



ESTADO DO ACRE
Secretaria de Estado de Fazenda
Conselho de Contribuintes do Estado do Acre

ACÓRDÃO Nº	36/2017
PROCESSO Nº	2012/81/17079
RELATOR:	Cons. BRENO GEOVANE AZEVEDO CAETANO
RECORRENTE:	DENTAL RIO BRANCO LTDA
ADVOGADO:	ALBERTO BARDAWIL NETO – OAB/AC 3322
RECORRIDA:	FAZENDA PUBLICA ESTADUAL
PROCURADOR FISCAL:	LEANDRO RODRIGUES POSTIGO MAIA
DATA DE PUBLICAÇÃO:	


EMENTA


ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EMISSÃO DE NOTA FISCAL COM NUMERAÇÃO EM DUPLICIDADE. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO E MULTA PUNITIVA. EXTRAPOLAÇÃO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DA FISCALIZAÇÃO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. IMPOSSIBILIDADE DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

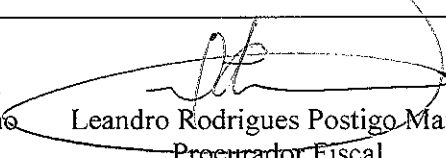
1. Procede a ação fiscal quando restar constatada a emissão de nota fiscal com numeração em duplicidade, passível da exigência do imposto e da respectiva multa punitiva, na forma do art. 61, inciso III, alínea “r”, da Lei Complementar Estadual nº 55/97. 2. Qualquer ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos de fiscalização é válido para prorrogação do prazo de conclusão da fiscalização, consoante art. 16, parágrafo único, do Decreto Estadual n. 462/87. 3. Não há espontaneidade na denúncia realizada após a lavratura do Auto de Infração e Notificação Fiscal. 4. Recurso voluntário improvido. Decisão por maioria.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que é interessada DENTAL RIO BRANCO LTDA, ACORDAM os membros do Conselho de Contribuintes do Estado do Acre, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário do contribuinte e, via de consequência, em manter a decisão, ora recorrida, tudo nos termos do voto do Conselheiro Relator, que passa a constituir parte deste julgado. Divergentes os Conselheiros Luiz Antônio Pontes Silva e Assurbanipal Barbary de Mesquita. Participaram do julgamento os Conselheiros a seguir nominados: Marco Antonio Mourão de Oliveira (Presidente, em exercício), Breno Geovane Azevedo Caetano (Relator), Hilton de Araújo Santos, Fredi Dettweiler, Assurbanipal Barbary de Mesquita e Luiz Antônio Pontes Silva. Presente ainda o Procurador Fiscal Leandro Rodrigues Postigo Maia. Sala das Sessões, Rio Branco, Capital do Estado do Acre, 08 de novembro de 2017.


Marco Antonio Mourão de Oliveira
Presidente, em exercício


Breno Geovane Azevedo Caetano
Conselheiro - Relator


Leandro Rodrigues Postigo Maia
Procurador Fiscal



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DO ACRE

PROCESSO TRIBUTÁRIO ADMINISTRATIVO nº 2012/81/17079 – RECURSO VOLUNTÁRIO

RECORRENTE: DENTAL RIO BRANCO LTDA

RECORRIDA: Fazenda Pública Estadual

PROCURADOR FISCAL: Leandro Rodrigo Postigo Maia

RELATOR: Cons. Breno Geovane Azevedo Caetano

RELATÓRIO

Trata-se de **Recurso Voluntário** interposto por **DENTAL RIO BRANCO LTDA**, em face da Decisão n. 733/2013 proferida pela Diretoria de Administração Tributária (fls. 499/500), nos autos do Processo Tributário Administrativo de auto de infração, requerido pela Recorrente, que **decidiu pela improcedência do pedido**, como se afere do *decisum* vergastado:

Visto e analisado o processo em que é interessada a parte acima identificada, com fundamento no art. 60, inciso IV, do Decreto nº 08/98 e no Parecer nº 930/2013 do Departamento de Assessoramento Tributário, decido pela **IMPROCEDÊNCIA** do pedido de cancelamento e ou anulação do Auto de Infração e Notificação Fiscal nº 05.507/2012, considerando que restou comprovado que a impugnante emitiu notas fiscais eletrônica (*sic.*) em duplicidade.

Em suas razões (fls. 502/525), o Recorrente aduz, em síntese, preliminarmente, nulidade do Auto de Infração e Notificação Fiscal n. 05.507/2012 em face da não observância do prazo de conclusão dos trabalhos de fiscalização estabelecido pelo art. 16, parágrafo único, do Decreto n. 462/87, portanto, existindo vício formal na lavratura do AINF, ora impugnado. Acrescenta que a conclusão dos trabalhos de fiscalização ocorreu 421 (quatrocentos e vinte um) dias após o seu início e não houve notificação quanto ao prosseguimento dos trabalhos de fiscalização bem como não houve menção escrita a sua continuidade. Ainda, afirma que há divergência quanto ao prazo de conclusão dos trabalhos de fiscalização estabelecidos pelo art. 16, parágrafo único, do Decreto nº 462/87, e pelo art. 75, do Decreto nº 008/98 – RICMS/AC.

Alega, também, que houve desrespeito ao art. 185, incisos I e II, do Decreto n. 462/87, e que ao instituir as Ordens de Serviço n. 045/2011 e 050/2011, as notificações emitidas

referentes à Ordem de Serviço n. 050/2011 não poderiam contemplar o período fiscalizado por meio da Ordem de Serviço n. 045/2011 por não haver ampliação do prazo do período fiscalizado, mas tão somente novo período a ser fiscalizado. Portanto, nulas as notificações emitidas do período apurado quando emitidas com base na Ordem de Serviço n. 050/2011.

No mérito, argumenta que o lançamento do ICMS no Estado do Acre não ocorre por homologação, mas de ofício e que, portanto, a existência de notas sem as devidas Notificações Especiais/TAD não são de sua responsabilidade. Declara que, em 29 de agosto de 2012, protocolou pedido na Secretaria de Estado da Fazenda de emissão das notificações referentes às notas fiscais constantes no presente AINF, contudo, a Divisão de Classificação e Lançamento informou pela impossibilidade de emissão das notificações haja vista a existência de procedimento fiscalizatório finalizado com a incidência de penalidade.

Argui que faz *jus* à denúncia espontânea porquanto a denúncia encontra-se suspensa com a notificação de início de procedimento fiscal, contudo, passa a ser restabelecida a partir do descumprimento do prazo estabelecido para a conclusão dos trabalhos de fiscalização.

Por fim, aponta que em caso de aplicação do regime de apuração no Estado do Acre o não recolhimento do ICMS na entrada em nada afetaria o seu recolhimento em momento posterior a apuração (procedimento fiscal) e que os valores cobrados no AINF n. 5.502/2012 devem ser utilizados como crédito nos Autos de Infração n. 5.498 a 5.502/2012.

Na forma do disposto no Regimento Interno deste Conselho, o Representante da Fazenda Estadual, por intermédio do Parecer/PGE/PF/Nº 65/2013 (fls. 529/544), opinou pelo **improvemento** do Recurso Voluntário, ratificando os termos da Decisão n. 733/2013 proferida pela Diretoria de Administração Tributária.

A Procuradoria Fiscal sustenta que o prazo para conclusão do processo administrativo tributário deve obedecer ao princípio constitucional do devido processo legal e, neste sentido, no presente caso, foi efetivamente respeitado. Defende que a empresa Recorrente, ao entregar os documentos fiscais solicitados pelas autoridades fiscais, “o fazia sempre de modo incompleto, não obstante, que devido à vultuosidade de documentos, era necessário a concessão de mais prazo, o que fez por diversas vezes e sempre com o deferimento da autoridade fiscal”, portanto, não houve extrapolação de prazo para conclusão dos trabalhos de fiscalização.

Afirma, ainda, que a interpretação do art. 16, parágrafo único, do Decreto n. 462/87, não é no sentido de que o prazo limite para conclusão dos trabalhos de fiscalização é de 120 (cento e vinte) dias, pois o texto não restringe a prorrogação por uma única vez, devendo a duração do processo ser razoável levando-se em consideração a complexidade da causa, o comportamento dos administradores ou interessados no processo e a atuação do agente público na condução do

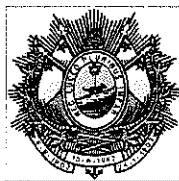
processo. Esclarece que o art. 6º, do Decreto n. 462/87, dispõe que a inobservância dos prazos destinados a instrução, movimentação, exame e julgamento do processo tributário administrativo, não acarretará a nulidade do procedimento fiscal, implicando, se for o caso, em responsabilidade disciplinar do servidor, declarando que o atraso dos serviços de fiscalização ocorreu devido aos sucessivos pedidos de dilação de prazos, pelo Recorrente, para efetuar a entrega dos livros e documentos fiscais necessários à apuração real do ICMS.

Opõe-se, no final, ao entendimento do Recorrente acerca da denúncia espontânea, concluindo que uma vez iniciado o procedimento administrativo em desfavor do contribuinte, não mais espontânea será a denúncia eventualmente ofertada, resultando para o infrator as sanções decorrentes do descumprimento de sua obrigação e que, no caso em tela, o Recorrente pleiteou o instituto da denúncia espontânea depois de encerrada as atividades de fiscalização.

É o relatório, e nos termos do Art. 10, inciso XI, do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes do Estado do Acre (Dec. 13.194/05), solicito a inclusão em pauta para julgamento.

Rio Branco – AC, 04 de outubro de 2017.

Breno Geovane Azevedo Caetano
BRENÓ GEOVANE AZEVEDO CAETANO
Conselheiro Relator



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE

PROCESSO TRIBUTÁRIO ADMINISTRATIVO nº 2012/81/17079 – RECURSO VOLUNTÁRIO

RECORRENTE: DENTAL RIO BRANCO LTDA

RECORRIDA: Fazenda Pública Estadual

PROCURADOR FISCAL: Leandro Rodrigo Postigo Maia

RELATOR: Cons. Breno Geovane Azevedo Caetano

VOTO DO RELATOR

Ab initio, conheço o **Recurso Voluntário** (fls. 502/525), eis que preenchidos os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade para tanto.

Preliminarmente, reclama a autuada a nulidade do auto de infração por vício formal, argumentando que o procedimento fiscal iniciou-se em 16.06.2011, com lastro na Ordem de Serviço nº 045/2011, encerrando-se em 10.08.2012, com recebimento pelo contribuinte do auto de infração lavrado.

A possibilidade de declaração de nulidade de auto de infração está demarcada pelo Decreto n. 462/87, que normatiza o processo administrativo neste Estado e cujas hipóteses encontram-se elencadas no art. 185, *verbis*:

Art. 185. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoas incompetentes; e,

II - os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No caso dos autos, não se verifica nenhuma das hipóteses que ensejam a invalidade do lançamento, pois todos os atos foram praticados por Auditor da Receita Estadual, servidor competente para a lavratura dos atos, e não se constata qualquer cerceamento do direito de defesa.

Ademais, não se vislumbra nulidade no lançamento em questão, pois o auto de infração, como ato administrativo que é, observou a exigência dos pressupostos de validade do ato administrativo. A autuação atendeu, também, a todos os requisitos impostos pelo art. 142, do Código Tributário Nacional, e também ao comando do art. 19, do Decreto n. 462/87, *in litteris*:

Art. 19 - O auto de infração será lavrado por Fiscais de Tributos Estaduais e conterà obrigatoriamente:

- I - a qualificação do autuado;
 - II - o local, a data e a hora da lavratura;
 - III - a descrição do fato;
 - IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;
 - V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de 30 (trinta) dias;
 - VI - assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número da matrícula; e,
 - VII - enumeração de quaisquer ocorrências que possam esclarecer o processo.
- Parágrafo único** - O auto de infração será lavrado sempre no local da verificação da falta, ainda que nele não seja domiciliado o autuado.

Outrossim, o Recorrente solicitou prorrogação de prazo para entrega de documentos fiscais relativos ao período fiscalizado todas as vezes em que foi notificado, sendo aceitas as solicitações pelas autoridades autuantes, senão vejamos: em 14.07.2011 entregou a Comunicação de impossibilidade de atendimento da notificação n. 045/2011, no que se refere ao exercício de 2006 (fls. 05/06); em 20.07.2011 entregou o Termo de Entrega Parcial de Documentos e Prorrogação de Prazo de Entrega de Documentos (fl. 08); em 25.08.2011 foi notificado para entregar documentos ao período fiscalizado (fl. 13) e em 02.09.2011 protocolou o Termo de Entrega de Documentos (fl. 16); em 02.05.2012 foi notificado novamente para entregar documentos fiscais relativos ao exercício fiscalizado (fl. 43) e em 04.05.2012 solicitou prorrogação de prazo por 30 dias (fl. 44). Dessa forma, o Recorrente não deve beneficiar-se de sua própria torpeza (*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*).

Restou claro o lançamento consubstanciado no Auto de Infração em tela e tendo o trabalho fiscal se baseado em informações idôneas das quais a recorrente teve ciência e prazo para se manifestar, a preliminar relativa à nulidade por excesso de prazo de fiscalização deve ser afastada.

No mérito. O processo em apreciação resultou da verificação da falta de recolhimento de ICMS, devido à emissão de notas fiscais com numeração em duplicidade, conforme demonstrativo de fls. 66/72.

O Recorrente se equivoca ao entender que no Estado do Acre o ICMS, diferentemente dos outros Estados, não é por homologação. É certo que o Estado do Acre adotou o regime de antecipação tributária, ocorrendo a tributação nas operações interestaduais no momento da entrada no território deste Estado, conforme determinação do art. 2º, parágrafo único, inciso III c/c o art. 5º, inciso XI, da Lei Complementar Estadual nº 55/97. No entanto, o lançamento tributário realizado pelo fisco na antecipação tributária não exime o contribuinte de apurar e pagar o imposto devido.

No presente caso, trata-se de operações internas com emissão de notas fiscais, modelo 1, com numeração em duplicidade em que não houve o recolhimento do ICMS devido. Nas

operações internas não há que se falar em emissão de Notificação Especial/TAD pela Secretaria de Estado da Fazenda uma vez que a responsabilidade pela apuração e pagamento do imposto é do contribuinte.

Quanto à denúncia espontânea destaque-se que se qualifica como um direito subjetivo, de caráter potestativo, exercitável por ato unilateral de vontade do contribuinte infrator, que exige condutas comissivas, antes de determinada condição resolutória, que é o início de qualquer procedimento de fiscalização, para que possa gerar os seus efeitos legais.

Tal instituto, estabelecido no art. 138, do Código Tributário Nacional, é uma norma indutora de conduta, que consagra o instituto da denúncia espontânea (forma de exclusão da responsabilidade do sujeito passivo por infração, aplicável nos casos de descumprimento de obrigações, principais ou acessórias), como forma de estímulo ao cumprimento espontâneo das obrigações tributárias pelo contribuinte, como prêmio (estímulo) a sua boa-fé.

Portanto, para os fins do art. 138, do CTN, se a infração for de caráter material, substancial ou principal, basta que o autodenunciante preencha os requisitos necessários à configuração da denúncia espontânea e efetue o pagamento integral do tributo devido mais juros para que faça *jus* à exclusão da penalidade. No entanto, se a infração for formal ou acessória, ou seja, não decorrente da falta de pagamento do tributo, por exemplo, a obrigação de prestar declarações, o simples cumprimento a destempo desse dever instrumental, desde que anterior a qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, configurará a denúncia espontânea.

No caso vertente, o contribuinte não se adiantou à fiscalização da autoridade fazendária, autodenunciando-se e comprometendo-se ao pagamento do tributo, de uma só vez ou ainda que de forma parcelada. Por conseguinte, não há espontaneidade na denúncia realizada após a lavratura do Auto de Infração e Notificação Fiscal. Em outras palavras, não se aplica a denúncia espontânea ao objeto de discussão.

Desse modo, reitero o assentado na decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

Sala das Sessões, 08 de novembro de 2017.


BRENO GEOVANE AZEVEDO CAETANO
Conselheiro Relator