



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª CÂMARA

RESOLUÇÃO Nº 619/2014

118ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 10.10.2014

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/0769/2010

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201002220

AUTUANTE: FRANCISCO FARLEY CORDEIRO TEIXEIRA E OUTROS

RECORRENTE: MARIA DA CONCEIÇÃO DANTAS FERNANDES-EPP

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO.

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE SAÍDAS. Infração detectada mediante a confecção do Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias - SLE. **AUTUAÇÃO NULA**, incompetência da autoridade designante da ação fiscal. Reformada, por votação unânime, a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, no sentido de declarar a nulidade da autuação. Recurso voluntário conhecido e provido.

RELATÓRIO

A peça inicial acusa o contribuinte de promover saída de mercadorias sem nota fiscal, no exercício de 2007, no montante de R\$ 203.969,52 (duzentos e três mil, novecentos e sessenta e nove reais e cinquenta e dois centavos), conforme Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias.

ICMS R\$ 34.674,81

MULTA R\$ 61.190,85

Dispositivos infringidos: Art. 127 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade: Art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

Nas informações complementares de fls. 03 e 04, o agente fiscal detalhou os procedimentos utilizados na presente ação fiscal.

Instruem os autos: Ordem de Serviço nº 2009.28582; Termo de Início de Fiscalização nº 2009.23089; Ordem de Serviço nº 2010.02738; Termo de Início de Fiscalização nº 2010.02246; Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2010.04667.

O contribuinte impugnou o lançamento, conforme fls. 72 a 84. Alegando:

- 1 – que os agentes do Fisco fizeram o levantamento fiscal de todo o Exercício de 2009, extrapolando o prazo da ação fiscal;
- 2 – que é optante do Simples Nacional;
- 3 – que o SLE só se justifica para contribuintes que sejam enquadrados no Regime Normal de Tributação, que não é o caso da autuada e que o levantamento fiscal deveria ter sido feito com base na Instrução Normativa nº 08/2010.

Em primeira Instância, a Julgadora Singular declarou a **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração em face da apuração do montante tributável ter ficado caracterizado no Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias – SLE/2007, afastando a preliminar de nulidade por extrapolação do prazo determinado.

O contribuinte insatisfeito com a decisão de 1º Instância alega:

- 1 – que existe um tratamento específico para os optantes do Simples Nacional no tocante a fiscalização e não entende porque foi feito o levantamento fiscal através do SLE;
- 2 – que os argumentos da defesa estão sendo reiterados e que a ausência da Planilha de Fiscalização do SIMPLES NACIONAL, torna o Auto de Infração nulo.

A Consultoria Tributária por meio do Parecer nº 721/2013 recomendou o provimento do Recurso Voluntário, alterando a decisão condenatória de **PROCEDÊNCIA** na instância singular para **NULIDADE** do feito fiscal. A douta Procuradoria Geral do Estado adotou referido parecer, conforme despacho de fls. 124.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

A peça inicial acusa o contribuinte de promover saída de mercadorias sem nota fiscal, no exercício de 2007, no montante de R\$ 203.969,52(duzentos e três mil, novecentos e sessenta e nove reais e cinquenta e dois centavos), conforme Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias.

Sem adentrar ao mérito, deve-se declarar a nulidade do lançamento, tendo em vista que a presente ação fiscal fora designada pela Secretária Executiva da Secretaria da Fazenda, que não detém competência para designar o desenvolvimento de ação fiscal, a teor do art. 821, § 5º do Decreto nº 24.569/97, *in verbis*:

Art. 821. A ação fiscal começará com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, do qual constará, necessariamente:

§ 5º Consideram-se autoridades competentes para designarem servidor fazendário para promover ação fiscal:

I - O Secretário da Fazenda, um dos Coordenadores da Coordenadoria de Administração Tributária - CATRI, os Coordenadores da Coordenadoria Regional de Fortaleza - COREF e Coordenadoria Regional do Interior - COREI, e o Orientador da Célula de Execução e Administração Tributária - CEXAT e o Supervisor de Auditoria Fiscal.

II - o Secretário da Fazenda ou um dos coordenadores da Satri, nas hipóteses dos arts. 819 e 873 deste Decreto.



A Instrução Normativa nº 06/2005 estabelece, por sua vez, que são as pessoas legitimadas a designarem o desenvolvimento de ação fiscal, a saber:

Art. 1º O agente do Fisco terá os prazos a seguir indicados para a realização da ação fiscal, 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 do agente fiscal, 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.

Mediante uma simples leitura dos dispositivos normativos acima transcritos, verifica-se que em nenhum momento a Secretária Executiva foi relacionada como autoridade competente para designar servidor fazendário para executar tarefas de fiscalização, nem tampouco o reinício de ação fiscal.

Considerando que o ato designatório nº 2010.02738 que amparou a lavratura do presente Auto de Infração está desprovido de validade jurídica, em razão autoridade designante não deter competência para tal, há que se declarar a sua nulidade, a teor do art. 32 da Lei nº 12.732/97 e art. 53 do Decreto nº 25.468/99.

Art. 53. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.

§ 2º É considerada autoridade impedida aquela que:

- I – esteja afastada das funções ou do cargo;*
- II – não disponha de autorização para a prática do ato;*
- III – pratique ato extemporâneo ou com vedação legal;*

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do voluntário, dar-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão condenatória exarada na 1ª Instância e declarar a nulidade da autuação, nos termos do voto do relator e conforme parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, em sessão.

É o voto.



DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **MARIA DA CONCEIÇÃO DANTAS FERNANDES-EPP** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, resolve por decisão unânime, dar-lhe provimento, reformando a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente à Câmara, para apresentação de defesa oral, o representante legal da recorrente, Dr. Carlos César S. Cintra.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 26 de 11 de 2014.

Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE

Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO

Ana Mônica Fagundes Menescal
CONSELHEIRA

Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO

Mattens Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

Sandra Fernandes Rocha
CONSELHEIRA

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO

Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA

André Arraes de Aquino Martins
CONSELHEIRO