

ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº. 506 /2006

Sessão: 168ª Sessão Ordinária de 17 de outubro de 2006

Processo Nº.: 1/3443/2004

Auto de Infração Nº.: 1/200408828

Recorrente: GEÍSA MARIA DE ARAÚJO VIDAL

Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Relatora: MAGNA VITÓRIA G.L.MARTINS

EMENTA: ICMS - Ação fiscal **NULA**. Agente do Fisco excedeu a determinação exarada na Ordem de Serviço que o designa para executar diligência fiscal específica, tendo como motivo expresso: Falta de recolhimento de ICMS. Ato considerado inválido, nos termos do art.32 da Lei 12.732/97, por impedimento da Autoridade Fiscal. Reforma da decisão condenatória de 1ª instância. Recurso voluntário conhecido e provido. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

O auto de infração em exame descreve:

"Deixar de escriturar, no livro próprio para registro de entradas, documento fiscal relativo à operação ou prestação também não lançada na contabilidade do infrator. O contribuinte deixou de escriturar no livro fiscal próprio, em 2003, notas fiscais de aquisição de mercadorias, no montante de R\$ 165.599,58, conforme notas anexas e valores lançados na informação complementar".

Após indicar os dispositivos legais infringidos, o Agente Fiscal assinala como penalidade o art.123, III, "g" da Lei 12.670/96.

Na Informação Complementar, o Agente do Fisco afirma que a empresa não tem escrita contábil.

A ordem de serviço 2004.16319 designava que o Agente do Fisco executasse diligência fiscal específica no exercício 2003, tendo como motivo expresso: Falta de recolhimento do ICMS.

O Fiscal, através do Termo de intimação 2004.12632, intima o contribuinte a apresentar Livros e notas fiscais de entradas e saídas de mercadorias, referentes ao exercício de 2003.

Para fundamentar a ação fiscal, o Agente do Fisco anexa aos autos cópias do Livro Registro de Entradas e das notas fiscais não escrituradas, fls.07 a 218.

A Recorrente, em tempo hábil, entra com impugnação ao feito fiscal alegando que "não consta nos autos os canhotos das notas fiscais, supostamente não escrituradas, comprovando a entrega e recebimento das mercadorias. O que aconteceu foi que outras pessoas compraram em nome da atuada".

O impugnante, insatisfeito com a decisão condenatória de primeira Instância, apresenta recurso voluntário com o mesmo teor da impugnação.

O Parecer nº. 511/2006 da Consultoria Tributária, adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado, opina pela confirmação da sentença condenatória de 1º grau.

É o relatório.



VOTO DA RELATORA

A ocorrência delineada no Auto de Infração nº.2004.08828 como violação à legislação é a de que o Contribuinte deixou de escriturar, em 2003, no Livro Registro de Entradas, notas fiscais de aquisição de mercadorias, no montante de R\$ 165.599,58, conforme Informação Complementar.

Preliminarmente, há de ser declarada a nulidade absoluta da ação fiscal, pois o Agente do Fisco vincula-se aos motivos que a determinaram, nos termos do art.820 do RICMS e da Instrução Normativa 07/2004.

Inicialmente, o Regulamento do ICMS estabelece, em seu art.820, que o Agente do Fisco, antes de qualquer ação fiscal, exhibirá ao Contribuinte ou a seu Preposto a identidade funcional e o ato designatório que o credencia à prática do ato administrativo.

No caso ora estudado, o ATO DESIGNATÓRIO 2004.16319 de 07/06/2004 credencia o Agente do Fisco para executar diligência fiscal específica, tendo como motivo expresso: FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS.

O comando dado pela Instrução Normativa 07/2004, em seu art.2º, § 2º, inciso II, é: no exercício da ação fiscal, **"o agente do fisco fica designado de, na diligência fiscal específica, lançar apenas crédito tributário decorrente de infrações relacionadas aos motivos que deram origem à ação, ocorrida no período consignado"**.

Como é cediço, o lançamento tributário é realizado mediante atividade administrativa plenamente vinculada, na forma preceituada pelo art. 142 do Código Tributário Nacional. Ato vinculado é "aquele para os quais a lei estabelece os requisitos e condições de sua realização. Nessa categoria de atos, as imposições legais absorvem quase que por completo a liberdade do administrador, uma vez que sua ação fica adstrita aos pressupostos



estabelecidos pela norma legal para a validade da atividade administrativa" [Meirelles, 2000, p. 156-157].

No presente caso, constatamos que o Agente do Fisco, nos termos do art.812 do Dec.24.569/97, é originariamente competente para a prática do ato, no entanto, a ultrapassagem dos limites da norma torna a sua autoridade impedida.

Assim discorre sobre competência administrativa o Prof. Hely Lopes Meirelles:

"Entende-se por competência administrativa o poder atribuído ao agente da Administração para o desempenho específico de suas funções. A competência resulta da lei e por ela é delimitada. Todo ato emanado de agente incompetente, ou realizado além do limite de que dispõe a autoridade incumbida de sua prática, é inválido, por lhe faltar um elemento básico de sua perfeição, qual seja o poder jurídico para manifestar a vontade da administração". Daí a oportuna advertência de Caio Tácito de que "não é competente quem quer, mas quem pode, segundo a norma de Direito".

Considerando que o Agente do Fisco excedeu a determinação exarada na Ordem de Serviço, concluímos que, realizado um ato por um Agente que tenha ultrapassado os limites de sua competência, este será tido como inválido, uma vez que não está incluído nas atribuições legais de quem o praticou.

Nessas condições, **VOTO** para que o recurso voluntário seja conhecido sem análise de mérito, a fim de modificar a decisão condenatória de 1ª Instância, declarando nulidade, nos termos do art.32 da Lei 12.732/97 e consoante parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, por impedimento da Autoridade Fiscal.

É o voto.

CRT

Fls. _____

DECISÃO

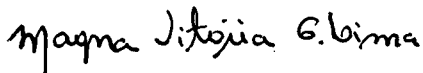
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente GEÍSA MARIA DE ARAÚJO VIDAL e recorrido Célula de Julgamento de 1ª Instância.

A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer o recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, declarando, em grau de preliminar, a **NULIDADE PROCESSUAL**, nos termos do voto da Conselheira Relatora e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, alterado em Sessão mediante despacho contido nos autos.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 14 de novembro de 2006.


Ana Maria Martins Timbo Holanda

PRESIDENTE



Magna Vitória G.L. Martins
CONSELHEIRA RELATORA

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Dulcimeirê Pereira Gomes
CONSELHEIRA

Fernanda Rocha Alves do
Nascimento
CONSELHEIRA


Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


Frederico Hozanan Pinto de Castro
CONSELHEIRO


Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA

Maryana Costa Canamary
CONSELHEIRO


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO