



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 459 /2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

147ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 04/08/11

PROCESSO Nº.: 1/1413/2008

AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200802932-9

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: GUARAUTOS VEÍCULOS E PEÇAS LTDA

AUTUANTE: Gilberto Ueliton Dutra Sampaio

MATRÍCULA: 0069441X

RELATORA ORIGINÁRIA: Conselheira Ana Maria Martins Timbó Holanda

RELATOR DESIGNADO: Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza

EMENTA – ICMS – 1. TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA DE DOCUMENTO FISCAL SEM O SELO FISCAL DE TRÂNSITO 2. A empresa autuada, não aplicou o selo fiscal de transito nas notas fiscais de entradas e de saídas respectivamente nos montantes de R\$ 130.138,55 e 299.355,84. **3.** Auto de infração julgado **NULO**, por maioria de votos, em razão do impedimento do autuante, conforme a manifestação oral do representante da dita 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 processo em análise refere-se ao auto de infração lavrado por *entregar, transportar, receber, estocar ou depositar mercadoria acompanhada de documento fiscal sem o selo fiscal de transito*. A empresa autuada, não aplicou o selo fiscal de transito nas notas fiscais de entradas e de saídas respectivamente nos montantes de R\$ 130.138,55 e 299.355,84, no total R\$ 429.494,39 com multa de 20% igual a 85.898,88 nos meses de janeiro a dezembro de 2004 e 2005. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2007.35023, objetivando realizar *auditoria fiscal*, referente ao exercício de janeiro de 2004 a dezembro de 2005, junto à empresa *Guarautos Veículos e Peças LTDA*, cadastrada no CNAE como *comércio a varejo de automóveis, camionetas e utilitários*



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

novos. Auto de infração lavrado em 11/03/08 com fulcro nos artigos 153, 155, 157, 159 do Dec. 24.569/97.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 20/02/2008 de forma pessoal, consoante comprova a assinatura do representante da empresa no termo de início de fiscalização nº. 2008.03055 às fls. 07, ocasião 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 1/2008.02932-9, informações complementares às fls.03/04, ordens de serviço nºs. 2007.35023, 2008.03682 às fls. 05/06, termo de início de fiscalização nº. 2008.03055 às fls. 07, termo de conclusão de fiscalização nº. 2008.04588 às fls. 08, relações das notas fiscais de saídas e entradas sem selo fiscal e outros documentos às fls.06/16, termo de juntada e AR às fls. 17/18, termo de revelia e despacho às fls. 19, termo de juntada às fls. 20. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“ENTREGAR, TRANSPORTAR RECEBER, ESTOCAR OU DEPOSITAR MERCADORIA ACOPANHADA DE DOCUMENTO FISCAL SEM O SELO FISCAL DE TRANSITO. A EMPRESA GUARAUTOS VEÍCULOS E PEÇAS LTDA, NOS MESES DE JANEIRO A DEZEMBRO DE 2004 E 2005, NÃO APLICOU O SELO FISCAL DE TRANSITO NAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS E DE SAÍDAS NOS MONTANTES DE R\$ 130.138,55 E 299.355,84 RESPECTIVAMENTE. TOTAL GERAL R\$ 429.494,39 COM MULTA DE 20% = 85.898,88.”

Às informações complementares relatou que a empresa Guarautos Veículos e Peças LTDA, não aplicou o selo fiscal de transito, nos meses de janeiro a dezembro de 2004 nos valores de R\$ 82.237,51 para as notas fiscais de saídas e R\$ 47.901,04 para as notas fiscais de entrada e no exercício de 2005 no valor de 299.355,84 e multa de 20% no valor de R\$ 59.871,17.

O agente fiscal sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea “m”, da Lei 12.670/96, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 20% do valor da operação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0,00%



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

ICMS (principal)	R\$0,00
Multa (20%)	R\$ 85.898,88
TOTAL	R\$ 85.898,88

A ciência do auto de infração foi realizada por via postal, consoante termo de juntada do AR acostados aos autos às fls. 917/18, em 13/03/08, oportunidade em que a empresa foi intimada a recolher o crédito tributário com seus acréscimos legais no prazo de 20 (*vinte*) dias ou, em igual prazo, apresentar defesa contra as infrações apontadas.

O termo de revelia foi lavrado em 15/04/08, às fls. 19, entretanto, a empresa contribuinte havia protocolado pedido de dilação de prazo para impugnação, tornando desta forma, o presente termo sem efeito.

A defesa da ora impugnante fora apresentada tempestivamente às fls. 24/33, instruída com documentos de fls. 34/234, onde em sede de preliminar suscitou a nulidade do auto de infração por ilegitimidade passiva, uma vez que se tratando de mercadoria em transito a responsabilidade tributária é atribuível a transportadora e não ao Remetente da mercadoria, conforme predispõe o art. 21, II, "b" do Dec. 24.569/97. Colacionou jurisprudência do CONAT como forma de comprovar sua tese, demonstrando a ilegitimidade absoluta do sujeito passivo. No tocante ao mérito, salientou que basta uma verificação na documentação acostada aos autos para identificar que todas as operações relativas à acusação estão em perfeita harmonia com a legislação vigente. Informou que a empresa é concessionária de veículos novos, desenvolvendo serviços de oficina, que tanto podem ser de garantia como em venda ao consumidor final. Informou que em relação às operações trazidas a baila pelas notas fiscais citadas pelo agente fiscal temos a apontar três situações, venda oficina, venda peças e devolução de veículos. Salientou que todas essas operações exigem apresentação de notas fiscais para acobertarem o transito das mercadorias para fins de registro e controle do Fisco cearense. Ressaltou que a empresa não dispõe de condições objetivas para questionar as eventuais condutas adotadas pelos seus fornecedores nem pelos adquirentes de mercadorias, cabendo ao Fisco diligenciar junto a estes, a efetiva responsabilidade, o que não foi feito no caso. Destacou que existe uma grande gama de veículos rodando em nossas vias Estaduais que em verdade são de propriedade de empresas que tem sua sede em outros Estados-Membros, o que demonstra insubsistente o auto de infração, uma vez que a maioria das operações citadas pelo agente fiscal são vinculadas a serviços de oficina, comercializadas para colocação imediata, e tais veículos nem sequer chegam a sair do Estado, não competindo ao Fisco apurar tal fato. Acrescentou que nas notas fiscais objeto da autuação deve o julgador considerar o fato de que não se trata de remessa do contribuinte autuado, mas sim de substituição de peças em



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

veículos conforme se demonstra o relatório anexo em conjunto com as notas fiscais que acompanham os autos. Ademais expendeu que algumas vezes pode ocorrer a devolução de veículos à fábrica/montadora pelo que o contribuinte emite os referidos documentos fiscais não trazendo qualquer prejuízo ao Fisco tendo em vista os produtos se sujeitarem a Substituição Tributária. Por tais fatos, requereu a **NULIDADE** da ação fiscal com a extinção do auto de infração, em não sendo acatada tal decisão requer que seja declarada a total improcedência do auto. Requer ainda realização de perícia para analisar todos os documentos comprobatórios que estão sob guarda da autuada.

Às fls. 18/58 foram encartados aos autos consulta ao Cadastro de contribuinte do ICMS - Histórico de Contribuinte.

O juízo monocrático, após breve relato dos fatos, verificou que o autuante acusa da inicial a ausência de selo fiscal de trânsito tanto nas operações de entradas interestaduais como também nas operações de saída. Observou que o agente do fisco tem a obrigação de intimar o contribuinte para que no prazo estabelecido comprove a saída das mercadorias para contribuintes de outros Estados. Salientou que não se encontra nos autos, nem há indícios de que a intimação tenha sido emitida conforme exige o §4º, do art. 158 do Dec. 24.569/97, por conta disso e ferindo também o princípio da ilegalidade como limitação da ação do fisco, estaria o mesmo impedido de lavrar o auto de infração, antes de emitir a referida intimação sob pena de nulidade processual por vedação legal, conforme estabelece o § 2º, inciso III, art. 53 do dec. 25.468/99. Por fim julgou **NULA** a ação fiscal, pela ausência do termo de intimação. Por ser decisão totalmente contrária aos interesses da Fazenda Pública recorreu de ofício.

A autuada foi comunicada da decisão singular de **NULIDADE** em 07/10/10, por via postal, consoante AR e termo de juntada às fls. 243 a 244.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 514/10, opinou pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, no sentido de manter a decisão de **NULIDADE** da autuação, proferida na instância singular. Nesse sentido, firmou seu convencimento sob as mesmas razões apresentadas pelo juízo *a quo*, pelo que, referendou o julgamento monocrático em todos os seus termos.

Os autos foram encaminhados, para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls.248/250.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso de ofício interposto por **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **GUARAUTOS VEÍCULOS E PEÇAS LTDA** objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada no juízo originário no que compete ao auto de infração sob o nº. **1/200802932-9**, nos termos da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por *entregar, transportar, receber, estocar ou depositar mercadoria acompanhada de documento fiscal sem o selo fiscal de transito*. A empresa autuada, não aplicou o selo fiscal de transito nas notas fiscais de entradas e de saídas respectivamente nos montantes de R\$ 130.138,55 e 299.355,84, no total R\$ 429.494,39 com multa de 20% igual a 85.898,88 nos meses de janeiro a dezembro de 2004 e 2005.

1. Das Preliminares

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 nulidade processual *in casu* não será pautada nas alegações da contribuinte, 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.

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.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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.

Contudo, a ação fiscal não fora esgotada no prazo previsto para a ordem de serviço inicialmente lavrada, ocorrendo à lavratura de outra ordem de serviço nº 2007.35023, sendo esta última a que ensejou a lavratura do presente auto, autorizada por autoridade incompetente.

3. 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*



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

autoridade designante incluir outro agente ou substituir o originariamente designado.

Conforme disposto no dispositivo legal supracitado, o auditor fiscal é incompetente para dar continuidade à ação fiscal. Assim sendo, a ordem de serviço que deu continuidade à ação fiscal foi emitida por autoridade incompetente, já que a legalmente designada para tal seria a coordenadora de célula.

3.1 Da Jurisprudência

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 1ª Câmara de Julgamento já vem declarando em casos semelhantes, 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*:

*“Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **CHALANA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.** A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida pela 1ª instância, e declarar, também por unanimidade de votos, a **NULIDADE** da ação fiscal, conforme voto do relator que acatou a alegação da parte, que o Ato de Continuidade da ação fiscal não foi autorizado por autoridade competente, conforme a Instrução Normativa nº. 06/2005, art. 1º, § 2º, e com precedente da 2ª Câmara de Julgamento deste CONAT, no julgamento do Processo nº. 1/2469/2006, na sessão ordinária nº. 134, de 13/07/2009, de acordo o Parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, oralmente modificado e reduzido a termo nos autos.” (Decisão Processo nº. 1/2233/2007 – Relator: Cid Marconi Gurgel de Souza – Julgamento: 17/06/10)*

Desse modo, comprovado que os agentes feriram aos princípios da legalidade e da impessoalidade, ensejando uma relação processual eivada de vícios insanáveis,

At



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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, declarando em grau preliminar a **NULIDADE** processual, todavia, em razão da inobservância do art. 1º §2º da Instrução Normativa nº. 06/05.

✱



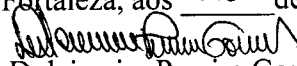
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda


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

DECISÃO

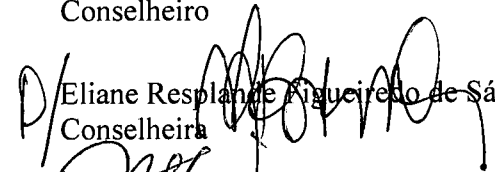
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **R. XIMENES JOIAS LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso interposto, para por maioria de votos, dar-lhe provimento, para declarar a **NULIDADE**, todavia, em razão da inobservância do art. 1º, parágrafo 2º da IN nº 06/2005, nos termos do voto do relator, designado para lavrar a resolução, Dr. Cid Marconi Gurgel de Souza, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos da Conselheira Ana Maria Martins Timbó Holanda, relatora originária, que se manifestou contrária a nulidade com base no parágrafo 5º do art. 53 do Decreto nº 25.468/99 e o do Conselheiro Lúcio Flávio Alves, por entender que o disposto no mencionado Decreto prevalece sobre a Instrução Normativa nº 06/2005.

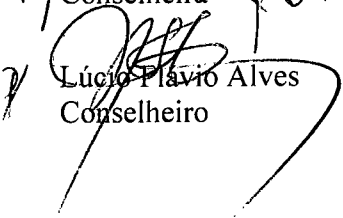
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 06 de 10 de 2011.

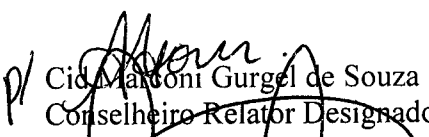

Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTA

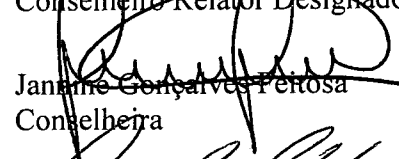

Ana Maria Martins Timbó Holanda
Conselheira Relatora Originaria


Abílio Francisco de Lima
Conselheiro


Eliane Resplante Figueiredo de Sá
Conselheira


Lúcio Flávio Alves
Conselheiro


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro Relator Designado


Janaine Gonçalves Fentosa
Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro


Matheus Pereira Neto
PROCURADOR DO ESTADO