



ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 478 / 99.

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 02/08/99.

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1253/94.

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/316183/94

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E SANTA CLARA IND. E COM. DE ALIMENTOS LTDA.

RECORRIDO: AMBOS

RELATOR: CONSELHEIRO JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

**EMENTA:** ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. IRREGULARIDADE NO TERMO DE INÍCIO DE FISCALIZAÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO PRAZO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO DO ICMS. NULIDADE PROCESSUAL. Os agentes do fisco, por ocasião da lavratura do Termo de Início de Fiscalização, violaram dispositivo da legislação do ICMS ao estabelecerem um prazo inferior ao previsto para a entrega da documentação fiscal/contábil pelo contribuinte fiscalizado. Ação fiscal NULA por impedimento dos agentes do fisco, nos termos do art. 32, da Lei nº. 12.732/97. Reformada, por unanimidade de votos, a decisão parcialmente condenatória de 1ª Instância. Recursos oficial e voluntário providos.

**RELATÓRIO:**

Dizem os agentes do fisco na inicial do presente processo que a empresa supra cometeu falta de recolhimento do ICMS nos meses de janeiro, fevereiro, março, abril, maio, junho, julho, agosto, setembro, novembro e dezembro de 1993, motivado por diferenças de soma no valor de CR\$ 15.938.962,16 (Quinze milhões, novecentos e trinta e oito mil, novecentos e sessenta e dois cruzeiros reais e dezesseis centavos ) havida entre o valor total das notas fiscais emitidas e o valor total das mesmas lançadas no Livro de Registro de Saída de Mercadorias, conforme Informações Complementares.

Os autuantes indicaram como infringidos os arts. 761, 767, inciso I, alínea "c", do Dec. 21.219/91.

Às fls. 03 a 27 dos autos, constam os Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização, as Informações Complementares ao Auto de Infração, a Prorrogação do Termo de Início de Fiscalização, a Ordem de Serviço nº 410/94, Relação mensal das Notas Fiscais lançadas com valores diferentes à menor, cópia do Livro de Registro de Saídas de Mercadorias e de algumas notas fiscais objeto da lide.

A atuada, tempestivamente, através do seu representante legal comparece aos autos alegando, preliminarmente, a nulidade do feito fiscal pela falta de indicação dos dispositivos infringidos, e no mérito, defende a lisura dos seus procedimentos no tocante aos lançamentos e registros efetuados nos livros fiscais, trazendo à colação o relatório de auditores independentes (TREVISAN), concluindo haver recolhido a maior ICMS durante o período fiscalizado, bem como levantamento da situação apontada pelos autuantes nas Informações, razão pela qual requer a realização de perícia, para ao final requerer a improcedência da ação fiscal.

O curso do processo foi convertido em diligência fiscal, cujo resultado consubstanciado no Laudo Pericial de fls. 69/70, aponta uma diferença de valores lançados à menor no montante de CR\$ 1.108.886,01 ( Um milhão, cento e oito mil, oitocentos e oitenta e seis cruzeiros reais e um centavo)

A atuada contestando resultado do laudo pericial alega que houve falhas e omissões no levantamento pericial, tornando-se imprestável como meio de prova, porque não teria examinado os levantamentos apresentados na impugnação, limitando-se a reproduzir os lançamentos efetuados pelos autuantes.

A julgadora singular, à vista do resultado do trabalho pericial, decidiu pela parcial procedência do feito fiscal, por entender que ficou configurada a infração relativa ao lançamento irregular de notas fiscais de vendas no livro próprio.

Inconformada, com a decisão lhe foi desfavorável, a atuada ingressa com recurso voluntário, valendo-se, basicamente, dos mesmos argumentos contidos na impugnação acompanhado de citações doutrinárias e dispositivos da legislação tributária.

A Consultoria Tributária no Parecer nº 287//99, opinou pela reforma da decisão singular, em virtude de irregularidade no Termo de Início de Fiscalização, no qual consta prazo inferior ao previsto legislação do ICMS para o contribuinte entregar os livros e documentos fiscais/contábeis necessários à fiscalização.

A douta Procuradoria Geral do Estado, por seu representante, concorda com o posicionamento e adota o parecer da Consultoria Tributária, consoante se observa às fls. 66 dos autos.

É o relatório.

**VOTO DO RELATOR:**

Versa a peça inicial do presente sobre acusação de que a empresa autuada teria escriturado no Livro de Registro de Saídas de Mercadorias diversas notas fiscais de vendas com valores inferiores, nos meses de janeiro a setembro de 1993, novembro e dezembro de 1993, ocasionando falta de recolhimento do imposto.

Analisando-se as peças constitutivas do presente processo constata-se que a presente ação fiscal foi executada em desacordo com os dispositivos legais que regem a matéria, conduzindo-a à nulidade absoluta, conforme se verá adiante.

Inicialmente, convém lembrar que os agentes do fisco foram designados através da Ordem de Serviço nº 410/94 para a executarem a fiscalização em profundidade, que de acordo com a legislação do ICMS se inicia com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização.

No caso vertente, os agentes do fisco lavraram o Termo de Início de Fiscalização nº 123469, no qual fizeram constar que o contribuinte deveria apresentar toda documentação fiscal/contábil necessária aos trabalhos de fiscalização em 21.07.94, ou seja, no mesmo dia da lavratura do referido termo.

Nesse contexto, cabe trazer à lume o que preceitua o art. 726, inciso V, do Dec. nº 21.219/91, sobre esta matéria, vejamos: “ **a solicitação dos livros e documentos necessários à ação fiscal, seguido da prazo para apresentação destes, nunca inferior a 05 (cinco) dias** ”.

Assim, constata-se sem nenhum esforço que os agentes do fisco deixaram de observar a regra inserta no disposto legal acima transcrito ao concederem um prazo inferior para o contribuinte entregar a aludida documentação fiscal/contábil.

Importante ressaltar, que os prazos definidos em lei são peremptórios, não podendo ser prorrogados ou reduzidos sem que haja previsão legal. Logo, a redução do prazo acima mencionado, independentemente, de ter havido prejuízo ou não para a parte, constituiu violação à legislação vigente.

Não custa enfatizar que a atividade administrativa de lançamento do crédito tributário é plenamente vinculada, razão pela qual há de se reconhecer a existência de vício formal no procedimento fiscal, resultando na nulidade absoluta do feito fiscal, face ao impedimento do agente autuante para a prática do ato, nos termos do art. 32, da Lei nº. 12.732/97, in verbis:

“ Art. 32 – São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de qualquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora “.

Isto posto, voto pelo conhecimento dos recursos oficial e voluntário interpostos, dando-lhes provimento, a fim de que a decisão parcialmente condenatória de 1ª Instância seja reformada, declarando-se a nulidade do processo, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

**DECISÃO:**

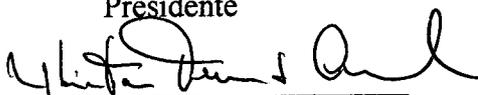
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que são recorrentes **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e SANTA CLARA IND. E COM. DE ALIMENTOS LTDA.** e recorrido **AMBOS.**

**RESOLVEM** os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos e em grau de preliminar, conhecer dos recursos oficial e voluntário interpostos, dar-lhes provimento, para modificar a decisão parcialmente condenatória exarada pela 1ª Instância, para declarar a nulidade do processo, em face do impedimento dos autuantes para a prática do ato, nos termos propostos pelo Conselheiro Relator e de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

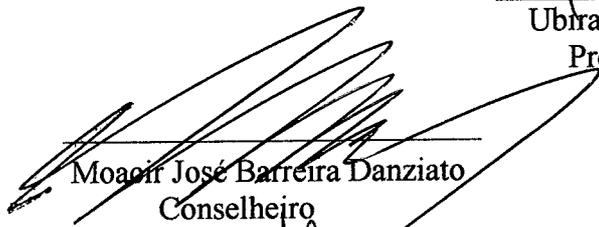
**SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 11/08/99



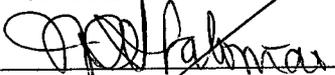
José Ribeiro Neto  
Presidente



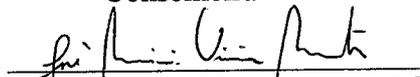
Ubiratan Ferreira de Andrade  
Procurador do Estado



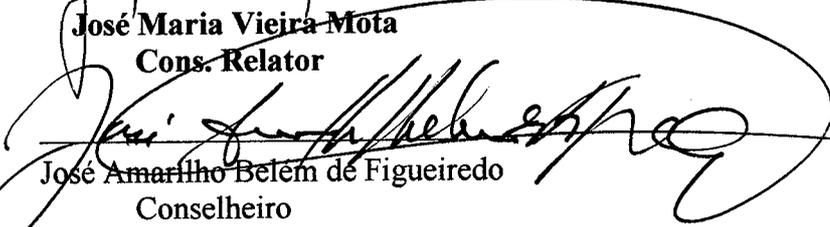
Moacir José Barreira Danziato  
Conselheiro



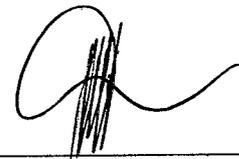
Maria Diva Santos Salomão  
Conselheira



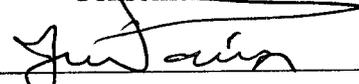
José Maria Vieira Mota  
Cons. Relator



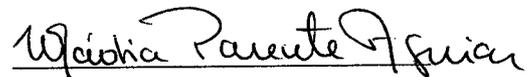
José Amarilho Belém de Figueiredo  
Conselheiro



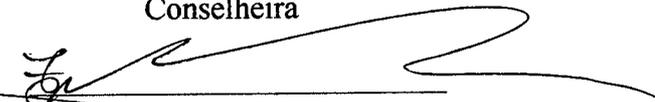
Alberto Cardoso Moreno Maia  
Conselheiro



José Paiva de Freitas  
Conselheiro



Wlândia Maria Parente Aguiar  
Conselheira



Fco. Das Chagas Aragão Albuquerque  
Conselheiro