



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO N.º 290/03

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE: 09/4/2003

PROCESSO DE RECURSO N.º 1/000924/2001 AI N.º 1/200102038

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

RECORRIDO: ALEXANDRA FREITAS DE OLIVEIRA

CONSª. RELATORA: Eliane Maria de Souza Matias

EMENTA: AQUISIÇÃO DE MERCADORIA SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL — LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE DE MERCADORIAS. Impedimento do fiscal autuante. Vedação legal. Falta de emissão dos termos de Início e de Conclusão de Fiscalização. Ofensa aos arts. 821 e 822 do Decreto nº 24.569/97. NULIDADE PROCESSUAL ABSOLUTA. Recurso Oficial não provido, por votação unânime.

RELATÓRIO:

Trata-se de auto de infração lavrado por aquisição de mercadoria sem comprovante fiscal, no montante de R\$31.891,93 (trinta e um mil, oitocentos e noventa e um reais e noventa e três centavos), verificada pela contagem do estoque e produção relativa ao exercício de 1999.

Nas informações complementares o autuante faz demonstrativo dos cálculos utilizados para concluir pela omissão apontada na inicial.

Repousam às fls. 05/06, a Ordem de Serviço e Termo de Intimação em que se solicita os livros e documentos necessários à fiscalização.

Em tempo aprazado, a empresa ingressou com seu instrumento de defesa, argüindo a nulidade do processo, em grau de preliminar, para, no mérito, solicitar a improcedência da autuação.

O auto de infração foi julgado nulo na instância singular.

A Consultoria Tributária, em parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado, opina pelo desprovimento do recurso oficial, para que se confirme a decisão declaratória recorrida.

É o relatório

VOTO DA RELATORA:

A questão posta nos autos diz respeito à aquisição de mercadorias sem comprovantes fiscais, verificada pela contagem do estoque e produção, relativa ao exercício de 1999.

O ilustre julgador de primeira instância, acolhendo as razões da empresa autuada, concluiu por declarar nulo o auto de infração vestibular e os demais atos processo, em face do manifesto impedimento do agente autuante, por inobservância às determinações nos arts. 821 e 822 do RICMS (Decreto nº 24.569/97).

Com efeito, agiu acertadamente o nobre julgador monocrático. O presente processo, em verdade, é nulo desde o seu nascedouro, porque o próprio ato administrativo que o originou está substancialmente viciado, vez que desvestido de suas formas legais.

Forçoso lembrar que um dos atributos essenciais à validade e eficácia do ato administrativo é a presunção de legitimidade, pela qual há que se presumir legítimo o ato administrativo até que haja prova em contrário. Essa presunção de legitimidade decorre de um dos princípios básicos da administração: o da legalidade.

Como tão bem ensina o mestre Hely Lopes Meirelles — *“o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar... A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei.”* (“in” Direito Administrativo Brasileiro, 17ª ed.).

Ar

E a norma tributária acima mencionada impõe que a *ação fiscal começará com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização*, devendo, *quando encerrados os trabalhos, ser igualmente lavrado o Termo de Conclusão de Fiscalização*. (Arts. 821 e 822 do Decreto nº 24.569/97).

Em confirmação à regra supra, a legislação do ICMS, em seu art. 825 do mesmo decreto, estabeleceu várias situações em que há dispensa da lavratura de termos de Início e de Conclusão de Fiscalização. Todavia, a presente matéria tributária não se encontra inclusa nas exceções ali mencionadas.

Vê-se, portanto, que os artigos 821 e 822 transcritos contêm uma norma COGENTE, da qual não se poderia afastar o fiscal, senão nas hipóteses do artigo 825 referido. Diferentemente da orientação deste artigo regulamentar, não há no ensinamento dos artigos 821 e 822 uma faculdade, mas, sim, uma imposição. A norma contida nos artigos 821 e 822 considera a lavratura dos termos de Início e de Conclusão de Fiscalização, no presente caso, como necessária para que o ato de fiscalizar alcance a sua finalidade.

Nessas condições, outra conclusão não se pode tirar dos autos a não ser a nulidade do processo, desde o seu início, já que a ação fiscal foi iniciada com a lavratura de um termo de intimação impróprio para o caso que se cuida.

Isto posto, acosto-me ao parecer da Consultoria Tributária, referendado pela douta Procuradoria, e sou por que se conheça do recurso oficial, negando-lhe provimento, para que se confirme a decisão declaratória de nulidade do processo, por impedimento do fiscal atuante.

É o voto.

DECISÃO:

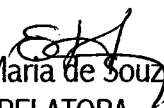
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA e recorrida ALEXANDRA FREITAS DE OLIVEIRA,

RESOLVEM, os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de nulidade absoluta do processo, proferida na instância singular, nos termos do voto da relatora e em consonância com o parecer da douta Procuradoria. Ausentes ocasionalmente os Conselheiros Antonio Luiz do Nascimento Neto, Benoni Vieira da Silva e José Mirtônio Colares de Melo.

an.
Proc. 0924-01 - ALEXANDRA FREITAS DE OLIVEIRA


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em
Fortaleza, aos 09 de junho do ano 2.003.

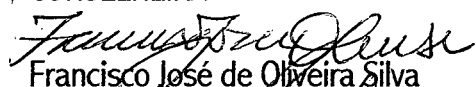

Nabor Barbosa Meira
PRESIDENTE



Eliane Maria de Souza Matias
CONS.ª RELATORA


Benoni Vieira da Silva
CONSELHEIRO


Eliane Resplande Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA


Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos
CONSELHEIRO

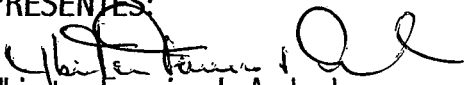

Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Antônio Luiz do Nascimento Neto
CONSELHEIRO


José Miltonio Colares de Melo
CONSELHEIRO


Affonso Taboza Pereira
CONSELHEIRO

PRESENTES:


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO