



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 192/99

2ª CÂMARA

SESSÃO DE

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/0758/94 AI: 1/330763/94

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: R. L. G. ELETRÔNICA, TELEFONIA E METALURGIA LTDA

RELATOR: ANA AMÉLIA DE MELO ESMERALDO ROLIM

EMENTA: OMISSÃO DE ENTRADAS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. Há que ser declarada **NULA** a ação fiscal, quando restar sobejamente provada a inobservância à formalidade prevista no § 1º do art. 726 do Decreto nº 21.219/91, que estabelece a obrigatoriedade da ciência do contribuinte no Termo de Início de Fiscalização, a fim de especificar o lapso temporal da ação fiscalizadora. Ação fiscal levada a efeito por autoridade impedida para a prática do ato – falha processual que implica em **NULIDADE ABSOLUTA** do feito, conforme o disposto no art. 36 da Lei nº 12.145/93. Recurso Oficial conhecido e provido para reforma da decisão singular. Decisão por unanimidade dos votos.

RELATÓRIO:

A fiscalização, ao efetuar o levantamento quantitativo de estoques, verificou que o contribuinte adquiriu mercadorias, no exercício de 1992, sem os devidos documentos fiscais, resultando na lavratura do auto de infração de fls. 2 para exigir ICMS e multa incidentes sobre o valor de Cr\$ 511.186,00 (quinhentos e onze mil, cento e oitenta e seis cruzeiros) – valor das operações objeto de autuação.

O trabalho realizado pelo Fisco pautou-se no que preconizam os arts. 1º, 2º, inciso I, 28, 52, inciso I, alínea "c" e 761 do Decreto nº 21.219/91, sendo cominada a penalidade prevista no art. 767, inciso III, alínea "b" do aludido Decreto. Integram o processo, às fls. 8/18, provas documentais da acusação.

Em seu comparecimento à lide, a defendente refutou a denúncia de que fora alvo, alegando a inocorrência do ilícito fiscal. O entendimento é o de que o trabalho do Fisco não corresponde à realidade dos fatos, haja vista ter-se pautado em dados extraídos da contabilidade da empresa e não da ação fiscal profundidade efetivamente realizada. Ao final, insistindo na tese de não estar configurada a desobediência ao Regulamento do ICMS no Ceará, requer seja o auto de infração julgado IMPROCEDENTE.

Não obstante estar plenamente caracterizado o ilícito tributário, a instância singular julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação fiscal, haja vista ser necessário reduzir o valor que serviu de base para o cálculo do ICMS devido.

A Procuradoria Geral do Estado, adotando o parecer exarado pela Assessoria Tributária, propugna pela manutenção da decisão prolatada em 1ª Instância.

É O RELATÓRIO.

VOTO DA RELATORA:

A aquisição de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais configura, sem dúvida alguma, ilícito fiscal, sujeito a penalidade específica prevista no Regulamento do ICMS, haja vista dificultar o controle da circulação das mercadorias.

Entretanto, uma análise mais acurada das peças que instruem o presente processo leva à conclusão de que os autos não podem prosperar, por padecer de vício insanável que macula o trabalho levado a efeito pelos agentes do Fisco *ab initio*.

Preliminarmente, é válido lembrar que os procedimentos relativos à intimação – formalidade através da qual “se dá ciência a alguém dos atos e termos do processo, para que faça ou deixe de fazer alguma coisa” – encontram-se plenamente disciplinados na legislação processual vigente à época da autuação, mormente a Lei nº 12.145/93, sendo de bom alvitre observar as disposições contidas no art. 30, inciso II e § 2º da aludida Lei, segundo o qual:

“Art. 30. A intimação far-se-á sempre na pessoa do autuado e na do litisconsorte e do fiador, quando for o caso, podendo ser firmada por mandatário, preposto ou advogado regularmente constituído nos autos do processo, pela seguinte forma:

I – *omissis*;

II – por carta, *com aviso de recepção*;

III – *omissis*.

§ 1º *omissis*.

§ 2º Recusando-se o intimado a apor sua assinatura, o funcionário intimante declarará essa circunstância na via do documento destinado ao Fisco, devendo a intimação, neste caso, ser feita na forma do inciso II deste artigo.” (GN)

O texto retrotranscrito é claro quando se refere ao “Aviso de Recepção” como sendo o documento hábil para comprovar a intimação do contribuinte, sendo plausível concluir que nenhum outro documento, mesmo que expedido pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, tem o condão de substituí-lo.

No caso de que ora se cuida, houve flagrante desrespeito à legislação que disciplina o Processo Administrativo Tributário, uma vez que o documento anexado às fls. 9 dos autos, como sendo o "Aviso de Recepção" relativo ao Termo de Início de Fiscalização nº 131060, trata-se, na realidade, de um Recibo de Postagem. Aludido documento jamais poderia, como pretenderam os autuantes, surtir os mesmos efeitos que o AR, uma vez que o mesmo não preenche os requisitos exigidos pela legislação, prestando-se apenas para comprovar que houve a remessa de documentos para a **R.L.G. ELETRÔNICA, TELEFONIA E METALURGIA LTDA**, sem contudo especificar quais os documentos remetidos, não sendo possível determinar se houve o efetivo recebimento pelo destinatário, nem possuindo, sequer, a data em que foi efetivada a postagem.

A forma como o documento foi introduzido no processo deixa muito a desejar, sugerindo, inclusive, que o Recibo de Postagem refere-se, na verdade, ao AR de fls. 20, relativo ao Auto de Infração e Termo de Conclusão da ação fiscal, restando claro que, contrariando o disposto no § 1º do art. 726 do Decreto nº 21.219/91, o contribuinte não tomou ciência do Termo de Início de Fiscalização.

Ora, em sendo a ciência do contribuinte no referido termo, imprescindível para que se possa determinar o marco temporal para o início e conclusão da ação fiscal, resta apenas concluir que os agentes do Fisco estavam efetivamente impedidos de efetuar o lançamento de ofício, urgindo declarar a **NULIDADE ABSOLUTA** da ação fiscal pelo impedimento dos autuantes, em observância ao que está contido no art. 36 da Lei nº 12.145/93.


Por fim, forçoso se torna discordar da decisão do insigne julgador monocrático, que apreciou o mérito da questão sem considerar a preliminar de nulidade ora argüida, julgando parcialmente procedente o feito fiscal.

Por todas as considerações feitas, e em desacordo com o parecer exarado pela Douta Procuradoria Geral do Estado, voto pelo provimento do recurso oficial interposto, para que se reforme a decisão recorrida, declarando a **NULIDADE ABSOLUTA** do feito em decorrência do impedimento dos autuantes.

DECISÃO:


Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida a empresa **R.L.G. ELETRÔNICA, TELEFONIA E METALURGIA LTDA**, **RESOLVEM** os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, e em desacordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, conhecer do recurso oficial, dar-lhe provimento, para o fim de reformar a decisão recorrida, e declarar a **NULIDADE ABSOLUTA** do feito.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos *05* de *Abril* de *1997*.

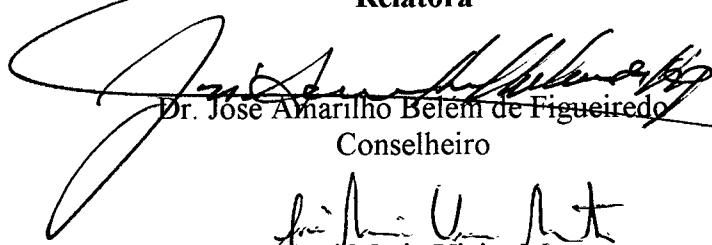

Dr. José Ribeiro Neto
Presidente



Dr. Moacir José Barreira Zanziato
Conselheiro

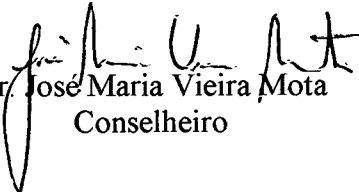

Dr. José Paiva de Freitas
Conselheiro

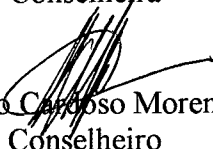

Dra. Ana Amélia de Melo E. Rolim
Relatora


Dr. Eco. das Chagas Aragão Albuquerque
Conselheiro

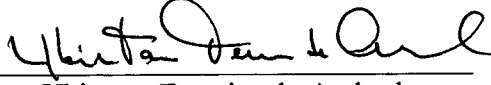

Dr. José Amarelho Belém de Figueiredo
Conselheiro


Dra. Wlândia Maria Parente Aguiar
Conselheira


Dr. José Maria Vieira Mota
Conselheiro


Dr. Alberto Cardoso Moreno Maia
Conselheiro

PRESENTES:


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

Assessor Tributário