



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO N.º 137/2001

2.ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE: 13/12/2000

PROCESSO DE RECURSO N.º 1/2037/98 AI N.º 1/9806489

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

RECORRIDO: J MELO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

CONS.ª RELATORA: *Eliane Maria de Souza Matias*

EMENTA: CREDITAMENTO INDEVIDO DE IMPOSTO verificado por ocasião dos procedimentos para efeito de baixa cadastral. Impedimento do autuante por vedação legal, em face da lavratura do auto de infração antes de decorrido o prazo estabelecido para o exercício da espontaneidade. Nulidade processual absoluta. Recurso Oficial desprovido por votação unânime.

RELATÓRIO:

Trata-se de auto de infração lavrado em data de 02/9/1998, sob a acusação de creditamento indevido de imposto, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), proveniente de hipótese de transferência de crédito não prevista no Regulamento, constatado por ocasião dos procedimentos para efeito de baixa cadastral.

O autuante confirma o enunciado da peça básica na informação complementar, acrescentando que houvera notificado a empresa para recolher o ICMS de forma espontânea, cujo não atendimento resultou na lavratura do AI em referência.

Os termo de notificação foi lavrado em data de 20/8/1998, com, ciência da empresa em data de 24/8/98.

Constam das fls. 06/12 resultado de consulta junto ao Sistema de Cadastro de Contribuintes, fotocópias livro de registro de entradas, da nota fiscal 1651, objeto do feito, e do livro de registro de apuração.

Em defesa apresentada tempestivamente, a empresa não nega a ocorrência do creditamento denunciado, no entanto defende seu procedimento como legítimo, visto entender-se amparada pelo princípio da não comutatividade do imposto previsto na Constituição Federal.

A ilustre julgadora de primeira instância, considerando extemporâneo o ato praticado pelo Fisco, visto que a autuação ocorreu antes de decorrido o prazo da notificação, decidiu por declarar nulo o processo por impedimento do autuante.

A Consultoria Tributária, em parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado, opina pelo conhecimento e desprovemento do recurso oficial, para que se mantenha a decisão declaratória de primeiro grau.

É o relatório

VOTO DA RELATORA:

Conforme se verifica do processo, trata-se de ação fiscal em que se acusa o autuado da prática de creditamento indevido de imposto proveniente de hipótese de transferência não prevista no Regulamento - infração punível pelo art. 767, inc. II, letra "e", do Decreto n.º 21.219/91.

O auto de infração foi julgado nulo na instância singular, por extemporaneidade do ato, visto que a autuação se deu antes de decorrido o prazo de 10 (dez) dias previsto para o exercício da espontaneidade, porquanto, trata-se de procedimento fiscal para efeito de baixa do contribuinte do Cadastro Geral da Fazenda. É também, nesse sentido, o parecer da Consultoria Tributária, referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

Em verdade o presente processo é nulo, nulo porque o próprio ato administrativo de lançamento de tributo está substancialmente viciado, uma vez que desvestido de suas formalidades legais. Como a atividade administrativa de lançamento é plenamente vinculada, a autoridade lançadora não pode efetuar qualquer lançamento do tributo sem

observância das normas preestabelecidas. Como ensina o grande administrativista Hely Lopes Meirelles "A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei." ("in" Direito Administrativo Brasileiro, 17^ª ed.)

A Instrução Normativa n.º 033/93, que atualiza e consolida os procedimentos referentes ao Cadastro Geral da Fazenda - GCF, em seu art. 24, inc. III, diz textualmente o seguinte:

"Art. 24 - Na hipótese de baixa a pedido, o contribuinte fará requerimento nos termos do Anexo VI, formalizando-o conforme o disposto no item 5, § 1º do art. 19, e o apresentará ao chefe do órgão local, que adotará as seguintes providências:

III - verificada alguma irregularidade, notificará o contribuinte para saná-la no prazo de 10 (dez) dias, respeitado o caráter de espontaneidade previsto na legislação;"

E diz, ainda, o inciso IV, do mesmo artigo:

"IV - findo esse prazo sem que o contribuinte regularize sua situação, será lavrado o auto de infração;"

No caso dos autos, a notificação ao contribuinte para efeito de recolhimento do tributo de forma espontânea, porquanto trata-se de procedimento para efeito de baixa cadastral, se deu em data de 20/8/1998, com ciência do atuado em 24/8/1998.

Considerando a norma acima transcrita e tendo em vista as regras de contagem de prazo, a autuação não poderia ocorrer antes do dia 04/09/1998. Como pode ser observado, o auto de infração foi lavrado em data de 02/9/1998, maculando de vício de nulidade absoluta o presente processo, não só pelo descumprimento à norma processual-tributária, mas sobretudo por cercear do contribuinte o seu direito à espontaneidade prevista no Regulamento.

Para concluir, resta trazer aqui a Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal que, assim, decidiu: "A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque delas não se originam direitos".

Isto posto, acosto-me ao parecer da Consultoria Tributária, referendado pela douta Procuradoria, e sou por que se conheça do recurso oficial, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão

declaratória de nulidade do processo, na forma como dispõe o art. 32 da Lei n.º 12.721/97.

É o voto.

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido J MELO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA,

RESOLVEM, os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de nulidade do processo por impedimento do autuante, nos termos do voto da relatora e em consonância com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente ocasionalmente o Conselheiro Francisco José de Oliveira Silva.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de março do ano 2.001.

Nabor Barbosa Meira
PRESIDENTE

Eliane Mª de Souza Matias
CONS.ª RELATORA

Fco. das Chagas A. Albuquerque
CONSELHEIRO

Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO

Ant.º Luiz do Nascimento Neto
CONSELHEIRO

José Mirtonia Colares de Melo
CONSELHEIRO

Fernando Airton L. Barrocas
CONSELHEIRO

José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO

Wlândia Parente Aguiar
CONSELHEIRA

PRESENTES:

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO