaram-se divergências nas informações da arrecadação do contribuinte, e “em hipótese alguma o contribuinte deverá ser punido em face de erro de terceiro, como é o presente caso concreto”.

Como vimos, o contribuinte foi autuado porque deixou de recolher, na forma e prazos regulamentares, o ICMS declarado e não recolhido, infringindo o disposto nos artigos 150, III, c/c o art. 105 e 130-A, e conforme Demonstrativo da Ocorrência, fls. 08.

Referido débito corresponde ao declarado nas **GIMs** referentes aos períodos de referência de **06/07/08/11 e 12 de 2011**, e cujo imposto teria como código de **receita 1210** (imposto normal), **cujo vencimento se da no dia 15 do mês seguinte aos mesmos.**

A GIM é a Guia Informativa Mensal do ICMS preenchida pelo próprio contribuinte e entregue pelo mesmo com informações que, ao final, declararão o valor do referido imposto a ser pago, conforme determinação contida no Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640/97:

Art. 578. Os contribuintes inscritos sob regime normal de apuração do ICMS devem apresentar a “Guia Informativa Mensal do ICMS” (GIM), conforme Anexo – 59 deste regulamento. **(NR dada pelo Decreto 21.584, de 23/03/2010)**

§ 1º A Guia Informativa Mensal do ICMS (GIM) é o documento mediante o qual o contribuinte, informa, obrigatoriamente: **(NR dada pelo Dec. 23.248, de 08/02/13)**

I - o montante das operações de entradas e saídas de mercadorias realizadas durante o período de referência, para fins de recolhimento do imposto;

II - os créditos e débitos do ICMS lançados em decorrência das operações referidas no inciso I deste Parágrafo;

III - o imposto a ser recolhido ou o saldo credor para o período

seguinte, se for o caso;

Portanto, aqui nada a se falar com relação a informações recebidas de operadoras de cartão de crédito. Trata-se tão somente de informações declaradas pela própria recorrente, cuja obrigação está contida na norma já discutida.

Do non bis in idem

Afirma o contribuinte que “alguns demonstrativos encontram-se repetidos, conforme se verifica a duplicidade da cobrança fiscal ao que se refere à outra autuação, esta oportunidade o de nº 00114/2013, encontrando-se em duplicidade os dados apontados da prefalada autuação...”

Conforme “Resumo de débitos fiscais”, referente ao PAT nº 000.114, citado pelo contribuinte, este foi autuado por cinco infringências:

- Deixar de entregar a GIM referentes aos períodos de 04/05/06 de 2010, 03/04/05 de 2011, 01 a 07 de 2012;
- Deixar de entregar o informativo fiscal nos prazos regulamentares nos exercícios de 2010 e 2011;
- Deixar de entregar os arquivos magnéticos do SINTEGRA nos períodos de 01 a 06/2012;
- Deixar de recolher o imposto devido originado pela insuficiência de escrituração das operações de saídas de mercadorias tributadas através da conciliação dos valores das saídas declaradas pela autuada ao fisco com os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito, relativo às operações de venda realizadas pela autuada nos seguintes períodos: 02/03/06/07/08 de 2010; 02/03/05/07/08 de 2011; 01 a 07 de 2012;
- Falta de recolhimento do ICMS antecipado lançado na forma e nos prazos regulamentares.

Como se pode observar, existem apenas duas GIMs coincidentes, quais sejam, as referentes aos períodos de 07 e 08 de 2011. Ora, aqui não se pode falar em duplicidade, até porque a cobrança aqui é sobre o valor declarado e não pago. Se houver de ser discutido esse argumento, que a discussão seja feita somente no âmbito do PAT 000.114, quando seria analisado unicamente a problemática da possível emissão de saída sem nota fiscal, objeto do outro Processo Administrativo Tributário.

Multa confiscatória

A autuada insurgiu-se ainda contra a multa aplicada pelo fisco, alegando que teria caráter confiscatório, por ser superior ao próprio valor do imposto cobrado.

Quanto à alegação do aspecto confiscatório das penalidades aplicadas, bem como a desproporcionalidade da multa isolada, importa salientar que os percentuais utilizados no presente Auto de Infração estão dentro da estrita legalidade. Obedecem aos dispositivos da Lei nº 6.968/96, que “Dispõe sobre o Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS), e dá outras providências, especificamente o art. 64, I, “d” , reproduzidos no Regulamento do ICMS, no art. 340,I.”d”

Art. 64. Serão punidas com multa as seguintes infrações à legislação do imposto:

I - com relação ao recolhimento do imposto:

...

d) deixar de recolher, no todo ou em parte, na forma e nos prazos regulamentares, quando as operações, as prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados, e o contribuinte tiver entregue, dentro dos prazos legais, a Guia de Informação e Apuração Mensal do ICMS (GIM): cinqüenta por cento do imposto devido;

Ademais, não compete a este Órgão julgador administrativo apreciar a alegação de pretensão efeito confiscatório da multa, dado o impedimento previsto nos artigos 89 e 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários, aprovado pelo Decreto 13.796, de 16 de fevereiro de 1998, assim dispõe:

Art. 89. A competência dos órgãos julgadores não inclui o exame da legalidade e da constitucionalidade de disposição expressa de lei em matéria tributária, ainda não reconhecida por decisões reiteradas do Superior Tribunal de Justiça, ou por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, bem como a dispensa, por equidade, do crédito tributário.

Art. 110. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - de ilegalidade ou de inconstitucionalidade de disposição de lei já reconhecida por decisões reiteradas do Superior Tribunal de Justiça ou por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal;

II - de ilegalidade de atos infralegais;

III - de questão de fato não apresentada na primeira instância.

Também assim dispõe a Resolução nº 01/2009, que aprova o Regimento Interno assim dispôs:

Art. 1º O Conselho de Recursos Fiscais (CRF), órgão de deliberação coletiva, tem por atribuição o julgamento administrativo, em segunda instância, dos recursos interpostos de decisões prolatadas em primeira instância, com efeitos suspensivo e devolutivo, nos litígios entre contribuintes e a Secretaria da Tributação, decorrentes da aplicação da legislação tributária.
Parágrafo único. Não se inclui na competência julgadora do Conselho o exame da constitucionalidade ou da legalidade de normas estaduais de natureza fiscal, salvo se houver pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal ou decisões reiteradas do Superior Tribunal de Justiça. (g.n.)

Nesse sentido, vejamos como leciona o Prof. Paulo de Barros Carvalho a respeito da estrutura lógica da regra punitiva tributária, expressa em sua obra Curso de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 1999, p. 465 e 466:

O antecedente da regra sancionatória descreve fato ilícito qualificado pelo descumprimento de um dever estipulado no conseqüente da regra-matriz de incidência. É a não-prestação do objeto da relação jurídica. Essa conduta é tida como antijurídica, por transgredir o mandamento prescrito, e recebe um nome de ilícito ou infração tributária. Atrelada ao antecedente ou suposto da norma sancionadora está a relação deontica, vinculando, abstratamente, o autor da conduta ilícita ao titular do direito violado. No caso das penalidades pecuniárias ou multas fiscais, o liame também é de natureza obrigacional, uma vez que tem substrato econômico, denomina-se relação jurídica sancionatória e o pagamento da quantia estabelecida é promovida a título de sanção.

Assim, tal argumento pode ser facilmente fulminado pelo simples fato de que a penalidade aplicada não poderia ser arbitrária, uma vez que emana de previsão legal, ou seja, está amparada na lei 6968/96, a qual instituiu o tributo em nosso Estado.

Estevão Horvath - *O princípio do não-confisco no Direito Tributário*. São Paulo: Dialética, 2002. p. 114, explica que “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”.

Assim, entendo que uma vez estando a multa devidamente prevista em lei, pode, e na verdade deve, ser estabelecida com severidade conforme a

gravidade da infração, para que com isto o contribuinte não se veja tentado a cometer os ilícitos tributários, e entregue corretamente recursos ao Estado que deles depende para o atendimento das necessidades públicas.

Outro não tem sido o entendimento dos tribunais superiores, que, uma vez estando as multas devidamente previstas em lei, pode, e na verdade deve, ser estabelecida com severidade conforme a gravidade da infração, para que com isto o contribuinte não se veja tentado a cometer os ilícitos tributários, e entregue corretamente recursos ao Estado que deles depende para o atendimento das necessidades públicas. A jurisprudência possui inúmeras manifestações nesse sentido, *in verbis*:

MULTA. PRINCIPIO DO NÃO CONFISCO. O princípio constitucional do não-confisco não se reporta às sanções por atos ilícitos, pois elemento da estrutura limitativa do Estado ao poder de tributar, de natureza ôntica diversa das multas. O percentual da multa moratória, além disso, tem expressa previsão legal e constitui meio inibitório para que o contribuinte não protraia o pagamento do tributo. Não se tratando de relação de consumo, não há justificativa para aplicação da legislação protetiva do Código de Defesa do Consumidor. Recurso e remessa necessária desprovidos.

(TJ/SP – 3ª C. Dir. Púb., Ap. c/ Rev. nº 924.228-5/6-00, Rel. Des. Magalhães Coelho, julg. 11.08.2009)

.....
.....
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL – SONEGAÇÃO – MULTA – PERCENTUAL – LEGALIDADE – JUROS MORATÓRIOS – TAXA SELIC – MATÉRIA NÃO VEICULADA NA INICIAL – EXAME – VEDAÇÃO.

1. A regra prevista no artigo 150, inciso IV, da Constituição Federal, que veda a utilização do tributo com efeito de confisco, não atinge o percentual das multas fixadas para o caso de descumprimento da obrigação tributária, uma vez que se trata de penalidade imposta àqueles que, de alguma forma, venham a causar prejuízos ao erário, em razão de determinada infração prevista em lei.

2. O pedido inicial restringe a lide, não devendo o magistrado emitir provimento jurisdicional diverso daquele pleiteado pela parte, sob pena de nulidade. Assim, verificado que a matéria relativa à aplicação da taxa selic não foi ventilada na petição inicial, nem enfrentada na R. sentença hostilizada, resta inviabilizado o seu exame pelo tribunal.

3. Recurso conhecido e não provido.

(TJ/SP – 7ª C. Dir. Púb., Ap. Cív. s/ rev. nº 312.116-5/8-00, Rel. Des. Nogueira Diefenthaler, julg. 21.08.2006)

No mesmo sentido: Ap. Cív s/ Rev. nº 527.887-5/8-00; Ap. Cív s/ Rev. nº 358.099-5/5-00; Ap. Cív. s/ Rev. nº 272.095.5/0-00; Ap. Cív. s/ Rev; nº 568.104-5/6-00; Ap. Cív. s/ Rev. nº 251.106-5/9-00; Ap. Cív. s/ Rev. nº 352.734-5/0-00; Ap. Cív. s/ Rev. nº 450.375-

Sendo assim cai por terra, a alegação da multa ser confiscatória.

- **A Taxa SELIC não foi instituída legalmente**

Considera também ilegal a utilização da taxa SELIC para correção de débitos tributários pois “em momento algum a lei tributária instituiu a Taxa SELIC como juros de mora a ser aplicado...”

Também a taxa SELIC esta prevista em legislação. Trata a Lei 6.968/96 em seu art. 36:

Art. 39. O crédito tributário, inclusive o decorrente de multas, atualizado monetariamente, será acrescido de juros de mora, equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, para títulos federais, acumuladas mensalmente, ao mês ou fração.

Também existem decisões dos Tribunais sobre o tema:

TRIBUTÁRIO. ICMS. PAGAMENTO A MENOR. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DECADÊNCIA. ART. 173, I, DO CTN. TAXA SELIC.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando ocorre o recolhimento em desconformidade com a legislação aplicável, deve a autoridade fiscal proceder ao lançamento de ofício (CTN, art. 149), iniciando-se o prazo decadencial de cinco anos no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido feito (art. 173, I, do CTN).

