



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA

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

RESOLUÇÃO Nº 552/99

SESSÃO : 187ª, Sessão Ordinária de 07 de Outubro de 1999

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/1177/96 ---- AI: 1/392413

RECORRENTE: Célula de Julgamento de Primeira Instância

RECORRIDO: Daiya Cosméticos Internacional Ltda

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. Mantida a decisão de improcedência do feito fiscal proferida em 1ª Instância. Decisão **unânime**.

RELATÓRIO

Consta na peça fundamental deste processo, - o Auto de Infração -, um lançamento do crédito tributário lançado pelos Auditores do Tesouro Estadual MARIA IVANY GOMES COSTA E PERPÉTUA SOCORRO TEMÓTEO RIBEIRO, decorrente da "diferença de alíquotas nas compras de material para consumo, " apurada, por ocasião do pedido de baixa do contribuinte adrede identificado.

1. Que o contribuinte deixou de recolher em tempo hábil o ICMS referente ao período de janeiro a dezembro de 1991;
2. Que do referido montante (base de cálculo) resultou apurado:

ICMS.....	CR\$ 3.952,19
Multa.....	CR\$ 3.952,19
TOTAL.....	CR\$ 7.904,38

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 Especial Fortaleza - Centro.

No documento *Informações Complementares*, no campo (02) demonstrativo do crédito tributário, os autuantes elaboraram o quadro anual, mês a mês, (de janeiro a dezembro/1991) discernindo acerca do *quantum* devido a título de imposto, de multa e o total. (valores que estariam delineados no formulário da *Conta Mercadorias*).

Denota-se, efetivamente, tratar-se de situação que envolve a atuação de um contribuinte que ingressara com **pedido de baixa** no Cadastro Geral da Fazenda, caso em que notória é a configuração da espontaneidade, vinculando a relação Fisco-Contribuinte até o exame final da homologação da Baixa no CGF, de tal modo que, em sendo apurado, pelo Fisco, qualquer residual de imposto a recolher, o documento hábil é a Notificação/Intimação sem o gravame de multa. Só após o não atendimento inicial decorrente da Notificação/Intimação, decorrido o prazo legal, é que se poderia lavrar o Auto de Infração, caso em que os Termos de *Início* e de *Encerramento* estão dispensados (Instrução Normativa nº 107/93)

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

Formalizado o expediente, o julgamento do 1ª Instância, levantou a preliminar de **nulidade**. A ilustre julgadora singular fundamentou sua decisão em considerar infringido o artigo 56, § 1º, do Dec. Nº 24.346/97.

Por proferir decisão contrária ao interesse da Fazenda Estadual, de ofício, recorreu ao Egrégio Conselho de Recursos Tributários.

O atuado foi intimado da decisão por Edital - publicação no D.O.E. 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, no caso em apreço, que o presente processo resultou da acusação fiscal constatada por ocasião da baixa (A PEDIDO) no Cadastro Geral da Fazenda, momento em que os livros e documentos fiscais passam a ser objeto de análise de auditores do tesouro estadual.

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.

Observa-se do exame do *Termo de Notificação de Débito e/ou Documentos* contido no processo que ditas autoridades fiscais, ao emitirem o nominado documento, laboraram em erro de direito, vez que, efetuaram cobrança de multa, consignando-a em valores que expressam penalidade contida na legislação de regência, no caso, com a mesma equivalência (100% - cem por cento) da diferença apresentada no demonstrativo, a título de imposto/ICMS.

Nesta Termo de Notificação não poderiam os agentes do Fisco, cogitar por inserir, logo, o valor da multa decorrente da aplicação da penalidade contida no art. 117, I, "c" da Lei nº 11.530/89 que é a aplicação da multa correspondente ao valor do ICMS reclamado.

Para fins didáticos, permito-me a tecer considerações sobre **MULTAS**, que podem aclarar entendimentos ainda não vislumbrados.

À primeira vista, é dado transparecer que toda multa seria consequência de uma sanção, decorreria de uma violação, ou ainda, relacionada a algum castigo. Logo teria caráter punitivo. E não é o caso, como ousamos demonstrar:

No exame do caso em apreço calha muito bem a exemplificação de que, no **Termo de Notificação de Débito**, dado que encerra um período de janeiro a dezembro de 1991, além do ICMS apurado, a título de diferencial de alíquota de mercadorias para consumo, a cobrança do imposto apurado se faz espontaneamente, em razão da baixa a pedido.

Qualquer multa que se lhe pudesse cobrar, em acompanhamento do débito apurado, teria o caráter indenizatório, ou ainda, para melhor deslinde, multa civil, para mais adiante entendermos que a multa consignada no auto de infração tem natureza penal.

Nessa dicotomia, 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) corresponde a 0,30% ao dia de atraso até o limite máximo de 21%. A exemplificação aqui demonstrada não se confunde com aquelas decorrentes das infrações.

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 que se faz necessariamente presente, no pedido de baixa do CGF, 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 o aspecto punitivo, decorrente de infração.

Daí, interrogamo-nos:

Foi plenamente concedido ao contribuinte a espontaneidade?

Apressamo-nos em responder a indagação, conclusivamente, que NÃO!

Rigorosamente, é total a inconveniência cometida e, na impossibilidade legal do procedimento, que, à míngua de sustentação jurídica padece, materializando, de forma cabal e inequívoca, a 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 oficial, para negar-lhe provimento, para que seja mantida a sentença singular que decidiu pela NULIDADE ABSOLUTA do auto de infração e conseqüentemente, de todo o processo, nos termos da mesma identidade de pensamento expressada pela douta Procuradoria do Estado.

É o voto.

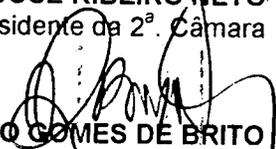
ARGB

DECISÃO

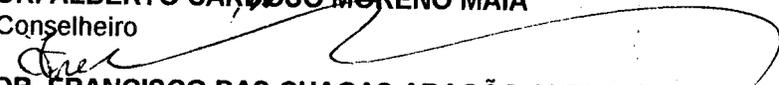
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente a Célula de Julgamento de 1ª Instância e recorrido DAIYA COSMÉTICOS INTERNACIONAL LTDA., RESOLVEM, os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, e em grau de preliminar, conhecer do recurso oficial interposto, dar-lhe provimento no sentido de manter a decisão a decisão prolatada na instância singular, declaratória de NULIDADE ABSOLUTA do presente processo, por impedimento dos agentes atuantes 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 08 de outubro de 1999.


DR. JOSÉ RIBEIRO NETO
Presidente da 2ª. Câmara

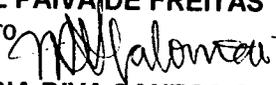

DR. ALFREDO ROGÉRIO GOMES DE BRITO
Conselheiro - Relator


DR. ALBERTO CARDOSO MORENO MAIA
Conselheiro


DR. FRANCISCO DAS CHAGAS ARAGÃO ALBUQUERQUE
Conselheiro


DR. JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA
Conselheiro

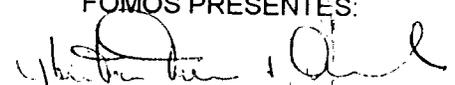

DR. JOSÉ PAIVA DE FREITAS
Conselheiro


DRA. MARIA DIVA SANTOS SALOMÃO
Conselheira


DR. MOACIR JOSÉ BARREIRA DANZIATO
Conselheiro


DRA. WLÁDIA MARIA PARENTE AGUIAR
Conselheira

FOMOS PRESENTES:


DR. UBIRATAN FERREIRA DE ANDRADE
Procurador do Estado