

ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CRT

RESOLUÇÃO Nº 023 / 2012

SESSÃO: 191ª ORDINÁRIA DE 10/10/2011

PROCESSO Nº: 1/2550/2007 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2007.03880

RECORRENTE: F A PINHEIRO MATERIAL DE CONSTRUÇÃO

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: ELIANE MARIA DE SOUZA MATIAS

CONSELHEIRO RELATOR: MANOEL MARCELO AUGUSTO M NETO

CONSELHEIRO DESIGNADO: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: OMISSÃO DE RECEITAS - Contribuinte é acusado de omitir receita em operações com venda de mercadorias sem documentos fiscais. Ilícito detectado através do demonstrativo de caixa exercício 2003. Auto de Infração julgado NULO em função de vício insanável no ato designatório que amparou a ação fiscal, no caso, a Ordem de Serviço foi expedida por autoridade sem competência específica para autorizar reinício da ação fiscal. Decisão amparada no art. 32 da Lei nº 12.670/96, c/c o art. 821, § 5º, I do Dec. nº 24.569/97 - RICMS, combinado com o art. 1º, § 2º da Instrução Normativa nº 05/2005 e fundada no art. 53, § 1º do Dec. nº 25.468/99. Decisão por maioria de votos.

RELATORIO

O Relato do presente feito fiscal tem a seguinte acusação fiscal:

“Falta de emissão de documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1 - A e/ou serie “D” e Cupom Fiscal. Após análise da documentação fiscal/contábil da empresa identificada, relativa ao exercício de 2003, constatamos que a mesma omitiu vendas de mercadorias no montante de R\$ 7.225,45, verificado

pela diferença no demonstrativo de entradas e saídas de caixa, conforme planilhas e informações anexas.”

O autuante indica com infringido os artigos 127, 169, 174 e 177, todos do Decreto nº 24.569/97 e penalidade prevista no art. 123, inciso III, alínea “b” da Lei nº 12.670/96 alterada pela Lei nº 13.418/03.

Instruem o processo os seguintes documentos:

- Auto de Infração 2007.033880-4;
- Ordem de Serviço 2007.02726;
- Termo de Início de Fiscalização 2007.02371;
- Termo de Conclusão de Fiscalização 2007.08308;
- Demonstrativo de Entradas e Saídas de Caixa - DESC ;
- Relação de despesas e de outras receitas da empresa;

Em tempo hábil a empresa contesta a acusação fiscal argüindo a improcedência do feito fiscal, tendo em vista o autuante ao ter considerado o imposto pago por substituição tributaria e, não ter considerado o saldo inicial da empresa no exercício de 2003, não sendo justo a empresa ser penalizada por efetuar vendas superior as suas despesas.

O julgador singular após analisar o processo declara a autuação procedente, fundamentando sua decisão no fato de que a legislação tributaria impõe a obrigatoriedade da emissão da nota fiscal para acobertar a circulação de mercadorias; Que o agente fiscal em conformidade com a legislação tributaria em vigor desenvolveu os trabalhos de fiscalização através da análise financeira; Que a documentação apensa aos autos não deixam duvidas quanto a infração cometida pelo contribuinte.

Inconformado o contribuinte interpõe Recurso Voluntário contra a decisão singular aduzindo o seguinte, em síntese:

1. Que em tempo algum a recorrente realizou vendas de produtos sem emitir documentos fiscais;
2. Foi desprezado pelo agente do Fisco o fato da recorrente comercializar produtos sujeitos a substituição tributária;
3. Não restou comprovada a infração praticada pela recorrente;
4. Necessário exame pericial;
5. Requer a improcedência do auto de infração.

A Consultoria Tributária através do Parecer nº 123/2011, conhece do Recurso Voluntario, nega-lhe provimento, no sentido de confirmar a Procedência do lançamento nos termos do julgamento singular.

O Parecer da Consultoria é adotado na integra pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado, fls.60 dos autos.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

O contribuinte devidamente qualificado nos autos é acusado pelo Fisco estadual de OMISSÃO DE RECEITA em operações com vendas de mercadorias sujeitas à tributação normal sem documentos fiscais. O ilícito foi detectado através do Demonstrativo de Caixa, exercício de 2003.

Analisando o processo, verifica-se a ocorrência de vício formal insanável, por inobservância ao art. 821, § 2º, do Decreto nº 24.569/97 que trata do reinício da ação fiscal.

Para o desenvolvimento da presente ação fiscal foram emitidas dois atos designatórios:

- A primeira Ordem de Serviço foi a de nº 2006.35821 de 16/11/2006.
- A segunda Ordem de Serviço foi a de nº 2007.02726 emitida no dia 30/01/2007, acompanhada do Termo de Início de Fiscalização nº 2007.02371, dando continuidade ao ato designatório.

Pois bem, de acordo com a legislação que rege a matéria a competência para designar a ação fiscal está disposta no Art. 821, § 5º do Decreto 24.569/97, in verbis:

Art. 821. Omissis

§ 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.

A Instrução Normativa 06/2005, por sua vez, disciplinou os procedimentos relativamente à ação fiscal, dispondo, inclusive, sobre o caso de reinício da 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 Catrí, podendo, neste caso, a autoridade designante incluir outro agente ou substituir o originariamente designado.

Segundo a norma acima reproduzida, a competência para determinar o reinício da ação fiscal é exclusiva dos Coordenadores da CATRI, cabendo ao Orientador da Célula de Execução somente analisar e aprovar os motivos apresentados pelo agente fiscal relativamente à impossibilidade de encerramento dos trabalhos de fiscalização no prazo originalmente determinado.

No presente caso, a ação fiscal foi reiniciada por ato do Orientador de Célula. Ressalta-se que referido servidor detém competência para determinar o início da ação fiscal, conforme determina o §5º do art. 821 do Dec. Nº 24.569/97, contudo, não possui competência para determinar o seu reinício, uma vez que tal atribuição foi conferida apenas aos Coordenadores da CATRI pela Instrução Normativa acima referida.

Dessa forma, há que se declarar a nulidade da autuação, por restar caracterizada nos termos do Art. 32 da Lei nº 12.732/97, regulamentada pelo Decreto nº 25.468/99.

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para em grau de preliminar, declarar NULO a presente ação fiscal, nos termos da presente Resolução e de acordo com o Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente em sessão.

É como voto.

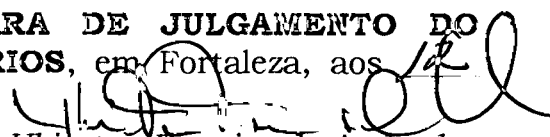
DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente **F A Pinheiro Material de Construção EPP** e Recorrido **Célula de Julgamento de 1ª Instância**, resolvem:

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário e, por maioria de votos, dar-lhe provimento para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a **nulidade** do feito fiscal, por impedimento do agente autuante em razão da incompetência da autoridade designante da ação fiscal, sob o argumento de que a Ordem de Serviço que autorizou a continuidade da ação fiscal não foi aprovada pelo Orientador da Célula de Execução, nem houve a designação por algum dos Coordenadores da CATRI, ferindo o disposto no art. 1º, § 2º, da Instrução Normativa 06/2005, nos termos do voto do primeiro voto divergente e vencedor, proferido pelo **Conselheiro Alexandre Mendes de Sousa, que ficou designado para lavrar a Resolução** e de acordo com o Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente em sessão. Foi voto vencido o Conselheiro Manoel Marcelo Augusto Marques Neto, relator originário, que afastou a referida preliminar sob o entendimento de que as Ordens de Serviço relativas a ação fiscal em questão foram emitidas e assinadas por autoridades com plena competência legal, nos termos do art. 821 do Decreto nº 24.569/97. Estiveram presentes para sustentação oral do recurso os representantes legais da recorrente, Dr. Carlos César Sousa Cintra e Dr. José Eduardo Barroso Colácio. O processo foi entregue em sessão ao relator designado.

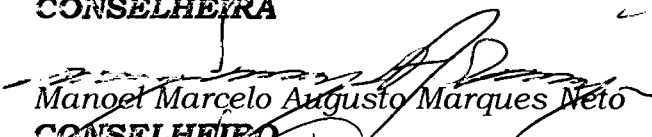
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 14
de 01 de 2012.



José Wilcine Falcão de Souza
PRESIDENTE


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRO


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO RELATOR


Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO

PROCESSO Nº: 1/2550/2007
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2007.03880


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO