



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO N.º: 295 / 99

SESSÃO DE 05/05/99

PROCESSO DE RECURSO N.º: 00469/96

A.I. N.º: 348139/96

RECORRENTE: DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS TRIBUTÁRIOS

RECORRIDO: W. B. OLIVEIRA REPRESENTAÇÕES LTDA.

CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ PAIVA DE FREITAS

EMENTA:

ICMS. EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS. Há que se decidir pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do feito fiscal em apreciação, posto que, nada obstante a comprovação inequívoca da inidoneidade das Notas Fiscais ora discriminadas no Auto de Infração, por ter o prazo de validade para a sua emissão expirado, tal irregularidade não resultou em nenhum prejuízo, para o Fisco, relativamente ao cumprimento da obrigação tributária principal (recolhimento do imposto). Aplica-se, ao caso concreto, a penalidade preconizada pelo art. 767, inciso IX, alínea "c", do Decreto n.º 21.219/91. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO:

Reporta-se o presente processo à constatação, por parte dos autuantes, de que a empresa acima epigrafada emitiu diversas Notas Fiscais da série "D" inidôneas, uma vez que o prazo para a sua emissão, ora previsto no AIDF, já tinha sido expirado. Os autuantes, após verificar que todas as Notas Fiscais foram escrituradas e o ICMS apurado, limitaram-se a cobrar apenas a multa equivalente a 40% (quarenta por cento) do valor da operação, perfazendo a quantia de R\$ 6.261,80 (seis mil, duzentos e sessenta e um reais e oitenta centavos).

RELATÓRIO (continuação):

Os representantes do Fisco consideraram como dispositivos legais infringidos os arts. 105, inciso VII, alínea "a", e 356, parágrafo único, do Decreto n.º 21.219/91; propondo a penalidade consubstanciada no art. 767, inciso III, alínea "a", do referido Diploma legal, porém sem a exigência do principal.

Constam em fls. 05 a 15 dos autos xerocópias das Informações Complementares ao A.I., da Portaria n.º 342/95 (Ato Designatório), e do livro Registro de Saídas do contribuinte autuado, onde se verifica a escrituração das Notas Fiscais em questão.

O contribuinte autuado, inconformado com a lavratura do A.I., ingressa com impugnação em fls. 17 a 19 dos autos, na qual requer, em síntese, o que se segue:

- a) que seja reconhecida a ESPONTANEIDADE do recolhimento do ICMS, pois que procedido antes de qualquer procedimento do Fisco;
- b) que seja modificado o enquadramento da penalidade sugerida pelos autuantes, por exigir multa extremamente elevada, não se coadunando com a natureza da infração, substituindo-a pela sanção preconizada no art. 767, inciso IX, alínea "c", do Decreto n.º 21.219/91;
- c) ao final, que o A.I. em epígrafe seja julgado PARCIALMENTE PROCEDENTE.

O nobre Julgador monocrático decidiu pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do A.I. em epígrafe, por entender ser descabida a exigência da multa referente a documentos fiscais outros que não foram denunciados nos autos. Assim, no entendimento da ilustre Julgador a quo, deverão ser consideradas apenas as Notas Fiscais efetivamente discriminadas na peça de acusação, exigindo assim a multa de R\$ 6.158,92 (seis mil, cento e cinqüenta e oito reais e noventa e dois centavos).

Intimada da decisão parcialmente condenatória proferida pela Primeira Instância por carta, com A.R., a empresa autuada dela recorre em fls. 42 a 45 dos autos, apresentando os mesmos argumentos da impugnação, requerendo, também, a modificação do enquadramento da penalidade, para aplicar a multa especificada no art. 767, IX, "c", do Decreto n.º 21.219/91.

O insigne Consultor Tributário, em seu Parecer de n.º 167/99 anexo em fls. 49/50, sugeriu a manutenção do decisório singular, de parcial procedência do feito fiscal.

A douta Procuradoria Geral do Estado, por seu representante, concorda com o posicionamento adotado pela Consultoria Tributária.

É o Relatório.

J. P.F.

VOTO DO RELATOR:

A penalidade sugerida pelos agentes autuantes e aplicada pela eminente Julgadora singular, com base no art. 767, III, "a", do Decreto n.º 21.219/91, merece ser modificada, consoante demonstraremos a seguir.

A propósito da infração consubstanciada no relato da peça exordial, de que o contribuinte autuado emitira diversas Notas Fiscais com o seu prazo de validade vencido, sendo tais documentos, assim, considerados inidôneos (art. 105, inciso VII, alínea "a", do Decreto n.º 21.219/91), o art. 767, inciso VIII, alínea "c", do Decreto n.º 21.219/91, dispõe o seguinte, **in verbis**:

Art. 767. (omissis)

.....
IX – outras faltas:

.....
c) faltas decorrentes apenas do não cumprimento das exigências de formalidades previstas na legislação vigente, para as quais não haja penalidades específicas: multa de 1 (uma) a 5 (cinco) UFECE's, a critério da autoridade competente;

No caso em apreço, o contribuinte autuado possuía em seu poder, e escriturou regularmente em seu livro Registro de Saídas de Mercadorias, as Notas Fiscais ao Consumidor, série "D", ora discriminadas nos autos, e que foram consideradas inidôneas pelos representantes do Fisco, pois que emitidas após expirado o prazo de validade.

A empresa autuada, em sua brilhante peça recursal de fls. 42 a 45, solicita a descaracterização da penalidade sugerida pelos autuantes e aplicada pela Julgadora singular, também confirmada pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado (art. 767, III, "a", do RICMS), substituindo-a por aquela preconizada no art. 767, IV, "b", do citado RICMS, e tem suas justificativa em duas premissas básicas:

- a) trata-se de uma simples falta de cumprimento de obrigação acessória;
- b) é uma penalidade mais branda, pois que compatível com a natureza da infração praticada, sem qualquer repercussão na falta de recolhimento da obrigação tributária principal (imposto).

Não há esquecer que o Código Tributário Nacional – CTN, em seu art. 113, **caput**, institui duas espécies nitidamente distintas de obrigação tributária: obrigação tributária principal, cujo objeto é o próprio pagamento do tributo, ou da penalidade pecuniária (art. 113, § 1.º, do CTN); e a obrigação tributária acessória, cujo objeto constitui-se de prestações positivas ou negativas previstas na lei, com a finalidade de controlar as

VOTO DO RELATOR (continuação):

atividades do contribuinte de modo a impedir o descumprimento da obrigação tributária principal (art. 113, § 2.º, do CTN). Ressalte-se, por oportuno, que o descumprimento de determinadas obrigações acessórias faz presumir o descumprimento da obrigação tributária principal (art. 113, § 3.º, do CTN).

Com base nas considerações acima, entendemos ser possível classificarmos as penalidades de natureza tributária em três categorias, que seriam as seguintes:

- 1.ª categoria: penalidade relativamente ao descumprimento de obrigações acessórias e conseqüente descumprimento da obrigação principal;
- 2.ª categoria: penalidade relativamente ao descumprimento tão-somente da obrigação principal (falta de recolhimento do tributo, quando todas as obrigações acessórias tenham sido atendidas);
- 3.ª categoria: penalidade relativamente ao descumprimento tão-somente de obrigações acessórias, quando esse descumprimento não resulte em falta de recolhimento do tributo, ou que o recolhimento seja realmente comprovado.

Como exemplos de penalidades da 1.ª categoria temos o inciso I, alíneas “a” e “b”, do art. 878 do Decreto n.º 24.569/97, nova consolidação do ICMS. Nos dois casos, ocorreu tanto o descumprimento de obrigação acessória (livro ou documento fiscal fraudado) quanto o da obrigação principal (falta de recolhimento do tributo).

Em relação à 2.ª categoria, temos por exemplo a alínea “d” do inciso I do art. 878 do Decreto n.º 24.569/97. Esta alínea refere-se ao atraso de recolhimento do ICMS. Aqui, todas as obrigações acessórias foram cumpridas, porém a obrigação principal não.

Finalmente, como exemplos da 3.ª categoria temos as alíneas “q”, do inciso IV, e “d”, do inciso VIII, ambos do art. 878 do Decreto n.º 24.569/97. A alínea “q”, o contribuinte somente descumpriu uma obrigação de natureza formal, pois deixou o documento fiscal fora do seu estabelecimento, sem nenhuma repercussão na falta de recolhimento do tributo. Já a alínea “d” refere-se àquelas hipóteses de simples falta de formalidades legais, para as quais não há penalidades específicas, como no presente caso.

Ante todo o exposto, sou porque se conheça do recurso oficial, dar-lhe parcial provimento, para decidir pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, exigindo-se a multa equivalente a 5 UFECE's, em desacordo com o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, que sugeriu a confirmação do julgamento monocrático.

É o voto.

J.P.F.

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente e recorrida: a **DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS TRIBUTÁRIOS** e a empresa **W. B. OLIVEIRA REPRESENTAÇÕES LTDA.**,

RESOLVEM, os membros da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, conhecer dos recursos oficial e voluntário interpostos, dar-lhes parcial provimento, para decidir pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do feito fiscal, exigindo-se a multa equivalente a 5 (cinco) UFECE's, nos termos do art. 767, VIII, "d", do Decreto n.º 21.219/91, em desacordo com o Parecer do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, que sugeriu a confirmação do julgamento singular. Foram votos vencidos os dos ilustres Conselheiros Moacir José Barreira Danziato, Maria Diva Santos Salomão e José Amarilho Belém de Figueiredo, que votaram pela confirmação da decisão a quo. Declarou-se impedido de votar, por já ter atuado no processo na qualidade de Julgador singular, o ilustre Conselheiro José Maria Vieira Mota.

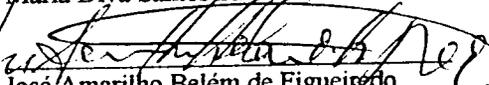
SALA DAS SESSÕES DA 2ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de maio de 1999.


José Ribeiro Neto
Presidente da 2ª Câmara

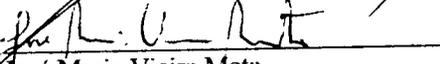

José Paiva de Freitas
Relator

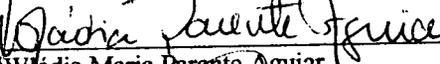
CONSELHEIROS:


Maria Diva Santos Salomão

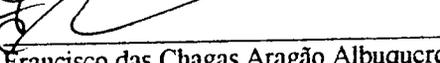

José Amarilho Belém de Figueiredo


Moacir José Barreira Danziato

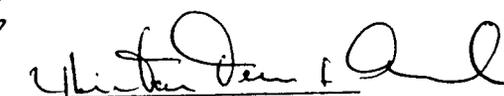

José Maria Vieira Mota


Wlândia Maria Parente Aguiar


Alberto Cardoso Moreno Maia


Francisco das Chagas Aragão Albuquerque

FOMOS RESENTES:


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

Consultor Tributário