



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 348 /2011
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
118ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 16/06/11
PROCESSO Nº. 1/958/2007
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/200627041-7
RECORRENTE: COMPESCAL COMÉRCIO DE PESCADO ARACATIENSE
LTDA. e CEJUL
RECORRIDA: AMBOS
AUTUANTE: Vacilie Mihaliuc
MATRÍCULA: 009065.1.4
RELATORA: Conselheira Jannine Gonçalves Feitosa

EMENTA: ICMS – 1. **OMISSÃO DE SAÍDAS** 2. O fiscal autuante detectou, através do Sistema de Levantamento de Estoque, que a contribuinte procedeu à saída de mercadorias sem a devida documentação fiscal. 3. Auto de infração julgado **NULO**, por maioria de votos, em razão do impedimento do autuante, devido à incompetência da autoridade que expediu a ordem de serviço que deu continuidade à ação fiscal, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Reformada a decisão 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 emissão de documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1A e/ou série "D" e cupom fiscal – omissão de saídas*, detectada através de levantamento procedido no SLE- sistema de levantamento de estoques, que segue anexo aos autos às fls. 09/74, no montante de R\$ 20.234,45. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2006.24955, objetivando executar *auditoria fiscal*, referente ao período de 2003, junto à empresa *Compescal Comércio de Pescado Aracatiense Ltda.*, enquadrada no CNAE como *Preparação e preservação do pescado e fabricação de conservas de peixes, crustáceos e moluscos*, estabelecida no município de Fortaleza/CE. Auto de infração lavrado em 21/12/06, com supedâneo nos arts. 127, 169, 174 e 177 do Decreto nº 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 21/12/2003, consoante comprova AR acostado às fls. 76, ocasião em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, Diário razão e livro de caixa, com os respectivos documentos, declaração do IRPJ de 2003, preenchimento da planilha de receita e despesas, como também os livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

A increpação fiscal, originalmente, foi instruída com auto de infração nº. 1/2006.27041-7, informações complementares de fls. 03, ordens de serviço nºs. 2006.24955 e 2006.33897, termos de início de fiscalização nºs. 2006.21575 e 2006.28158, termo de conclusão 2006.32420 relatórios de entradas e saídas de fls. 09/61, relatório de oposição do inventário às fls. 62/64, relatório totalizador anual do levantamento do levantamento de mercadorias às fls. 64/65, e outros documentos que instruíram a autuação às fls. 67/74, termo de juntada e AR às fls. 75/76, pedido de prorrogação de prazo de auto de infração às fls. 79, termo de revelia e despacho às fls. 83. O auto em epígrafe relatou *expressis verbis*:

“FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL, EM OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO ACOBERTADA POR NOTA FISCAL MODELO 1 OU 1A E/OU SÉRIE “D” E CUPOM FISCAL. A FIRMA EM APREÇO PROCEDEU A SAÍDA DE MERCADORIAS DIVERSAS, SEM A DEVIDA DOCUMENTAÇÃO FISCAL, NO MONTANTE DE R\$ 20.234,45, CONFORME LEVANTAMENTO PROCEDIDO NO SLE- SISTEMA DE LEVANTAMENTO DE ESTOQUE, REFERENTE AO PERÍODO DE 2003, PELO QUE LAVRAMOS O PRESENTE.(sic).

Às informações complementares, os agentes fiscais informaram que em cumprimento aos atos designatórios expendidos, procederam ao levantamento do estoque da fiscalizada, mediante o uso do sistema SLE da SEFAZ. Explicaram que foram consideradas as notas fiscais de entrada de números 104237, 2934, 2890, 2966, que se encontram lançadas na relação do cometa e que não estão lançadas no livro de registro de entradas de mercadorias, foram lançadas no SLE, sistema de levantamento de estoque, segundo xerox anexo aos autos.

A agente fiscal sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea “b”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, multa equivalente a 30% (*trinta por cento*) do valor da operação ou da prestação, como consta na tabela abaixo que se segue:



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Base de Cálculo	RS 0,00
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 3.439,86
Multa (30%)	R\$ 6.070,34
TOTAL	RS 9.510,34

Embora tenha sido expedido termo de revelia às fls. 83, este deve ser desconsiderado tendo em vista que a empresa apresentou a defesa tempestivamente às fls. 85/98.

Nas razões defensórias, instruídas com documentos de fls. 99/106, a empresa, em sede de preliminar de nulidade afirmou que o nobre agente fazendário incorreu em diversos erros no levantamento fiscal. Relatou que no presente caso, foram expendidas duas ordens de Serviço a de nº 2006.24955 e a nº 2006336897 sem a observância ao art.1º e 2º da IN SEFAZ nº 38/2005 em que a ordem de serviço deve explicitar qual o prazo para a conclusão do feito não podendo ser ultrapassado o prazo de 180 dias, e tal prazo não foi especificado em nenhuma ordem de serviço, tornando nula a ação fiscal em razão da falta de discriminação do prazo para realização da ação fiscal. Nesse ínterim salientou que para ser reiniciada a ação fiscal deve haver solicitação circunstanciada do agente fiscal, aprovada pelo Orientador da Célula de Execução, por designação de um dos coordenadores do Catri, podendo neste caso, a autoridade designante incluir outro agente ou substituir o originalmente designado. No entanto foi possível observar que a ação fiscal foi reiniciada sem qualquer ciência por parte do contribuinte, sem evidenciar os motivos do reinício, e as formalidades requeridas e adotadas pelo referido ato normativo. Sobre os aspectos jurídicos informou que a autuação fiscal é improcedente, tendo em vista a desconsideração de diversas notas fiscais de entrada e erros no levantamento de estoques. Alegou que o levantamento realizado pelo Fisco foi feito de forma errônea, devido ao fato de que houve o lançamento em duplicidade de notas fiscais de entrada, o que certamente implica em omissões de saídas, com esses lançamentos em duplicidade o contribuinte teve um aumento de entradas fictícias de 187.550,00, o que importa em vício de natureza grave que macula a ação fiscal. Expendeu que foram lançadas notas fiscais de saída como entradas e de entradas como saídas, o que repercutiu negativamente na quantidade de saídas efetuadas e desvirtuou a quantidade real de entradas, influenciando quantitativamente no relatório totalizador. Consignou que foi lançada a nota fiscal nº 9580 que já foi cancelada como entrada, importando como omissões de entradas e saídas. Informou também que houve erro na nomenclatura adotada para levantamento do SLE, onde a auditoria pecou em relação a designação dos itens componentes do inventário, criando itens inexistentes, ou desdobrando um item em dois diversos, ou ainda, considerando a entrada ou saída de um item no lugar de outro, o que acusa uma falsa entrada ou



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

saída de determinada mercadoria. Constatou ainda erros quanto a quantificação do peso das mercadorias descritas nos relatórios de saídas e de entradas por documentos, bem como erros quanto ao preço unitário de produtos internados e saídos, importando em falsidade do totalizador a partir de cujos dados fora lavrados os autos de infração. Nesse sentido errou ainda o auditor fiscal ao considerar como entrada do estabelecimento autuado entrada que se destinava a outro estabelecimento. Ressaltou que ao proceder em tais erros o auditor eivou de vícios insanáveis, ferindo a princípios constitucionais do Direito Público e do Processo Administrativo Tributário, tais como a legalidade, moralidade e eficiência administrativa. Assim, explicitou que no caso em espécie, além dos requisitos de improcedência que impregnam o auto de infração, este, ainda, padece do vício de nulidade absoluta. Por último requereu que os documentos que comprovam os fatos alegados estão carreados no corpo do auto de infração nº 2006.27038-8, que foi resultado do mesmo SLE, razão pela qual solicitou o apensamento deste processo aos autos daquele primeiro, em observância ao princípio da economia e celeridade processual. Destarte, pugnou pela **NULIDADE** em face dos argumentos discorridos e, em não sendo acatada, a **IMPROCEDÊNCIA** pela improbidade da infração, devido à inconsistência do levantamento realizado pelo Fisco, ainda requereu **PERÍCIA** para demonstrar o exposto por todos os meios passíveis e legais.

O Laudo Pericial constante às fls. 110/115, instruído com os documentos as fls. 119/180, elucidou que após averiguar a veracidade das alegações apresentadas e efetuar as devidas correções no levantamento quantitativo de estoque notificou ao representante legal do contribuinte que apresentasse a documentação fiscal comprobatória apensa a sua impugnação, o que não foi apresentado dentro do prazo legal, para a realização dos trabalhos periciais. Informou que ao examinar os argumentos apresentados pelo contribuinte em sua peça recursal, foram excluídas as notas fiscais que estavam em duplicidade e incluídas as notas fiscais de entrada correspondentes as cópias das 1^{as} vias apensas aos autos. Tendo em vista que a documentação fiscal solicitada não foi apresentada as demais notas fiscais de entradas que fazem parte do recurso do contribuinte não foram incluídas, pois correspondem as cópias das 2^a, 3^a, ou 4^a vias. Por fim excluiu as notas fiscais de entradas nºs 2540, 9181, 9212, 9292, e 9617 que constavam no Relatório de Entradas por Documento, bem como a nota fiscal nº 554 pertencente a outro contribuinte, conforme consulta de selo fiscal de trânsito no sistema Controle de Mercadorias em Trânsito – COMETA da SEFAZ, incluiu as notas fiscais de saídas nºs 2540, 9181, 9187, 9252, 9264, 9267, 9551, 9617 e a nº 8758 referente ao produto de peixe lula p/ isca que não foi apurado pelo agente fiscal. Ademais alterou as notas fiscais de saídas às fls 444, 445, 452, 451, e 453, alterou o valor do item peixe pirapema na nota fiscal de entrada nº686.801. Neste sentido concluiu que diante das alterações processadas no trabalho do agente fiscal foi produzido um novo levantamento quantitativo de estoque de mercadorias no período de 01/01/03 a 31/12/03 encontrando omissão de saídas no montante de R\$ 18.657,56, e encerrou o laudo ficando então, aberto o prazo de 10 (dez) dias para manifestação da autuada, acerca do laudo pericial.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Nos autos processuais de fls. 117/118, foi encartado o Termo de Entrega de Laudo Pericial, onde explicita a conclusão do trabalho pericial, bem como oportuniza a empresa o direito de se manifestar acerca do referido laudo junto ao Contencioso Administrativo Tributário no prazo de 10 (dez) dias.

Às fls. 550/553 o contribuinte se manifestou sobre diligência, informando que todos os documentos referidos na contestação estavam acostados aos autos, não aduzindo o descumprimento da intimação por parte do mesmo. Constatou que o perito não refez totalmente o Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadoria não podendo dizer se realmente houve omissão de entradas ou de saídas, pois foram apontados na impugnação exemplos de erros, e o perito deve analisar e refazer todo o relatório. Por fim requer que considerando a verdade material acerca do lançamento fiscal, seja julgado improcedente o auto de infração eis que são insubsistentes os fundamentos fáticos que subsidiam a autuação e não ser possível a alteração do lançamento dos critérios do ato, nos termos do art. 146 do CTN. Não sendo acatada a improcedência do feito requer que seja realizada nova perícia.

A julgadora monocrática entendeu que os argumentos de defesa da impugnante não podem prosperar em sua totalidade, tendo em vista que a imputação dirigida ao interessado guarda conformidade com a legislação, uma vez que resta comprovada a aquisição de mercadorias sem a devida documentação fiscal. Em sendo assim destacou que o método utilizado pelo agente fiscal foi o levantamento quantitativo de estoque de mercadoria em conformidade com o art. 827 do dec. 24.569/97 que permite identificar as quantidades, unidades e preços das mercadorias adquiridas sem as respectivas notas fiscais. Quanto à nulidade arguida pela acusada sobre a ordem de serviço não explicitar o prazo para conclusão da ação fiscal esclareceu que o art. 821 do Dec. 24569/97 define que a ação fiscal terá início com a lavratura do termo de início de fiscalização, no qual constará o prazo para a realização da ação fiscal. Em relação a alegativa da ausência de comprovação da solicitação de reinício da ação fiscal, salientou que o autuante agindo em conformidade com a legislação, solicitou ao orientador da célula de Auditoria a emissão de novo ato designatório, sendo emitida em 27/10/2006 nova ordem de serviço assinada pelo orientador da célula. Ainda sobre a preliminar de nulidade informou que os pontos impugnados pela empresa autuada, mais especificamente as irregularidades formais, não influenciaram na apuração dos fatos e por isso devem ser desprezadas, com fundamento no art. 53 §8 do Dec. 25.468/99. No tocante a improcedência do auto em virtude dos erros apresentados no trabalho fiscal, foi realizada perícia, onde com base nas alterações realizadas no trabalho do agente fiscal, foi produzido um novo levantamento quantitativo de estoque onde foi detectada uma omissão de saídas no montante de R\$ 18.657,56 conforme se observa no quadro totalizador do levantamento quantitativo de estoque de mercadorias, anexo as fls. 173/174. Desse modo, entendeu-se como **PARCIAL PROCEDENTE** a ação fiscal em virtude da redução da base de calculo, devendo a autuada ser



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

intimada a pagar, no prazo de 20 (vinte) dias o valor apontado na inicial, mais os devidos acréscimos legais, ou querendo em igual tempo recorrer da decisão junto ao egrégio *Conselho de Recursos Tributários*.

A autuada fora comunicada por via postal, em 21/02/11, da **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da decisão singular, em observância aos preceitos legais inerentes ao ato, conforme se comprova por AR e termo de juntada apostos às fls.196/197.

A contribuinte insatisfeita com a decisão da instância singular apresentou recurso voluntário tempestivo às fls. 201/218, após petição de dilação de prazo de fls. 198, deferida de plano. Ressaltou que o contribuinte apresentou toda documentação solicitada pela Auditoria Fiscal, por ocasião da fiscalização exemplificando como é conduzida a atividade empresarial do contribuinte, de forma correta e proba em observância plena a legislação tributária pertinente. Reiterou os argumentos da defesa e a existência de falhas gravíssimas que deixaram de ser apreciadas no processo, que comprometem fatalmente o procedimento da ação fiscal. Ratificou a nulidade levantada por erro formal da emissão da ordem de serviço por razão da falta da discriminação do prazo de conclusão da fiscalização bem como da ausência de solicitação circunstanciada para prorrogação da fiscalização, e não intimação do contribuinte da dilação do período fiscalizatório. Acrescentou que com a elaboração do laudo pericial o contribuinte apenas tomou ciência do laudo pericial com a intimação para interpor recuso, não havendo intimação para impugnar o laudo pericial que produziu novo levantamento de estoque, configurando cerceamento de defesa e nulidade do julgamento singular. Instou quanto aos erros no levantamento do sistema de levantamento de estoques elaborado, afirmando que o fiscal estadual agiu parcialmente, quando desprezou documentos essenciais para verificação da verdade real ou material, afrontando o art. 827 do RICMS. Ademais, a autuada mencionou os mesmos argumentos defensórios de que houve lançamento de notas fiscais em duplicidade, lançamento de notas fiscais de saída como entradas e de entradas como saídas e lançamento de nota fiscal cancelada como entrada. Informou também que houve erro na nomenclatura adotada para levantamento do SLE, onde a auditoria pecou em relação a designação dos itens componentes do inventário, criando itens inexistentes, ou desdobrando um item em dois diversos, ou ainda, considerando a entrada ou saída de um item no lugar de outro, o que acusa uma falsa entrada ou saída de determinada mercadoria. Destacou os vícios já relatados sobre erro na mensuração das medidas e de preços nos produtos descritos nas notas fiscais quanto ao erro e quanto ao preço, como também sobre o erro ao considerar como entrada do estabelecimento autuado entrada que se destinava a outro estabelecimento. Ainda destacou que a penalidade imposta pelo auditor fiscal deveria ter considerado o disposto no art. 126 p.u. da Lei 12.670/96, e que ficou evidenciado a ofensa aos princípios constitucionais do Direito Público e do Processo Administrativo Tributário, tais como a legalidade, moralidade e eficiência administrativa. Neste contexto a empresa requer que seja julgado **IMPROCEDENTE** o auto de infração, em razão da inconsistência no levantamento fiscal e, caso não atendido que seja declarada **NULA** a ação



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

fiscal por ofensa direta a princípios de ordem Pública e outros vícios declinados. Por fim, requereu que no caso de procedência da ação fiscal a aplicação da multa no percentual de 1% previsto na Lei 12.670/96 em razão ao princípio constitucional da penalidade menos gravosa. Suscitou também a realização de outra perícia.

A *Consultoria Tributária* apresentou o parecer de nº. 152/2011, onde, manifestou-se pelo conhecimento do recurso voluntário dando-lhe provimento para que seja reformada a decisão proferida na instancia singular, no sentido de declarar a **NULIDADE** do lançamento fiscal. Afirmou que a preliminar de nulidade argüida pela recorrente em razão ao reinício da ação fiscal, tem cabimento, tendo em vista que a autoridade designante da mesma foi o orientador da célula de Auditoria, sendo que de acordo com o art. 1º §2 da IN 06/05 confere a competência a um dos coordenadores do CATRI. Assim pela ilegitimidade da autoridade designante é nulo o lançamento, nos termos do art. 53 do Dec. 25.468/99.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 589/591 dos autos.

É o relatório

VOTO DA RELATORA

Tratam-se de recursos voluntário e oficial interpostos por **COMPESCAL COMÉRCIO DE PESCADO ARACATIENSE LTDA. e CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **AMBAS**, em razão de sentença proferida no juízo *a quo* contrária aos interesses fazendários, concernente ao auto de infração sob o nº. 1/200627041-7. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerida foi autuada por *omissão de saídas*, detectada através de levantamento procedido no SLE- sistema de levantamento de estoques, que segue anexo aos autos às fls. 09/74, no montante de R\$ 20.234,45.

1. DA PRELIMINAR DE NULIDADE

A partir da análise acurada do caderno processual, se infere que a presunção de legitimidade do agente administrativo está eivada de vícios, visto que o ato praticado pelo auditor afrontou os princípios norteadores da Administração Pública, entretanto, a



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

nulidade processual *in casu* não será pautada nas alegações da contribuinte em sede recursal, e sim devido à incompetência da autoridade que autorizou a continuidade da ação fiscal.

Desse modo, no presente caso faz-se mister tecermos algumas considerações acerca dos atos designatórios e a possibilidade de reinício da fiscalização, vejamos.

1.1 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.

A Lei nº. 12.670/96 prevê a continuidade da ação fiscal, através de novo Ato Designatório, quando esgotado o prazo previsto no Termo de Início de Fiscalização, sem a cientificação do contribuinte acerca da conclusão dos trabalhos, conforme se depreende dos artigos citados abaixo:

Art. 86. Mediante ato do Secretário da Fazenda, quaisquer diligências de fiscalização poderão ser repetidas, em relação a um mesmo fato e período de tempo simultâneos, enquanto não atingido pela decadência o direito de lançar o crédito tributário.

(...)

§ 3º O Secretário da Fazenda poderá delegar a um dos coordenadores da Coordenadoria de Administração Fazendária -

CATRI, a competência para determinar, mediante emissão de ordem de serviço, as ações fiscais de repetição de fiscalização.

Art. 88. As ações fiscais começarão com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, do qual constará a identificação:

I - do ato designatório;

(...)



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

§ 1º Lavrado o termo de início de fiscalização, o agente do Fisco terá o prazo de até cento e oitenta dias para conclusão dos trabalhos, contados da data da ciência ao sujeito passivo, conforme disposto em regulamento.

§ 2º Esgotado o prazo previsto no § 1º deste artigo, sem que o sujeito passivo seja cientificado da conclusão dos trabalhos, poderá ser emitido novo ato designatório para continuidade da ação fiscal.

Contudo, a ação fiscal não fora esgotada no prazo previsto para a ordem de serviço inicialmente lavrada, tendo ocorrido a lavratura de nova ordem de nº. 2007.08860, às fls. 12, que ensejou a lavratura do presente auto.

1.2 DA CONTINUIDADE DA AÇÃO FISCAL

Neste azo, 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.

2. DOS PRINCÍPIOS INERENTES À ATIVIDADE PÚBLICA

É assente que o agente fazendário deve sempre manter em mente obediência ao *Princípio da Impessoalidade* quanto à prática de seus atos, uma vez que este visa à neutralidade das atividades administrativas, que devem sempre possuir como objetivo precípuo o interesse público. Este princípio traz consigo a ausência de marcas pessoais e particulares correspondentes ao administrador que esteja no exercício do "*mínus público*", uma vez que a



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

pessoa política é o Estado, e as pessoas que compõem a Administração Pública exercem suas atividades voltadas ao interesse público e não pessoal.

Cumpre nesse momento salientar acerca do *Princípio da Legalidade*, que baseia o Direito Tributário. Deste modo, a legalidade tributária não implica tão somente na simples preeminência da lei, mas sim na reserva absoluta da lei, isto é, como diz Alberto Xavier, “*que a lei seja o pressuposto necessário e indispensável de toda atividade administrativa*”.

Os agentes públicos no exercício de suas funções devem se pautar rigorosamente pelos princípios constitucionais, não podendo haver qualquer desvio, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar civil ou criminal, dependendo do caso.

Por essa razão, se constata que por não ser a supervisora de célula a autoridade designada por Lei para dar continuidade a ação fiscal, a agente feriu aos princípios da legalidade e da impessoalidade, ensejando uma relação processual eivada de vícios insanáveis, restando configurada a **NULIDADE** do auto de infração nos termos do art. 32 da Lei 12.732/97 transcrita, *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).

Do mesmo modo, em cumprimento ao que reza o art. 53, §11º do Decreto 25.468/99, no que dispõe:

Art. 53 (...)

§ 11. Quando puder decidir no mérito favor da parte a quem aproveite, a autoridade julgadora não pronunciará a nulidade.

3. DA JURISPRUDÊNCIA

Neste sentido, cabe ressaltar decisão do Contencioso Administrativo deste colegiado, em matéria similar, relativamente ao Proc. 1/2469/2006, que teve como recorrente a empresa *SIMÉDICA COMÉRCIO DE MEDICAMENTOS LTDA*.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

De igual modo, na citada ação fiscal, o supervisor *Sr. Rúbio Sávio B. dos Santos* deu continuidade à ação fiscal, isto é, o ato designatório que deu prosseguimento ao trabalho fiscal foi expedido pelo supervisor quando na verdade, deveria ter sido emitido por um dos coordenadores da CAT. 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 á 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 à 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)

No mesmo sentido, cabe transcrever decisão recente, onde a ordem de serviço utilizada para dar continuidade ao trabalho fiscal constava tão-somente a autorização da supervisora de célula, vejamos:

EMENTA: ICMS – 1. OMISSÃO DE RECEITAS – 2. A autoridade fazendária, através da *Demonstração do Resultado com Mercadorias – DRM*, detectou omissão de saídas, decorrente da falta de emissão de documento fiscal em operações com mercadorias sujeitas à tributação normal. Recurso voluntário conhecido e provido. **3.** Auto de infração julgado **NULO**, por unanimidade de votos, em razão do impedimento do autuante, devido à incompetência da autoridade que expediu a ordem de serviço que deu continuidade à ação fiscal, conforme a manifestação oral reduzida à termo do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Reformada a decisão condenatória prolatada no juízo originário. **4.** Decisão amparada no art. 53, § 2º,



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

II do Decreto 25.468/99 c/c Instrução Normativa nº. 06/05. (1ª Câmara de Julgamento – 30ª Sessão Extraordinária em: 17/06/10 - Processo nº. 1/2221/2007 - Relator: Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza)

4. DO VOTO

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso de ofício para negar-lhe provimento, declarando a nulidade, em razão de que o ato de continuidade da ação fiscal não foi expedido por autoridade competente, confirmando a decisão condenatória exarada em 1ª instância, julgando **NULO** o auto de infração, consoante art. 1º, §2º da IN 06/05, de acordo com a manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, alterado em Sessão mediante despacho reduzido a termo nos autos.

É o voto.



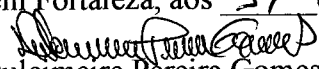
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

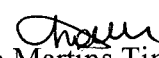
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

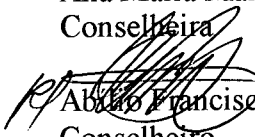
DECISÃO

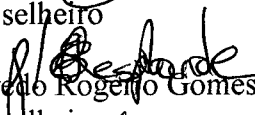
Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **COMPESCAL COM. DE PESCADO ARACATIENSE LTDA. e CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorridas **AMBAS**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer de ambos os recursos, para por maioria de votos, dar-lhe provimento, reformando a decisão condenatória proferida pela 1ª instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, em razão da inobservância ao disposto no art. 1º, § 2º da IN nº. 06/2005, nos termos do voto da relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencido o voto da conselheira Ana Maria Martins Timbó Holanda, com base no §5º do art. 53 do Decreto 26.468/99.

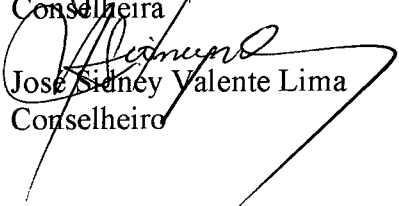
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 17 de AGOSTO de 2011.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTA


Ana Maria Martins Timbó Holanda
Conselheira

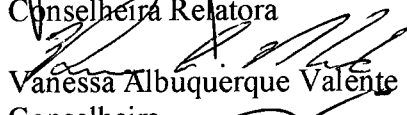

Abílio Francisco de Lima
Conselheiro


Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheira


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Camila Borges Duarte
Conselheira


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira Relatora


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO