



ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 191/2002

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE : 21.02.2002

PROCESSO Nº 1/001025/2001

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200008310

RECORRENTE: *MARIA GLAUCIA BEZERRA.*

RECORRIDO: *CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.*

CONSELHEIRO RELATOR: CRISTIANO MARCELO PERES

**EMENTA:** Falta de Recolhimento do ICMS na forma e prazos regulamentares. Contribuinte deixou de recolher o imposto sobre o saldo de estoque por ocasião do Pedido de Baixa no CGF. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. Decisão amparada no art. 3º, § 4º, II c/c arts. 73 e 74 do Decreto 24.569/97. Reenquadramento e agravamento da penalidade. Penalidade prevista no art. 878, I, "c" do mesmo diploma legal. Defesa Tempestiva.

## RELATÓRIO

Extrai-se do Auto de Infração lavrado contra a empresa Maria Glauca Bezerra, em 10/07/2000, a seguinte acusação fiscal:

"Falta de recolhimento do ICMS quando as operações, as prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados. Procedido levantamento fiscal no processo de baixa da empresa em epígrafe constatei que foi deixado de recolher o ICMS sobre o saldo de estoque de botijão de gás vazios, num montante de R\$ 40.430,00."

O autuante cita como dispositivos infringidos os arts. 73 e 74 e sugere a penalidade do art. 878, I, "d", todos do Decreto 24.569/97.

Informa, ainda, os valores constitutivos do crédito tributário:

Base de Cálculo – R\$ 40.430,00

Tributo – R\$ 6.873,10

Multa – R\$ 3.436,55

Instruindo o processo constam os seguintes documentos:

- Informações Complementares do Auto de Infração
- Ordem de Serviço nº 2000.06170
- Termo de Notificação nº 2000.07381, recebido em 19.06.00
- Relatório Totalizador

Em tempo hábil o interessado ingressa nos autos impugnando o feito fiscal (fls. 13 a 18) nos seguintes termos:

- a) argúi como preliminar a falta de intimação válida do sujeito passivo, uma vez que o auto de infração foi entregue a um empregado da empresa, deixando de atender o disposto no art. 26 da Lei 12.732/97;
- b) traz à colação entendimento doutrinário acerca do princípio da estrita legalidade o qual vincula a atividade de toda autoridade administrativa;
- c) alega, ainda preliminarmente, que não foi lavrado o Termo de Notificação previsto no art. 824, *caput* e § 1º do Decreto 24.569/97, o que se reveste em vício insanável, uma vez que o contribuinte não pode exercer a espontaneidade, restando cerceado o seu direito à ampla defesa;
- d) requer seja declarada a nulidade do auto de infração por estar eivado de vício formal e, alternativamente, seja julgado improcedente por ser carecedor de prova legal.

Eis o relatório.  
CMP

## VOTO DO RELATOR

Consta da exordial que o motivo da autuação foi a falta de recolhimento do ICMS, uma vez que, precedido, levantamento fiscal no processo de baixa de empresa em epígrafe, foi constatado, que foi deixado de recolher o ICMS sobre o valor referente ao estoque de botijão de gás vazios.

Em tempo hábil, o contribuinte apensou aos autos sua Defesa, na qual aponta nulidade em virtude de a citação não ter sido feita diretamente ao seu representante legal, o que todavia é suprida pela aplicação subsidiária da Lei Adjetiva, uma vez que dispõe o art. 214, § 1º do Código de Processo Civil:

***ART 214. (omissis)***

***§ 1º - O comparecimento espontâneo do réu supre, entretanto, a falta da citação.***

O julgador singular considerou a autuação procedente, haja vista que houve falta de recolhimento em relação ao restante da mercadoria não incluída em seu estoque, o que resultou numa considerável diferença.

Não há o que mudar na exímia decisão *a quo*.

É certo que na hipótese em questão não se pode fundamentar sua decisão com base na Teoria da Aparência, uma vez que a citação não foi feita, sequer, a um empregado da empresa, já que o ponto fora sido transferido a terceiro. De algum modo, a citação teve efeito, não contrariando nem ao Princípio da Ampla Defesa, nem ao Contraditório, posto que a nulidade fora suprida com o comparecimento do réu em juízo. Sobre o assunto, preconiza o Professor Humberto Theodoro Júnior, em sua obra *Curso de Direito Processual Civil, vol. 1*:

*“A citação é indispensável como meio de abertura do contraditório, na instauração da relação processual. **Mas, se esse se estabeleceu, inobstante a falta de vício da citação, não há que se falar em nulidade do processo, posto que seu objetivo foi alcançado por outras vias.** A nulidade do processo, em razão do art. 247, só ocorre, portanto, plenamente, no caso de revelia do demandado.”*

Em virtude deste entendimento, do qual nos filiamos, não há que se falar em nulidade, posto que o ato produziu seus jurídicos e legais efeitos, ainda que por outras vias. Destarte, restou de plano configurado que não houve restrição ao seu direito de defesa.

Ademais, não foi anexado aos autos documentação de que àquela época, a retromencionada empresa já havia efetivamente dado baixa.

Para sustentar a tese da recorrente de que não seria possível a aplicação da teoria da aparência, traz em sua peça recursal vasta jurisprudência sobre a nulidade da citação. Contudo, cremos que tal interpretação não está correta, em decorrência de ter acontecido o fenômeno do suprimento da citação. Sobre:

*“Citação. Nulidade. Comparecimento do Réu. I . nula a citação efetuada em pessoa que não tenha poderes para recebê-la. **Porém, se o réu comparece espontaneamente em Juízo e contesta a ação, suprida está a falta de ação.** II. Precedentes do STJ. III. Recurso não conhecido.” (Ac. Unân. da 3ª T. do STJ, de 12.06.95, no R. Esp. Nº 58.720-4-SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter; DJU de 09.10.95, p. 33.552)*

Isto posto, proponho o conhecimento do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para ratificar a decisão exarada em 1ª Instância pela procedência do feito fiscal em razão da existência de irregularidade na Empresa autuada, bem como a ausência de nulidade nos autos em epígrafe.

*É pois este o meu voto.*


CMP

## DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **MARIA GLAUCIA BEZERRA** e recorrido a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,


**RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve rejeitar a preliminar de nulidade argüida pelo contribuinte. No mérito também por unanimidade de votos resolve conhecer do recurso voluntário interposto, negar-lhe provimento para o fim de confirmar a decisão de *condenatória (de procedência)* exarada em instância singular, nos termos do voto do Conselheiro Relator, de acordo com o respeitável Parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.


**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSO TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 21 de 05 de 2002.

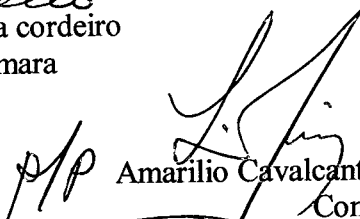
  
Francisco Paixão Bezerra cordeiro  
Presidente da 1ª Câmara

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
Conselheiro

  
Cristiano Marcelo Peres  
Conselheiro Relator

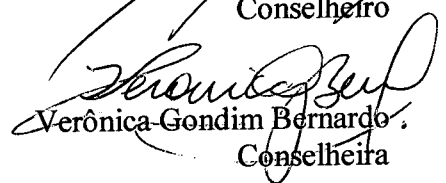
  
Fernando César Caminha Aguiar Ximenes  
Conselheiro

  
Vanda Ione de Siqueira Farias  
Conselheira

  
Amarilio Cavalcante Júnior  
Conselheiro

  
Fernando Ailton Lopes Barrocas  
Conselheiro

  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

  
Verônica Gondim Bernardo  
Conselheira

PRESENTES:

Matteus Viana Neto  
Procurador do Estado

Consultor Tributário