



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 366 /2011
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
119ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 17/06/11
PROCESSO Nº. 1/686/2007
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200626681-8
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDA: NORQUIP COMERCIAL IMPORTADORA LTDA
AUTUANTE: Francisco Humberto
MATRÍCULA: 006.153.1.5
RELATOR: Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza

EMENTA: 1. **OMISSÃO DE RECEITAS** – 2. A autoridade fazendária, através de levantamento fiscal/financeiro/contábil, constatou que a empresa não apresentou documentos que comprovasse a omissão de receitas no montante de R\$ 86.586,40. 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 condenatória prolatada no juízo originário. Recurso oficial conhecido e provido 4. Decisão amparada no art. 53, § 2º, II do Decreto 25.468/99 c/c Instrução Normativa nº. 06/05.

RELATÓRIO

A presente demanda refere-se ao auto de infração lavrado por *omissão de receitas*, detectada através do *levantamento financeiro/fiscal/contábil*, inerente ao exercício de 2003, no montante R\$ 86.586,40 (oitenta e seis mil, quinhentos e oitenta e seis reais e quarenta centavos). O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2006.30067, continuada pela ordem de serviço de nº 2006.36001, objetivando executar *auditoria fiscal*, referente ao período de 01/01/03 a 31/12/03, junto a

A



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

contribuinte *Norquip Comercio Importadora Ltda.* Auto de infração lavrado em 18/12/06, com fulcro no art. 92 § 8º da Lei nº. 12.670/96.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 15/09/06, de forma pessoal, consoante comprova a assinatura do representante da empresa no termo de início de fiscalização nº.2006.24631 às fls. 06, ocasião em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, toda a documentação fiscal e contábil relacionada ao ICMS, além dos livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 1/200626681-8, informações complementares de fls. 03/04, ordem de serviço nº. 2006.30067, termo de início de fiscalização nº. 2006.24631, termo de intimação nº. 2006.25830, cópia de AR às fls. 08, termo de intimação às fls. 09/10, ordem de serviço nº. 2006.36001, termo de início de fiscalização nº. 2006.29659, cópia de AR às fls. 13, termo de intimação nº. 2006.31275, termo de conclusão de fiscalização nº. 2006.3153, registro de apuração do ICMS às fls. 16/27, Livro Diário (Balanço Patrimonial) às fls. 28/33, Razão (Balancete Contábil) às fls. 34/40, Cadastro contribuinte do ICMS às fls. 41/42, Consulta ao sistema GIM às fls. 43, Rateio do ICMS às fls. 44, Recibo de devolução de livros e documentos às fls. 45, cópia de AR às fls. 46, termo de juntada às fls. 47, AR às fls. 48, termo de revelia e despacho às fls. 49 e pedido de dilação de prazo às fls. 50. O auto, em epígrafe, relatou *expressis verbis*:

“OMISSÃO DE RECEITA IDENTIFICADA ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO FINANCEIRO/FISCAL/CONTÁBIL, SEM EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL. APÓS LEVANTAMENTO CONTÁBIL CONSTATAMOS QUE A EMPRESA NÃO APRESENTOU DOCS QUE COMPROVASSE A OMISSÃO DE RECEITAS NO MONTANTE DE R\$ 86.586,40, SLDO INICIAL DA CONTA CLIENTES – SOLICITADOS OS DOCS ATRAVÉS DO T. INTIMAÇÃO Nº 2006.31275 DE 06.12.2006 C/ CIÊNCIA DADA EM 07.12.2006”

Às informações complementares, o agente fiscal elucidou que em cumprimento à ordem de serviço realizou ação fiscal junto à empresa em questão, onde, constatou a omissão de receita no montante de R\$ 86.586,40 (oitenta e seis mil, quinhentos e oitenta e seis reais e quarenta centavos), caracterizada através do saldo final da conta fornecedores em 31.12.2006 (anexo). Ressaltou que anexou também cópia do livro balancete mensal, e livro registro diário, cujo comprovam os dados mencionados. Todavia, disse que ao praticar essa

A



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

omissão, constatou também que a empresa não enviou os documentos que justificassem as causas desta irregularidade praticada pela fiscalizada.

O agente fiscal sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea “b” da Lei 12.670/96, modificado pela lei 13.418/03, ou seja, multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 86.586,40
Alíquota	17,00%
ICMS (principal)	R\$ 14.719,69
Multa (30%)	R\$ 17.317,28
TOTAL	R\$ 32.036,97

A contribuinte tomou ciência do auto de infração pelo correio, em 27/12/06, consoante comprova a assinatura do representante da empresa no AR acostado aos autos às fls. 47, na dicção do art. 26 § 5º, II da Lei. 12.732/97.

O termo de revelia foi lavrado em 29/01/07. Ocorre que a autuada protocolou em 05/01/07 pedido de dilação de prazo, sendo este, por sua vez, deferido estendendo-se o prazo para o dia 26/01/07, tornando desta forma o termo sem efeito.

A contribuinte, apresentou impugnação tempestiva de fls. 54/57, instruída de documentos às fls. 58/61, onde, afirmou que o auditor não levantou nenhuma movimentação contábil ou fiscal, ou entradas ou saídas de mercadorias, tão pouco gastos, receitas ou apuração de resultados nos termos do art. 92, § 8º da Lei nº. 12.670/96. Afirmou que o termo de intimação acerca dos documentos do saldo inicial da conta clientes, citado no auto de infração, não foi em virtude do prazo concedido ter sido reduzido, pois se fazia necessário a pesquisa em arquivos, visto que se trata de histórico de clientes inadimplentes, cujos fatos geradores, datam desde o início da atividade da empresa. Afirmou que o salto registrado justifica-se posto que nunca processaram baixa de “créditos em liquidação” lançados à conta de resultados, cujo procedimento está amparado pela legislação vigente o imposto de renda, à gráfica contábil da conta de “provisão para devedores duvidosos”. Quanto à alegativa de omissão de receitas, a contribuinte disponibilizou a qualquer tempo, todos os livros fiscais da empresa, principalmente o diário onde podem ser analisados todos os lançamentos na conta “clientes”, ratificando todos os débitos contábeis apresentados por faturamentos através das notas fiscais idôneas, devidamente autorizadas pela Secretaria da Fazenda, e Secretaria de Finanças. Ressaltou que promoveu também o cruzamento das informações com os livros fiscais, bem como os respectivos créditos,



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

registrando a quitação pelos clientes em contrapartida da conta caixa ou bancos. Imbuídos dos argumentos acima relatados, a contribuinte afirmou que a fundamentação legal, na qual o auditor a incluiu como infratora, não permite a lavratura do auto de infração utilizando-se tão somente o saldo inicial da conta cliente, sem que fossem promovidos os processos de cálculos, determinados no caput do art. 92, bem como formulados no parágrafo 8. Isto posto, requereu a imediata anulação da procedência de todos os termos do auto em questão, eliminando todos os seus efeitos.

Às fls. 64 foi solicitado o retorno do processo à unidade de origem tendo em vista a inexistência nos autos da documentação probatória da presente ação fiscal para que fosse feita pelo fiscal autuante a juntada da planilha que demonstre os valores que compõem o crédito tributário lançado no auto de infração e que enviasse ao contribuinte, reabrindo o prazo para defesa, juntamente com quaisquer informações úteis à presente lide.

Em atendimento à solicitação do Contencioso Administrativo Tributário às fls. 65, o autuante esclareceu que no auto de infração em epígrafe e nas informações complementares não mencionou planilhas e que o valor constatado e lançado como base de cálculo de R\$ 86.586,40, referente à omissão de receitas, foi extraído especificamente do Livro Contábil Diário 04, fls. 117 – Ativo – duplicatas a receber e demais livros anexos ao processo. Afirmou também que intimou a empresa a apresentar os documentos que comprovassem a omissão de receitas acima citada, cuja posição não foi atendida pela autuada ressaltando que a empresa omitiu receitas no montante de R\$ 86.586,40. Face ao exposto, devolveu o processo ao CONAT, para que se preciso for, baixar a diligência para perícia solicitando ao contribuinte os documentos necessários para o desenvolvimento da ação e reabertura de prazo.

A julgadora monocrática após breve relato dos fatos ocorridos, entendeu que o fato do contribuinte deixar de apresentar as duplicatas, não caracteriza uma omissão de receitas, visto que são componentes ativos que ela tem para receber, representando o volume de vendas a prazo. Observou que o trabalho efetuado pelo autuante foi baseado apenas no valor “duplicatas a receber”, portanto sem nenhum embasamento com a norma legal. Após uma rápida explicação dos procedimentos da pessoa jurídica com relação às duplicatas, afirmou que os valores a receber (notas futuras), não são suficientes para consolidar a acusação fiscal argüida na peça inaugural e que em processo de natureza punitiva não se admite a simples alegação da ocorrência de infração sem que haja a produção de provas, onde cada parte deve exercer o ônus probante. Asseverou ainda que não é lícito acatar como fato incontestado à acusação que não traga nos autos elementos suficientes à sua confirmação, contrariando o disposto no art. 828 do Dec. 24.569/97. Por fim, declarou que com base no que consta dos autos, o contribuinte não se encontra em falta com a Fazenda Estadual, pois o representante do Fisco não carrou provas



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

suficientes para demonstrar a infração, tornando-se imperioso julgar o auto de infração improcedente. Á luz das considerações expostas julgou **IMPROCEDENTE** a ação fiscal. Recorreu de ofício ao Conselho de Recursos Tributários e tendo em vista a decisão ser contrária aos interesses da Fazenda Pública e o valor originário ser superior a 5.000 ufrices. ,

A autuada fora intimada da decisão **IMPROCEDENTE** da instância singular por edital, após o envio da comunicação da publicação no *Diário Oficial do Estado*, em 04/10/10, consoante cópia do Edital de Intimação nº. 122/10, às fls. 74, onde foi veiculada a decisão, em 29/09/10, na dicção do art. 26 § 4º da Lei. 12.732/97.

A *Consultoria Tributária* apresentou o Parecer 132/11, onde ressaltou que a auditora fiscal iniciou a ação mediante a ordem de serviço nº 2006.30067, e em virtude do esgotamento do prazo previsto para a conclusão da ação fiscal, foi emitido um novo ato designatório (Ordem de serviço nº 2006.36001), objetivando a continuidade dos trabalhos de fiscalização. Analisando a Ordem de serviço nº. 2006.36001, referente ao reinício da ação fiscal, observou que a autoridade designante da mesma foi o orientador da Célula de Execução. Declarou que a competência para determinar o reinício da Ação Fiscal é de um dos Coordenadores da CATRI, conforme estabelece o art. 1º, § 2º da IN 06/2005. Por fim, afirmou que a autoridade designante é incompetente para tal ato, o que torna o lançamento **NULO** por impedimento do autuante, nos termos do art. 53 do Decreto nº 25.468/99. Por fim, opnou pelo conhecimento do recurso oficial, deu-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão singular para a **NULIDADE** da ação fiscal por incompetência do agente autuante.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 76/78 dos autos.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso oficial interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face da **NORQUIP COMÉRCIO LOCAÇÕES E SERVIÇOS LTDA**, com o objetivo de insurgir contra a Decisão proferida pelo julgador singular, concernente ao auto de infração sob o nº. **1/200626681-8**. O presente recurso preenchem as condições de admissibilidade, razão pela qual deles conheço.

J



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No processo *sub examine*, a requerida foi autuada por *omissão de receita*, detectado através do levantamento financeiro/fiscal/contábil no período de 01/2003 à 12/2003, no montante R\$ 86.586,40.

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.

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

1.2 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. 2006.30067, está em conformidade com as exigências processuais, uma vez que fora emitida por autoridade competente, isto é, pela auditora fiscal 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 -



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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.

1.4. 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 “*múnus público*”, uma vez que a pessoa política é o Estado, e as pessoas que compõem a Administração Pública exercem suas atividades voltadas ao interesse público e não pessoal.

Cumprido 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.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Por essa razão, se constata que por não ser o auditor fiscal 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.

1.5 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*, anexado sua resolução e sua respectiva Ata a esta decisão, *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)



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

2. Do Voto

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso oficial, dando-lhe provimento, para, por maioria de votos, reformar a decisão proferida pela 1ª instância, declarando a **NULIDADE** processual, conforme parecer da Consultoria Tributária adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO




GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

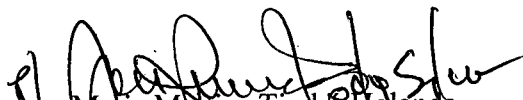
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

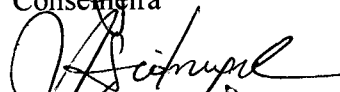
DECISÃO

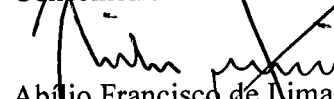
Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **NORQUIP COMÉRCIO LOCAÇÕES E SERVIÇOS LTDA.** A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, para por maioria de votos dar-lhe provimento, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, em razão de inobservância ao disposto no art. 1º, parágrafo 2º, da Instrução Normativa nº 06/2005, nos termos do voto do relator, 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 parágrafo 5º do art. 53 do Decreto nº 25.468/99.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de 23 de 2011.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTA



Ana Maria Martins Timbó Holanda
Conselheira

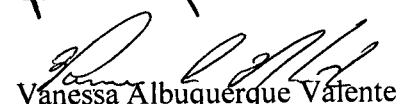

José Sidney Valente Lima
Conselheiro



Abílio Francisco de Lima
Conselheiro

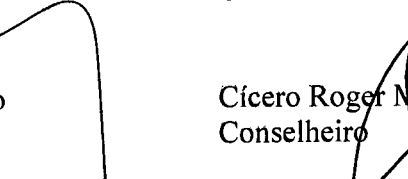

Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro Relator


Janine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro


Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO