

RESOLUÇÃO N.º 255/00

SESSÃO DE 08/06/2000

1ª CÂMARA

PROCESSO DE RECURSO N.º 1/3240/95 AI 1/374503

RECORRENTE CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO GATSBY MODA LTDA

RELATOR ROBERTO SALES FARIA

EMENTA - OMISSÃO DE VENDAS. NULIDADE PROCESSUAL. Remetido para o contribuinte através de Aviso de Recepção, a conclusão dos trabalhos fiscais juntamente com o Termo de Início de Fiscalização. Agentes fiscais impedidos de acordo com o disposto no art. 32 da Lei 12.732/97. Confirmada por unanimidade de votos, a **NULIDADE** proferida pela instância monocrática.

RELATÓRIO

Consta do relato do auto de infração supra, uma omissão de vendas constatado pela fiscalização do Estado, quando do levantamento realizado na empresa autuada, em atendimento a Portaria 976/94, referente a repetição de fiscalização determinado pelo Secretário da Fazenda Estadual.

Os autuantes anexam aos autos a documentação embasadora da autuação, como também as cópias dos atos determinantes da ação fiscal, com a observação de que a empresa recusara-se a assinar referidos termos, sendo então enviados através de aviso de recepção.

A acusada ingressa com defesa arguindo em grau de preliminar, a nulidade da ação fiscal por erros na eleição da moeda corrente à época da autuação e caso não aceita a preliminar, a improcedência por ter sido realizado o levantamento através de suposições e conjecturas, que não são meios idôneos para sustentação de qualquer procedimento fiscal.

A julgadora singular decide pela nulidade da ação fiscal, tendo em vista a falta do ciente por parte do contribuinte no Termo de Início de Fiscalização, o que torna inválido o presente documento. Observa o fato de que o Termo de Início de Fiscalização fora remetido para o contribuinte através de Aviso de Recepção, na mesma data do Termo de Conclusão de Fiscalização e da lavratura do Auto de infração, tornando-se assim impedido o agente fiscal por força do art. 36 da Lei 12.607/96.

A Consultoria Tributária através de parecer adotado pela Procuradoria do Estado, sugere a manutenção da decisão recorrida, tendo em vista que o procedimento do fisco impossibilitou ao sujeito passivo, o conhecimento do início da ação fiscal, contrariando assim a legislação vigente.

VOTO DO RELATOR

A Lei 11.530/89 que vigorava à época da ação fiscal, determinava em seu art. 83, **VERBIS**:

“ Art. 83 - A ação fiscal começará com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, no qual, além da qualificação do fiscalizado, deverão ser indicados hora e data do início do procedimento, ato designatório, autoridade ordenante, período a ser fiscalizado, livros e documentos necessários à diligência e o **prazo em que esses deverão ser apresentados.**” (gn)

O procedimento inicial da ação fiscal, determina a apresentação dos documentos da empresa em data de 15 de novembro do ano de 1994, data esta bastante anterior a postagem do Aviso de Recepção que é de 15 de dezembro do mesmo ano, o qual consta o envio do referido Termo de Início de Fiscalização, juntamente com o de conclusão e o próprio auto de infração.

Caracterizado encontra-se questão prejudicial a análise de mérito, motivada pela inobservância da legislação processual, para a constituição do lançamento do crédito tributário.

Em consequência de tal fato, temos um ato nulo e ato nulo é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos, ou procedimento formativo. A nulidade pode ser explícita ou virtual. É explícita quando a lei comina expressamente, indicando os vícios que lhe dão origem; é virtual quando a invalidade decorre da infringência de princípios específicos do direito público, reconhecidos por interpretação das normas concernentes ao ato. Em qualquer desses casos porém, o ato é ilegítimo ou ilegal e não produz qualquer efeito válido pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei. (Hely Lopes Meirelles).

Do exposto, concluímos que os atos praticados fora das normas e dos procedimentos previstos na legislação, possuem erros insanáveis quando traduzem pre-julgamentos, incompetência, falta de disposição legal, etc. A competência do agente fiscal não se reveste do poder de querer, mas sim de poder ser, segundo as normas legais. A competência de um agente fiscal, lhe é conferida pela Lei que assim o determina e não por um querer unilateral.

Dai entendermos que o ato nulo é aquele que nasce com defeito em seus elementos constitutivos de vício insanável, sendo o mesmo ilegítimo, não produzindo qualquer efeito que possa validá-lo, pelo simples fato de que o mesmo não poderá adquirir direitos contra as normas da lei.

A norma que determina o desenvolvimento de uma ação fiscal, explicita em sua essência, a necessidade da ciência por parte do contribuinte, dos procedimentos adotados pelo fisco com relação ao trabalho a ser realizado.

10

Como se observa, o representante do fisco estadual não poderia lavrar o auto de infração, sem obedecer os comandos inerentes ao desenvolvimento de uma ação fiscal. Deveria inicialmente, face a recusa em assinar o Termo de Início de Fiscalização, remetê-lo por carta, formalizando assim, o início de uma ação fiscal, para posteriormente, lavrar o auto de infração acompanhado do competente Termo de Conclusão de Fiscalização.

O ato praticado nos autos, é nulo por contrariar as normas contidas na legislação vigente. Como vê-se, a ação fiscal encontra-se desprovida dos elementos formais necessários e condizentes para que surta seus efeitos legais.

Diante do exposto e por restar provado que o ato administrativo em exame padece de nulidade insanável, por não encontrar amparo na legislação que possa sustentá-lo, é que voto no sentido de conhecer do recurso oficial, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar a declaração de nulidade prolatada pela instância singular, acompanhando o parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

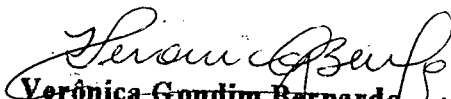


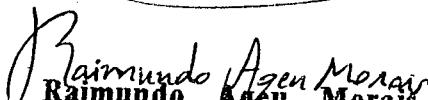
DECISÃO

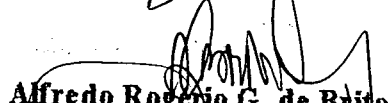
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos em que é recorrente a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido GATSBY MODA LTDA,

RESOLVEM os membros da 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSO TRIBUTÁRIOS por unanimidade de votos e de conformidade com o parecer da Doutra Procuradoria Geral do Estado, conhecer do recurso oficial interposto, negar-lhe provimento, para o fim de confirmar a decisão de NULIDADE prolatada em 1ª Instância, nos termos do art. 32 da Lei 12.732/97. Ausente da votação o eminente Conselheiro Amarílio Cavalcante Junior.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSO TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza 14 de 07 de 2000.

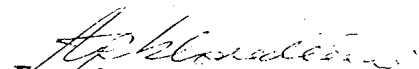

Verônica Gondim Bernardo
Conselheira

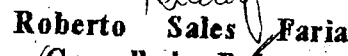

Raimundo Agen Moraes
Conselheiro


Alfredo Rogério G. de Brito
Conselheiro

Amarílio Cavalcante Junior
Conselheiro


Marcos Antonio Brasil
Conselheiro


Francisco Paixão B. Cordeiro
Presidente


Roberto Sales Faria
Conselheiro Relator


Vitor Quinderé Amora
Conselheiro

André Luis F. Santos
Conselheiro


Aderhalina T. Sulpício
Matteus Viana Neto
p/ Procurador