

PROCESSO - A. I. Nº 058017/78  
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
RECORRIDO - ROMILDO PINHEIRO DE MATOS  
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS  
ORIGEM - INFAS IPIAU  
INTERNET - 13/10/2005

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO CJF Nº 0339-11/05**

**EMENTA:** ICMS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Representação proposta com base no artigo 119, § 1º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), pela impossibilidade de identificação do sujeito passivo e pela ocorrência da prescrição. No momento da lavratura do Auto de Infração o infrator foi perfeitamente identificado e, com o decorrer do tempo e em razão da desatualização dos registros da SEFAZ, é que se configurou a impossibilidade de localização, não havendo, assim, motivo para a declaração de nulidade do lançamento, nos termos do artigo 18, do RPAF/99. Quanto à ocorrência de prescrição do crédito tributária, apesar de devidamente constatada, não se pode declará-la, pois este fato não se insere em nenhuma das competências legais para apreciação deste CONSEF. Representação **NÃO ACOLHIDA.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS encaminhada pela Procuradoria Geral do Estado, mediante despacho do Procurador Chefe Dr. Jamil Cabús Neto (fl. 41), acolhendo o Parecer exarado pela Dra. Maria Olívia T. de Almeida, no exercício do controle da legalidade, com supedâneo no artigo 119, § 1º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB) e no artigo 114, § 1º, do RPAF/99, propondo que seja declarada a extinção do crédito tributário apurado no Auto de Infração em epígrafe, com a seguinte argumentação:

1. o presente lançamento foi lavrado em 31/07/78, julgado parcialmente procedente pelo CONSEF, inscrito na Dívida Ativa em 09/02/84 (fl. 54), tendo sido ajuizada a execução fiscal em 1997;
2. a Representação da PGE em Ilhéus remeteu o PAF ao setor extrajudicial da PROFIS, para análise, tendo em vista a constatação da prescrição e da impossibilidade de se identificar o contribuinte autuado;
3. quanto à prescrição, haveria de se buscar informações junto à GECOB, para se determinar a sua ocorrência, entre a data de inscrição do débito na Dívida Ativa e a data do ajuizamento da execução fiscal, causas interruptivas do prazo prescricional, razão pela qual a Parecerista se vê impossibilitada de emitir opinião a respeito;
4. relativamente à impossibilidade de identificação do devedor, conforme consignado na petição de fl. 58, ficou constatado, de acordo com as mensagens anexadas, que o CNPJ e a inscrição estadual do autuado não constam dos autos, considerando que se trata de PAF muito antigo e os dados do contribuinte não foram devidamente registrados no sistema informatizado da Secretaria da Fazenda, o que *“inviabiliza a recuperação do crédito tributário e se enquadra na nulidade prevista no art. 18, IV, a, do RPAF/BA”*;

5. o Código Tributário Nacional, em seu artigo 142, estabelece que o lançamento tributário tem como finalidade, dentre outras, identificar o sujeito passivo e o COTEB prevê, em seu artigo 129, § 1º, inciso I, que o Auto de Infração deverá conter a identificação do autuado, além de seu endereço.

Por fim, a PGE/PROFIS conclui pela necessidade de representação a este CONSEF, ao apelo da legalidade, “*a fim de ter cancelada a inscrição em Dívida Ativa e extinto o respectivo débito tributário*”, “*haja vista que não constam do presente procedimento elementos capazes de identificar com segurança o sujeito passivo da obrigação tributária ora em cobrança judicial*”.

## VOTO

Da análise das peças processuais, constato que se trata de Auto de Infração lavrado em 31/07/78, o qual foi julgado procedente em Primeira Instância (fl. 5) e procedente em parte pelo órgão de Segunda Instância deste CONSEF em 17/03/82 (fls. 32 e 33). O PAF seguiu em Recurso de Ofício ao Tribunal de Contas do Estado da Bahia e, em 09/09/82, os Conselheiros daquele Tribunal, por unanimidade, decidiram Conhecer e Não Prover o Recurso interposto mantendo a Decisão recorrida.

Observo que, no momento da lavratura do Auto de Infração, o contribuinte foi perfeitamente identificado, haja vista que foi consignado, no lançamento, seu endereço, inscrição no cadastro estadual de contribuintes e no então CGC da Receita Federal. Tanto isso é verdade que o sujeito passivo apresentou Recurso à Decisão de primeiro grau, o qual foi acompanhado de diversas duplicatas, na tentativa de elidir a primeira infração apontada na autuação (fls. 7 a 13). Posteriormente, em razão da falta de atualização dos registros no sistema de dados da Secretaria da Fazenda, é que os dados do autuado foram perdidos, como se verifica nos despachos exarados pelo Setor de Cadastro das Inspetorias de Jequié e Ipiaú, datados de 11/11/83 e 21/11/83 (fls. 47 e 47-verso), com o seguinte teor:

1. Inspetoria de Jequié – “*Em resposta ao despacho supra, informamos que o Sr. ROMILDO PINHEIRO DE MATOS não é inscrito no CABASI, neste INFAZ*”;
2. Inspetoria de Ipiaú - “*Informo para os devidos fins que em nossos arquivos, não consta nenhuma Inscrição em nome da firma Romildo Pinheiro de Matos*”.

A impossibilidade de localizar a empresa autuada, logicamente, inviabiliza totalmente a cobrança judicial do crédito tributário apurado neste lançamento, mas, apesar disso, não está configurada, em meu entendimento, a hipótese de nulidade prevista no artigo 18, inciso IV, alínea “a”, do RPAF/99, como aventado na presente Representação da PGE/PROFIS, pois, como mencionado acima, o Auto de Infração continha, à época de sua lavratura, elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator.

Entretanto, o fato mais relevante neste processo administrativo fiscal, a meu ver, se refere à ocorrência da prescrição, tendo em vista que, conforme os documentos de fls. 55 e 56, a Ação de Execução Fiscal somente foi ajuizada em 20/03/97, com fundamento na Certidão da Dívida Ativa que comprova que o débito foi ali inscrito na data de 09/02/84, isto é, decorridos mais de treze anos após a mencionada inscrição.

De acordo com o inciso V do artigo 156 do Código Tributário Nacional, a prescrição é uma das formas de extinção do crédito tributário e, segundo o artigo 174 do mesmo CTN, “*a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva*”, o que significa dizer, no entendimento da doutrina, que a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para propor a execução do crédito tributário, a partir da data da Decisão definitiva exarada no contencioso administrativo fiscal. Ressalte-se, por oportuno, que, ainda segundo a doutrina, o crédito tributário é inscrito na Dívida Ativa somente após definitivamente

constituído e que a mera inscrição não é ato de constituição do crédito tributário, mas apenas a declaração de que ele se encontra regular e goza da presunção de certeza e liquidez.

Em seu livro *Curso de Direito Tributário*, Malheiros Editores, São Paulo, 14ª edição, 1998, pág. 152, o jurista Hugo de Brito Machado manifestou-se a respeito da matéria da seguinte forma:

*"Prevaleceu, tanto no Tribunal Federal de Recursos como no Supremo Tribunal Federal, o entendimento segundo o qual a prescrição só tem o seu início quando o crédito tributário esteja definitivamente constituído, vale dizer, quando a Fazenda Pública tenha ação para fazer a respectiva cobrança. E na verdade não se poderia cogitar de prescrição antes do nascimento da ação. Concluído o procedimento de lançamento e assim constituído o crédito tributário, o fisco intimá o sujeito passivo a fazer o respectivo pagamento. Se este não é feito no prazo legal, o direito do fisco estará lesado, nascendo, então, para este, a ação destinada à proteção de seu direito creditório".*

Na situação em análise, verifico que a Decisão definitiva, pela procedência parcial do valor exigido, foi proferida pelo Tribunal de Contas do Estado da Bahia em 09/09/82 e a Secretaria da Fazenda expediu intimação ao autuado para pagamento do débito em 14/10/83, não tendo sido, entretanto, localizado o sujeito passivo (fls. 45 e 46). Nenhuma providência foi adotada pela repartição fiscal para intimar novamente o autuado e o débito foi inscrito na Dívida Ativa em 09/02/84, conforme os documentos de fls. 53, 54 e 56, propondo-se a Ação de Execução Fiscal apenas em 20/03/97, decorridos treze anos após a inscrição e quase quinze anos após a constituição definitiva do crédito tributário.

Ainda que se entenda que o prazo prescricional deva ser contado a partir da inscrição do débito na Dívida Ativa, verifico que, na situação em análise, o Estado deixou transcorrer o prazo de cinco anos sem adotar as providências cabíveis e necessárias à cobrança do débito exigido neste Auto de Infração, ocorrendo, indubitavelmente, a prescrição e, consequentemente, a extinção do crédito tributário, considerando ainda que, no prazo quinquenal, não ficou comprovada nos autos a adoção de nenhuma medida interruptiva ou suspensiva da referida prescrição (artigos 151 e 174, parágrafo único, do CTN).

Por fim, importante ressaltar o teor do despacho emitido pelo Procurador do Estado, Dr. Joaquim Ribeiro de Araújo (fl. 58), datado de 12/08/04, que informou o seguinte:

1. que não há no sistema da Secretaria da Fazenda, nem nos autos, informação que permita identificar o sócio co-responsável pelo débito;
2. que, *"examinando-se o PAF, verifica-se que o mesmo permaneceu parado de 1984 (data informada como sendo da inscrição [na Dívida Ativa]) a 1997, data do ajuizamento"*, e que *"não deveria ter sido ajuizado, primeiro, por ser débito prescrito, depois, considerando-se que o valor do débito é inferior a 100 UPFs-BA"*.

Não obstante a constatação da ocorrência da prescrição do crédito tributário, observo que não compete a esta 1ª Câmara de Julgamento Fiscal declará-la, considerando que:

1. a prescrição é um fato ocorrido em data posterior ao esgotamento da atuação do CONSEF no processo administrativo fiscal;
2. não há na legislação processual vigente previsão expressa para que o CONSEF se manifeste a respeito da ocorrência da prescrição do crédito tributário;
3. as hipóteses inseridas no inciso II do artigo 119 da Lei nº 3.956/81 (COTEB), para que a PGE/PROFIS represente ao CONSEF, se restringem à existência de vício insanável e ilegalidade flagrante, as quais se referem ao lançamento de ofício, ao processo administrativo fiscal ou à decadência do crédito tributário - ou seja, fatos que somente podem acontecer no curso do contencioso administrativo;

4. executar judicialmente o crédito tributário prescrito é ilegal, porém não se pode dizer que há ilegalidade flagrante na mera existência da prescrição.

Sendo assim, considero que cabe à PGE/PROFIS, no exercício do controle da legalidade, adotar as medidas que julgar convenientes para que seja promovido o cancelamento da inscrição do presente crédito tributário na Dívida Ativa.

Em conclusão, voto pelo NÃO ACOLHIMENTO da representação proposta.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO ACOLHER a Representação proposta. Encaminhem-se os autos à PGE/PROFIS para a adoção dos procedimentos que o caso requer.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de setembro de 2005.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – RELATORA

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS