



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº. 182 /2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

47ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 17/03/11

PROCESSO Nº. 1/4662/2007

AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/200709241-0

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDA: JODIESEL CAMINHÕES LTDA.

AUTUANTES: João Ronaldo Frota Aguiar e João Pereira da Silva

MATRÍCULA: 104.301-1-9 e 037.992-1-2

RELATORA: Conselheira Jannine Gonçalves Feitosa

**EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ANTECIPADO. 2.** O agente fiscal constatou através da análise das notas fiscais de entradas, que a empresa adquiriu mercadorias sem o recolhimento do ICMS antecipado em operações interestaduais, referente aos meses de janeiro, março e maio a julho de 2003, no montante de R\$ 22.786,35. Recurso oficial conhecido e não provido. **3.** Auto de infração julgado **NULO**, por maioria de votos, em razão do impedimento do autuante, conforme a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Reformada a decisão condenatória prolatada no juízo originário. **4.** Decisão amparada no art. 53, § 2º, II do Decreto 25.468/99 c/c Instrução Normativa nº. 06/05.

## RELATÓRIO

O presente processo refere-se à *falta de recolhimento – ICMS antecipado*, detectada através da análise das notas fiscais de entradas, inerente aos meses de janeiro, março e maio a julho de 2003, no montante de R\$ 22.786,35. A autuada adquiriu mercadorias sem o recolhimento do ICMS antecipado em operações de entradas interestaduais. O ilícito supramencionado originou-se de uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº 2007.01237, reiniciada pelas ordens de serviços nºs. 2007.08860 e 2007.17462, objetivando executar *auditoria fiscal*, referente ao período de 01/01/03 a 31/12/04, junto à contribuinte *Jodiesel Caminhões LTDA.*, que exerce atividade de *Comércio por atacado de caminhões novos e usados*, estabelecida em Juazeiro do Norte/CE. Auto de infração lavrado em 20/07/07, com fulcro nos artigos 73, 74, 767 e 874 do Decreto 24.569/97.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 25/01/07 de forma pessoal, consoante comprova a aposição da assinatura do representante legal da empresa no termo de início de fiscalização nº. 2007.01488 à fl. 06, oportunidade em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº.1/200709241-0, informações complementares de fls. 03/04, ordens de serviço nºs. 2007.01237, 2007.08860 e 2007.17462, termos de início de fiscalização nº. 2007.01488, 2007.07706 e 2007.14768, termos de intimação às fls. 07/09, termo de conclusão de fiscalização nº. 2007.18778 às fls. 16/17, relação de notas fiscais de entradas de mercadorias sem recolhimento ICMS antecipado às fls. 18, cópias de notas fiscais da empresa *Volkswagen do Brasil Ltda.* às fls. 19/27, tela de *Consulta de Contribuinte* às fls. 28, tela de *Consulta de Sócio/Responsável* às fls. 29/30, recibo de devolução de livros e documentos às fls. 31, termo de juntada às fls. 33 e cópia de AR's às fls. 10,13 e 32, termo de revelia e despacho à fl. 34. O auto, em epígrafe, relatou:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ANTECIPADO DECORRENTE DE AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIA. CONSTATAMOS AQUISIÇÃO MERCADORIAS SEM RECOLHIMENTO ICMS ANTECIPADO DEVIDO NAS OPERAÇÕES ENTRADAS, CONFORME NOTAS FISCAS ENTRADAS DISCRIMINADAS NA PLANILHA: RELAÇÃO NF'S ENTRADAS MERCADORIAS SEM RECOLHIMENTO ICMS ANTECIPADO EM ANEXO. VIDE INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES EM ANEXO.”

Às informações complementares, os autuantes fiscais constataram a aquisição de mercadorias sem o recolhimento do ICMS antecipado devido nas operações de entradas, conforme notas fiscais discriminadas na planilha “*Relação NF's Entradas Mercadorias sem recolhimento ICMS Antecipado*”. Informaram que a contribuinte não apresentou no prazo regulamentar os comprovantes de recolhimentos (DAE's) do ICMS antecipado. Ressaltaram que o ICMS antecipado não foi destacado no selo fiscal de trânsito apostado nas notas comento. Assim como elucidaram que os livros e documentos apresentados na auditoria realização se encontravam à disposição na CEGESE / NÚCLEO SETORIAL DE PRODUTOS AUTOMOTIVOS, para que os sócios e/ou responsáveis da empresa tivessem acesso. Neste sentido, ressaltaram que foi enviado aviso de disponibilização dos livros e documentação à contribuinte em testilha, por ser uma maneira mais prática e direta de avisar à empresa autuada, tendo em vista o que estabelece o art. 1º. Inc. XXI, do Decreto nº. 26.033/00, que alterou o § 4º e acrescentou os §§ 5º e 6º no art. 822, do Decreto nº. 24.569/97.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Os auditores sugeriram como penalidade a preceituada no art. 123, I, alínea "c", da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, isto é, o pagamento de multa igual ao valor do imposto. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 0,00</b>
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 22.786,35
Multa	R\$ 22.786,35
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 45.572,70</b>

A ciência do auto de infração foi realizada em 07/08/07, por via postal, consoante se depreende da cópia do termo de juntada e AR de fls. 32/33 a teor do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99, oportunidade em que foi intimada a apresentar no prazo de 20 (vinte) dias defesa contra suas infrações identificadas.

O termo de revelia foi lavrado em 10/09/07, entretanto, a empresa contribuinte protocolou pedido de dilação de prazo em 17/08/07, sendo este estendido para o dia 06/09/07 tornando desta forma, o presente termo sem efeito.

A contribuinte apresentou defesa tempestiva às fls. 40/46, instruída de documentos às fls. 47/70, na qual, após breve relato dos fatos, frisou que o suposto crédito fazendário encontra-se inteiramente maculado por irregularidades, uma vez que não retrata a real e verdadeira situação da contribuinte. Informou que em todas as notas fiscais colacionadas pelo agente autuante, percebe-se a ausência do cálculo do ICMS antecipado, em virtude da selagem nos postos de fronteira. Nesse sentido, alegou ser razoável que a empresa não fosse penalizada por ter sido induzida ao erro pela própria Administração Pública, ou seja, entendeu não ser justo sofrer qualquer ônus por um ato de negligência do Fisco Estadual, tendo em vista que as operações em comento foram processadas na fronteira com o status de "normal", ocasião em que não há hipótese de cobrança do ICMS antecipado. Alegou não ter tido oportunidade para demonstrar se houve ou não recolhimento do imposto requerido, acrescentando ainda que mesmo não constando o destaque do ICMS antecipado nos selos fiscais, não se creditou do suposto imposto, apenas debitou-se integralmente do referido *quantum*, havendo um mero diferimento da incidência. Afirmou ainda que o autuante agiu de má-fé, uma vez que se trata de uma cobrança indevida, já que verifica-se valores pagos constantes no Demonstrativos do Crédito Tributário – DAE em que o agente fiscal não considerou no cálculo da infração. Diante do exposto, requereu a **NULIDADE** do lançamento efetuado no auto de infração, seu conseqüente arquivamento com a extinção do crédito tributário nos moldes do art. 156, IX do CTN. Ademais, acrescentou que restando dúvidas quanto a não submissão da Impugnante aos comandos insertos na autuação



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

fosse determinada a realização de **perícia**, oportunidade em que apresentou os quesitos a serem respondidos.

Às fls. 72 a contribuinte acostou aos autos documento requerendo que toda e qualquer intimação/notificação inerente ao processo, ocorra, exclusivamente, em nome do patrono *Dr. Thiago Morais Almeida Vilar*.

O Juízo de 1ª Instância às fls. 73, acostou aos autos documento encaminhando o processo para a Célula de Perícias e Diligências Fiscais, para análise do documentos trazidos pela impugnante às fls. 65/70, com as solicitações constantes no próprio termo.

O Perito em Laudo Pericial acostado às fls. 74/76, instruído de documentos às fls. 77/99, atendendo ao Despacho elaborado pela nobre Julgadora de 1ª Instância Ana Virgínia Martins, informou que analisando o Sistema de Cadastro Geral da Secretaria da Fazenda – CGF e verificou que a contribuinte autuada encontra-se em situação ativa. Ademais, acrescentou que fora utilizada documentação já constante no processo e realizadas consultas aos sistemas CADASTRO, COMETA e RECEITA. A partir da elaboração da planilha apresentada às fls. 77, asseverou que nas mencionadas consultas pode-se confirmar que as notas fiscais foram seladas sem a cobrança do ICMS Antecipado. Diante da planilha às fls. 77, pode-se constatar também que da soma de R\$ 22.786,35 de ICMS Antecipado pelas entradas relativas às notas fiscais arroladas pelos agentes fiscais, a contribuinte recolheu R\$ 6.378,21, restando assim, R\$ 16.408,14.

Nos autos processuais de fls. 100, foi encartado o *Termo de Entrega de Laudo Pericial*, na qual fica aberto prazo de 10 (dez) dias para manifestação acerca do Laudo Pericial, conforme o art. 26, § 5º da Lei nº. 12.732/9.

A contribuinte se manifestou sobre a diligência às fls. 101/102, afirmando que a opinião técnica limitou-se a responder apenas indagações acerca da veracidade do quesito de nº 2, silenciando quando aos demais quesitos. Ressaltou a necessidade de maiores esclarecimentos, com o fito de serem atendidos os princípios do devido processo legal, ampla defesa e contraditório. Desta feita, requereu que fosse retornado os autos à Célula de Perícias e Diligências, para que esta adotasse as medidas necessárias para responder todos os quesitos da perícia, sob pena de cerceamento ao direito de defesa.

A julgadora monocrática, após minucioso relato dos fatos, declarou de imediato, sem apreciação do mérito, a **NULIDADE** do processo a teor do art. 53. II, § 2º do Dec. 25.468/99, em virtude da constatação de vício no reinício da ação fiscal, onde somente poderia ter sido autorizada por ato de um dos coordenadores da CATRI, em conformidade com a



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Instrução Normativa 06/05, o que não ocorreu no presente caso, por ter sido a ordem de serviço nº. 2004.17462 expedida por supervisor do núcleo, em substituição ao orientador da Célula de Auditoria. O juízo *a quo* interpôs recurso de ofício, por tratar-se decisão contrária aos interesses fazendários, no sentido de reformar ou confirmar a decisão supramencionada, em observância ao art. 65, caput e § 2º do Dec. nº. 25.468/99

A decisão singular fora comunicada à defendente por via postal em 05/10/10, consoante AR e termo de juntada acostados aos autos às fls. 110/111, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99.

Foram encartados aos autos às fls. 113 a 168, cópias de Resoluções, onde as decisões corroboram com a nulidade suscitada pela julgadora monocrática.

A *Consultoria Tributária*, após relatar os fatos ocorridos, informou que o presente auto de infração originou-se da ordem de serviço nº. 2007.17462, pertencente à mesma ordem de serviço constante em outros processos da empresa, cujos julgamentos em 2ª Instância resultaram em nulidade da ação fiscal. Destarte, afirmou que a ação fiscal em lide deveria ter sido reiniciada com a designação de um dos coordenadores da CATRI como dispõe o art. 1º, § 2º. Da IN 06/05. Face ao exposto, sugeriu o conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, no sentido de manter a decisão de **NULIDADE** exarada pela 1ª Instância, com base no art. 53, § 2º, inc. II, do Decreto nº. 25.468/99.

Os autos foram encaminhados, para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 169/170.

Às fls. 172 consta documento informando novo endereço da atuada para fins de intimações/citações/notificações, sob pena de se incorrer em cerceamento do direito de defesa.

É o relatório.

**VOTO DA RELATORA**

Trata-se de recurso oficial interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO CAMINHÕES LTDA** em face de **JODIESEL CAMINHÕES LTDA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/200709241-0. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por *falta de recolhimento – ICMS antecipado*, detectada através da análise das notas fiscais de entradas, que a empresa adquiriu mercadorias sem o recolhimento do ICMS antecipado em operações interestaduais, referente a janeiro, março e maio a julho de 2003, no montante de R\$ 22.786,35.

## 1. Das Preliminares

Esquadrinhando cuidadosamente as peças processuais constantes nos autos, percebemos que se faz imperioso ressaltar um vértice preliminar que aflora e macula a relação processual em epígrafe, qual seja, a ordem de serviço, que autoriza o reinício da ação fiscal, pois foi lavrada pela autoridade incompetente para fazê-lo.

Portanto, urge trazer à baila a discussão a respeito do cumprimento das formalidades das quais deve se valer o agente fiscal no momento da autuação.

## 2. Dos Atos Designatórios

A ordem de serviço é o instrumento processual da seara administrativa que autoriza e legitima o auditor fazendário a fiscalizar aquele determinado contribuinte, em espaço de tempo determinado. Entretanto, este documento consiste em um desdobramento do *Princípio da Impessoalidade*, uma vez que, não fica à discricionariedade do agente fiscal qual estabelecimento auditar, ou mesmo autorizar as continuidades dos procedimentos, devendo o agente obedecer restritivamente às previsões legais.

Dessa maneira, a ordem de serviço nº. 2007.01237, às fls. 05, está em conformidade com as exigências processuais, uma vez que fora emitida por autoridade competente, isto é, pela supervisora da célula *Sra. Gardênia Barbosa Torres Bitú*, consoante o que dispõe o art. 821, §5º, I do Decreto 24.569/97, *in verbis*:

*Art. 821. A ação fiscal começará com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, do qual constará, necessariamente:*

*(...)*

*§ 5º Consideram-se autoridades competentes para designarem servidor fazendário para promover ação fiscal:*

*I - O Secretário da Fazenda, um dos Coordenadores da Coordenadoria de Administração Tributária - CATRI, os Coordenadores da Coordenadoria Regional de Fortaleza - COREF e Coordenadoria Regional do Interior - COREI, e o Orientador da Célula de Execução e Administração Tributária - CEXAT e o Supervisor de Auditoria Fiscal. (grifos acrescidos)*



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Contudo, a ação fiscal não fora esgotada no prazo previsto para a supracitada ordem de serviço, tendo ocorrido a lavratura de mais duas novas ordens de nºs. 2007.08860, às fls. 11 e 2007.17462 às fls. 14, sendo esta última a que ensejou a lavratura do presente auto.

### 2.1 Da Continuidade da Ação Fiscal

Uma vez esgotado o prazo de fiscalização da ação fiscal, a legislação prevê que a mesma deverá ser reiniciada mediante solicitação do agente fiscal, que será aprovada pelo orientador da *Célula de Execução*, por designação de um dos Coordenadores da CATRI, consoante dispõe o art. 1º, §2º da Instrução Normativa 06/05, *in verbis*:

*Art. 1º O agente do Fisco terá os prazos a seguir indicados para conclusão dos trabalhos, 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 da autoridade designada, 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.*

Entretanto, depreende-se dos autos, que na emissão da segunda ordem de serviço, utilizada para dar continuidade ao trabalho fiscal, consta a autorização do supervisor de célula Sr. Antônio Geovanni Chagas Cortes, como se percebe da análise da ordem de serviço nº. 2007.08860 às fls. 11. Como também se percebe que a terceira ordem de serviço de nº. 2007.17462, às fls. 14, fora expedida pelo supracitado servidor, contudo com a supervisão dos trabalhos feito pela Sra. Gardênia Barbosa Torres Bitu.

Neste escopo, cumpre salientar que ambos são supervisores de célula, destarte, incompetentes para dar continuidade à ação fiscal. Assim sendo, as ordens de serviço que deram continuidade à ação fiscal foram emitidas por autoridades incompetentes, já que a legalmente designada para tal seria a coordenadora de célula, conforme a Instrução Normativa acima colacionada.

### 3. Da Jurisprudência



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Preservando a segurança jurídica, que norteia a relação Fisco-contribuinte, deve-se o Fisco obedecer as Normas Complementares, uma vez que elas exteriorizam o entendimento da Administração Tributária. De modo que, a 2ª Câmara de Julgamento declarou em grau de preliminar a **NULIDADE** processual da ação fiscal, em razão do impedimento do autuante, nos termos do art. 53, §2º, II do Decreto 25.468/99 c/c Instrução Normativa nº. 06/05, conforme manifestação oral reduzido a termo do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, *in verbis*:

**EMENTA – ICMS – 1. CRÉDITO INDEVIDO 2.** Acusação fiscal versa sobre o creditamento indevido de ICMS, proveniente da análise da documentação da contribuinte. Recurso voluntário conhecido e provido. **3.** Auto de infração julgado **NULO**, por maioria de votos, em razão do impedimento do autuante, conforme a manifestação oral reduzida a termo do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Reformada a decisão condenatória prolatada no juízo originário. **4.** Decisão amparada no art. 53, § 2º, II do Decreto 25.468/99 c/c Instrução Normativa nº. 06/05. (2ª Câmara de Julgamento - 134ª Sessão Ordinária em: 13/07/09 - Processo nº. 1/2469/2006 - Relator: Conselheiro José Moreira Sobrinho)

Desse modo, restou comprovado que os agentes feriram aos princípios da legalidade e da impessoalidade, ensejando uma relação processual eivada de vícios insanáveis, resta configurada a **NULIDADE** do auto de infração nos termos do art. 32 da Lei 12.732/97, *in verbis*:

*Art. 32. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de qualquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora. (Grifos acrescidos).*

#### 4. Do Voto

*Ex positis*, VOTO pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, para acatar a nulidade suscitada pelo julgador monocrático, confirmar a decisão proferida pela 1ª instância, conforme manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.





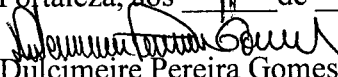
GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

DECISÃO

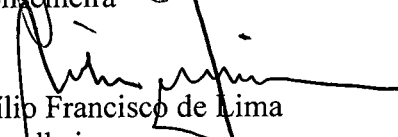
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, recorrida **JODIESEL CAMINHÕES LTDA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, para por maioria de votos, negar-lhe provimento, confirmando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual proferida pela 1ª instância, em razão da inobservância do art. 1º, parágrafo 2º da Instrução Normativa nº. 06/2005, nos termos do voto da relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Vencido o voto da Conselheira Ana Maria Martins Timbó Holanda que se manifestou contrária à nulidade, com base no parágrafo 5º do art. 53 do Dec. nº. 25.468/99.

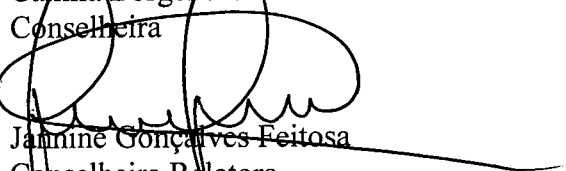
**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 11 de 05 de 2011.

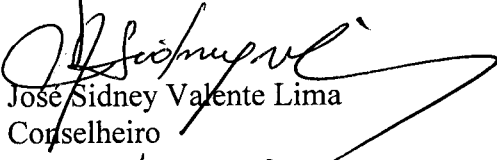
  
Dulcimeire Pereira Gomes  
PRESIDENTA


  
Ana Maria Martins Timbó Holanda  
Conselheira


  
Camila Borges Duarte  
Conselheira

  
Abílio Francisco de Lima  
Conselheiro

  
Jannine Gonçalves Feitosa  
Conselheira Relatora

  
José Sidney Valente Lima  
Conselheiro

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
Conselheiro

  
Cícero Roger Macedo Gonçalves  
Conselheiro

  
Mateus Araújo Neto  
PROCURADOR DO ESTADO