



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª. CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 329/99

SESSÃO : 192ª. Sessão Ordinária de 13 de Outubro de 1999

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/303/95 ---- **AI:** 1/367137

RECORRENTE: Célula de Julgamento de Primeira Instância

RECORRIDO: Cia. Brasileira de Distribuição

RELATOR: Conselheiro Alfredo Rogério Gomes de Brito

EMENTA: CGF - BAIXA NO CADASTRO GERAL DA FAZENDA - AUTO DE INFRAÇÃO **NULO**. Violação ao Princípio da Espontaneidade. Auto de Infração e Notificação lavrados em desacordo com a Instrução Normativa nº 033/93 e Lei nº 12.732/97. Constituição e lançamento de crédito fiscal ilegítimo. Decisão amparada no art. 32 da Lei nº 12.732/97. Recurso oficial conhecido. **PRELIMINAR DE NULIDADE ABSOLUTA**. Provimento concedido. Reformada a /decisão de procedência do feito fiscal proferida em 1ª Instância. Decisão **unânime**.

RELATÓRIO

Consta na peça fundamental deste processo, - o Auto de Infração -, crédito tributário lançado por Auditores do Tesouro Estadual, decorrente da "diferença na conta Mercadorias, cujos produtos foram vendidos sem emissão dos documentos fiscais correspondentes", apurada, por ocasião do pedido de baixa do contribuinte adrede identificado.

1. Que o contribuinte deixara de recolher, em tempo hábil, o ICMS referente ao período de jan. a dez. de 1993;
2. Que da base de cálculo de CR\$ 38. 239.579,99 resultou apurado:

ICMS.....	CR\$ 6.500.728,60
Multa.....	CR\$ 15.295.832,00
TOTAL.....	CR\$ 21.796.560,60

Os valores acima estão expressos em Cruzeiros Reais - CR\$ -, padrão monetário vigente, à época. Os dispositivos infringidos estão indicados no Auto de Infração originário da então Coletoria de Parangaba.

No documento *Informações Complementares*, no campo (02) demonstrativo do crédito tributário, os autuantes reafirmaram o procedimento adotado para a fixação do *quantum* devido a título de imposto, de multa e o total. (valores que estariam delineados no formulário da *Conta Mercadorias*).

Trata-se, efetivamente, neste caso, da lavratura de AI sobre o contribuinte que ingressara com **pedido de baixa** no Cadastro Geral da Fazenda., situação em que notória é a espontaneidade presente no ato até o exame final do procedimento - a homologação da Baixa no CGF, de tal modo que, em sendo apurado, pelo Fisco, qualquer residual de imposto a recolher, o documento hábil, à época, era a Notificação sem o gravame de multa.

Só após o não atendimento decorrente da Notificação, decorrido o prazo legal, é que se poderia lavrar o Auto de Infração.

Constato existir no presente processo a **Notificação de Débito**, grafando desde já a multa, (termo de juntada), Termo de Revelia, cópias do Livro Registro de Saídas, despachos necessários.

Formalizado o expediente, o julgamento do 1ª Instância, decidiu pela procedência do feito.

- atuado foi intimado da decisão e interpôs recurso voluntário, sob o argumento de que as operações de venda foram realizadas com notas fiscais, as quais estariam escrituradas, e o imposto, devidamente recolhido.
- Adiante, a assessoria tributária se manifesta opinando pela nulidade, no que é corroborado, por adoção do mesmo entendimento, pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

ARGB



VOTO DO RELATOR

Importa considerar que o p. processo resultou de auto de infração lavrado por ocasião do final do exame do processo de baixa (A PEDIDO) no Cadastro Geral da Fazenda, conforme livros e documentos fiscais objeto de análise da Auditoria Fiscal da SEFAZ.

Assim é que cuida, a autoridade fiscal, ao final de todo o exame, no caso de constatar alguma irregularidade, em notificar o contribuinte para saná-la no prazo de 10 (dez) dias, respeitado o caráter de espontaneidade previsto na legislação. Essa é a inteligência do comando estatuído no inciso III do art. 24 da Instrução Normativa nº 033/93.

A observância contida no parágrafo anterior não foi efetivada, pleo que se laborou em erro de direito. No *Termo de Notificação de Débito e/ou Documentos* contido no processo, consta logo a cobrança de multa, consignando valores que expressam penalidade (multa penal) e não de reparação de dano (multa civil). No *Termo de Notificação*, não poderia cogitar por inserir, logo, o valor da multa decorrente da aplicação da penalidade contida na Lei nº 11.530/89.

Para fins didáticos, permito-me a tecer considerações sobre as **MULTAS**, no entendimentos já pacificado nesta Egrégia Câmara.

À primeira vista, toda multa seria consequência de uma sanção, decorreria de uma violação, ou ainda, relacionada a algum castigo. Logo sobreleva o caráter punitivo.

A situação sob examen não é o caso, como se demonstra:

No caso em apreço, calha dizer que o *Termo de Notificação de Débito*, encerra o período de jan a dez/93, além do ICMS apurado, por solicitação do contribuinte, em razão da baixa a pedido.

Qualquer multa que se lhe pudesse cobrar, em acompanhamento do débito apurado, deve ter somente o caráter indenizatório. Multa civil, para mais adiante entendermos que a multa consignada no auto de infração tem a natureza penal.



A multa CIVIL preordena-se na restauração do equilíbrio patrimonial, em compensar, ressarcir ou reparar dano cuja origem mesmo é o atraso, o inadimplemento. Cunha-se assim mais uma nomenclatura (= multa de mora).

E o que se faz presente hoje no artigo 76 do atual RICMS (DEC. Nº 24.569/97) e que corresponde a 0,30% ao dia de atraso até o limite máximo de 21%.

A multa PENAL, - agora sim, de caráter punitiva - é aquela decorrente do auto de infração que se trata sinteticamente, de delito ou ilícito fiscal, ainda que originário de ação ou omissão resultante de inobservância da legislação, traduzindo-se em conduta nociva que faz gerar reprovação social, logo deve ser coibida. A título de exemplo, estão inseridas em diversas alíneas e incisos do artigo 878 do atual Regulamento ICMS (Dec. Citado).

Feitas essas considerações, somos concordes que a espontaneidade deve estar necessariamente presente no ato de pedido de baixa do CGF, e quando apurado algum *quantum* em favor do Estado, não pode mesmo se coadunar com multa relativa à aplicação de penalidade, posto que esta, - a Notificação - é (sempre) anterior ao auto de infração. É mesmo inaceitável que contenha, a título de multa (civil, de mora) o correspondente ao aspecto punitivo, decorrente de infração.

Donde se conclui que: Não foi taxativamente concedida ao contribuinte a espontaneidade.

Também, rigorosamente, é total a inconveniência cometida no procedimento padecente de sustentação jurídica, que resulta, de forma inequívoca, na nulidade da ação fiscal, cujo esteio é o artigo 32 da Lei nº 12.732/97, face não ter sido concedido ao contribuinte a espontaneidade em sua plenitude, culminando com a lavratura de autuação por autoridade impedida.

"EX POSITIS"

VOTO, pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento, no sentido de reformar a sentença singular para decretar a NULIDADE ABSOLUTA do auto de infração e conseqüentemente, de todo o processo, nos termos da identidade de pensamento expressada pela douta Procuradoria do Estado. É o voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente a Célula de Julgamento de 1ª. Instância e recorrido CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO, RESOLVEM, os membros da 2ª. Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, e em grau de preliminar, conhecer do recurso voluntário interposto, dar-lhe provimento no sentido de reformar a decisão prolatada na instância singular, decretando a NULIDADE ABSOLUTA do presente processo, por impedimento dos agentes autuantes para a prática do ato, nos termos propostos pelo Conselheiro Relator, e na forma do Parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS EM Fortaleza, aos 14 de outubro de 1999.


DR. JOSÉ RIBEIRO NETO
Presidente da 2ª. Câmara

DR. ALFREDO ROGERIO GOMES DE BRITO
Conselheiro - Relator


DR. ALBERTO CARDOSO MORENO MAIA
Conselheiro

DR. FRANCISCO DAS CHAGAS ARAGÃO ALBUQUERQUE
Conselheiro


DR. JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA
Conselheiro


DR. JOSÉ PAIVA DE FREITAS
Conselheiro


DRA. MARIA DIVA SANTOS SALOMÃO
Conselheira


DR. MOACIR JOSÉ BARREIRA DANZIATO
Conselheiro

DRA. WLÁDIA MARIA PARENTE AGUIAR
Conselheira

FOMOS PRESENTES:


DR. UBRATAN FERREIRA DE ANDRADE
Procurador do Estado