

RESOLUÇÃO N.º 269/00

SESSÃO DE 13/07/2000

1ª CÂMARA

PROCESSO DE RECURSO N.º 1/1258/94 AI1/206437

RECORRENTE CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO COMERCIAL CEARÁ DIESEL S/A - CE DIESEL

RELATOR ROBERTO SALES FARIA

**EMENTA - OMISSÃO DE VENDAS. NULIDADE.** Agentes fiscais impedidos na forma do art. 32 da Lei 12.732/97, tendo em vista lavratura dos Termos de Início e Conclusão de Fiscalização, em data anterior a Portaria designatória para o início da ação fiscal. Confirmada a decisão anulatória prolatada pela instância singular por unanimidade de votos.

## RELATÓRIO

O presente processo relacionado com o contribuinte acima identificado, trata de uma omissão de vendas detectada pelos agentes fiscais, quando do exame dos livros e documentos fiscais da firma em epígrafe, em atendimento a Portaria 695/94 datada de 10 de agosto do ano de 1994.

Os autuantes anexam aos autos, o Mapa Totalizador do Levantamento realizado, as planilhas de entradas e saídas de mercadorias e demais documentos inerentes a fiscalização.

A autuada apresenta defesa em que argüi a nulidade da ação fiscal, face o tempo dispensado entre a lavratura dos autos de infração e o encerramento da fiscalização e quanto ao mérito, aponta erros no levantamento realizado, tendo em vista não terem sido computados no trabalho fiscal, as mercadorias constantes das notas fiscais de série D -1 e C -1 do período.

Consta dos autos, laudo pericial apresentado pela Célula de Perícias e Diligências Fiscais, em atendimento solicitação do julgador singular no sentido de refazer o trabalho fiscal.

O julgador singular de posse da documentação acostada aos autos, decide pela nulidade da ação fiscal, face a extemporaneidade do ato praticado pelo agente fiscal. Observa que a ação fiscal de repetição de fiscalização, teve seu início e conclusão antes de entrar em vigor a Portaria que determinava os trabalhos fiscais, incorrendo tal fato em impedimento dos autuantes, conforme determinação contida no art. 32 da Lei 12.732/97.

A Consultoria Tributária através de parecer adotado pela Procuradoria Geral do Estado, sugere a manutenção da decisão recorrida, tendo em vista a inobservância dos prazos processuais por parte dos agentes fiscais e por não restar dúvidas quanto ao impedimentos dos mesmos, devendo ser declarada a nulidade nos termos do art. 32 da Lei 12.732/97.



## 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 adotado pelos agentes fiscais no presente processo, foge completamente das normas processuais existentes e que norteiam a relação fisco-contribuinte. A Portaria que subsidia a presente ação fiscal, foi expedida no dia 10 de agosto do ano de 1994, atendendo solicitação de repetição de fiscalização junto a empresa em questão, enquanto o Termo de Início de Fiscalização, o Termo de Conclusão de Fiscalização e o próprio Auto de Infração, foram lavrados no dia 09 de agosto do mesmo ano, portanto, um dia antes de vigorar o instrumento autorizativo, no caso, a Portaria do Secretário da Fazenda.

Caracterizado encontra-se nos autos, 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 de autorização para a prática do ato, não sendo possível a realização de qualquer procedimento fiscal sem a sua observância, como no caso específico, em que os agentes realizaram todo um trabalho de levantamento de estoque referente a vários itens e encerraram a fiscalização em data anterior a autorização para a realização desse mesmo trabalho.

Como se observa das peças constantes do presente processo, o representante do fisco estadual não poderia lavrar o auto de infração, sem obedecer os comandos inerentes ao desenvolvimento de uma ação fiscal, estando pois impedido nos termos do art. 32 da Lei 12.732/97.

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 **COMERCIAL CEARÁ DIESEL S/A - CE DIESEL**,

**RESOLVEM** os membros da **1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSO TRIBUTÁRIOS** por unanimidade de votos e de conformidade com o parecer da Douta 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.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSO TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza **08** de **08** 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

  
**Matteus Viana Neto**  
Procurador