

ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 545/99

2ª CÂMARA

SESSÃO DE: 02.08.99.

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/001254/94 AI Nº 1/0316184/94.

RECORRENTE: CEJUL e SANTA CLARA IND. E COM. DE ALIMENTOS LTDA.

RECORRIDO: OS MESMOS.

RELATORA: CONSELHEIRA MARIA DIVA SANTOS SALOMÃO.

EMENTA:

ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. DECORRENTE DA NÃO ESCRITURAÇÃO DAS NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS NO LIVRO PRÓPRIO. Há que ser considerado NULO o processo instruído por Auto de Infração precedido do Termo de Início de Fiscalização com vício insanável, eis que fora emitido em inobservância ao disposto no art. 726, inciso VI do Dec. nº 21.219/91 que dispõe sobre o prazo "nunca inferior a 05 (cinco) dias", para que o contribuinte apresente a documentação fiscal necessária à ação fiscal. **NULIDADE ABSOLUTA** com esteio no art. 32 da Lei nº 12.732/97. Recursos oficial e voluntário providos. Reforma da decisão singular. **DECISÃO POR VOTAÇÃO unânime.**

RELATÓRIO:

Narra a peça vestibular dos presentes autos a seguinte acusação: "no desempenho da ação fiscal na empresa supracitada, constatamos o NÃO Lançamento no Livro de Registros de Saídas de Mercadorias - RSM, gerando Falta de Recolhimento do ICMS, referente aos meses de janeiro, fevereiro, março, abril, maio, junho, julho agosto, setembro, novembro e dezembro de 1993, no montante de CR\$ 86.337.082,71 (oitenta e seis milhões, trezentos e trinta e sete mil, oitenta e dois cruzeiros reais e setenta e um centavos), conforme esclarecimentos nas informações complementares e relação das Notas Fiscais em anexo.

Os autuantes propõem por penalidade a inserta no artigo 767, I, "c" do Dec. nº 21.219/91.

Nas informações complementares os autuantes demonstram mês a mês o valor do crédito tributário a ser recolhido, ratificando o teor da peça inicial de forma bem detalhada.

Integra a instrução procedimental a Ordem de Serviço nº 410/94, o Termo de Início e de Conclusão de Fiscalização, a Prorrogação do Termo de Início de Fiscalização, e a relação das notas fiscais não escrituradas relativas ao período fiscalizado.

Em suas razões de defesa que demoram às fls. 34 a 66, a autuada requer, preliminarmente, a Nulidade do feito fiscal por falta da indicação expressa dos dispositivos infringidos; no meri

to, requer, caso não seja acatada a nulidade suscitada, a realização de perícia, para no final ser julgado Improcedente o feito fiscal.

Atendendo a solicitação da autuada em sua peça impugnatória, a nobre julgadora encaminhou o processo ao Grupo de Perícias e Diligências Fiscais para que seja averiguado o ICMS devido e o seu efetivo recolhimento pela firma em epígrafe, no período de emissão das notas fiscais questionadas; e ainda, caso seja constatado valor diverso do indicado na peça basilar, cientificar a autuada deste.

Às fls. 70 a 136 dos autos trazem o Laudo Pericial apontando o real valor do ICMS devido pela firma em epígrafe, qual seja: CR\$ 5.959.810,68 (cinco milhões, novecentos e cinquenta e nove mil, oitocentos e dez cruzeiros reais e sessenta e oito centavos).

Na manifestação sobre o Laudo Pericial, fls. 142 a 144 dos autos, a defendente requer, com arrimo no art.437 do CPC, a realização de uma nova perícia, desta vez acompanhada por um assistente técnico de sua indicação. Entretanto, não apresentou subsídios contrários ao referido Laudo, tornando incabível a realização de uma nova perícia.

Configurada a infração: Falta de Recolhimento do ICMS pela firma em epígrafe, em razão do não lançamento das notas fiscais de saídas do exercício de 1993, exceto o mês de outubro, no livro próprio, a nobre julgadora acata o Laudo Pericial e decide pela Parcial Procedência da Ação Fiscal, por infringência ao art. 226 do Dec. nº 21.219/91.

Tempestivamente, a autuada manifesta sua inconformação através de recurso voluntário, fls. 150 a 162, momento em que reitera os argumentos de fato e de direito apresentados na contestação, solicitando por ocasião do julgamento do processo em exame uma adequada análise das questões já formuladas e as aduzidas no presente recurso.

A douta Consultoria Tributária, em parecer adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado, sugere a reforma da decisão singular em decorrência da análise do mérito da demanda, porquanto estando patente nos autos que ocorreu inobservância a formalidade processual, o julgador, por força de lei, declarará de ofício a nulidade do ato praticado. No caso, a autoridade autuante descumpriu a determinação contida no art. 726, VI do Dec. nº 21.219/91, e por esta razão sugere o conhecimento dos recursos oficial e voluntário, para em grau de preliminar declarar a NULIDADE ABSOLUTA da Autuação por impedimento da autoridade autuante, nos termos do art. 32 da Lei nº 12.732/97.

É o relatório.

M.D.S.S.



VOTO DA RELATORA:

O ato processual administrativo-tributário, como qualquer ato jurídico, reclama, para ser válido e eficaz, os requisitos fundamentais de ser praticado por agente capaz, mostrar-se na forma prescrita e não defesa em Lei, e conter objeto lícito. Relativamente ao segundo dos requisitos, temos a forma, quando prescrita em Lei, é de estrita observância, sob pena de viciar irremediavelmente o ato que, sem obedecê-la, se praticar. O ato processual viciado é um ato nulo. O ordenamento jurídico reage a imperfeição do ato processual, destinando-lhe a ineficácia.

A necessidade de fixar garantias às partes, de modo a celebrar-se um processo apto a conduzir à autêntica atuação do direito, segundo a verdade dos fatos e mediante a adequada participação de todos os seus sujeitos, faz o legislador estabelecer exigências fundamentais quanto a forma do ato processual, dentro do sistema da legalidade, de modo que preterida uma delas o ato é nulo.

In casu, a acusação fiscal funda-se em FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DECORRENTE DA NÃO ESCRITURAÇÃO DAS NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS DE MERCADORIAS NO LIVRO PRÓPRIO por parte da empresa indigitada, que exige a lavratura do Termo de Início de Fiscalização devidamente formalizado. À análise preliminar dos presentes autos, examinando os aspectos formais do ato administrativo praticado pela autoridade fiscal, à luz do art. 726, VI do Dec.º 21.219/91, verificamos que no Termo de Início de Fiscalização às fls. 03, o contribuinte fora intimado a apresentar no dia 21.07.94, no mesmo dia da lavratura do citado Termo, os livros e documentos fiscais necessários à diligência, contrariando, assim, o estabelecido no dispositivo supra, que é por demais cristalino quando se refere ao prazo ali previsto, dizendo: "nunca inferior a 05 (cinco) dias". É um requisito fundamental à validade do ato praticado, pois está previsto em Lei e deve ser estritamente obedecido, do contrário, vicia irremediavelmente o ato, sendo decretada de ofício sua nulidade pela autoridade julgadora.

Convém aqui lembrar que os prazos estão ligados ao desenvolvimento da atividade processual. Pela sua própria essência, o processo é uma atividade que se desenvolve necessariamente no tempo, daí ser a dimensão temporal inseparável do processo e uma de suas características peculiares.

Os prazos estabelecidos nas leis disciplinadoras do processo administrativo-tributário exigem fiel e rígida obediência, principalmente quando significam garantia de direitos. Isto não é impediente de que, em alguns casos, tal rigor seja amenizado, dando a lei procedimento específico para os casos de exceção.

Na Lei que rege o procedimento nos processos fiscais, há diversos casos de prazos a observar, mandando ela contá-los de modo contínuo, excluindo o dia do começo e contando-se o do vencimento. Só se iniciam e só vencem em dia útil, de expedien

te no órgão em que o ato deve ser praticado, podendo a autoridade administrativa ampliar o prazo para o cumprimento de exigências feitas ao contribuinte, quando razões de importância indicarem a conveniência de tal concessão, que, a bem da verdade, não é o caso da matéria que ora se nos afigura, pois o prazo que deveria ter sido concedido ni alusivo Termo de Início está previsto no artigo 726, VI do Dec. nº 21.219/91, que assim preceitua:

"Art. 726 - A ação fiscal começará com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, no qual constará:

.....

VI - livros e documentos necessários à diligência e o prazo que estes deverá ser apresentados, nunca inferior a 05 (cinco) dias".

Como vimos, trata-se de prazo legal quanto a origem, e, quanto a consequência jurídica que a Lei liga a esse fato temporal é peremptório, cuja inobservância acarreta a perda do poder de praticar o ato. Por isto é improrrogável.

Por tais razões, diante do vício insanável detectado, é que decretamos a nulidade absoluta da ação fiscal, consoante inteligência do art. 32 da Lei nº 12.732/97, face o impedimento dos autuantes.

De sorte que merece reforma a decisão singular que julgou Parcialmente Procedente a Ação Fiscal, sem antes se determinar a ora discutida questão preliminar.

Isto posto, votamos pelo conhecimento e provimento dos recursos oficial e voluntário interpostos, para modificar a decisão recorrida e declarar a NULIDADE ABSOLUTA da Ação Fiscal, em consonância com o parecer da douta Consultoria tributária, inteiramente referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

M.D.S.S.

DECISÃO:

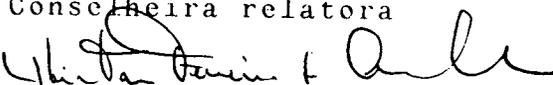
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que são recorrentes CEJUL e SANTA CLARA IND. E COM. DE ALIMENTOS LTDA. e recorridos OS MESMOS.

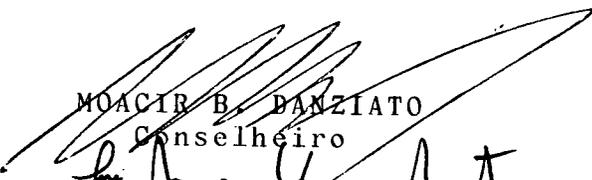
RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer dos recursos oficial e voluntário interpostos, dar-lhes provimento, para reformar a decisão de PARCIAL PROCEDÊNCIA da Ação Fiscal proferida na instância singular e declarar a NULIDADE ABSOLUTA desta, nos termos do voto da relatora, em harmonia com o parecer da douta Consultoria Tributária, inteiramente adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

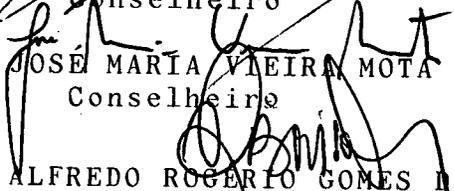
Sala das Sessões da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários em Fortaleza, 04 de outubro de 1999.

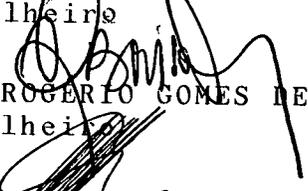

JOSÉ RIBEIRO NETO
Presidente


MARIA DIVA SANTOS SALOMÃO
Conselheira relatora


UBIRATAN FERREIRA DE ANDRADE
Procurador do Estado


MOACIR B. DANZIATO
Conselheiro

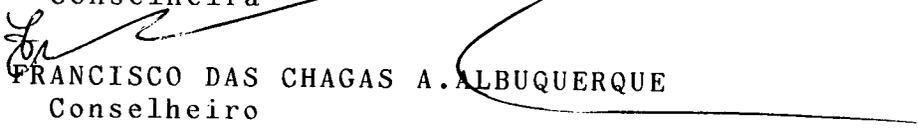

JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA
Conselheiro


ALFREDO ROGERIO GOMES DE BRITO
Conselheiro


ALBERTO CARDOSO MORENO MAIA
Conselheiro


JOSÉ PAIVA DE FREITAS
Conselheiro


WLÁDIA MARIA PARENTE AGUIAR
Conselheira


FRANCISCO DAS CHAGAS A. ALBUQUERQUE
Conselheiro