

**A. I. N°** - 209480.0005/03-0  
**AUTUADO** - ÓTICA ERNESTO LTDA.  
**AUTUANTE** - SHEILA MEIRELLES DE MEIRELES  
**ORIGEM** - INFRAZ BONOCÔ  
**INTERNET** - 23.12.03

## **2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

### **ACÓRDÃO JJF N° 0516-02/03**

**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 notificação prévia ao contribuinte. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 17/09/2003, para exigência de ICMS no valor de R\$99.430,88, sob acusação de que o contribuinte supra deixou de efetuar o pagamento de 16 parcelas no valor de R\$ 6.214,43 cada, correspondentes aos meses de maio de 2002 a agosto de 2003, referente a antecipação tributária devida sobre o estoque de mercadorias existente em 01/01/2002, conforme determina o Decreto nº 8.087/2001.

O sujeito passivo representado por advogado legalmente constituído apresenta defesa tempestiva conforme documentos às fls.13 a 15, na qual, reconhece que a acusação é procedente, tendo em vista que realmente o estabelecimento deixou de cumprir com a obrigação principal inerente ao pagamento da denúncia espontânea. Contudo, assevera que a aplicação da multa através do Auto de Infração não é o procedimento legalmente previsto, pois de acordo com o artigo 96 do RPAF/99, nesse caso, deveria ter sido expedida notificação fiscal para pagamento do débito, ou a imediata remessa dos autos para inscrição do débito em Dívida Ativa.

Ressalta que esse tipo de autuação com acréscimo de multa não pode prevalecer, e que em casos idênticos o CONSEF tem acatado esse entendimento, a exemplo do Acórdão CJF nº 0503/11/03 da 1ª Câmara, inclusive com base em Parecer favorável da PGE/Profis, em que foi decidido pela nulidade da autuação, fazendo retornar os autos para a Infaz de origem para que seja intimado o contribuinte a efetuar o pagamento do débito, dentro do prazo legal, sob pena de ser lavrado o Auto de Infração correspondente.

Por fim, invocando o princípio da isonomia, requer que a autuação seja julgada nula, por entender que o Acórdão citado como paradigma foi exarado para um contribuinte em situação idêntica.

Na informação fiscal produzida às fls. 19 a 23, a autuante contesta o argumento defensivo dizendo que não foi obedecido o que determina o artigo 95 do RPAF/99, pois o contribuinte, antes de iniciado o procedimento fiscal, deveria ter procurado espontaneamente a repartição fazendária para sanar a sua irregularidade concernente com a falta de pagamento das parcelas em atraso conforme Determina o artigo 9º, do Decreto nº 8.087/2001.

Além disso, a autuante alega que antes o estabelecimento havia deixado de cumprir a Portaria nº 174 do Secretário da Fazenda datada de 11 de março de 2002, porquanto recolheu apenas uma parcela avulsa sem ter formalizado a sua opção com o preenchimento da Autorização para Débito em Conta de Prestações de Parcelamento, ressaltando que o crédito tributário em comento ainda não estava constituído e o pedido de parcelamento do débito não foi devidamente providenciado.

Quanto a alegação defensiva de que este tipo de autuação não pode prevalecer com acréscimo de multa, a autuante transcreveu o artigo 48, IV, V e parágrafo único, artigo 52, 26, todos do RPAF/99, salientando que a competência para a lavratura do auto de infração é do auditor fiscal, e da notificação fiscal da INFAZ que gera automaticamente o crédito tributário. Frisa que em qualquer hipótese o contribuinte não fica desonerado da multa, sendo que cabe a repartição fazendária a constituição do crédito tributário objeto de notificação fiscal, e o inadimplemento da obrigação tributária enseja o encaminhamento para controle da legalidade e inscrição em Dívida Ativa, ao contrário do Auto de Infração que tem sua apreciação pelo CONSEF.

Esclareceu que o sistema de processamento de dados da INFAZ não gerou automaticamente a Notificação Fiscal, em razão do contribuinte não ter obedecido ao que determina o Anexo Único da Portaria nº 174/2002, pois o DAE avulso foi preenchido pelo próprio contribuinte contendo código da receita errado.

Entendendo descabido o Acórdão trazido aos autos como paradigma, a autuante fez referência ao Auto de Infração nº 147794.0003/03-0 lavrado contra o autuado e sobre a mesma questão, dentre outras, a qual foi reconhecida com a informação de que seria providenciado o pagamento da mesma.

Concluindo a autuante ratificou o seu procedimento pela procedência da autuação.

## VOTO

Pelo que consta nos autos o contribuinte foi autuado porque deixou de efetuar o pagamento das parcelas relativas a antecipação tributária devida sobre o estoque de 01/01/2002, conforme determina o Decreto nº 8.087/2001, cujo débito foi apurado com base no Processo nº 041820/2002-6.

O Decreto 8.087/01, que introduziu a Alteração nº 29 no RICMS, determinou que fosse recolhido, por antecipação, o imposto incidente sobre o estoque existente em 31/12/01, em 24 parcelas mensais.

Analisando-se o referido processo (doc. fl. 11), verifica-se que o contribuinte em 07/03/02 havia declarado sua opção para pagamento de 24 parcelas de R\$ 6.214,43, mas tinha recolhido até o momento da ação apenas 06 parcelas. Portanto, realmente o contribuinte é devedor do valor de R\$ 99.430,88 correspondente ao montante equivalente a 16 parcelas de R\$ 6.214,43 que não foram recolhidas, cujos valores foram calculados com base em informações do próprio contribuinte, a saber:

Valor das mercadorias em estoque em 01/01/2002 .....	R\$ 696.295,27
MVA (26%) .....	<u>R\$ 181.036,77</u>
Montante da base de cálculo.....	R\$ 877.332,04
Valor do ICMS a 17% .....	R\$ 149.146,44
Valor de cada parcela (24) .....	R\$ 6.214,43

Na defesa fiscal, o sujeito passivo reconheceu que realmente deixou de recolher o débito em comento, porém se insurgiu quanto a multa de 60% sob o argumento de que a sua aplicação através

do Auto de Infração não encontra amparo na legislação tributária, por entender que deveria ter sido expedida notificação fiscal para pagamento do débito, ou a imediata remessa dos autos para inscrição do débito em Dívida Ativa, na forma prevista no artigo 96 do RPAF/99, tendo inclusive citado autuação idêntica em que foi julgada nula para o cumprimento da citado dispositivo legal.

O artigo 96 do RPAF/99 reza, in verbis : “O contribuinte que denunciar espontaneamente o seu débito terá o prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado da sua protocolização, para quitá-lo ou providenciar o pedido de parcelamento e efetuar o pagamento da parcela inicial, sob pena de, findo este prazo, ser emitida Notificação Fiscal, nos termos dos arts. 48 a 54”.

Os artigos 48 a 54 do RPAF/99 tratam da notificação fiscal nas hipóteses de lançamento para exigência de tributo não recolhido ou recolhido a menos com base em declaração do contribuinte, inclusive, em meio magnético.

No caso em comento, observo que o contribuinte não cumpriu integralmente o disposto no artigo 9º do Dec.nº 8087/01 combinado com o artigo 1º da Portaria nº 174/02. Mesmo assim, entendo que descabia a autuação, tendo em vista que conforme consta nos autos (doc. fl. 08) houve apenas a entrega do arquivo magnético e opção para o pagamento parcelado em 24 parcelas mensais.

Nestes termos, considero que realmente não deveria ter sido lavrado o Auto de Infração, uma vez que o correto seria a Repartição Fazendária ter cientificado o sujeito passivo acerca do lançamento de ofício, do crédito tributário não recolhido, apurado com base em informações declaradas pelo próprio contribuinte, concedendo-lhe o prazo de 10 dias para efetuar o pagamento do débito.

Ante o exposto, tomando como paradigma o Acórdão CJF nº 0503/11/03 da 1ª Câmara, em caso análogo ao que cuida os autos, nos termos do artigo 18, inciso I, do RPAF/99, voto pela NULIDADE do Auto de Infração, visto que não foi cumprido o devido processo legal, por falta de notificação prévia ao contribuinte, recomendando a Infaz de origem adotar as providências regulamentares previstas.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar NULO o Auto de Infração nº 209480.0005/03-0, lavrado contra **ÓTICA ERNESTO LTDA.**

Esta Junta recorre 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, 18 de dezembro de 2003.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO – PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BACELAR - RELATOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - JULGADOR