



RESOLUÇÃO N.º 614/99

SESSÃO DE: 04.11.99

PROCESSO DE RECURSO N.º 1/002093/95 A.I. : 1/393120/95

RECORRENTE: Célula de Julgamento de 1ª Instância

RECORRIDO : Organização José Stúbal Pessoa Ltda.

RELATOR: Alberto Cardoso Moreno Maia

EMENTA: ICMS – Falta de recolhimento. Auto de infração NULO por impedimento da autoridade autuante. Desatendida expressa disposição de lei no Termo de Início de Fiscalização. À contribuinte não foi concedido prazo de 5 (cinco) dias para apresentação de livros e documentos. Cerceamento do seu direito à espontaneidade. Desnecessário exame de mérito. Recurso voluntário provido e, por unanimidade, reformada a decisão recorrida.

RELATÓRIO: Auto de Infração, acusou a Autuada de, no período de maio da junho de 1994, ter adquirido derivados de petróleo, combustíveis e lubrificantes, sem que o imposto tenha sido cobrado na origem e pago neste Estado.

Referidas mercadorias, adquiridas de diversos distribuidores em Fortaleza. O total das entradas destinaram-se à comercialização no Rio Grande do Norte com imunidade tributária. "entretanto retornou-o e vendeu o dito combustível no Estado do Ceará, sem o pagamento do ICMS"

A triangulação entendeu o autuante prejudicou o Estado do Ceará. O combustível adquirido com imunidade tributária para ser consumido em outro Estado, foi, na realidade comercializado aqui mesmo sem o pagamento do ICMS.

Defesa fls. 47 a 73

Julgamento de Primeira Instancia decidiu pela improcedência do lançamento.

Recorreu de ofício o julgador.

A Assessoria Tributária, contudo, considerou merecedora de reforma a decisão do julgador *a quo* e sugeriu a esta 2ª. Câmara o conhecimento do recurso no sentido de declarar a nulidade do lançamento.

A Procuradoria do Estado, por seu douto representante, adotou o parecer da Assessoria Tributária.

É O RELATÓRIO

VOTO DO RELATOR: Incorreto, inegavelmente, o termo de início da fiscalização posto que carente da concessão do prazo legal para apresentação de documentos.

Na lei não existem palavras supérfluas ..., cerceado, pois, o direito do contribuinte apresentar ao A. Fiscal, em 5 dias, os livros e documentos necessários.

O Decreto 21219/91 ao regulamentar a lei, estabeleceu *modus faciendi* a ser cumprido pelo agente do fisco.

Quando o procedimento determinado indica prazo nunca inferior a 5 dias, este é o lapso de tempo mínimo permitido.

A concessão de três dias a menos, no presente caso, é violação do preceito procedimental.

A autoridade fiscal quando no exercício de suas funções age de forma vinculada, isto é, rigorosamente de acordo com a lei, se não o faz comete abuso, tornando seus atos nulos.

Supérfluo, pois, o exame do mérito, impõe-se, pelos fatos relatados, em grau de preliminar, o julgamento da **NULIDADE** da ação fiscal.

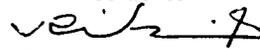
Diante do exposto, voto para que se conheça do recurso voluntário interposto, dê-se-lhe provimento e se reforme a recorrida decisão de improcedência do lançamento, com base na tese do parecer da Assessoria Tributária e do douto Procurador do Estado, declarando absolutamente nula a ação fiscal.

É O VOTO

DECISÃO: Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos e em grau de preliminar, conhecer do recurso oficial, dar-lhe provimento, para o fim de reformar a decisão de improcedência exarada à 1ª Instância e em grau de preliminar julgar **ABSOLUTAMENTE NULA** a ação fiscal, na forma do voto do conselheiro relator e em consonância com o parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS em Fortaleza, 5 de novembro de 1999.

Presidente



José Ribeiro Neto

Conselheiros:

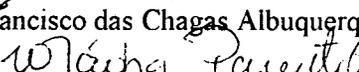
Relator



Alberto Cardoso Moreno Maia



Francisco das Chagas Albuquerque



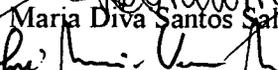
Wlândia Maria Parente Aguiar



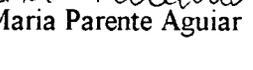
Moacir José Barreira Danziato



Maria Diva Santos Salomão



José Maria Vieira Mota



José Paiva de Freitas



Alfredo Rogério Gomes de Brito

Fomos Presentes:

A Tributário



Ubiratan Ferreira de Andrade