

ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 600/99

2ª CÂMARA

SESSÃO DE: 06.10.99.

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/003387/95 AI Nº 1/357522/95.

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RECORRIDO: NOVATERRA DIESEL-VEÍCULOS, PEÇAS E SERVIÇOS LTDA.

RELATORA: CONSELHEIRA MARIA DIVA SANTOS SALOMÃO.

EMENTA:

ICMS - Substituição tributária. Falta de recolhimento. AUTUAÇÃO NULA POR IMPEDIMENTO DOS AUTUANTES. Há que ser considerado NULO o processo instruído por Auto de Infração precedido de Termo de Início de Fiscalização com vício insanável, eis que fora emitido em inobservância ao disposto no art. 726, VI do Dec. nº 21.219/91, que dispõe do prazo "nunca inferior a 05 (cinco) dias", para que o contribuinte apresente a documentação necessária à diligência. NULIDADE ABSOLUTA, com arrimo no art. 32 da Lei nº 12.732/97. Recurso oficial provido. Reforma da decisão singular. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.

RELATÓRIO:

Noticiam os presentes autos, em sua peça fundamental, o seguinte: "o estabelecimento comercial acima mencionado, deixou de recolher o ICMS no valor de CR\$ 2.198.075,58 (dois milhões, cento e noventa e oito mil, setenta e cinco cruzeiros reais e cinquenta e oito centavos), referente a 66,67%, ICMS, Convênio 37/92 Anexo Único (fotocópia anexa) correspondente as vendas de 17 (dezesete) veículos marca TOYOTA (fotocópias das notas fiscais em anexo), durante o exercício de 1993, no montante de CR\$..... 19.393.814,95 (dezenove milhões, trezentos e noventa e três mil, oitocentos e quatorze cruzeiros reais e noventa e cinco centavos) usando a prerrogativa do Convênio 132/92, Anexo II, (fotocópias em anexo), que estabelece a Substituição tributária, exclusivamente nos veículos constante na Classificação Fiscal da NBM/SH, uma vez que os referidos veículos não constam na Classificação Fiscal do referido Convênio, conforme relação das notas fiscais a este anexo".

Após apontar os dispositivos infringidos, os autuantes propõem a penalidade capitulada no art. 767, I, "c" do Dec. nº 21.219/91.

Nas informações complementares os autuantes mantêm o teor da peça inicial, demonstrando o valor do crédito tributário a ser recolhido.

Integra a instrução procedimental o Termo de Início e

de Conclusão de Fiscalização nº 129226, fotocópia dos Convênios nºs 37/92 e 132/92, relação das notas fiscais emitidas pela TOYOTA DO BRASIL S/A para a NOVATERRA DIESEL - VEÍCULOS, PEÇAS E SERVIÇOS LTDA., fotocópias das notas fiscais de compra e venda.

Em suas razões de defesa que demoram às fls. 32 a 41 dos autos, a autuada requer a insubsistência do feito fiscal.

No julgamento singular, o nobre julgador proferiu decisão, pela Improcedência da Autuação, uma vez que não cabe ao destinatário das mercadorias fazer a retenção e recolhimento do ICMS, quando na operação anterior o contribuinte emitente dos documentos fiscais já havia feito a substituição tributária.

A douda Consultoria Tributária, em parecer adotado pela douda Procuradoria Geral do Estado, sugere o conhecimento e desprovimento do recurso oficial interposto, para confirmar a decisão absolutória recorrida.

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 - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA 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, não foi concedido o prazo de 05 (cinco) dias para o contribuinte apresentar 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 a 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 um 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 impeditivo 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 expediente 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 no alusivo Termo de Início está previsto no artigo 726, VI do Dec. nº 21.219/91, 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 deverão 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.

Merece reforma, pois, a decisão singular que julgou Improcedente a Ação Fiscal.

Isto posto, votamos pelo conhecimento e provimento do recurso oficial interposto, para em grau de preliminar, declarar a NULIDADE ABSOLUTA da Ação Fiscal, em desacordo o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, manifestado oralmente.

É o voto.

M.D.S.S. 

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido NOVATERRA DIESEL - VEÍCULOS, PEÇAS E SERVIÇOS LTDA.

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, conhecer do recurso oficial in terposito, dar-lhe provimento, para em grau de preliminar, declarar a NULIDADE ABSOLUTA da Ação Fiscal, nos termos do voto da relatora, em desacordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, manifestado oralmente. Foram votos vencidos os dos ilustres conselheiros Moacir José Barreira Danziato, José Maria Vieira Mota e Alfredo Rogério Gomes de Brito.

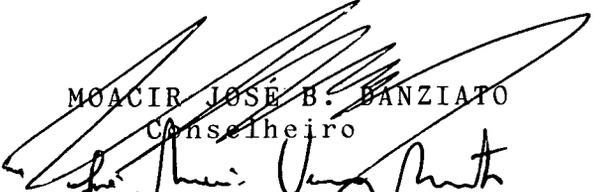
Sala das Sessões da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários em Fortaleza, 16 de novembro de 1999.

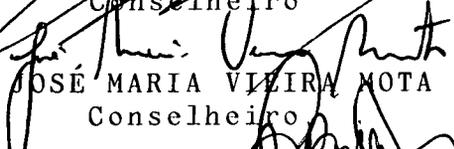

JOSÉ RIBEIRO NETO
Presidente

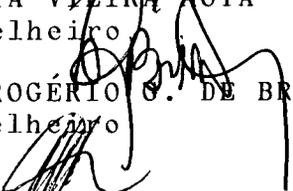

MARIA DIVA SANTOS SALOMÃO
Conselheira relatora

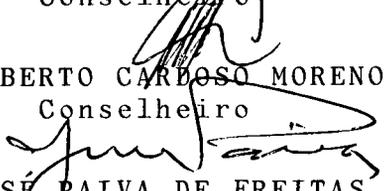
UBIRATAN FERREIRA DE ANDRADE
Procurador do Estado

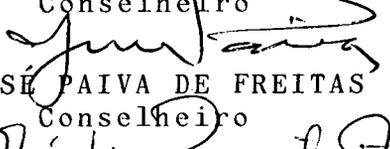

Ubiratan Ferreira de Andrade


MOACIR JOSÉ B. DANZIATO
Conselheiro

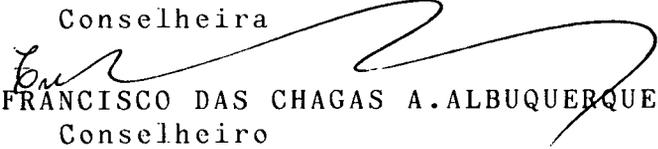

JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA
Conselheiro


ALFREDO ROGÉRIO S. DE BREITO
Conselheiro


ALBERTO CARLOS MORENO MAIA
Conselheiro


JOSÉ PAIVA DE FREITAS
Conselheiro


WLÁDIA MARIA PARENTE AGUIAR
Conselheira


FRANCISCO DAS CHAGAS A. ALBUQUERQUE
Conselheiro