



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO N.º 644/99

SESSÃO DE: 05.10.98

PROCESSO DE RECURSO N.º 1/001775/98 AI : 2/9805209

**RECORRENTE RECORRIDO: Célula de Julgamento de Primeira Instância-
CEJUL e Trevo Transportes S/A**

RELATORA: Wlândia Maria Parente Aguiar

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. 878, inciso VIII, alínea "d", do Decreto n.º 24.569/97. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO:

Reporta-se o presente processo à constatação, por parte dos agentes fiscais autuantes, de que a empresa acima epigrafada emitiu diversas Notas Fiscais Fatura com o prazo de validade para a sua emissão vencido, ora previsto no AIDF, caracterizando a inidoneidade dos referidos documentos fiscais. Os autuantes exigiram, por esse fundamento, o ICMS no valor de R\$ 13.469,78 (Treze mil, quatrocentos e sessenta e nove reais e setenta e oito centavos) e a multa equivalente a 40% (quarenta por cento) do valor da operação, que perfaz a quantia de R\$ 31.693,60 (Trinta e um mil, seiscentos e noventa e três reais e sessenta centavos).

RELATÓRIO (continuação):

Os representantes do Fisco consideraram como dispositivos legais infringidos os arts. 131 e 140, do Decreto n.º 24.569/97; propondo a penalidade consubstanciada no art. 878, inciso III, alínea "a", do referido Diploma legal, inclusive, como vimos acima, com a exigência do principal.

Constam em fls. 03 a 32 dos autos Termo de Ocorrência da Ação Fiscal, Termo de Fiança, as 1.ªs vias das Notas Fiscais n.ºs 018771, 018772 e 018773, 3.ª via do Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas, emitido pela Trevo Transportes S/A, xerocópias dos documentos necessários à concessão da fiança e o Despacho de Liberação das mercadorias pela autoridade fiscal competente.

O contribuinte autuado, inconformado com a lavratura do A.I., ingressa com impugnação em fls. 38 a 43 dos autos, por intermédio de advogado legalmente constituído, na qual requer, em síntese, o que se segue:

- a) Preliminarmente, que seja declarada a NULIDADE do Auto de Infração, por impedimento dos autuantes, eis que os mesmos agiram extemporaneamente ao não lavrarem o Termo de Retenção previsto nos arts. 829 a 832 do Decreto n.º 24.569/91;
- b) Inicialmente, que o feito seja convertido em diligência junto `COTECE S/A, de modo a ficar constatado e comprovado que o ICMS relativo às Notas Fiscais questionadas foi escriturado, debitado e recolhido por aquela empresa;
- c) Após a diligência, que o Auto de Infração seja julgado Parcialmente Procedente, na esteira da jurisprudência emanada da Resolução n.º 228/96.

A nobre Julgadora monocrática decidiu pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do A.I. em epígrafe, por entender ser descabida a exigência do ICMS, mas a multa prevista no art. 878, III, "a", do Decreto n.º 24.569/97, é devida.

Intimada da decisão parcialmente condenatória proferida pela Primeira Instância por carta, com A.R., a empresa autuada dela recorre em fls. 112 a 121 dos autos, apresentando os mesmos argumentos da impugnação.

O insigne Consultor Tributário, em seu Parecer de n.º 411/99 anexo em fls. 124 a 126, 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.

VOTO DA RELATORA:

A penalidade sugerida pelos agentes autuantes e aplicada pela eminente Julgadora singular, com base no art. 878, III, "a", do Decreto n.º 24.569/97, merece ser modificada, consoante demonstraremos a seguir.

No caso em apreço, a empresa emitente das Notas Fiscais objeto do Auto de Infração em questionamento emitiu, escriturou nos livros fiscais próprios e recolheu o ICMS devido nessas operações, não suscitando, assim, nenhum prejuízo para o Fisco relativamente à obrigação tributária principal, nada obstante a inidoneidade das Notas Fiscais, 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, embora tenha dispensado a exigência do imposto, substituindo-a por aquela preconizada no art. 767, IV, "b", do Decreto n.º 21.219/91, 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 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.

VOTO DA RELATORA (continuação):

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 dos recursos oficial e voluntário interpostos, dar-lhes parcial provimento, para decidir pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, exigindo-se a multa equivalente a 40 Ufir's, nos termos do art. 878, VIII, “d”, do Decreto n.º 24.569/97, em desacordo com o Parecer da d. Procuradoria Geral do Estado, que sugeriu a confirmação do julgamento monocrático.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXIGIDO:

Multa: 40 UFIR's

É o voto.

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente e recorrido: a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1.ª INSTÂNCIA** e a empresa **TREVO TRANSPORTES S/A**,

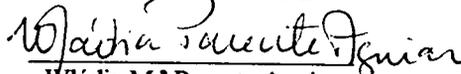
RESOLVEM, os membros da 2.ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade argüida pela empresa recorrente, e no mérito, por maioria de votos, conhecer dos recursos oficial e voluntário interpostos, dar-lhes parcial provimento, para decidir pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do feito fiscal, exigindo-se a multa equivalente a 40 UFIR's, nos termos do art. 878, VIII, "d", do Decreto n.º 24.569/97, em desacordo com o Parecer do representante da d.ª Procuradoria Geral do Estado, que sugeriu a confirmação do julgamento singular. Foram votos vencidos os dos ilustres Conselheiros Francisco das Chagas Aragão Albuquerque e Maria Diva Santos Salomão, que votaram pela confirmação da decisão a quo.

SALA DAS SESSÕES DA 2.ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 15 de dezembro de 1999.



José Ribeiro Neto

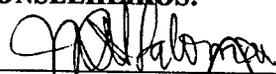
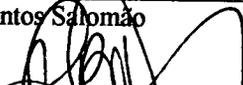
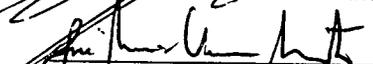
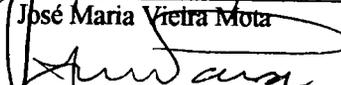
Presidente da 2.ª Câmara



Wlândia M.ª Parente Aguiar

Relatora

CONSELHEIROS:


Maria Diva Santos Salomão
José Amarillo Belém de Figueiredo
Moacir José Barreira Danziato
José Maria Vieira Mota
José Paiva de Freitas
Alberto Cardoso Moreno Maia
Francisco das Chagas Aragão Albuquerque

FOMOS RESENTES:


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado
Consultor Tributário