

RESOLUÇÃO N.º 270/97

SESSÃO DE 13/07/2000

1ª CÂMARA

PROCESSO DE RECURSO N.º 1/1257/94 AI 1/206436

RECORRENTE CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO COMERCIAL CEARÁ DIESEL S/A - CE DIESEL

RELATOR ROBERTO SALES FARIA

EMENTA - OMISSÃO DE COMPRAS. 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 compras 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, fuge 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 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.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSO TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza 07 de 08 de 2000.


Verônica Gondim Bernardo
Conselheira


Raimundo Agen Morais
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