



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 390 /2010

156ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 17.09.2010

PROCESSO Nº 1/0915/2008 - AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2008.01865

RECORRENTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA

AUTUANTES: JOÃO RONALDO FROTA AGUIAR

EMENTA: DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE ENTREGA DE DIEF's NA FORMA E NO PRAZO REGULAMENTAR – 1. O agente fiscal detectou que o contribuinte enquadrado no regime NL de pagamento, deixara de remeter, no prazo estabelecido, as Dief's referentes aos meses de Julho a Novembro de 2007. 2. Apontada infringência ao Dec. nº 27.710/05 e aos artigos 1, 2, 3, 4, inciso I, 5 e 6 da IN 14/2005. 3. Proposta a penalidade inserta no Art. 123, inciso VI, alínea "e", item 1 da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003. 4. Recurso voluntário conhecido e provido. 5. Auto de Infração declarado **NULO**, por maioria de votos, em razão da incompetência da autoridade que expediu o ato designatório para reinício da ação fiscal, de acordo com decisões precedentes que indica, e conforme manifestação do representante da PGE. 6. Modificada a decisão condenatória prolatada no juízo originário. 7. Decisão amparada no Art. 53 caput e §1º do Decreto nº 25.468/99 c/c o Art. 1º, §2º da Instrução Normativa nº 06/2005.

RELATÓRIO

A peça inicial noticia a prática de infração à legislação tributária estadual por parte da empresa autuada, nos termos do seguinte relato:

"Deixar o contribuinte, enquadrado no regime de pagamento Normal – NL, na forma e nos prazos regulamentares, de entregar ao Fisco a Declaração de Informações Econômico-Fiscais – Dief ou outra que venha a substituí-la. Deixou entregar ao Fisco as Dief – Declaração de Informações Econômico-Fiscais de Jul/2007 a Nov/2007, conforme determina a legislação tributária em vigor. Vide Informações Complementares em anexo".

Nas Informações Complementares o agente fiscal esclarece os procedimentos que culminaram na lavratura do auto de infração.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

Foi apontada infringência ao Dec. nº 27.710/05 e aos artigos 1, 2, 3, 4, inciso I, 5 e 6 da IN 14/2005. A penalidade sugerida foi a prevista no Art. 123, inciso VI, alínea "e", item 1 da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

A empresa foi regularmente intimada do feito. Defesa intempestiva.

Submetida a lide à apreciação da 1ª Instância, foi o auto de infração julgado PROCEDENTE.

Inconformada com a decisão singular, a atuada ingressa com recurso perante o Conselho de Recurso Tributários alegando, basicamente, que:

1. A obrigação acessória da DIEF não vem sendo cumprida, pois não há como informar o campo estabelecido para o número da nota fiscal, considerando que a ECT não emite nota fiscal;
2. Até julho de 2005 a SEFAZ aceitou o demonstrativo do diferencial de alíquotas dos documentos de transferências de material de uso e consumo bem como dos bens adquiridos para o ativo permanente que transitam pela ECT no âmbito interestadual, através do preenchimento de uma planilha eletrônica denominada Demonstrativo de Apuração do ICMS do Mês;
3. Alega a imunidade do patrimônio, renda e serviços dos correios alcançada pelo artigo 150, VI, a da Constituição Federal;
4. A ECT foi criada pelo Decreto-Lei nº 509/69 para explorar e executar atividade em nome da União, por outorga (e não por autorização, permissão ou concessão) os serviços postais em todo o território nacional.
5. A ECT não atua no campo de prestação de serviços, pura e simplesmente, como qualquer pessoa jurídica de direito privado, mas sim na execução de serviço postal (serviço público), inerente a própria União, sendo recebimento (inclusive de valores) expedição, transporte e entrega dos produtos uma espécie de Serviço Postal que tem, acima de tudo, caráter eminentemente social.
6. O transporte de objetos de correspondência (entre outros, a encomenda - Art. 7º, § 3º da Lei 6.538/78) constitui SERVIÇO POSTAL, e como tal goza de imunidade nos termos do Art. 12 do Decreto-Lei nº 509/69.
7. A recorrente, na execução do Serviço Postal, encontra-se fora do campo da incidência do ICMS, não pode ser taxada de contribuinte.
8. Que equivocado é o entendimento de que o serviço postal é um serviço de transporte e, como tal, caracteriza-se com fato gerador do ICMS.
9. A exploração dos serviços postais é atividade cuja titularidade já se encontra deferida pela própria Constituição Federal, art. 21, X, não tendo validamente como se submeter a ECT ao poder de polícia estadual, tampouco ao pagamento de quaisquer tributos.

Por fim requer que seja conhecido o Recurso Voluntário. E, em sendo conhecido, requer que seja provido para tornar insubsistente o AUTO DE INFRAÇÃO, desconsiderando a aplicação de multa de 1500 (um mil e quinhentas) UFIRCES.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

A Consultoria Tributária manifestou-se pela PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, mediante Parecer, cujos fundamentos fáticos e legais foram integralmente adotados pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório. AFL.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de processo de recurso voluntário em que é recorrente **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS**, e recorrida a Célula de Julgamento de 1ª Instância do Contencioso Administrativo Tributário.

O recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Antes, porém, de quaisquer considerações acerca do *meritum causae*, entendo que a presente lide requer uma análise preliminar em relação ao aspecto formal do procedimento, muito embora a recorrente não tenha se pronunciado nesse sentido. Entretanto, por se tratar de matérias cognoscíveis de ofício, por força de lei, devem ser enfrentadas pelo julgador.

Para tanto, impende transcrever parte das “Informações Complementares” prestadas pelo autor do feito:

“Em cumprimento ao que determina a Ordem de Serviço No. 2007.34089, vencida, e, reiniciada pela Ordem de Serviço No. 2008.02852, cópia anexa, realizamos ação fiscal ...”.

Como se vê, a ação fiscal em tela teve a sua realização determinada pela Ordem de Serviço nº 2007.34089, de 10 de dezembro de 2007 e reiniciada por força da Ordem de Serviço nº 2008.02852, de 11 de fevereiro de 2008, ambas expedidas pela Célula de Auditoria da Secretaria da Fazenda.

Ocorre que, analisando os fólios processuais, se constata que ambas as ordens de serviço foram assinados pela então Supervisora do Núcleo Setorial de Automotivos da mencionada Célula de Auditoria. E esse fato chama atenção, não porque a referida autoridade não possa assinar atos designatórios de fiscalização, haja vista o disposto no Art. 821, §5º, I do Dec. nº 24.569/97, mas porque, segundo entendimento que vem se firmando no CONAT, especialmente nesta 1ª Câmara de Julgamento, tal competência legal não se estende às situações relativas a reinício de fiscalização. Com efeito, ao analisar processos de teor semelhante, esta Câmara vem se manifestando pela nulidade do auto de infração, inclusive com a concordância do ilustre representante da Procuradoria Geral do Estado, por entender que o reinício da ação fiscal só poderá ser determinado por um dos Coordenadores da CATRI, conforme reza o art. 1º, § 2º da Instrução Normativa nº 06/2005, *in verbis*:

Art. 1º. (...)

§ 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 originalmente designado.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

De acordo com a norma acima reproduzida, a competência para determinar o reinício da ação fiscal é exclusiva de um dos Coordenadores da CATRI. Ao Orientador da Célula de Execução cabe, em tal caso, analisar e aprovar a solicitação feita pelo agente fiscal, mormente quanto aos motivos por ele apresentados para a não-conclusão da auditoria no prazo originalmente determinado e, caso concorde, encaminhar a solicitação à Coordenadoria da CATRI para que seja expedido o novo ato designatório.

Desse modo, apesar de possuírem competência para determinar o início da ação fiscal, o Supervisor e o Orientador da Célula de Execução não a possuem para determinar o seu reinício, já que tal atribuição lhes é negada pela Instrução Normativa acima referida.

Decisões precedentes nesse mesmo sentido foram proferidas por esta 1ª Câmara de Julgamento em relação aos Processos nºs 1/2221/2007, 1/2231/2007, 1/2233/2007, 1/2234/2007, 1/2235/2007 e 1/2237/2007 e outros, bem como pela 2ª Câmara em relação aos Processos nºs 1/2465/2006 e 1/2469/2006 e outros.

A título de exemplo, transcrevo trechos do voto proferido pela Conselheira Francisca Marta de Sousa (2ª Câmara) no julgamento do processo de recurso nº 1/2465/2006, relativamente ao Auto de Infração nº 1/200616934:

"(...) Ao caso em questão cumpre relembrar que a empresa recorrente fora alvo de fiscalização através de três atos designatórios, de números respectivamente 2005.21896, 2006.02365 e 2006.10006, sendo que, como já ressaltado anteriormente configurado os dois últimos um reinício de fiscalização para a continuação dos procedimentos que outrora não foram concluídos, tudo em estrita obediência a legislação que rege a matéria.

Neste contexto registro que a 2ª Câmara de Julgamento entendeu por maioria de votos (contrário entendimento desta relatora), em converter o curso do processo em realização de diligência, a fim de que fosse verificado o atendimento da previsão expressa contida no § 2º, do art. 1º da I.N nº 06/05, no que se refere à solicitação circunstanciada do agente fiscal para obter o reinício da ação fiscal em questão, tudo nos termos do Despacho que dormita as fls.337/338 dos autos.

A Célula de Perícias e Diligências Fiscais – CEPED - oferta-nos o Laudo Pericial que se acosta às fls. 340 dos autos dando as informações incontestes de que os pedidos de reinícios de fiscalização foram devidamente justificados e circunstanciados, conforme preceitua a legislação atinente a matéria, ocasião em que apresenta a devida comprovação do alegado, "ex vi" telas impressas do sistema informatizado da SEFAZ denominado CAF - Controle da Ação Fiscal - que repousa às fls. 351/352 dos autos, documentos estes que afastam definitivamente qualquer pedido de nulidade com fulcro em desobediência à solicitação circunstanciadas do agente fiscal, como soa do art. 1º, § 2º da I.N. acima citada. (...) A recorrente por ocasião da manifestação sobre o laudo pericial, argüi a nulidade do processo ora em julgamento tendo como pressuposto total inobservância as disposições que regem a espécie – art.1º, § 2º da IN 06/05, especificamente no que diz respeito à autoridade que designou a ação fiscal de reinício. (...) Sustenta a recorrente que no caso de que se trata o ato designatório de reinício deveria ter sido designado/assinado por um dos Coordenadores da CATRI, não sendo suficiente apenas a aprovação do Orientador da Célula de Execução, motivo pelo qual considera que a novel ação fiscal é inconsistente em sua finalidade. (...) Eis para melhor deslinde desta prejudicial meritória a dicção do art. 1º da Instrução Normativa, "in verbis":



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

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.

Pois bem, a norma acima reproduzida literalmente comanda a forma/procedimento pela qual se deve produzir os atos administrativos que visam a reiniciar as ações fiscais.

Examinando atentamente a norma em foco extraio os seguintes comandos:

As ações fiscais não concluídas no prazo legal poderão sim, serem reiniciadas, disto não tenho a menor dúvida;

Este reinício, no entanto não ocorrerá de modo automático, mas sujeitar-se-á a alguns critérios, que são:

Que a autoridade designada (fiscal) justifique para o Orientador de Célula circunstanciadamente o motivo da não conclusão da fiscalização no prazo legal (conforme visto inclusive ao presente caso, pelas consultas ao sistema CAF), justificativa esta que terá ou não a Aprovação do Orientador.

E por último que a designação propriamente dita, "in casu" corporificada na Ordem de Serviço deverá ser realizada por um dos coordenadores da CATRI.

Eis aí, o que aduz a norma em apreço, mas agora indago: Por quê sua existência nestes termos, qual sua finalidade - realizada por um dos Coordenadores da CATRI, se o reinício é um novo ato designatório e se a lei já contempla as autoridades competentes para designar ação fiscal?

Antes de responder a indagação acima formulada gostaria de em poucas linhas registrar que a meu ver, a observância às normas atinentes ao desenvolvimento da ação fiscal - inclusive prazos fiscalizatórios, quer nascido da lei, quer de normas complementares não significam meras formalidades que possam ser ou não seguidas pelos agentes fazendários, mas acima de tudo o seu cumprimento representa um direito subjetivo do próprio contribuinte.

Deste modo entendo como da essência do ato administrativo que o atuar das autoridades fazendárias estejam vinculadas as mencionadas normas prescritivas sobre pena de invalidação do próprio lançamento tributário que venha a ser constituído.

Destarte, não podemos esquecer que a segurança jurídica significa acima de tudo a certeza por parte dos contribuintes de que o próprio Fisco irá respeitar as regras impostas na legislação e a atuação da lei e do direito com observância dos princípios que devem reger esta relação.

Deste modo, visando garantir o princípio da segurança jurídica indiscutivelmente o poder de fiscalização do fisco deve seguir rigorosamente o emanado em suas leis, em suas normas complementares, sobre pena de ser o lançamento tributário eivado de ilegalidade e vindo a instalar a própria insegurança jurídica nas relações tributárias.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

Retornando a indagação supra formulada, pessoalmente respondo-a assinalando meu entendimento de que não nasce nenhuma norma inócua, fútil, sem finalidade, motivo pelo qual, após pesar e sopesar as razões da existência desta norma no mundo jurídico tributário concluí que a mesma almeja dar pleno poderes ao Coordenador da Administração Tributária, como autoridade superior ao Orientador(e não ao Orientador) para exercer o devido controle sobre as ações fiscais que poderão serem REINICIADAS. E digo: Se o teor desta norma é correto, lógico, coerente ou não, tal aferição não cabe a esta relatora, mas inexoravelmente soa de seus signos de linguagens o entendimento já mencionado, de que sua finalidade é que o Orientador analise os motivos pelos quais as ações fiscais não foram concluídas a tempo, dando assim ensejo a um provável ato de reinício, mas a completude deste ato deverá ser do crivo, da competência de um dos COORDENADORES DA CATRI.

Por oportuno registro que no caso em análise as Ordens de Serviços de reinícios foram assinadas pelo SUPERVISOR DA SETORIAL FARMACÊUTICO e não pelo ORIENTADOR DE CÉLULA.

Ante as considerações acima expendidas, urge assinalar que na mesma linha deste voto pronunciou-se em Sessão o nobre representante da P.G.E., momento em que, reduzindo a termo nos autos seu entendimento assim nos diz:

“Embora a nulidade suscitada pelo recorrente mereça uma reflexão mais aprofundada, em um primeiro momento nos parece plausível acatar a nulidade da ação fiscal (em face da desobediência ao art. 1º, § 2º da Instrução Normativa nº 06/2005, tendo em vista que a ordem de serviço nº 20041006 não foi autorizada por autoridade competente, qual seja um dos Coordenadores da CATRI.” (UBIRATAN FERREIRA DE ANDRADE, Procurador do Estado).

Por fim, mesmo diante do bem elaborado trabalho fiscalizatório, a meu pensar, o ato designatório de reinício de fiscalização deve estrita obediência ao que dispõe o § 2º, do art. 1º da IN nº 06/2005, independentemente das competências legais atribuídas pelo artigo 825 do decreto nº 24.569/97, o que não aconteceu no caso de que se cuida, pois a ordem de serviço de reinício foi assinada pelo supervisor da setorial.

Com estas pequenas considerações, a meu sentir, o ato administrativo em tela não se guiou na trilha da legalidade, pois realizado com inobservância as disposições legais, vindo, portanto, maculado de nulidade absoluta nos termos do artigo 53, § 2º, III do Decreto nº 25.468/99, a seguir transcrito “ipsis litteris”:

“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.

...”.

Segue-se, de todo o exposto, que a Ordem de Serviço que determinou o reinício da ação fiscal em apreço, a saber, a OS nº 2008.02852, foi expedida por



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

autoridade incompetente para fazê-lo, em face da aludida Instrução Normativa nº 06/2005.

Conseqüentemente, o referido ato designatório é absolutamente nulo, inviabilizando juridicamente todo o feito fiscal, consoante se infere do disposto no Art. 53 *caput* e § 1º do Decreto nº 25.468/99, já transcrito acima.

VOTO

Ex positis, voto para que o recurso voluntário seja conhecido e provido, modificando a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a NULIDADE processual, por inobservância ao disposto no art. 1º parágrafo 2º da Instrução Normativa nº 06/2005, conforme manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, alterado em Sessão.

É o voto.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS** e Recorrido Célula de Julgamento de 1ª Instância. Decisão: A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, para por maioria de votos, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª instância, declarando em grau de preliminar a NULIDADE processual, por inobservância ao disposto no art. 1º parágrafo 2º da Instrução Normativa nº 06/2005, nos termos do voto do relator, conforme manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, alterado em Sessão mediante despacho reduzido a termo nos autos. Foi voto vencido o da Conselheira Ana Maria Martins Timbó Holanda que se manifestou contrária à preliminar.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 06 de dezembro de 2010.


Dra. Dulcineire Pereira Gomes

Presidente


Ana Maria Martins Timbó Holanda

Conselheira


Jannine Gonçalves Feitosa

Conselheira



Abílio Francisco de Lima

Conselheiro

Cid Marconi Gurgel de Souza

Conselheiro


Alfredo Rogério Gomes de Brito


Vahessa Albuquerque Valente

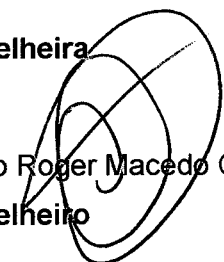


SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

Conselheiro


José Sidney Valente Lima
Conselheiro

Conselheira


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado

