



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 609 /2011
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
208ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 10/11/11
PROCESSO Nº.: 1/1735/2006
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200604571-9
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
RECORRIDA: M. Y. MENEZES PORDEUS
AUTUANTE: Gilberto Ueliton Dutra Sampaio
MATRÍCULA: 0069441x
RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves

EMENTA: ICMS – 1. DEIXAR DE ESCRITURAR NO LIVRO PRÓPRIO PARA REGISTRO DE ENTRADAS, DOCUMENTO FISCAL RELATIVO A OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO TAMBÉM NÃO LANÇADA NA CONTABILIDADE. 2. A autuada não lançou no registro de entradas e também não escriturou no livro caixa, diário e razão as notas fiscais em entradas. Recurso oficial conhecido e desprovido. **3.** Auto de infração julgado **NULO**, por maioria de votos, em razão do impedimento do autuante, devido à incompetência da autoridade que expediu a ordem de serviço que deu continuidade à ação fiscal, nos termos do voto do relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Confirmada a decisão de nulidade prolatada no juízo originário. **4.** Decisão amparada no art. 1º, parágrafo 2º da Instrução Normativa nº 06/2005.

RELATÓRIO

A peça exordial refere-se ao auto de infração lavrado por *deixar de escriturar, no livro próprio para registro de entradas, documento fiscal relativo à operação ou prestação também não lançada na contabilidade do infrator*, detectado através de documentação apresentada pela empresa. A autuada omitiu receitas referentes à venda de mercadorias sujeitas a tributação normal sem a devida cobertura de documentos fiscais, no exercício de 2003. O ilícito fiscal supramencionado originou-se de uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº 2006.06971, objetivando executar *auditoria fiscal*, referente ao período de 01/01/2003 a 31/12/2003, junto ao contribuinte *M Y Menezes Pordeus*, inscrita no CNAE como *Transporte*



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

rodoviário de produtos perigosos. Auto de infração lavrado em 26/04/06, com fulcro no art. 269, do decreto 24.569/97

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 02/03/06 de forma pessoal, consoante comprova a aposição da assinatura do representante da empresa no termo de início de fiscalização às fls. 05 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. 1/200604571-9, informações complementares às fls. 03, ordem de serviço nº. 2006.06971, termo de início de fiscalização nº. 2006.06092, termo de conclusão de fiscalização nº 2006.10624, termo de abertura às fls. 07/14, nota fiscal de saída às fls. 15/32, procuração às fls. 33, recibo às fls 34, termo de juntada e AR referente ao Auto de Infração às fls. 35/36, certificado de postagem às fls. 37, termo de revelia e despacho às fls. 38, termo de juntada concernente a dilatação para defesa às fls. 40/42, termo de juntada concernente a defesa às fls. 43. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“DEIXAR DE ESCRITURAR, NO LIVRO PRÓPRIO PARA REGISTRO DE ENTRADAS, DOCUMENTO FISCAL RELATIVO À OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO TAMBÉM NÃO LANÇADA NA CONTABILIDADE DO INFRATOR. A FIRMA, NOS MESES DE JANEIRO, ABRIL, MAIO, JULHO, SETEMBRO E NOVEMBRO DE 2003, NÃO LANÇOU NO REGISTRO DE ENTRADAS – RE- E TAMBÉM NÃO ESCRITUROU NO LIVRO CAIXA, DIÁRIO E RAZÃO AS NOTAS FISCAIS EM ENTRADAS, CONF. RELAÇÃO EM ANEXO.” (sic)

Às informações complementares, o agente fiscal informou que a autuada, nos meses de janeiro, abril, maio, julho, setembro e novembro de 2003, não lançou no livro registro de entradas – RE – e também não escriturou no livro caixa, diário e razão as notas fiscais em entradas.

O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea “g” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a uma vez o valor do imposto, ficando a penalidade reduzida a 20 Ufir se comprovado o competente lançamento contábil do aludido documento. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0,00 %
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa (100%)	R\$ 72.787,82
TOTAL	R\$ 72.787,82

A ciência do auto de infração foi efetivada, por via postal em 26/04/06, consoante termo de juntada e AR às fls. 35/36, restando a autuada o prazo de 20 (vinte) dias para a apresentação da impugnação, em consonância com o art. 26, § 3º, II da Lei nº. 12.732/97.

