



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº: 538 / 2011  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO  
180ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 21/09/2011  
PROCESSO Nº: 1/4723/2007  
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 200707358-1  
RECORRENTE: CEJUL  
RECORRIDO: DENT SHOP COMERCIAL LTDA  
AUTUANTE: Alexandre Atias leitão  
MATRÍCULA: 37.856.1.0  
RELATORA: Conselheira Anneline Magalhães Torres.

**EMENTA – ICMS – 1. DEIXAR O CONTRIBUINTE USUÁRIO DE SISTEMA ELETRÔNICO DE PROCESSAMENTO DE DADOS DE ENTREGAR A SEFAZ ARQUIVO MAGNÉTICO. 2.** A acusação fiscal versa sobre deixar o contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados de entregar a SEFAZ arquivo magnético, referente às operações com mercadorias ou prestações de serviço, ou entregá-lo em padrão diferente da legislação. **3.** Auto de infração julgado **NULO**, por maioria de votos, em razão do impedimento do autuante, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. **4.** Decisão amparada no art. 1º, § 2º, da Instrução Normativa nº. 06/05.

## RELATÓRIO

A acusação fiscal versa sobre *deixar o contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados de entregar a SEFAZ arquivo magnético*, referente às operações com mercadorias ou prestações de serviço, ou entregá-lo em padrão diferente da legislação. A contribuinte não entregou ao fisco os meios magnéticos solicitados segundo cláusula 27 do convênio 57/95. O ilícito supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2007.01258, objetivando executar *auditoria fiscal* referente ao período de 01/01/2004 a 31/12/2004, junto à empresa *Dent Shop Comercial LTDA*, estabelecida no município de Fortaleza/Ce, enquadrada no CNAE como *comércio atacadista de máquinas, aparelhos e equipamentos*. Auto de infração lavrado em 15/06/2007, com fulcro no art. 285, 289, 299, 300 e 308 do Decreto 24.569/97 c/c conv. 57/95.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 11/09/08 de forma pessoal, consoante comprova a assinatura do representante da empresa no termo de início de fiscalização nº. 2007.01271 fls. 06, ocasião em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

O processo foi instruído com o auto de infração nº. 1/200707358-1 informações complementares às fls. 03/04, ordens de serviços nº. 2007.012258 e 2007.12094, termos de início de fiscalização de nº. 2007.01271 e 2007.10418, termo de conclusão de nº. 2007.16316, *Consulta ao Sistema GIM* às fls. 10/12, *termo de revelia e despacho às fls. 14*. O auto de infração descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*

“DEIXAR O CONTRIBUINTE USUÁRIO DE SISTEMA ELETRÔNICO DE PROCESSAMENTO DE DADOS DE ENTREGAR A SEFAZ ARQUIVO MAGNÉTICO REFERENTE AS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇO. A EMPRESA NÃO APRESENTOU OS ARQUIVOS MAGNÉTICOS SOLICITADOS NO TERMO DE INÍCIO DE FISCALIZAÇÃO 2007.01271, RAZÃO PELA QUAL LAVRAMOS O PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO, CONFORME INFORMEÇÃO COMPLEMENTAR.”

Desta forma, lavrou o auto de infração, cuja penalidade está disposta no art. 123, VIII, alínea “i” da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/0, no que importa 2% do valor total das operações e prestações de saídas de cada período irregular.

O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, VIII, alínea “i” da Lei 12.670/96, isto é, o pagamento de multa equivalente a 2% (dois por cento) do valor das operações e prestações de saídas de cada período irregular. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 2.243.986,78</b>
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa (2%)	R\$ 44.879,74
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 44.879,74</b>



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A ciência do auto de infração foi realizada, de forma pessoal, em 25/06/2007, oportunidade em que foi intimada a apresentar no prazo de 20 (vinte) dias defesa contra suas infrações identificadas, conforme se comprova assinatura aposta no próprio auto.

O termo de revelia foi lavrado em 17/07/07 à fl. 13, entretanto, a empresa contribuinte não apresentou a impugnação, assim encaminhando para o Contencioso Administrativo Tributário – CONAT, para as devidas providências.

A julgadora monocrática inicialmente fez um breve relato dos fatos e colacionou o art. 285, 289, 299, 300 e 308 todos do Decreto nº 24.569/97, onde suscitou que a autuação decorreu desses supracitados artigos e esclareceu que a Lei determina a obrigatoriedade da apresentação à SEFAZ das informações em meio de transferência eletrônica para as empresas que forem usuários de processamento de dados eletrônicos. Em virtude disso, aludiu que a contribuinte deve entregar esses respectivos documentos acima citados dentro do prazo legal, corroborando com art. 308 do RICMS. Relatou que esta autuação decorreu de uma ação fiscal anterior, não conclusa, sendo, portanto emitida nova ordem de serviço. Informou que no dia 5 de abril de 2005 com a edição da Instrução Normativa nº 06/2005 que tratou entre outras coisas do reinício da ação fiscal que passou a reger de forma distinta do reinício da ação fiscal. Relatou que a nova lei regulou que a competência para designação seria de um dos Coordenadores do CATRI. Entendeu ser a exigência desta norma de natureza “*inter corporis*”, e como tal devendo ter de maior controle administrativo pela SEFAZ. Afirmou que a competência para designar o reinício da fiscalização não está limitada ao Coordenador do CATRI sendo também competente o Orientador de Célula e o Supervisor de Auditoria Fiscal como informa o §5º, inciso I e II do art. 821 do Decreto nº 24.569/97. Visualizou que este procedimento não prejudica o contribuinte, entretanto asseverou que está sendo apresentado entendimento diverso pelas câmaras de julgamento e pela Procuradoria do Estado. Diante do exposto, e objetivando a economia processual e a harmonia das decisões proferidas por esse Órgão de Julgamento obtemperou-se por ser **PROCEDENTE** a ação fiscal, intimando a contribuinte recolher, aos cofres do Estado, no prazo de 20 (vinte) dias, a contar da ciência da decisão, a importância de R\$ 44.879,74, ou interpor recurso em igual prazo, ao *Conselho de Recursos Tributários*.

A autuada fora intimada da decisão procedente da instância singular por edital, após o envio da comunicação de publicação no Diário Oficial do Estado, em 24/06/11, consoante termo de juntada de AR às fls. 23, concernente ao *Edital de Intimação nº. 59/2011*, às fls.25, onde foi veiculada a decisão, em 22/06/10, na dicção do art. 26 § 4º da Lei. 12.732/97. O



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

contribuinte não apresentou impugnação, restando apenas a administração contenciosa apurar a revelia os fatos em tela.

A *Célula de Consultoria e Planejamento*, por intermédio do Parecer 354/2011, discorreu brevemente sobre os autos e em seguida manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do recurso oficial, confirmando a decisão ANULATÓRIA proferida em primeira instância. Elucidou que no vertente caso, uma vez que a ação fiscal foi iniciada por designação de autoridade incompetente, o autuante estava impedido de realizar a ação fiscal. Disto entendeu estar o auto de infração contaminado por vício de nulidade absoluta, devendo ser declarada de ofício nos termos do art. 32 da Lei do Processo Administrativo Tributário. Afirmou ainda que o entendimento possui respaldo da Douta Procuradoria Geral do Estado que tem o mesmo entendimento da matéria suscitada. Diante do exposto opinou pelo improvimento do recurso oficial, ratificando a prolação da sentença singular.

Os autos foram encaminhados para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 30.

É o relatório.

## VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso de ofício interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **DENT SHOP COMERCIAL LTDA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/200707358-1. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo sub examine, a requerente fora autuada por *deixar o contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados de entregar a SEFAZ arquivo magnético*, referente às operações com mercadorias ou prestações de serviço, ou entregá-lo em padrão diferente da legislação. A contribuinte não entregou ao fisco os meios magnéticos solicitados segundo cláusula 27 do convênio 57/95, o que resultou multa no montante de R\$ 44.679,74.

### 1. DA PRELIMINAR DE NULIDADE



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Em primeiro momento, diante da análise acurada do caderno processual, verifica-se que a presunção de legitimidade do agente administrativo está viciada, vez que o ato praticado pelo autuante afrontou os princípios norteadores da Administração Pública, todavia, a nulidade processual *in casu* não será pautada em virtude da incompetência da autoridade que autorizou o reinício da ação fiscal.

Diante disto, no presente caso faz-se mister tecermos algumas considerações acerca dos atos designatórios e a possibilidade da continuidade da fiscalização, senão vejamos.

### 1.1 DOS ATOS DESIGNATÓRIOS

O ato designatório, 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.

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.*

### 1.2 DA CONTINUIDADE DA AÇÃO FISCAL



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.” (grifos nossos)*

Depreende-se dos autos, que na ordem de serviço utilizada para dar continuidade ao trabalho fiscal consta tão somente a autorização de um auditor supervisor, como se percebe da análise da ordem de serviço às fls. 07. Portanto, a ordem de serviço que deu continuidade à ação fiscal fora emitida por autoridade incompetente, já que a legalmente designada para tal seria a coordenadora de célula, conforme a Instrução Normativa supracitada.

## 2. 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 “*mínus 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.

Cumpra 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



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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.

Por essa razão, se constata que por não ser a supervisora de célula 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.*

### 3. DO VOTO

*Ex positis*, voto pelo conhecimento do recurso de ofício negando-lhe provimento, acatando a preliminar de nulidade de que o ato de continuidade da ação fiscal não foi expedido por autoridade competente, confirmando a decisão declaratória exarada em 1ª instância, julgando **NULO** o auto de infração, consoante art. 1º, §2º da IN 06/05, de acordo com o parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



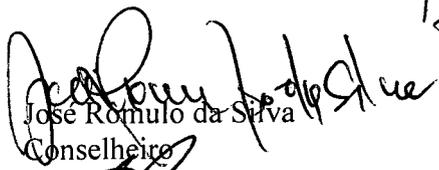
GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

DECISÃO

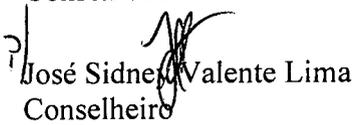
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **DENT SHOP COMERCIAL LTDA**. A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, para por maioria de votos, negar-lhe provimento, confirmando a decisão declaratória de **NULIDADE** proferida pela 1ª Instância, em razão da inobservância do art. 1º, parágrafo 2º da Instrução Normativa 06/2005, nos termos do voto da relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencido o voto do Conselheiro José Rômulo da Silva com fulcro no parágrafo 6º do art. 53 do Decreto nº 25.468/99 e por entender haver ausência de prejuízo à solução da lide.

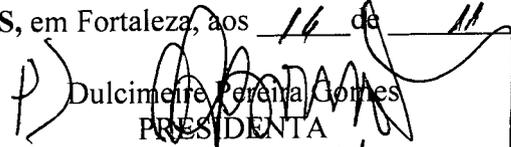
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de 11 de 2011.

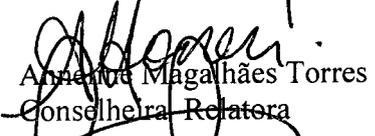
  
José Romulo da Silva  
Conselheiro

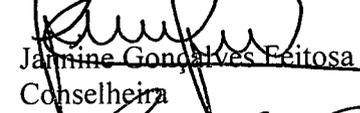
  
Abílio Francisco de Lima  
Conselheiro

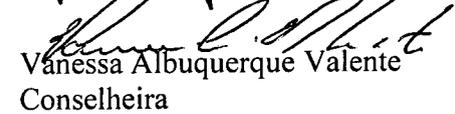
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
Conselheiro

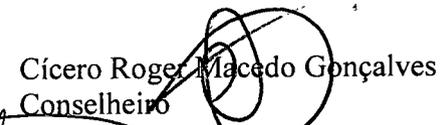
  
José Sidnei Valente Lima  
Conselheiro

  
Dulcineire Pereira Gomes  
PRESIDENTA

  
Anneline Magalhães Torres  
Conselheira Relatora

  
Jaimine Gonçalves Feitosa  
Conselheira

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

  
Cícero Roger Macedo Gonçalves  
Conselheiro

  
Matheus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO