

A. I. N° - 209480.0004/03-4
AUTUADO - ÓTICA ERNESTO LTDA.
AUTUANTE - SHEILA MEIRELLES DE MEIRELES
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ
INTERNET - 18.12.03

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0508-02/03

EMENTA: ICMS. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. ESTOQUE DE PRODUTOS ÓTICOS, EXISTENTE EM 01/01/2002, CONFORME DETERMINA O DECRETO N.º 8.087/01. O débito declarado pelo sujeito passivo só ensejou o pagamento das parcelas iniciais. Neste caso, impõe-se a nulidade da autuação nos termos do artigo 18, I, do RPAF/99, tendo em vista que não foi observado o devido processo legal, por falta de intimação prévia ao contribuinte. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 17/09/2003, refere-se à exigência de R\$49.897,55 de imposto, mais multa, por falta de pagamento das parcelas dos meses 04/2002 a 08/2003, correspondentes à antecipação tributária devida sobre o estoque em 01/01/2002, conforme determina o Decreto 8.087/2001.

O autuado, por seu advogado legalmente constituído, apresentou tempestivamente impugnação, fls. 12 a 14, na qual se insurge contra o Auto de Infração, alegando que a autuação não pode prevalecer, considerando que o CONSEF tem acatado o entendimento, inclusive com parecer favorável da PGE, onde todos entendem que é caso de nulidade do Auto de Infração. Transcreveu parte do voto, proferido no Acórdão CJF nº 0503-11/03. Argumentou que a multa aplicada através do Auto de Infração não é o procedimento legalmente exigido, entendendo que nesse caso, de acordo com o art. 96 do RPAF/99, deveria ter sido expedida notificação fiscal para pagamento do débito, ou a imediata remessa dos autos para inscrição do débito em Dívida Ativa. Assim, o defendente concluiu que é inapelavelmente nula a autuação, por questão de isonomia, considerando como paradigma o acórdão anteriormente citado, que foi exarado para contribuinte em situação idêntica.

A autuante apresentou informação fiscal mantendo o Auto de Infração, dizendo que a defesa somente se reportou ao art. 96 do RPAF, esquecendo-se do artigo anterior. Disse que o contribuinte não cumpriu o que determina a legislação, considerando que antes de qualquer procedimento fiscal ele deveria procurar espontaneamente a repartição fiscal para sanar a sua irregularidade, que é a falta de pagamento das parcelas em atraso, conforme determina do art. 9º, inciso I, do Decreto 8.087/2001. Ressaltou que o autuado recolheu uma parcela avulsa sem formalizar a sua opção com o preenchimento da Autorização para Débito em Conta Corrente de Prestações de Parcelamento, e os instrumentos legais para exigência do crédito tributário são o Auto de Infração e a Notificação Fiscal. Assim, a autuante entende que, ou se lavra o Auto de Infração, ou a notificação, mas nenhum dos dois instrumentos desonera a imposição de multa; as exigências de valores são idênticas, sendo que a diferença está no prazo para defesa e quanto ao

Julgamento, que no caso da notificação, quem julga é o titular da repartição fazendária, enquanto o auto de infração, o julgamento é da competência do CONSEF.

Outro argumento apresentado pela autuante é quanto ao DAE, fl. 9 dos autos, que não foi emitido pela INFAZ. Entende que é descabido o Acórdão citado nas razões de defesa, e que o recurso do autuado é um meio de postergar o pagamento do imposto, destacando que na defesa relativa ao Auto de Infração de nº 1477940003/03-0, lavrado em 27/08/2003, a infração foi reconhecida pelo autuado, que informou estar providenciando o pagamento, o que ainda não se efetivou.

Quanto à contestação do autuado em relação à multa aplicada, a autuante informou que a Notificação Fiscal não dispensa multa para esse tipo de crédito tributário. Transcreveu o art. 48, incisos IV e V, e Parágrafo único, além dos arts. 52 e 26, IV, do RPAF/99. Por fim, a autuante informou que ratifica todo o procedimento fiscal, esperando a total procedência na decisão do CONSEF.

VOTO

O Auto de Infração refere-se à exigência de imposto por falta de pagamento das parcelas relativas aos meses 04/2002 a 08/2003, correspondentes à antecipação tributária devida sobre o estoque existente no estabelecimento em 01/01/2002, conforme determina o art. 9º, do Decreto 8.087/2001, sendo alegado no recurso apresentado pelo autuado, que houve decisão anterior do CONSEF, citando inclusive parecer favorável da PGE, onde todos entendem que é caso de nulidade do Auto de Infração, porque deveria ser intimado o contribuinte a efetuar o pagamento do débito no prazo legal.

Os procedimentos acerca da antecipação tributária sobre o estoque de produtos de ótica de que cuida o art. 9º, do Decreto 8.087/2001, estão disciplinados na Portaria nº 174, de 11/03/2002, que estabelece no inciso II, do art. 1º, que em caso de opção pelo pagamento do imposto parcelado, o contribuinte deveria apresentar na Inspetoria Fazendária do domicílio fiscal, além do arquivo magnético com a declaração relativa ao estoque existente ao final do dia 01/01/2002, declaração de opção pelo parcelamento e a Autorização para Débito em Conta de Prestações de Parcelamento devidamente preenchida e abonada pela agência bancária da opção.

De acordo com o documento à fl. 08 do PAF, o autuado apresentou comunicação à repartição fiscal, na qual informou que estava encaminhando o arquivo magnético; demonstrou o total das mercadorias; a MVA aplicada de 26%, conforme previsto na legislação pertinente; o valor total do ICMS e o valor de cada parcela de R\$2.935,15, juntando também, xerocópia do DAE referente ao pagamento da primeira parcela. Assim, constata-se que faltou somente a Autorização para Débito em Conta de Prestações de Parcelamento.

Em seu recurso, o autuado alegou que a aplicação de multa através de Auto de Infração não é o procedimento legal previsto para o caso, citando o art. 96 do RPAF/99, por entender que neste caso a legislação prevê a expedição de Notificação fiscal, ou a imediata remessa do processo para inscrição do débito em Dívida Ativa.

O art. 96 do RPAF/99, mencionado nas razões de defesa, estabelece o prazo de cinco dias úteis para o contribuinte que denunciar espontaneamente o seu débito, quitá-lo ou providenciar o pedido de parcelamento e efetuar o recolhimento da parcela inicial, sob pena de, findo o prazo, ser emitida a Notificação Fiscal, nos termos dos arts. 48 a 54 do citado RPAF.

Observo que os referidos arts. 48 a 54 do RPAF/99, tratam da Notificação Fiscal, instrumento pelo qual o autuado é cientificado acerca do lançamento de ofício pela repartição fiscal, inclusive quanto ao crédito tributário não recolhido ou recolhido a menos apurado com base em informações declaradas pelo sujeito passivo, também, por meio de arquivo magnético.

A ação fiscal ocorreu em 17/09/2003, e naquela data, o contribuinte já havia providenciado a sua opção pelo pagamento parcelado em relação ao seu estoque existente em 01/01/2002, conforme previsto no art. 9º do Decreto 8.087/2001, efetuando o pagamento da primeira parcela, conforme xerocópia do DAE à fl. 09 do PAF, ressaltando-se que o art. 2º, da Portaria 174/2002, estabelece a incidência de acréscimos tributários previstos na legislação, para os casos de parcelas pagas em atraso.

O caso em exame é semelhante ao Auto de Infração de nº 207158.0010/02-3, lavrado contra GLASS & PHOTO PRODUTOS ÓTICOS LTDA., constatando-se que por unanimidade, a 1ª Câmara de Julgamento Fiscal através do Acórdão CJF Nº 0503-11/03 decidiu pela nulidade da autuação fiscal, por inobservância do devido processo legal, considerando-se na citada decisão que neste caso, deveria ser providenciada intimação específica ao contribuinte para o pagamento do débito remanescente.

Tomando como paradigma a mencionada decisão, proferida em 23/09/2003 pela 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, respaldada inclusive em parecer da PGE/PROFIS, em se tratando de julgamento de questão idêntica tratada no presente processo, e com base no art. 18, inciso I, do RPAF/99, concluo pela nulidade do Auto de Infração, recomendando à Infaz de origem para intimar o autuado para pagamento do débito.

Face ao exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **209480.0004/03-4**, lavrado contra **ÓTICA ERNESTO LTDA.**

Recorre-se de ofício para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de dezembro de 2003.

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR - JULGADOR