

PROCESSO - A.I. N° 1473240111/99-7
RECORRENTE - BOMFIM JAPAN COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF nº 1866/00
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ (INFAZ BROTAS)
INTERNET - 29.11.02

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0402-11/02

EMENTA: ICMS. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infração não elidida pelo recorrente. Impossibilidade de dispensa da multa, posto que o pagamento de parte do imposto reclamado foi feito após o início da ação fiscal, afastando a espontaneidade. Mantida a Decisão Recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso Voluntário - previsto no art. 169, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF, impetrado pelo sujeito passivo contra a Decisão exarada pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal, através do Acórdão nº 1866/00, que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração epigrafado.

O Auto de Infração foi lavrado imputando ao recorrente a falta de recolhimento do ICMS referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios.

A Decisão Recorrida – fls. 47 e 48 – foi pela manutenção da exigência fiscal, com a seguinte fundamentação, que ora transcrevemos, “*in verbis*”:

“Infere-se da leitura dos autos, que o lançamento cuida da exigência do ICMS, em razão da falta de recolhimento dos saldos devedores escriturados no livro de Registro de Apuração do ICMS.

O autuado alega que denunciou espontaneamente os débitos relativos aos meses de setembro/97, abril e junho de 1998, o que é prontamente acatado pelo autuado que reduz o valor do débito lançado para R\$18.396,24.

Não obstante, vê-se dos documentos de fls. 5, 6, que o início da ação fiscal ocorreu em 04/03/1999, e que a Denúncia Espontânea de nº 000.041.962-1 foi lavrada em 23/03/1999, conforme se pode constatar através dos documentos de fls. 26 e 32. Neste caso, tendo o autuado denunciado o débito após o início do procedimento fiscal, considero que a denúncia apresentada não pode produzir os efeitos legais pretendidos, ou seja, deve ser exigida período em que há exclusão da espontaneidade a exclusão da penalidade do débito lançado na peça inicial.

De fato, o art. 98, do RPAF/99 estabelece que a denúncia espontânea exclui a aplicação de multa por infração a obrigação tributária principal ou acessória a que corresponda a falta confessada, entretanto, não pode excluir tal sanção quando já iniciado o procedimento fiscal. Ex-positis, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

Irresignado com o julgamento proferido pela Primeira Instância, o sujeito passivo interpôs o presente Recurso Voluntário – fls. 102 a 105 – onde inicialmente contesta a multa aplicada, entendendo-a absurda, além de consignar que entende a mesma indevida, posto que o débito exigido teria sido objeto de denúncia espontânea, regularmente comprovada nos autos, tanto que o autuante reconheceu tal fato. Cita e transcreve o art. 912, do RICMS/BA que trata da denúncia espontânea e o dispositivo correspondente do RPAF/BA - art. 98, reiterando que a multa cominada deve ser afastada. Alega que a Decisão laborou em erro ao alegar que a denúncia não poderia surtir efeitos haja vista que foi apresentada após o início do procedimento fiscal, afirmando que a legislação estadual não faz qualquer restrição ao benefício decorrente da denúncia espontânea. Alega, ainda, que não tinha conhecimento da “instalação” (sic) de procedimento fiscal, pois não foi notificada do seu início, não havendo qualquer prova deste fato. Conclui requerendo a reforma da Decisão para que seja determinada a exclusão da multa aplicada.

A PROFAZ, em seu Parecer – às fls. 115 e 116 – manifesta-se pelo Improvimento do Recurso, por entender que as razões recursais são insuficientes para alterar a Decisão Recorrida, consignando que toda a legislação tributária, desde o CTN até o RICMS diz claramente que a denúncia espontânea só é válida antes de iniciada a ação fiscal, e a mesma foi intimada para apresentar livros e documentos fiscais em 04 de março de 1999, quando foi dado início à ação fiscal.

VOTO

Inicialmente devemos consignar que consta dos autos petição atravessada pelo Sr. Rômulo Caldas Valença – fls. 108 e 109 - onde este alega ser indevida a sua intimação para ciência da Decisão de Primeira Instância, pois teria retirado-se do quadro societário da empresa autuada desde a data de 14 de fevereiro de 1996, acostando instrumento de alteração da sociedade as fls. 110 e 111. Embora seja questão por ora estranha ao órgão julgador, entendemos que cabe à PROFAZ tomar ciência deste fato, para fins de atribuição de responsabilidade pelo crédito tributário objeto deste lançamento de ofício ora sob análise, como bem opinou a ilustre Procuradora Sylvia Amoedo, à fl. 114 do autos.

Quanto ao Recurso, em consonância com o opinativo da douta PROFAZ, entendemos que de fato não consegue o recorrente apresentar argumentos capazes de modificar a Decisão de Primeira Instância, posto que a afirmação de que a legislação não faz restrição ao instituto da denúncia espontânea quando já iniciado procedimento fiscal é erro crasso, até admissível tratando-se de leigos, mas não de advogados. O Código Tributário Nacional, no Parágrafo único do art 138 expressamente determina que “ *Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração*”. Repete a legislação baiana tal determinação, no seu Código Tributário – COTEB - e no Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, em seus arts. 45, §3º e 95, respectivamente. No mesmo sentido, os mesmos diplomas normativos elencam as hipóteses em que se considera iniciado o procedimento fiscal – arts. 127 e 26, respectivamente - dentre estas a intimação por escrito ao sujeito passivo, seu preposto, ou responsável, para que prestem esclarecimentos ou exibam elementos solicitados pela fiscalização.

No caso em epígrafe, o recorrente foi regularmente intimado pelo fiscal, na data de 4 de março de 1999, a apresentar livros e documentos fiscais, conforme comprova o Termo de Intimação acostado à fl. 5, iniciando-se, como prevê a legislação, o procedimento fiscal, afastando qualquer espontaneidade após tal providência. Alegar desconhecimento deste Termo de Intimação chega a ser uma “chincana” por parte do recorrente.

Por outro lado, somente na data de 23 de março de 1999 o contribuinte apresentou a denúncia do seu débito – vide fls. 26 e 32 - e ainda assim de parte dos valores autuados. Neste sentido, muito embora o Auto de Infração só tenha sido lavrado posteriormente, após a “denúncia espontânea” (sic), já havia, repetimos, sido iniciado o procedimento fiscal com a intimação expedida pelo preposto fiscal. Registre-se que o fato deste último ter, equivocadamente, sugerido a redução do débito inicialmente lançado, acatando a referida “denúncia espontânea”, não tem o condão de direcionar o julgamento deste Colegiado no mesmo sentido, até porque cabe ao órgão julgador administrativo o controle da legalidade dos atos do lançamento, e esta função é exercida com independência e calcada na legislação posta.

Em conclusão, como não consegue o recorrente elidir a imputação, aliás confessa a infração, cabível é a manutenção “*in totum*” da exigência fiscal, e pertinente a multa aplicada, daí porque somos pelo NÃO PROVIMENTO do presente Recurso Voluntário, mantendo-se e homologando-se a Decisão Recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 147324.0111/99-7, lavrado contra **BOMFIM JAPAN COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA.**, devendo o recorrente ser intimado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$27.002,97**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, devendo-se homologar os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 31 de outubro de 2002.

ANTÔNIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

SANDRA URÂNIA SILVA ANDRADE - RELATORA

ADRIANA LOPES VIANNA DIAS DE ANDRADE - REPR. DA PROFAZ