2. Se a Fazenda Pública notifica o contribuinte do auto de infração no prazo de cinco anos a que alude o art. 173, I, do CTN, não há que se falar em decadência do direito à constituição do crédito tributário, ainda que a inscrição em dívida ativa se dê fora desse prazo.

3. É devida a Taxa Selic nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

4. Ante a existência de lei estadual que determina o uso da mesma taxa moratória utilizada pela Fazenda Federal, mostra-se legítimo o uso da Selic. Precedentes.

5. Recurso especial não provido.

(STJ. Resp n. 973189/MG, 2ª T., Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 04/09/2007, T2 - SEGUNDA TURMA)

Além disso, valem, pelas mesmas razões atinentes as multas, os dispositivos constantes no art. 110 do Regulamento do PAT e art. 1º da Resolução nº 01/99, deste Conselho.

Também, aqui, rechaço a alegação do contribuinte.

Dessa maneira, VOTO em consonância com o parecer oral da douta

Procuradoria Geral do Estado, em conhecer e negar provimento ao recurso voluntário, para confirmar a decisão de primeiro grau que julgou o Auto de Infração procedente em sua totalidade.

Sala Cons. Danilo Gonçalves dos Santos, em Natal, 28 de outubro de 2014.

-
-
- **João Flávio S. Medeiros**
Relator.



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

PROCESSO Nº 0207/2013-CRF
PAT Nº 0113/2013-1ª URT
RECURSO VOLUNTÁRIO
RECORRENTE VAS COMÉRCIO E IND DE CONF E ACES LTDA ME
ADVOGADO CIRO DAHER DE FREITAS MENDES
RECORRIDO SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO
RELATOR JOÃO FLÁVIO DOS SANTOS MEDEIROS

ACORDÃO Nº 104/2014-CRF

ICMS. IMPOSTO DECLARADO EM GIM E NÃO RECOLHIDO. ART. 340, II, “D” RICMS. MULTA. DIMENSIONAMENTO EXCESSIVO. CARÁTER CONFISCATÓRIO. TAXA SELIC. INCOMPETÊNCIA DO CRF PARA JULGAR. ART. 89 RPAT. ART. 1º, PARÁG. ÚNICO DO REGIM. INT. CRF. TAXA SELIC. DISCUSSÃO DE LEGALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO CRF.

1. O contribuinte declarou débito de ICMS na Guia Informativa Mensal do ICMS (GIM) e não o recolheu, infringindo o art. 340, I, “d” do RICMS.
2. A multa punitiva guarda relação com a penalidade aplicada à espécie e os órgãos julgadores não possuem competência para examinar legalidade de legislação em matéria tributária. A ressalva regimental do CRF para o exame da constitucionalidade ou da legalidade de normas estaduais de natureza fiscal quando houver pronunciamento definitivo do STF ou decisões reiteradas do STJ, não inclui o redimensionamento de penalidades, providência abrangida pela esfera de competência do Poder Legislativo Estadual. Teor dos artigos 89 e 110 do RPAT e do art. 1º, parág. único do Regimento Interno do CRF. Precedentes: Acórdãos nºs. 149 e 151/2013 CRF.
3. A taxa SELIC foi adotada como índice de atualização do tributo, conforme art. 39 da Lei 6.968/96. Também aqui incorrem as justificativas referentes à multa com relação a ressalva regimental do CRF e o artigo 89 do RPAT.
4. Recurso voluntário conhecido e desprovido. Decisão singular mantida. Auto de infração mantido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os membros do

Conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte, por unanimidade de votos, em consonância com o parecer oral da ilustre representante da douta Procuradoria Geral do Estado, em conhecer do recurso voluntário interposto e negar-lhe provimento, mantendo a decisão singular que julgou o auto de infração procedente.

Sala Cons. Danilo Gonçalves dos Santos, em Natal, 28 de outubro de 2014.

André Horta Melo
Presidente

João Flávio dos Santos Medeiros
Relator

Ana Karenina de Figueirêdo Ferreira Stabile
Procuradora do Estado