A contribuinte apresentou defesa tempestiva às fls. 44/49, instruída de documentos às fls. 50/305, na qual, após breve relato dos fatos, frisou que o presente auto de infração é totalmente improcedente, haja vista o procedimento da impugnante se encontrar amparado pelo ordenamento jurídico vigente, motivo da presente impugnação. Informou que na correspondente impugnação, a autuada demonstra que, além de não ter havido saldo credor de caixa, os documentos fiscais constam da contabilidade. Alegou que a impugnante passa a demonstrar a improcedência da autuação, indicando as páginas dos livros Diário e Razão, os quais comprovam, de forma cabal, a equivocada acusação do agente fiscal. Diante do exposto, requereu a **IMPROCEDÊNCIA** do presente auto de infração, com a devida extinção do respectivo crédito tributário, sendo determinado o arquivamento do processo administrativo, por ser medida de justiça. Por fim, protestou ainda pela juntada posterior de documentos, perícia e diligências eventualmente necessárias.

A julgadora singular, após breve relato dos fatos, inicialmente verificou a existência de vício processual insanável que a invalida como um todo, deixando assim de apreciar o mérito da questão argüido na impugnação. Esclareceu que o ato designatório nº 2006.06971, que ampara o presente lançamento, reporta-se a um reinício de ação com o fito de continuar o procedimento fiscalizatório, antes iniciado e não concluído no prazo legal. Afirmou que tal fato remete à verificação do exame da competência estabelecida na legislação, ensejando, se for o caso, em decisão declaratória de nulidade, quando restar configurado que a autoridade designante (que lavrar o ato designatório) não é aquela a quem a norma atribui a competência para fazê-lo. Alegou que, no caso em análise, a presente ação fiscal fora reiniciada pelo orientador da célula de auditoria. Apesar de ter competência para determinar o início da ação fiscal, conforme determina o § 5º do art. 821 do decreto nº 24.569/97, o supervisor ou orientador da célula de



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

execução não possui competência para determinar o seu reinício, já que tal atribuição fora conferida somente aos coordenadores da CATRI pela instrução normativa 06/2005. Diante do exposto, julgou pela **NULIDADE** da presente ação fiscal desde a sua origem, por impedimento do agente fiscal. Por ser decisão contrária aos interesses fazendários recorreu de ofício ao *Conselho de Recursos Tributários*.

A autuada fora intimada da decisão pela **NULIDADE** da instância singular por via postal, em 17/06/11, consoante AR e termo de juntada às fls. 317/318.

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 379/2011, afirmou o que foi dito pela julgadora singular, no que se refere às autoridades para promoverem ação fiscal, aduzindo que o art. 1º, § 2º da Instrução Normativa nº 06/2005 abriu espaço para polêmicas, passando a se considerar somente um dos Coordenadores da CATRI como autoridade competente para designar servidores fazendários nas ações fiscais de reinício. Destacou que no presente processo, verificou-se que a Ordem de Serviço nº 2006.06971 foi emitida em 02 de março de 2006, com o objetivo de se efetivar a fiscalização não concluída pela Ordem de Serviço nº 2005.28986, entretanto por constar a assinatura do orientador em vez da assinatura do coordenador da CATRI, deixa patente a inobservância ao art. 1º, § 2º da Instrução Normativa nº 06/2005. Diante do exposto, não encontrou razão para analisar as questões relativas ao mérito, diante das decisões precedentes de nulidade proferidas neste órgão com fulcro no art. 32 da lei nº 12.732/97, ao tempo em que sugeriu o conhecimento do Recurso Oficial, negando-lhe provimento a fim de que seja confirmada a decisão de **NULIDADE** do feito fiscal proferida na Instância Singular.

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. 320/324.

É o relatório.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso oficial interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA** em face da recorrida **M Y MENEZES PORDEUS**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/200604571-9. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por *deixar de escriturar, no livro próprio para registro de entradas, documento fiscal relativo à operação ou prestação também não lançada na contabilidade do infrator*, detectado através de documentação apresentada pela empresa.

1. DA PRELIMINAR DE NULIDADE

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 em sede recursal, 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.

1.1 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:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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.

Art. 88. As ações fiscais começarão com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, do qual constará a identificação:

I - do ato designatório;

(...)

§ 1º Lavrado o termo de início de fiscalização, o agente do Fisco terá o prazo de até cento e oitenta dias para conclusão dos trabalhos, contados da data da ciência ao sujeito passivo, conforme disposto em regulamento.

§ 2º Esgotado o prazo previsto no § 1º deste artigo, sem que o sujeito passivo seja cientificado da conclusão dos trabalhos, poderá ser emitido novo ato designatório para continuidade da ação fiscal.

Contudo, a ação fiscal não fora esgotada no prazo previsto para a ordem de serviço inicialmente lavrada, tendo ocorrido à lavratura de nova ordem de nº. 2006.06971, às fls. 04, que ensejou a lavratura do presente auto.

1.2 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*:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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.

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 “*múnus 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 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 o supervisor de célula a autoridade designada por Lei para dar continuidade à ação fiscal, o agente feriu aos princípios da legalidade e da impessoalidade, ensejando uma relação processual eivada de vícios insanáveis,



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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. 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*



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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 impedidos, 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 e não provimento do recurso oficial, confirmando a decisão de **NULIDADE** proferida em 1º instância, tendo em vista que o ato de continuidade da ação fiscal não foi expedido por autoridade competente, consoante art. 1º, §2º da IN 06/05, nos termos do voto do relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



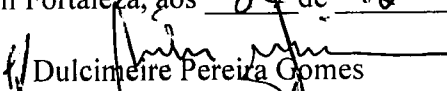
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

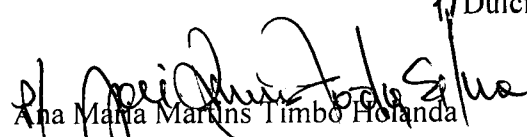
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

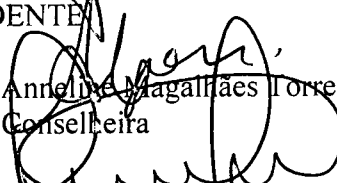
DECISÃO

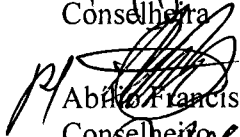
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, e recorrida **M. Y. PORDEUS**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, para por maioria de votos, negar-lhe provimento, confirmando a decisão declaratória de **NULIDADE** proferida pela 1ª Instância, em face de irregularidade na ordem de serviço, tendo em vista a inobservância do art. 1º, § 2º da Instrução Normativa 06/2005, considerando que no período fiscalizado a empresa estava sujeita ao regime normal de recolhimento, nos termos do voto do relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencido o voto da Conselheira Ana Maria Martins Timbó Holanda que não acatou a nulidade com fundamento no parágrafo 5º do art. 53 do Decreto nº 25.468/99. Ausentes as Conselheiras Vanessa Albuquerque Valente e Anneline Magalhães Torres.

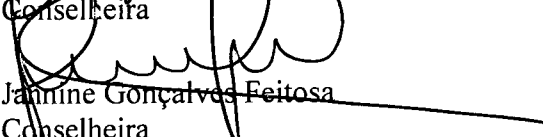
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 02 de 12 de 2011.

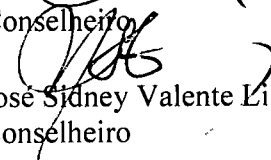

Dulcineire Pereira Gomes
PRESIDENTE

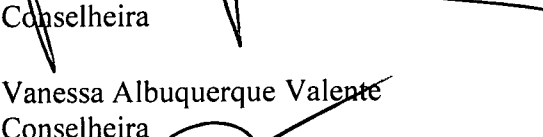

Ana Maria Martins Timbó Holanda
Conselheira



Anneline Magalhães Torres
Conselheira


Abílio Francisco de Lima
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro Relator


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO