



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

---

**RESOLUÇÃO Nº. 368 /2007**

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**60ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 26.03.2007**

**PROCESSO Nº. 1/003011/2005                      AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/200413431**

**RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA**

**RECORRIDO: MARIA DA PAZ ARAUJO RICARTE**

**RELATORA: Conselheira Maria Elineide Silva e Souza**

**EMENTA: ICMS. Entrega de Mercadoria sem nota fiscal, apurada através do confronto de entradas e saídas - Auto de Infração NULO. Impedimento do agente autuante por falta da Ordem de serviço. Decisão ampara no artigo 820 Decreto Nº. 24.569/97 c/c artigo nº. 31, § 1º e art. 53, § 2º, II todos do Decreto nº. 25.468/99. Recurso oficial conhecido e não provido. Decisão por Unanimidade de votos e conforme Parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado.**

## **RELATÓRIO**

Trata o presente processo do Auto de Infração nº. **200413431**, no qual a autoridade fiscal acusa o contribuinte, acima descrito, de adquirir mercadorias sem nota fiscal no montante de R\$ 51.661,24 (cinquenta e um mil, seiscentos e sessenta e um reais e vinte e quatro centavos), "*as quais deram saídas do estabelecimento sem a emissão do competente documento fiscal, caracterizando sonegação do imposto*".

O agente do Fiscal anexa cópias de notas fiscais de diversas empresas destinadas à autuada M P A RICARTE ME.

Não constam no processo cópias de Ordem de Serviço e Informação Complementar ao Auto de Infração;

Consta no processo:

1. Cópia do Auto de Apresentação e Apreensão referente ao Inquérito nº. 558-00047/2004.
2. Auto de Prisão e Flagrante de Maria da paz Araújo Ricarte, expedido pela Delegacia Regional de Tauá.

---

Processo Nº 1/003011/2005

Auto de Infração nº 1/200413431 **MARIA DA PAZ ARAÚJO RICARTE.**

Relatora Ma. Elineide S e Souza



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

---

3. Cópia do Mandado de Segurança nº. 2004.0016.5327-3, expedido pela 1ª Vara de Tauá, com liminar deferida, determinando a reativação do cadastro de microempresa de Maria da Paz Araújo Ricarte.

Inconformado com a autuação o contribuinte apresentou impugnação tempestiva (fls.126 a 131):

1. Inicialmente, explica que a microempresa foi constituída de forma leal e inscrita na Junta Comercial do Estado do Ceará e na Secretaria da Fazenda.
2. Que cumpriu com todas as formalidades legais, entretanto no dia 11 de novembro de 2005, teve seu estabelecimento invadido por um agente do fisco, lavrando o auto de infração de forma arbitrária e apreendendo a mercadoria.
- 2- O prazo concedido de 15(quinze) dias para efetuar o pagamento do ICMS na forma estabelecida pelo Parecer era exíguo.
- 3- Não poderia atender a Notificação, pois a documentação encontrava-se com a fiscalização.
- 4- No mérito requer a improcedência da ação fiscal, pois não foi apresentada nenhuma prova do ilícito.
- 5- Que ao compor o preço unitário do produto industrializado a empresa inclui o valor do serviço do transporte.
- 6- Que julgamento seja reconhecendo a nulidade, mas decidindo pela improcedência da autuação fiscal.
- 7- Posteriormente, emendou a defesa apresentando um pedido de perícia.

O julgador de primeira Instância julgou nulo o auto de infração por violação ao direito de defesa, pois quando do início da ação fiscal, em 07.03.2005, o objeto da autuação encontrava-se sob consulta, contrariando desta forma que dispõe o artigo 892 do Decreto nº. 24.569/97.

O parecer nº. 665/06 emitido pela Célula de Consultoria Tributária e adotado pelo Douto Procurador do Estado, ratificou o entendimento do julgador monocrático.

É o relatório.



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

---

**VOTO DA RELATORA**

Descreve a peça inicial do presente processo que o contribuinte MARIA DA PAZ ARAÚJO RICARTE, adquiriu mercadorias sem notas fiscais, no valor de R\$51.661,24 (cinquenta e um mil, seiscentos e sessenta e um reais e vinte e quatro centavos).

O auto de Infração julgado nulo em primeira instância, pois a origem da autuação foi a situação irregular do cadastro do contribuinte (baixa de ofício), fato este que não configura hipótese de mercadoria em trânsito, portanto necessitava de um ato designatório para início dos trabalhos.

Cumpre-nos esclarecer que a regra das ações fiscais exige a emissão de Ordem de Serviço expedida por autoridade competente determinando a fiscalização através de servidor fazendário com competência para o exercício da fiscalização dos tributos estaduais, conforme determinação expressa do parágrafo primeiro do artigo 31 do Decreto nº. 25.468/99.

**In Verbis:**

Art. 31. Toda infração à legislação tributária será apurada e formalizada através de auto de infração, cabendo, inclusive, a retenção de mercadoria tida como em situação irregular, na forma definida no Livro Quarto, Título I, Capítulo VI do Decreto nº 24.569, de 31 de julho de 1997.

§ 1º O auto de infração somente será lavrado por servidor fazendário com competência para o exercício da fiscalização dos tributos estaduais, devidamente designado por ato administrativo expedido por autoridade competente. (gn).

Essa forma de agir do fisco reflete o amadurecimento do Princípio da Auto Tutela que hoje no campo tributário mais se afigura como um exercício de estritas prerrogativas legais na prática do ato de lançamento tributário.

“A autotutela, contudo, tende a processualizar-se e com esta mudança deixa de representar exercício unilateral de poder e passa a significar mero exercício de prerrogativas procedimentais ou processuais legais pois não se afigura como atividade discricionária, mas vinculada” (acerca do Princípio da autotutela vinculante do entre tributante, James Marins, Direito Processual Tributário Brasileiro, Dialética, São Paulo, 2001, p.160)

Exceções a esta regra encontram-se disciplinadas no artigo 91, parágrafo segundo da lei nº. 12.670/96, quando define a atividade de mercadoria em trânsito para fins de fiscalização do imposto.



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

---

Entretanto, embora a situação inicial possa parecer configurar-se como mercadoria em trânsito, uma vez que o estabelecimento encontrava-se em processo de baixa de ofício, a infração apontada exige um procedimento mais rigoroso onde é oportunizado ao contribuinte um prazo para apresentação da documentação necessária a fiscalização, através de um Termo de Início de Fiscalização.

Considerando que no caso ora examinado inexistente uma Ordem de Serviço para o fiscal executar a tarefa de fiscalização corroboramos com o entendimento manifestado pelo julgador singular de que ocorreu nulidade por impedimento do agente de fiscalização, conforme determina o artigo 53 parágrafo 2º, inciso II do Decreto nº. 25.468/97.

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

§ 2º É considerada autoridade impedida aquela que:

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

Considerando o exposto acima, voto para que o recurso oficial seja conhecido, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de nulidade proferida em primeira instância, nos termos deste voto e conforme Parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.



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


---


**DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA e recorrido MARIA DA PAZ ARAÚJO RICARTE resolve a 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de NULIDADE proferida pela instância singular, nos termos do voto da relatora e do Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro José Gonçalves Feitosa.

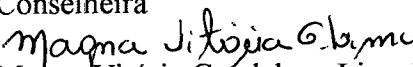
**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 13 de agosto de 2007.

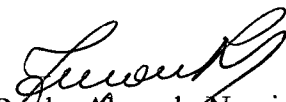
  
Ana Maria Martins Timbo Holanda  
PRESIDENTE

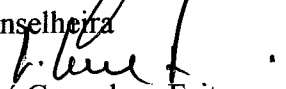
  
Dulcimeire Pereira Gomes  
Conselheira

  
Maria Elineide Silva e Souza  
Conselheira Relatora

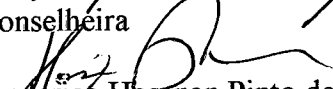
Helena Lúcia Bandeira Farias  
Conselheira

  
Magna Vitória Guadalupe Lima Martins  
Conselheira

  
Fernanda Rocha Alves do Nascimento  
Conselheira

  
José Gonçalves Feitosa  
Conselheiro

  
Maryana Costa Canamary  
Conselheira

  
Frederico Hosanan Pinto de Castro  
Conselheiro

  
Matheus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO