



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 158 / 2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 16/02/2011 - 35ª SESSÃO ORDINÁRIA

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/4771/2007

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200709778

AUTUANTE: ANTÔNIO CARLOS OLIVEIRA DO AMARAL - MAT. 062.820-1-6

RECORRENTE: CASAS PINHEIRO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE

EMENTA: ICMS – DILIGÊNCIA FISCAL ESPECÍFICA – UTILIZAR ECF SEM AUTORIZAÇÃO - INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE DESIGNANTE - NULIDADE. Processo Administrativo **NULO**, sem exame de mérito, devido a ato praticado por autoridade incompetente. Consoante o art. 1º, § 2º da Instrução Normativa nº 06/2005, somente um dos Coordenadores da CATRI (Coordenadoria de Administração Tributária), poderão designar o reinício da ação fiscal. *In casu*, o Supervisor de Núcleo não detinha competência específica para expedir o ato designatório de reinício da ação fiscal. Reformada, por maioria de votos, a decisão condenatória de 1ª instância. Decisão amparada no art. 32 da Lei nº 12.732/97, conforme manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado reduzida a termo nos autos.

RELATÓRIO

O auto de infração, ora sob análise, acusa a Recorrente de utilizar equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) sem a devida autorização do Fisco.

Indica como dispositivo legal infringido o art. 381, §§ 1º e 3º, do Decreto nº 24.569/1997. Como penalidade sugere o art. 123, VII, "b", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

O processo administrativo tributário está instruído com os seguintes documentos: Informações Complementares, Ordem de Serviço nº 2007.07987, Termo de Início de Fiscalização nº 2007.08518, Termos de Intimações, Ordem de Serviço nº 2007.17609, Despacho nº 2007.21252, Boletim de Ocorrência, Consulta ECF, Cópias da Leitura "X", Cópia do Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências, Cópias Cupons Fiscais, Consultas Pessoas Físicas, Planilha de Levantamento em ECF's não autorizados, e Recibo de Devolução de Livros e Documentos, todos acostados ao presente às fls. 3/96.

Tempestivamente a Empresa Autuada apresenta Defesa Administrativa e anexos, acostados às fls. 105/140, na qual argumenta, preliminarmente, que o auto de infração foi lavrado por autoridade impedida, já que a Ordem de Serviço limitava à "verificação de irregularidade em documentos fiscais". Aduz, ainda, que a ciência do auto de infração via carta registrada não foi a forma adequada, já que o autuado não se recusou a tomar ciência no próprio auto. No mérito, sustenta a improcedência por não ter ocorrido a infração apontada já que os equipamentos indicados no auto não foram sequer encontrados.

A decisão monocrática que repousa às fls. 151/159 entendeu pela procedência da acusação mediante análise da Planilha de Levantamento em ECF's não autorizados.

Inconformada com a decisão monocrática, a Autuada apresenta, às fls. 170/195, Recurso Voluntário reiterando os termos de sua Defesa.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 282/2009, apresentou entendimento, às fls. 198/200, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para sugerir a reforma da decisão condenatória proferida em 1ª Instância para nulidade do feito fiscal por impedimento do autuante, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado às fls. 201.

É o Relatório.



VOTO DA RELATORA

Conforme relatado, a peça inaugural do presente processo relata que a Contribuinte acima identificada teria utilizado ECF's sem a devida autorização do Fisco.

Preliminarmente, antes de adentrarmos ao mérito da questão, importa analisarmos preliminar de nulidade referente à competência para expedição de atos designatórios que reiniciam ação fiscal.

Como é sabido, a legislação cearense que rege o processo administrativo tributário, comina pena de nulidade aos atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.

Dispõe o artigo 32 da Lei nº 12.732/97, reproduzido pelo artigo 53 do Decreto nº 25.468/99, *in verbis*:

Art. 53. *São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.*

§ 1º *Considera-se autoridade incompetente aquela a quem a legislação não confere atribuições para a prática do respectivo ato.*

§ 2º *É considerada autoridade impedida aquela que:*

I – esteja afastada das funções ou do cargo;

II – não disponha de autorização para a prática do ato;

III – pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.

No presente caso, manifesta é a sua nulidade, uma vez que baseado em atos designatórios (Ordem de Serviço nº 2007.17609 e Despacho nº 2007.21252) baixados por autoridade desprovida de competência para sua expedição.

A Instrução Normativa nº 06/2005, em seu parágrafo 2º, artigo 1º, reservou a competência à expedição dos atos designatórios de reinício de fiscalização, unicamente aos Coordenadores da CATRI (Coordenadoria de

 3

Administração Tributária), ficando conferida aos Orientadores de Célula apenas a incumbência de aprovar as solicitações de reinício feitas pelos agentes fiscais. É o que diz, com muita clareza, o artigo 1º, parágrafo 2º, da aludida Instrução Normativa:

Art. 1º O agente do Fisco terá os prazos a seguir indicados para a realização da ação fiscal, contados da ciência ao sujeito passivo:

§ 2º Esgotado o prazo previsto no inciso II do art. 1º, sem que o sujeito passivo seja cientificado da conclusão dos trabalhos, a ação fiscal poderá ser reiniciada, mediante solicitação circunstanciada do agente fiscal, aprovada pelo Orientador da Célula de Execução, **POR DESIGNAÇÃO DE UM DOS COORDENADORES DA CATRI**, podendo, neste caso, a autoridade designante incluir outro agente ou substituir o originariamente designado.

A Ordem de Serviço nº 2007.17609 e o Despacho nº 2007.21252, não foram expedidas por Coordenadores da CATRI, mas por um Supervisor, a quem a legislação não conferiu competência para tal mister.

Assim, é absolutamente nula a referida Ordem de Serviço e o Despacho retro mencionados, já que expedidos por autoridade incompetente. Portanto, todos os atos posteriores decorrentes daqueles nulos, são também nulos, como é o caso do presente auto de infração objeto deste processo.

Em face do exposto, VOTO pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento para reformar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, declarar a nulidade do feito fiscal tendo em vista a incompetência da autoridade fazendária designante da Ordem de Serviço nº 2007.17609 e o Despacho nº 2007.21252 (ambos determinando reinício de fiscalização), conforme manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, alterado em Sessão mediante Despacho reduzido a termo nos autos.

É o Voto.



DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **CASAS PINHEIRO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA**, e Recorrido, **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,


RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para por maioria de votos reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, em razão da inobservância do art. 1º, parágrafo 2º da Instrução Normativa nº 06/2005 (incompetência do agente designante para reinício de ação fiscal), nos termos do voto da Relatora, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, alterado em Sessão e, mediante despacho, reduzido a termo nos autos. Vencido o voto da Conselheira Ana Maria Martins Timbó Holanda que se manifestou contrária à nulidade. Presente para apresentação de defesa oral, o representante legal da autuada, Dr. Paulo Fernandes.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 27 de abril de 2011.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE


José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA RELATORA


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Janirine Gonçalves Feltosa
CONSELHEIRA


Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA


Cid Marconi Gurgel de Souza
CONSELHEIRO


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO