



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 683/01

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE: 23/11/2001

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/00884/94 AI Nº 1/287556

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

RECORRIDO: JEANSMANIA MAGAZINE LTDA.

RELATOR ORIGINÁRIO: José Maria Vieira Mota

RELATORA DESIGNADA: Eliane Maria de Souza Matias

EMENTA: LEVANTAMENTO DE ESTOQUE – VENDA DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. Nulidade processual. O ato administrativo só entra em vigor na data da publicação. Agente fiscal impedido por extemporaneidade do ato, visto que concluiu a fiscalização antes da publicação da Portaria que o credenciava para o exercício da ação fiscal. Recurso Oficial conhecido mas improvido. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO:

Trata-se do Auto de Infração nº 266499, lavrado em 03/03/1994, com o seguinte relato:

"Em cumprimento a PORTARIA Nº 175/94, do Exmo. Sr. SECRETÁRIO DA FAZENDA, repetimos a fiscalização de que trata a Ordem de Serviço Nº 2.053/93, junto a empresa acima mencionada, onde após exame procedido nos livros e documentação fiscal, CONSTATAMOS, através de Levantamento Físico Quantitativo de Estoque, que a mesma efetuou vendas sem a devida emissão de documentos fiscais, no período de Janeiro a Dezembro de 1992, referente a:

N *EM*

2.055 SHORTES E BERMUDAS;
191 CUECAS;
332 SAIAS;
581 SANDÁLIAS;
413 TÊNIS e
513 COLETES, no montante de Cr\$ 513.435.000,00 (quinhentos e treze milhões e quatrocentos e trinta e cinco mil cruzeiros reais), conforme planilhas anexas"

Nas Informações Complementares o atuante confirma a atuação em todos os seus termos.

Anexos os termos de Início, de Prorrogação e de Conclusão de Fiscalização; Ordem de Serviço nº 2.053/93; comunicação feita à empresa por ocasião de encerramento da ação; planilhas do levantamento, ou seja, relação das entradas e das saídas das mercadorias, Inventários inicial e final, e quadro Totalizador do Levantamento Quantitativo.

Em defesa apresentada tempestivamente, a empresa atuada alega que a apuração desenvolvida pela Secretaria da Fazenda apresenta divergência com a relação a por ela realizada. Questiona, ainda, a utilização da UFIR de junho/92 para efeito de apuração do imposto, visto que, no seu entendimento, o correto seria aplicar a UFIR de dezembro/92. Por último, solicita a realização de uma perícia, nos moldes dos quesitos por ela elaborados.

Encaminhado o processo ao Núcleo de Perícias e Diligências, foi anexada aos autos a informação prestada pelo Fiscal Valdir Araújo de Oliveira, de que a moeda a ser aplicada a presente infração trata-se do cruzeiro (Cr\$) e NÃO cruzeiro real (CR\$) como indicado na peça vestibular.

Às fls. 73/79, foi anexada uma "complementação de defesa", em que a atuada, informando encontrar-se atualmente baixada do Cadastro Geral da Fazenda, argumenta que "tendo conhecimento *a posteriori* de VÍCIO INSANÁVEL provocador de nulidade de lançamento, bem como ao fato de decorrer mais de cinco anos o processo em perícia, impedindo-a de manifestar-se em segunda instância", solicita a nulidade absoluta do auto de infração, tendo em vista a publicação da Portaria que designou o atuante para o exercício da fiscalização ter ocorrido somente após o encerramento da ação fiscal.

A ilustre julgadora singular, acolhendo as razões apresentadas pela defendente, declarou a nulidade do feito fiscal por impedimento do agente atuante.

A Consultoria Tributária, em parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado, opina no sentido de que se rejeite a nulidade declarada na instância singular, e se retorne o processo para novo julgamento.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA:

Pelo que se depreende dos autos, assiste razão à ilustre julgadora de primeira instância, que prolatou sua sentença declarando nulo o auto de infração por impedimento da autoridade lançadora.

Conforme se verifica, os trabalhos de fiscalização começaram com a lavratura do Termo de Início nº 124135, em data de 03 de março de 1994, às 08:00 horas. Na mesma data, ou seja, em 03/3/1994, foram lavrados o Auto de Infração de nº 266499, e o Termo de conclusão de Fiscalização nº 124135, nos horários de 09:00 e 10:05 horas, respectivamente. Em que pese o início e a conclusão da fiscalização à mesma data, não vemos, por isso, maiores prejuízos ao processo, haja vista tratar-se de repetição de fiscalização.

Tratando-se, pois, de "repetição de fiscalização", a presente ação fiscal houve que ser autorizada, como de certo a foi, pelo Exmo. Sr. Secretário da Fazenda, mediante expedição da Portaria n.º 175, datada de 23 de fevereiro de 1994 (doc. de fls. 07).

Não obstante conste do teor da aludida Portaria que sua vigência seria a partir de 23/2/94 (mesma data de sua expedição), o fato é que a mesma (Portaria), somente foi publicada no Diário Oficial do Estado em 04 de março de 1994, ou seja, na data posterior ao encerramento da ação fiscal.

Consoante entende a douta Consultoria Tributária, só estariam sujeitos à publicação os atos administrativos normativos, ou seja, aqueles que, de acordo com o ensinamento de Hely Lopes Meirelles, "contêm um comando geral do Executivo, visando à correta aplicação da lei.". Como as Portarias fazem parte os atos administrativos ordinatórios, os quais, no conceito de Hely, "visam a disciplinar o funcionamento da Administração e a conduta funcional de seus agentes" não estaria a Portaria em questão contida na exigência do art. 103, inc. I, do CTN.



Em que pese o entendimento da douta Consultoria Tributária, não pode ser *inobservado* que a Secretaria da Fazenda tem, de forma reiterada, procedido a publicação de suas diversas Portarias, sobretudo quando expedidas pelo titular da Pasta Fazendária; e o Código Tributário Nacional inclui nas normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos, "as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas" (Art. 100, item III).

Nessa linha de raciocínio, não há como se excluir da exigência de publicidade as Portarias designatórias de ações fiscais, expedidas pelo Secretário da Fazenda, pois, como é sabido "os atos administrativos para produzirem seus efeitos jurídicos, mormente perante as partes e terceiros, exigem publicidade". "A publicidade não constitui elemento formativo do ato e sim requisito de eficácia e moralidade". Assim sendo, "antes da sua divulgação oficial, o ato administrativo não pode produzir a consequência jurídica esperada." Estes também são os ensinamentos de Hely Lopes Meireles, em seu livro *Direito Administrativo Brasileiro* (25ª edição).

Isto posto, vale dizer que no dia 03 de março de 1994 – data de início e de conclusão da presente ação fiscal –, a Portaria n.º 175, expedida em 23 de fevereiro de 1994, ainda não estava a produzir os seus efeitos jurídicos, dada a sua publicação somente no dia 04 de março de 1994, ficando assim caracterizada a *extemporaneidade* do sempre mencionado Termo de Início e o conseqüente impedimento o agente atuante..

Nestas considerações, peço vênias à douta Procuradoria Geral do Estado e voto no sentido de que se conheça do recurso oficial, negando-lhe provimento, para que se confirme a decisão declaratória de primeira instância.

É o voto.

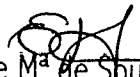
DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA e recorrida JEANSMANIA MAGAZINE LTDA,

RESOLVEM, os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento para confirmar a decisão declaratória de nulidade do processo por impedimento do autuante, nos termos do voto da relatora e em desacordo com o parecer da douta Procuradoria. Foram votos vencidos os Conselheiros Francisco José de Oliveira Silva, José Mirtônio Colares de Melo e José Maria Vieira Mota, que pronunciaram pelo retorno do processo para novo julgamento.

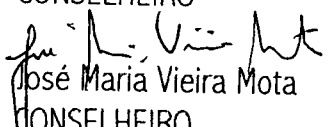
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS,
em Fortaleza, aos 26 de dezembro do ano 2001.

Nabor Barbosa Meira
PRESIDENTE



Eliane Mª de Spuza Matias
CONS.ª RELATORA



Fco. José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO

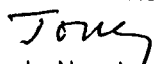

José Mirtônio Colares de Melo
CONSELHEIRO


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO

PRESENTES:


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Fco. das Chagas A. Albuquerque
CONSELHEIRO


Antº Luiz do Nascimento Neto
CONSELHEIRO


Fernando Airton L. Barrocas
CONSELHEIRO


Benoni Vieira da Silva
CONSELHEIRO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO