



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª. CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 061/00

SESSÃO : 22ª. Sessão Ordinária de 01 de Março de 2.000

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/0070/97 ---- AI: 1/282885

RECORRENTE: Célula de Julgamento de 1ª. Instância

RECORRIDO: Instituto Biochimico Ltda.

RELATOR: Conselheiro Alfredo Rogério Gomes de Brito

EMENTA: ICMS – Substituição Tributária. Auto de Infração *NULO*, por não ter sido observado a determinação contida na Ordem de Serviço, extrapolando-se o período a ser fiscalizado. A autuação resultou do período de 01/95 a 06/96. A designação alcançava até o mês de 05/96. A inobservância do prazo final - maio, ao invés de junho -, dá ensejo à **Decisão Declaratória de Nulidade Absoluta, em grau de preliminar, sem exame do mérito. Recurso de Ofício conhecido e improvido. Confirmada a Decisão de 1ª Instância. Votação unânime.**

RELATÓRIO

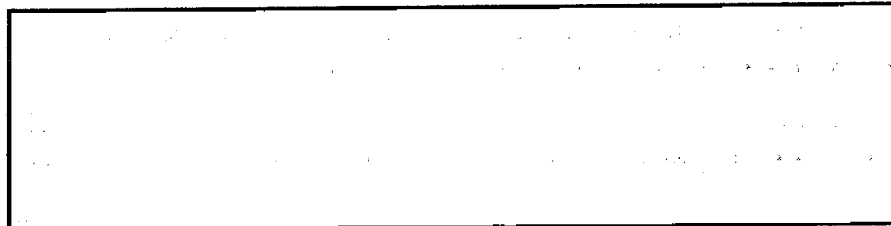
O Secretário da Fazenda, através da Portaria nº 711/96 designou auditores fiscais para repetirem tarefa de fiscalização em razão de ação fiscal ainda inconclusa, ao final de 60 dias, posto que a documentação em exame, dado o seu volume, impossibilitou imprimir celeridade na análise, conclusão de conseqüente apuração de crédito tributário, via auto de infração.

A ação fiscal teve como objeto perquerir possíveis atrasos de recolhimento de contribuinte sediado em outra Unidade da Federação e inscrito no Cadastro de Contribuintes do Estado do Ceará, na condição de substituto.

O período autorizado é de 10/94 a MAIO/96.

Grifei

Concluída a ação fiscal, o *Auto de Infração*, trouxe o Relato do seguinte teor:



grifei

A tal propósito os atuantes indicaram os dispositivos infringidos e penalidade.

O julgador singular decidiu pela nulidade, considerando que o agente fiscal extrapolou a Ordem de Serviço, tornando-se impedido para a prática do ato.

Por ter proferido decisão contrária aos interesses do Estado, promoveu o competente recurso de ofício a este Egrégio Conselho, observando a legislação processual vigente.

Concluso à Presidência da 1ª. Câmara de Julgamento, foi-me distribuído, o p. processo, mediante sorteio, na forma regimental, em Sessão Ordinária, para relatar e proferir voto.

É o Relatório.

ARGB

VOTO DO RELATOR

Vejo também, em parêntese com o julgador singular, com nitidez, que a peça básica - o Auto de Infração - encerra em seu bojo, quando confrontado com o ato designatório que lhe fez nascer, evidente razão de nulidade por resultar intolerante e desconforme [o ato praticado], com a ordem emanada.

Sua flagrante insubsistência decorre em extrapolar até o mês de JUNHO/96, o período fiscalizado, quando, a rigor, a Ordem de Serviço, autorizava proceder tarefa de fiscalização até o mês de MAIO/96.



Embora se queira vislumbrar, em material verdade o fato de que o contribuinte não dera cumprimento à obrigação tributária, naquele período assinalado, de per si, ligeiramente poderia conduzir para o entendimento da parcial procedência.

Partindo desse propósito poder-se-ia antever-se que:

1. O ato administrativo corporificado na emissão do Auto de Infração deveria circunscrever-se, com exatidão, à *Ordem de Serviço*, por faltar à autoridade fiscal o poder discricionário de ir além do que lhe fora atribuído. Logo, não poderia, extrapolar o prazo estabelecido do Ato Designatório, o qual se imbuí da garantia de inalterabilidade, somente podendo ser modificado por outro Ato, - idêntica forma -, emanado pela mesma autoridade que o emitira.
2. Ora, se assim não se entender, fatalmente poder-se-ia deparar com autuação relativa à ação fiscal de dois exercícios fiscais (97 e 98 por ex.) quando a *Ordem de Serviço* autorizasse apenas um único exercício (ex., somente 97).



Demonstra-se com convicção que o atuante, ao desempenhar a tarefa que lhe fora confiada, não agira com necessária precisão, no que tange a atividade plenamente vinculada, em inteira desobediência ao cumprimento do prazo plasmado em comando hierarquicamente superior (qual sentido teria então a fixação de período a ser fiscalizado em Ordens de Serviços?).

Em síntese, calha lembrar que:

Ainda que em comum acordo, não podem, as partes, - atuante e contribuinte atuado - prorrogar ou reduzir prazo de fiscalização estabelecido na Ordem de Serviço, não é lícito que assim deliberem, pois tal incerteza restaria em descumprimento à ordem hierárquica, desrespeito ao Superior, tempo em que se deixaria de dar cumprimento a uma atividade plenamente vinculada.

Se o agente do Fisco, unilateralmente impõe seja extrapolado o prazo a qual lhe fora atribuído fiscalizar, inobservando os limites de sua atividade, ofende à razão lógica que inspirou ao seu superior hierárquico à sua fixação.

Delineia-se, destarte, com bastante evidência o vício formal no procedimento adotado.



Ao praticar um ato sem observância aos ditames prescritos em lei, inadmissível será a sua validade, posto que estar-se-ia impedido para tal desiderato, como se amolda em contextualizar o fato à luz do plasmado no Art. 32 da Lei nº 12.732/97.

Paira-se diante da análise de um ato administrativo que fez nascer uma relação, um efeito jurídico produzido em desconformidade com outro ato, originário de superior hierárquico. Suprimir os efeitos produzidos, é invalidá-lo. Esta faculdade é atribuída a Administração, - no caso, o CONAT, - ou ao Judiciário. Diferença há é que a Administração pode fazê-lo de ofício ou por provação do interessado; o Judiciário somente quando da apresentação do litígio, se este lhe for mesmo apresentado.

Conclusivo é que, em se tratando de questão preliminar, logo antecedente à questão de mérito, nem ao menos se pode vislumbrar da verdade material, eis que esta se faz presente quando se analisa mérito. Como em nulidade não se analisa mérito, daquela nem se cogita, então.

No exame da questão teríamos a considerar que:

Considerar que desse período, parte fosse procedente e parte improcedente - mês de JUNHO/96, para decidir



pela parcial-procedência, somente para adstringir-se à Ordem de Serviço, é considerar que sobre aquele período extrapolado, tido por improcedente, resultaria na impossibilidade de reapreciação, no curso de outra ação fiscal, eis que, pelo mesmo fato, restaria o Estado, impedido de repetir a fiscalização sobre aquele período, já decidido, no âmbito administrativo, como improcedente;

Ademais, a decisão preliminar de NULIDADE do processo, sem julgamento do mérito, não é sentença definitiva, mas terminativa, logo, por não fazer coisa julgada material, mas formal, nada impede que volte novamente, a Administração Tributária, a propor a ação fiscal.

Assim sendo, firmo-me em conclusão de que o caso em apreço denota vício que faz resultar em NULIDADE DO ATO com a garantia de poder ser reapreciado, portanto, a título de repetição de fiscalização.

Isto posto,

Resta-me, então, tendo a tudo observado e entendendo como de fato pode-se vislumbrar o Impedimento dos agentes atuantes, resta confirmar a declaração em grau de preliminar, de



NULIDADE DO FEITO FISCAL, tese com a qual, encontro coro e concordância com o decisório singular, a Consultoria Tributária do CONAT e o representante da doutra Procuradoria Geral do Estado.

VOTO

Encerro a manifestação votando para que se conheça dos recurso oficial, negar-lhe provimento, para que seja mantida a decisão exarada pela 1ª Instância, que declarou, de ofício, a NULIDADE ABSOLUTA. do processo, nos termos do *Parecer* da doutra Procuradoria Geral do Estado.

É como VOTO.

ARGB



DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente a Célula de Julgamento de 1ª Instância e Recorrido, Instituto Biochimico Ltda., **RESOLVEM**, os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unânime de votos, e em grau de preliminar, conhecer dos recurso oficial, negar-lhe provimento no sentido de manter a decisão de **Nulidade Absoluta** do presente processo, nos termos proposto pelo Conselheiro Relator, com suporte no Parecer da Consultoria Tributária aprovado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS EM Fortaleza, aos 04 de abril de 2000.


DR. FRANCISCO PAIXÃO BEZERRA CORDEIRO
Presidente da 1ª. Câmara



DR. ALFREDO ROGÉRIO GOMES DE BRITO
Conselheiro - Relator

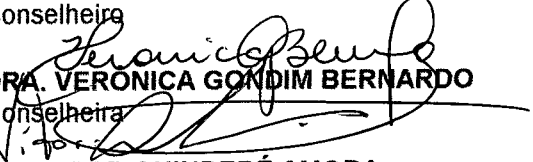

DR. AMARILIO CAVALCANTE JUNIOR
Conselheiro

DR. ANDRÉ LUIS FONTENELE SANTOS
Conselheiro


DR. MARCOS ANTONIO BRASIL
Conselheiro

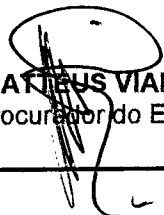

DR. RAIMUNDO AGEU MORAIS
Conselheiro


DR. ROBERTO SALES FARIA
Conselheiro


DRA. VERONICA GONDIM BERNARDO
Conselheira

DR. VITOR QUINDERÉ AMORA
Conselheiro

FOMOS PRESENTES:


DR. MATEUS VIANA NETO
Procurador do Estado