

**PROCESSO** - A. I. Nº 206961.0037/00-3  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - COMÉRCIO DE CONFECÇÕES DANTAS LTDA. (PIMPOLHO CALÇADOS E CONFECÇÕES)  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 5ª JJF nº 0066-05/07  
**ORIGEM** - INFAZ ITABUNA  
**INTERNET** - 26/07/2007

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0238-11/07

**EMENTA:** ICMS. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. Acolhida a alegação de nulidade do procedimento. O Auto de Infração foi lavrado antes de ter sido esgotado o prazo para que o autuado apresentasse a documentação requerida através de intimação. Mantida a decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso de Ofício, nos termos do art. 169, I, “a”, 1, do RPAF/99, interposto pela 5ª JJF após julgamento pela Nulidade do Auto de Infração acima epigrafado, através do Acórdão JJF nº 0066-05/07. O Auto de Infração foi lavrado na data de 29/09/2000, imputando ao sujeito passivo a falta de pagamento de ICMS, apurado por meio de arbitramento da base de cálculo, em virtude da falta de apresentação ao fisco de documentação fiscal e contábil, no valor de R\$55.089,80,

Em Primeira Instância, o julgamento proferido pela JJF – fls. 52 e 53 – não adentrou no mérito da autuação, pois acatou alegação defensiva do sujeito passivo no sentido de que o presente Auto de Infração foi lavrado antes de transcorrido o prazo de 48 horas estipulado na última intimação expedida pela autuante para a apresentação de livros e documentos fiscais e contábeis. Assim, a JJF declarou a nulidade da autuação – com fulcro no art. 18, II do RPAF/99 - entendendo que apesar do preposto fiscal alegar que já havia efetuado anteriormente duas intimações sem o atendimento por parte do autuado, a última intimação – datada de 27/09/00 - proporcionou ao autuado novo prazo para fornecimento do material intimado.

Como a lavratura do Auto de Infração ocorreu em 29/09/00, antes de vencer o prazo de 48 horas ali estipulado, e diante do que dispõe o art. 22 do RPAF/99 no sentido de que os prazos processuais serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia de início e incluindo-se o dia do vencimento, está caracterizado o cerceamento do direito de defesa do autuado, não sendo justificativa a alegação da autuante de que lavrou o Auto de Infração em 29/09/00 porque era o último dia do trimestre e teria que encerrar as Ordens de Serviço expedidas. Recomenda a JJF a renovação do procedimento fiscal a salvo de falhas.

## VOTO

Da análise dos autos e da Decisão recorrida, entendemos não merecer reparos o Julgado de Primeira Instância.

E de fato, tendo a autuante expedido nova intimação para que o sujeito passivo apresentasse livros e documentos fiscais e contábeis, acostada aos autos às fl. 16, onde consta a data e hora de ciência do contribuinte, a saber: 27/09/00, às 12 00 horas; não poderia ter sido lavrado o presente Auto de Infração, como o foi, na data de 29/09/2000, às 10: 00 horas, como consta na peça inicial deste PAF, por não ter ainda se escoado o prazo de 48 horas constante na intimação expedida.

Não se diga que é mera formalidade ou excesso de zelo, pois a obediência aos prazos procedimentais ou processuais obedece à necessária efetividade e segurança nas relações entre o cidadão e o Estado (aqui em sentido lato), daí porque o seu descumprimento, na forma e no caso ora em apreciação, trouxe em consequência o cerceamento do direito de defesa do contribuinte, o que maculou o lançamento de ofício, tornando imperativo a declaração de sua nulidade, a teor do art. 18, II do RPAF/99.

Por outro lado, ainda nos cabe consignar que a alegação da autuante de que o fato do sujeito passivo ter declarado, na data de 27/09/2007, conforme documentos de fl. 12, não ter sido possível entregar os livros e documentos exigidos até esta data, afastaria a intimação procedida na mesma data, não merece guarida. A uma, porque o ato de intimação, expedido na mesma data, reabriu o prazo para que o sujeito passivo apresentasse a documentação, prazo este de 48 horas e, a duas, que a leitura dos termos da declaração reforça o fato de que a empresa tinha o prazo de 48 horas a partir daquela data para cumprir a determinação constante da intimação.

Ainda a alegação da autuante de que estava com seu prazo de fiscalização expirando também não merece guarida, posto que poderia simplesmente solicitar a prorrogação da fiscalização, permitindo assim realizar o trabalho fiscal com mais apuro, a salvo de falhas, como a que maculou o presente lançamento.

Ressaltamos, ainda, que a JJF tentou, através de diligência à autuante– fl. 45 – sanar a ação fiscal, solicitando que a mesma intimasse o contribuinte a apresentar a documentação fiscal e contábil, mas tal tentativa restou infrutífera, já que a empresa não foi encontrada no seu endereço e nem localizados os seus sócios, conforme informou a autuante. No entanto, ressaltamos o injustificável tempo transcorrido entre a lavratura do Auto de Infração e o seu encaminhamento para o Conselho de Fazenda, o que muito prejudicou a tentativa de saneamento do processo e a possibilidade de recuperar o imposto acaso devido.

Do exposto, somos pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, mantendo a Decisão recorrida, recomendando, se possível, a renovação da ação fiscal.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **NULO** o Auto de Infração nº 206961.0037/00-3, lavrado contra **COMÉRCIO DE CONFECÇÕES DANTAS LTDA. (PIMPOLHO CALÇADOS E CONFECÇÕES)**.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de julho de 2007.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

SANDRA URÂNIA SILVA ANDRADE – RELATORA

ROSANA MACIEL BITTENCOURT PASSOS – REPRES. PGE/PROFIS