



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 044 /2003

1ª CÂMARA

SESSÃO DE 18/11/2002

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/001180/2001

AUTO DE INFRAÇÃO: 2/200100824

RECORRENTE: YOSHIDA NORDESTE S.A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATOR: LUIZ CARVALHO FILHO

EMENTA: ICMS – NULIDADE – DENÚNCIA ESPONTÂNEA - Deve ser nula a autuação fiscal que não conceda o prazo previsto no art. 880 do Dec. nº 24.569/97, para os casos de a denúncia espontânea de infração pelo contribuinte visar a regularização de obrigação acessória. Por unanimidade de votos, resolveu declarar NULO o AI, reformando decisão singular, conhecendo e dando provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do Parecer da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração acusa o responsável legal de realizar transporte de mercadoria acobertada por documento fiscal inidôneo, assim considerado por ter sido emitido fora do prazo da validade.

Sugere como dispositivos legais infringidos os artigos 131, VII e 140 do Dec. nº 24.569/97. A penalidade imputada foi à capitulada no art. 878, III, "a" do mesmo diploma legal.

Às fls. 03 consta a nota fiscal emitida depois de expirado o prazo de validade.

Às fls. 06 consta o Certificado de Guarda de Mercadorias.

Tempestivamente a autuada trás aos autos sua impugnação de fls. 08 ut 13, argumentando, em síntese, que recolheu o ICMS devido pelo desembaraço aduaneiro, e emitiu a nota fiscal nº 081, de entrada, apresentando-a espontaneamente no Posto Fiscal do Aeroporto; que a mercadoria não circulou, ficando no aeroporto; que, visando regularizar a situação, emitiu a nota fiscal nº 101, em 31/01/2001, e o Posto Fiscal do Aeroporto efetuou a selagem do documento, ocasião em que tomou ciência da autuação.

Fora anexado aos autos, dentre outros documentos, contrato social da sociedade anônima, ata da assembléia de constituição, AIDF, extrato da Receita Federal, DAE, Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências, conforme se observa às fls. 14/58.

A julgadora singular requereu Perícia no intuito de saber se o fato constou no livro Registro de Ocorrência e se a nota fiscal foi escriturada. Como resposta, a Célula de Perícia informou que não houve registro no livro Registro de Ocorrência e que a nota fiscal nº 101 fora escriturada.

O julgamento singular, acostado às fls. 60/64, entendeu pela procedência do lançamento, fundamentando sua decisão com base na falta de Registro no Termo de Ocorrência e na instantaneidade das ações do trânsito.

Insatisfeita com a decisão, interpôs Recurso Voluntário, às fls. 68/74, com os mesmos argumentos da Impugnação, reiterando o pedido de improcedência do presente Auto de Infração.

A Consultoria Tributária apresenta seu parecer de nº 558/02, fls. 77/78, sugerindo o acolhimento da decisão singular em todos os termos, dando conhecimento ao Recurso Voluntário para negar-lhe provimento confirmando a decisão condenatória da Célula de Julgamento. A douta Procuradoria Geral do Estado acolheu o parecer.

É o relatório.

Passo a Decisão.

VOTO DO RELATOR

A empresa retromencionada foi acusada de transportar mercadoria acobertada por nota fiscal inidônea, por ter expirado o prazo de validade para a emissão do referido documento.

De fato, ficou flagrantemente demonstrada a inidoneidade da nota fiscal. Não há o que discutir. No entanto, convém dispor sobre as alegações da autuada de que não houve circulação das mercadorias acobertadas com a nota fiscal.

De fato, vejamos as datas:

Em 29/01/2001, foi emitida nota fiscal n.º 081, cuja data limite para emissão vencera em 21/03/00. Ficou patente que o ICMS fora recolhido no dia 26/01/2001, ou seja, antes da emissão da nota.

No ato da apresentação da nota fiscal para a aposição do selo fiscal de trânsito, percebeu-se que a mesma estava com seu prazo de validade para a emissão expirado, pelo que o agente fiscal reteve o documento para lavrar o Auto de Infração. Contudo, a autuada informa que estando impossibilitada de transitar com as mercadorias, não as transportou exatamente porque não estava acobertado de documento fiscal idôneo, motivo pelo qual as mercadorias ficaram no Aeroporto Internacional Pinto Martins.

O contribuinte informa que procurou regularizar a sua situação em 31/01/2001, emitindo nota fiscal hábil e obteve a aposição do selo fiscal de trânsito. Assevera que ela não fez uso da nota inidônea, não a utilizando no transporte, razão pela qual não deve figurara como infratora da Legislação do ICMS.

Em verdade, as mercadorias não circularam enquanto acobertadas pela nota fiscal cujo prazo estava expirado, uma vez que ficou paralisada no Aeroporto. Assim, conforme preconiza o art. 138 do CTN, a denúncia espontânea exclui a responsabilidade pela infração, desde que acompanhada dos pagamentos dos tributos.

Sobre o assunto, dispõe o insigne jurista Hugo de Brito Machado:

"O Sujeito passivo que procura o Fisco espontaneamente, e confessa cometimento da infração não será punido. Sua responsabilidade fica excluída pela denúncia espontânea da infração. A denúncia espontânea exclui qualquer penalidade, nos termos do art. 138, inclusive a multa de mora."¹

Acrescentamos texto extraído de Vicente Kléber de Melo Oliveira:

"Evidentemente, só tem sentido ser considerada denúncia espontânea se e somente se o contribuinte tomar a atitude voluntária, espontaneamente, portanto, de efetuar o pagamento do tributo e demais gravames (multa e juros de mora) antes de qualquer iniciativa da Fazenda Pública proceder tal cobrança através do instrumento próprio, a constituição do crédito tributário pelo lançamento ou antes mesmo de qualquer medida do Fisco visando tal fim, porquanto, caso contrário, a denúncia não se consideraria espontânea, por ferir o parágrafo único do art. 138, do CTN."²

Logo, o que percebo do presente caso é que o contribuinte apresentou espontaneamente sua nota fiscal com prazo de emissão expirado antes da circulação da mercadoria, bem como antes do início de qualquer procedimento administrativo fiscal e depois de recolhido o ICMS, restando configurada a espontaneidade e o fiel cumprimento da obrigação principal.

¹ *In* Curso de Direito Tributário, 18ª ed. Editora Malheiros, 2000, página 129/130.

² *In* Direito Tributário Nacional, Teoria e Prática, Editora Del Rey, 2001, página 411.

Sendo assim, agindo de forma a caracterizar a espontaneidade deveria a fiscalização abrir o prazo de 10(dez) dias para sanar a irregularidade, na forma do art. 880 do ICMS, bem como orientar o contribuinte sobre os procedimentos corretos.

De qualquer forma, o contribuinte emitiu novo documento fiscal, dentro do prazo legal, levando ao Posto Fiscal do Aeroporto que efetuou a selagem da nota fiscal, em 31/01/2001, sendo surpreendido com um auto de infração já lavrado no dia 29/01/2001.

De certo não caminhou bem o lançamento, de modo que viciou todo o processo de tal forma que a nulidade restou clara.

Por esta razão, pela não obediência ao critério legal, é que sou pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento para retificar a decisão de procedência da Célula de Julgamento, opinando pela NULIDADE do presente feito fiscal.


É O VOTO.


DECISÃO

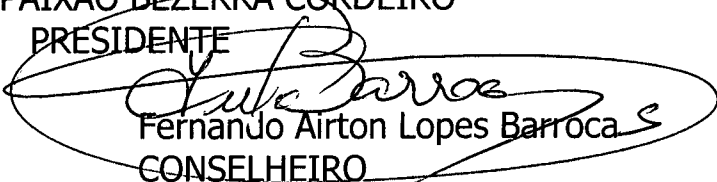
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **YOSHIDA NORDESTE S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO**, e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

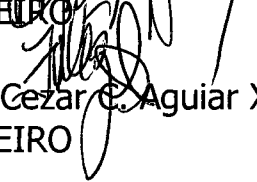
RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando NULO o presente Auto de Infração, nos termos do voto do Relator e do Parecer da Procuradoria Geral do Estado, modificado nesta sessão e presente aos autos. Ausente o Conselheiro Fernando Airton Lopes Barroca.

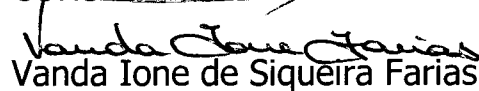
SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 24 de janeiro de 2003.


FRANCISCO PAIXÃO BEZERRA CORDEIRO
PRESIDENTE



Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


Fernando Airton Lopes Barroca
CONSELHEIRO


Fernando Cezar C. Aguiar Ximenes
CONSELHEIRO


Vanda Ione de Siqueira Farias
CONSELHEIRO


Manoel Marcelo Augusto M. Neto
CONSELHEIRO


Cristiano Marcelo Peres
CONSELHEIRO


Verônica Gondim Bernardo
CONSELHEIRA


Luiz Carvalho Filho
CONSELHEIRO RELATOR


Matteo Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO