



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 554 /2011  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO  
76º SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 27/09/11  
PROCESSO Nº. 1/794/2008  
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200800046-4  
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.  
RECORRIDA: A G PINTO COMÉRCIO & SERVIÇOS  
AUTUANTE: Diogenes de Souza Almeida  
MATRÍCULA: 0057001x  
RELATORA: Conselheira Anneline Magalhães Torres

**EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. 2.** A acusação versa sobre falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares, referente ao exercício fiscal de 2004. Recurso oficial conhecido e não provido. **3.** Auto de infração julgado **NULO**, por maioria de votos, tendo em vista a incompetência do agente designante do reinício da ação fiscal. Confirmada a decisão de nulidade exarada em 1ª instância, nos termos do parecer da Consultoria Tributária adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. **4.** Decisão amparada consoante a Instrução Normativa nº. 06/05.

## RELATÓRIO

A presente demanda refere-se ao auto de infração lavrado por *falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares*, detectado através da análise dos livros e documentos fiscais da empresa, a empresa não se debitou do ICMS no montante de R\$ 11.061,20 no exercício de 2004. O ilícito fiscal originou-se de uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2007.27330, objetivando executar *auditoria fiscal*, referente ao período de 01/01/04 à 31/12/05, junto à empresa *A G Pinto Comércio & Serviços*. Auto de infração lavrado em 07/01/08 com fulcro nos artigos. 73 e 74 do Decreto 25.569/97.

*✱*



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 24/09/07, de forma pessoal, consoante assinatura do contribuinte ou do seu representante legal no termo de início de fiscalização nº 2007.23677 às fls. 06, oportunidade em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, documentos fiscais/contábeis listados no termo de início de fiscalização.

O processo foi instruído com o auto de infração nº. 1/200800046-4, informações complementares às fls. 03/04, ordem de serviço nº. 2007.27330, termo de início de fiscalização nº. 2007.23677, ordem de serviço nº 2007.33858, termo de início de fiscalização nº 2007.28994, termo de conclusão de fiscalização nº 2008.00636, relação de notas fiscais sem o débito do ICMS Às fls. 10, notas fiscais às fls.11/24, recibo de devolução de documentos fiscais às fls. 25, termo de juntada referente ao AR do auto de infração às fls. 26, cópia de AR às fls. 27, termo de revelia e despacho às fls. 28, termo de juntada concernente a dilatação para defesa às fls. 29, pedido de dilatação de prazo para impugnar às fls. 30, controle fiscal às fls. 31, termo de juntada concernente a defesa às fls. 32. O auto, em epígrafe, relatou *expressis verbis*:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. A EMPRESA NÃO SE DEBITOU DO ICMS NO VALOR DE R\$ 11.061,20 CONFORME O DEMONSTRADO NA PLANILHA ANEXA A INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR DO PRESENTE LANÇAMENTO DE OFÍCIO, REFERIDO AO EXERCÍCIO FISCAL DE 2004.”

O auditor sugeriu como penalidade a preceituada no art. 123, i, “c” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003, ou seja, o pagamento de multa equivalente a uma vez o valor do imposto. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

<b>Base de Cálculo</b>	<b>RS 40.967,50</b>
Alíquota	27,00%
Principal	R\$ 11.061,22
Multa (100%)	R\$ 11.061,22
<b>Total a Pagar</b>	<b>RS 22.122,44</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 em 29/01/08, por via postal, consoante termo de juntada do AR acostados aos autos às fls. 26/27, nos termos do art. 26, § 5º, II da Lei nº 12.732./97, oportunidade em que a contribuinte fora intimada a recolher o crédito tributário em 20 (*vinte*) dias ou, em igual prazo, impugnar a autuação.

Foi lavrado termo de revelia em 29/02/08, determinando encaminhamento dos autos para as devidas providências no CONAT. Ocorre que a autuada havia protocolado pedido de prorrogação de prazo em 14/02/08; tornando, desta feita, o presente termo de revelia sem efeito.

O contribuinte apresentou defesa tempestiva às fls. 33/43, alegou em sede de preliminar que o termo de início de fiscalização foi recepcionado por pessoa alheia ao quadro societário da empresa, ao corpo funcional dos empregados, e nem apresenta posse de procuração particular que a estabeleça como preposto. Ainda em sede de preliminar, ressaltou que o agente fiscal não anexou ao termo de conclusão de fiscalização, originais ou cópias do recibo que comprove a devolução dos documentos contábeis, entregues pelo contribuinte e que foram a substância a sedimentar os Autos de Infração lavrados. Ato contínuo acrescentou que a falta de clareza, ausência do contraditório e da ampla defesa nulifica todo o procedimento. No que concerne ao mérito da questão aduziu que o auditor usou a presunção de que a legislação tributária não estaria sendo respeitada, entretanto, o que houve foi o não cumprimento de meras formalidades previstas em matéria específica, quando da emissão de documentos fiscais, e que jamais poderia levar a qualquer agente a conclusão de uma presumível evasão fiscal. Nesse sentido, informou que as planilhas estiveram sempre à disposição do agente do fisco, as quais foram apresentadas no transcorrer da ação ao mesmo, que as ignorou de maneira pedante e leviana, não tendo o mínimo cuidado de observar que aquilo que estava sendo cobrado por parte dele, estava sendo expresso no conteúdo destas planilhas e por conseguinte no bojo de toda a documentação fiscal, alvo da análise. Ademais, discorreu que a motivação é necessária para todo e qualquer ato administrativo como já decidiu o STF, sendo portanto incontestes que a motivação calcada em elementos, criados, inventados propositalmente para atender um capricho pessoal, não pode encontrar agasalho nos rígidos elementos que estão a compor o ato administrativo, ao contrário fulmina sem “remédio” a sua. Diante do exposto, requereu que seja julgado **NULO** o auto de infração..

A julgadora monocrática, após breve relato dos fatos, aduziu que a presente ação fiscal foi realizada através de dois atos designatórios de nºs. 2007.27330 e 2007.33858, sendo este último um reinício de fiscalização para dar continuidade aos procedimentos fiscalizatórios não concluídos anteriormente sob a égide do 1º ato. Nesse sentido,

A



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

verificou que a ordem de serviço nº 2007.33858, emitida para dar continuidade a ação fiscal, foi emitida em total inobservância as disposições que regem a espécie, especificamente no que diz respeito a autoridade competente para designar a ação fiscal, nos moldes do art. 1º, parágrafo 2º da IN nº 06/2005. Ademais, acrescentou que a legislação é bem clara no que concerne a competência da autoridade fiscal para dar continuidade ao procedimento fiscalizatório antes iniciado e não concluído dentro do prazo legal, qual seja um dos coordenadores da CATRI. Ressaltou que no caso em análise a ordem de serviço de reinício, foi assinada pelo Supervisor do NUSSET – Luís Carlos Magalhães. Diante do exposto, julgou NULA a ação fiscal, tornando sem efeito o auto de infração. Por ser decisão contrária aos interesses fazendários recorreu de ofício ao *Conselho de Recursos Tributários*

A prolação de sentença pelo órgão julgador singular fora comunicada ao defendente em 22/06/11, por via postal, consoante AR e termo de juntada acostados às fls. 54/55.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 288/11, firmou seu convencimento sob as mesmas razões apresentadas pelo juízo *a quo*. Opinou pelo conhecimento e improvemento do presente recurso oficial. Ademais, referendou o julgamento monocrático em todos os seus termos. Ante o exposto, confirmou a **NULIDADE** da ação fiscal, conforme decisão prolatada pelo julgador monocrático.

Os autos foram encaminhados para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido Parecer que dormita às fls. 57/59.

É o relatório.

**VOTO DA RELATORA**

Trata-se de recurso de ofício interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **AG PINTO COMÉRCIO & SERVIÇOS**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/200800046--4**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora atuada por *falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na*



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

*forma e nos prazos regulamentares*, detectado através da análise dos livros e documentos fiscais da empresa, a empresa não se debitou do ICMS no montante de R\$ 11.061,20 no exercício de 2004.

### 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.

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 -*

X



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

CATRI, a competência para determinar, mediante emissão de ordem de serviço, as ações fiscais de repetição de fiscalização.

### 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 autoridade designante incluir outro agente ou substituir o originariamente designado.*

Neste azo, conforme disposto no dispositivo legal supracitado, o supervisor da célula 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.

### 4. 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*:



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

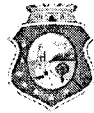
*“Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **CHALANA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.** A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para 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, 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).*

## 5. Do Voto

*Ex positis*, VOTO pelo conhecimento do recurso de ofício, negando-lhe provimento, para, acatar a preliminar de **NULIDADE** processual por inobservância ao disposto no art. 1º, parágrafo 2º da IN nº 06/2005, nos termos do voto da relatora, conforme julgamento de 1º instância, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.




GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

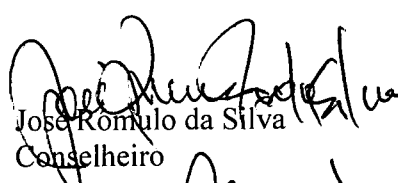
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

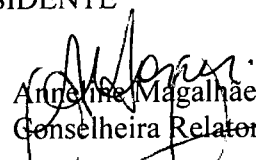
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, recorrida **AG PINTO COMÉRCIO & SERVIÇOS**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve 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 nº 06/2005, nos termos do voto do relator, 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 da lide.

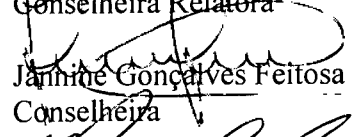
**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 23 de 11 de 2011.

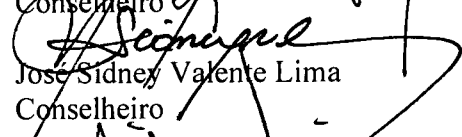
  
Dulcienre Pereira Gomes  
PRESIDENTE

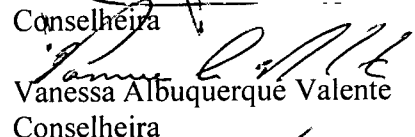
  
José Rômulo da Silva  
Conselheiro

  
Anneline Magalhães Torres  
Conselheira Relatora

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
Conselheiro

  
Jannine Gonçalves Feitosa  
Conselheira

  
José Sidney Valente Lima  
Conselheiro

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

  
Abílio Francisco de Lima  
Conselheiro

  
Cícero Roger Macedo Gonçalves  
Conselheiro

  
Mateus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO