

**PROCESSO** - A. I. Nº 00187294/76  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - SOCIEDADE COMERCIAL FRANCO LTDA.  
**RECURSO** - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS  
**ORIGEM** - INFAZ ITABUNA  
**INTERNET** - 13/10/2005

## **1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

### **ACÓRDÃO CJP Nº 0342-11/05**

**EMENTA:** ICMS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Representação proposta com base no art. 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 proposta pela PGE/PROFIS com fundamento no artigo 119, II, c/c com o art. 136, § 2º, todos da Lei nº 3.956/81 (COTEB) e alterações posteriores, face ao Controle da Legalidade, exercido por este órgão, por se tratar de Auto de Infração lavrado em 20/07/1976 e, julgado procedente, inscrito na Dívida Ativa em 15/02/1977, sendo a sua execução fiscal somente proposta em 02/02/2000, quando o débito já se encontrava atingido pela prescrição, causa extintiva do crédito tributário, nos termos do art. 156, V, do CTN, o que impossibilita a tentativa de recuperá-lo.

Também foi ressaltado na referida representação, às fls. 29 e 30 dos autos, que no lançamento faltam elementos capazes de se identificar com segurança o sujeito passivo da obrigação tributária, em face de que, por se tratar de processo muito antigo, os dados cadastrais do devedor não foram devidamente cadastrados no sistema, o que impossibilita a sua localização, situação essa que se enquadra na nulidade prevista no art. 18, IV, “a”, do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, com as alterações introduzidas pelo Decreto nº 8.866/2004.

Assim, com base no art. 114, II, do RPAF, representa ao CONSEF a fim de que seja cancelada a respectiva inscrição em Dívida Ativa e extinto o débito respectivo (atualizado em R\$ 1.564,67), o que foi ratificado à fl. 32 dos autos.

## **VOTO**

Inicialmente, devo ressaltar que este mesmo colegiado não acolheu a Representação proposta pela PGE/PROFIS, inerente à mesma situação, relativa ao PAF de nº 00187298-0/0, conforme Acórdão de nº 0193-11.05, por entender que os motivos que deram causa à nulidade pleiteada não estavam presentes na época da lavratura do Auto de Infração.

Observo que a Representação, ora proposta, também se reporta ao art. 18, IV, “a”, do RPAF, o qual trata da nulidade do lançamento de ofício que não tiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator, por entender a douta procuradora que, no lançamento, faltam elementos capazes de se identificar com segurança o sujeito passivo da obrigação tributária, em face de que, *por se tratar de processo muito antigo, os dados cadastrais do devedor não foram devidamente cadastrados no sistema, o que impossibilita a sua localização*.

Da análise das peças processuais, constato que, no momento da lavratura deste 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 e, posteriormente, em razão da falta de atualização dos registros no sistema de dados da Secretaria da Fazenda, é que os dados cadastrais do autuado foram perdidos, inviabilizando totalmente a cobrança judicial do crédito tributário apurado neste Auto de Infração. 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.

Contudo, da análise da aludida Representação, verifico que também foi consignado que tal fato foi aliado à circunstância de que a execução fiscal fora proposta quando o débito já se encontrava atingido pela prescrição, o que levou a representante da PGE, nos termos do art. 114, II, do RPAF, a representar ao CONSEF a fim de cancelar a inscrição e extinguir o respectivo crédito tributário.

Entretanto, o fato mais relevante neste processo administrativo fiscal se refere à ocorrência da prescrição, tendo em vista que, conforme os documentos acostados, a Ação de Execução Fiscal somente foi ajuizada em 02/02/00, com fundamento na Certidão da Dívida Ativa que comprova que o débito foi ali inscrito na data de 15/02/77, isto é, decorridos quase vinte e três 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 intima 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”.*

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, conseqüentemente, 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).

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 face do acima exposto, voto pelo NÃO ACOLHIMENTO da Representação, por não ter ficado comprovada a existência de vício insanável ou ilegalidade flagrante, devendo o PAF ser remetido à PGE/PROFIS para a adoção das medidas cabíveis.

## 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

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

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