



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA

RESOLUÇÃO Nº 158 /2012
SESSÃO DE 08.02.2012

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/05350/2007

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2007.11677-3

AUTUANTE: OSVALDO DOS SANTOS SILVA

RECORRENTE: INDUSTRIAL E COMERCIAL JANDAIA LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATORA: CONSELHEIRA SILVANA CARVALHO LIMA PETELINKAR

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE ENTRADAS . Verificada através da análise dos livros e documentos fiscais. AUTUAÇÃO NULA, em razão do impedimento do Orientador da Célula para determinar o reinício da ação fiscal. Amparo legal. Art. 32 da Lei nº 12.732/97 e IN 06/2005. Recurso Voluntário conhecido e provido. Confirmada, por maioria de votos, a decisão de NULIDADE, reformando a decisão proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da relatora e de acordo com a manifestação da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A peça inicial descreve a seguinte acusação: " Aquisição de mercadorias sem documentação fiscal. Omissão de Entradas. Empresa no período de janeiro a dezembro de 2005. Adquiriu polpas de fruta desacompanhadas de documentos fiscais no montante de R\$ 3.753.739,47 conforme demonstrativos e informações complementares em anexo."

Dispositivos infringidos: Art. 139 da Lei 12.670/96 do Decreto 24.569/97. Penalidade: Art. 123, VIII, "a" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/2003.

Crédito Tributário: MULTA R\$ 1.126.121,84.

Nas informações complementares às fls.03/05 descreve o procedimento da ação fiscal, os dispositivos infringidos e demonstra o crédito tributário.

Instruem os autos: Informações Complementares (fls.03), Ordem de Serviço n.2007.06378 (fls.06), Termo de Início de Fiscalização (fls.07), Ordem de Serviço n. 2007.21831 (fls.08), Termo de Início de Fiscalização (fls.09), Termo de Conclusão (fls.11), Cópias dos Livros e Documentos Fiscais, Termo de Juntada, Recibo de Devolução de Documentos (fls.12/34).

Impugnação tempestiva, conforme fls. 37 a 70 dos autos.

O processo foi julgado PROCEDENTE em 1ª Instância, conforme decisão de fls. 72 a 75 dos autos.

Por meio do Parecer nº. 30/2010 (fls.103 a 105), a Consultoria Tributária opinou no sentido de confirmar a decisão de procedência proferida em 1ª Instância, em conformidade com entendimento do douto representante da Procuradoria Geral do Estado lançado às fls. 106 dos autos.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários em sessão 05.07.2010, resolve, por unanimidade de votos, converter o curso do processo em Perícia, conforme despacho às fls. 114.

Após análise da Célula de Perícias e Diligências Fiscais, a mesma resolve por meio do DESPACHO às fls. 122, devolver o processo a 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, para análise dos atos processuais, em obediência ao art.1 § 2º da IN 06/2005.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de Auto de Infração lavrado sob o fundamento de que o contribuinte, acima nominado, " *Aquisição de mercadorias sem documentação fiscal. Omissão de Entradas. Empresa no período de janeiro a dezembro de 2005. Adquiriu polpas de fruta desacompanhadas de documentos fiscais no montante de R\$ 3.753.739,47 conforme demonstrativos e informações complementares em anexo.*"

As regras jurídicas estabelecidas pelo Estado, tem como objetivo de normatizar as relações que se estabelecem em decorrência do vínculo jurídico tributário, com a finalidade específica de disciplinar a arrecadação e a fiscalização de tributos.



Contudo, em face da alegação de preliminar de nulidade arguida em sessão pela Conselheira Relatora, há que se abstrair do mérito da acusação e abordar tão somente a presença da referida preliminar que é prejudicial ao mérito.

Pois bem. Compulsando-se os autos do processo verifica-se que constam duas ordens de serviços, a saber:

1) ORDEM DE SERVIÇO Nº 2007.06378

DESIGNA O AUDITOR FISCAL OSVALDO DOS SANTOS SILVA (Mat.03620913) PARA EXECUTAR AUDITORIA FISCAL RELATIVAMENTE AO PERÍODO DE 01/01/2004 A 31/12/2005 EXPEDIDA PELO ORIENTADOR DA CÉLULA IRENE DA PAZ ROCHA PESSOA EM 28 DE FEVEREIRO DE 2007.

2) ORDEM DE SERVIÇO Nº 2007.21831

DESIGNA O AUDITOR FISCAL OSVALDO DOS SANTOS SILVA (Mat.03620913) PARA EXECUTAR AUDITORIA FISCAL RELATIVAMENTE AO PERÍODO DE 01/01/2004 A 31/12/2005 EXPEDIDA PELO ORIENTADOR DA CÉLULA LUIS CARLOS MAGALHAES EM 26 DE JULHO DE 2007.

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 Catri, 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.

Considerando que as preliminares argüidas são as mesmas manifestadas no **Processo n. 1/3706/2007 relatado pelo Conselheiro Francisco José de Oliveira Silva**, lanço mão de seu voto, nos termos abaixo expostos:

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 Decreto 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 a NULIDADE da autuação nos termos deste voto e em conformidade com manifestação verbal do Procurador do Estado.

É como voto.



DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **INDUSTRIAL E COMERCIAL JANDAIA LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**..

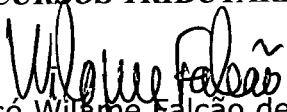
Conforme consta da Ata da 104ª Sessão Ordinária, realizada em 05 de julho de 2010, foi julgada naquela data, a preliminar de nulidade a seguir transcrita: "A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário. Com relação a preliminar de nulidade suscitada pela parte por impedimento do agente atuante em razão da incompetência da autoridade designante da ação fiscal, sob o argumento de que a Ordem de Serviço que autorizou o reinício da ação fiscal não foi aprovada pelo Orientador da Célula de Execução, nem tampouco houve a designação de algum dos Coordenadores da CATRI, ferindo o disposto no art. 1º, § 2º, da Instrução Normativa 06/2005 - afastada, por voto de desempate do Presidente, 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 e que a Instrução Normativa 06/2005 constitui comando interno para procedimento do agente fiscal que fica registrado no Sistema CAF apenas para controle da ação fiscal." Foram votos vencidos os Conselheiros Sebastião Almeida Araújo, Marcos Antônio Brasil, Samuel Aragão Silva e João Carlos Mineiro Moreira. O Conselheiro Samuel Aragão Silva fundamentou seu voto favorável à nulidade na ausência de motivação para a prorrogação da ação fiscal." Na mesma ocasião, o processo teve seu julgamento convertido em perícia. **Retornando à pauta nesta data**, a Conselheira Relatora explicou que a Célula de Perícias e Diligências Fiscais ao analisar o processo, verificou a existência de ação fiscal reiniciada em desacordo com o disposto no art. 1º, § 2º, da Instrução Normativa 06/2005. Neste contexto, retornou o processo a esta Câmara, indagando se ainda seria necessária a realização do trabalho pericial, uma vez que a inobservância do dispositivo acima citado, tem sido motivo de declaração de nulidade pelo Conselho Pleno. A Conselheira Relatora ratificou a informação da CEPED e, diante do acima exposto, o representante legal da recorrente, solicitou que fosse reexaminada a questão de nulidade por impedimento do supervisor para autorizar o reinício da ação fiscal, sob o fundamento que esta Câmara e o Conselho Pleno tem decidido após aquela data pela nulidade. O representante da PGE se manifestou contrário ao reexame da decisão preliminar de nulidade alegando a segurança jurídica das decisões. Ressaltou que não haveria prejuízo para a parte se a Câmara não reexaminasse a decisão de nulidade, pois a legislação processual lhe faculta ingressar com Recurso Especial no Conselho Pleno, que é a



instância apropriada para resolver esse tipo de questão. O senhor Presidente, por sua vez, a respeito do fato trazido à baila se manifestou nos seguintes termos: "É cediço que o trâmite do processo administrativo tributário perante o CONAT tem toda uma previsão regulamentada em legislação própria onde, a princípio, as decisões administrativas proferidas em segunda instância, sobre as quais não haja recurso, seja especial ou extraordinário, adquirem caráter de definitividade no âmbito administrativo. Todavia, no caso em tela a decisão tomada anteriormente de afastar a nulidade não pode ser alvo de nenhum recurso até o presente momento porque registrada apenas na Ata da sessão de julgamento, posto que no Processo Administrativo Tributário, no âmbito do CONAT, as decisões de nulidade registradas no curso do processo só podem ser alvo de recurso quando consignadas em resolução, que é o instrumento que indica que o processo foi definitivamente julgado naquela instância. Ora, a nulidade da qual a parte requer o reexame é atualmente acolhida por esta Câmara bem como pelo Conselho Pleno. Este, diga-se de passagem, vem declarando a nulidade suscitada mesmo que não seja o alvo do recurso especial impetrado, mesmo até que não tenha sido prequestionado, por entender tratar-se de nulidade absoluta. Penso que no caso em apreço consta situação específica e especial que colocada à apreciação dos conselheiros não contraria as normas regimentais que regem esta Câmara de julgamento, tampouco viola o princípio da segurança jurídica mormente a inteligência da Súmula 473 do STF, segunda parte, quando diz que a administração poderá rever seus atos quando achar oportuno e conveniente". **Posta em votação, a questão do reexame da nulidade** suscitada foi acolhida por maioria de votos, sendo voto vencido o Conselheiros Manoel Marcelo Augusto Marques Neto, que acatou a manifestação do Procurador do Estado. O Conselheiro Samuel Aragão Silva justificou o voto pelo reexame da questão nos seguintes termos: "Voto pelo reexame da questão considerando: a consolidação de entendimento do Conselho Pleno relativo à matéria em questão; a celeridade e a economia processual; que o ato de revisão será praticado no interstício em que permanece a mesma composição da Câmara; que não houve conclusão do julgamento com a proclamação de decisão definitiva no âmbito da Câmara; e, por último, considerando a possibilidade de revisão dos atos administrativos ou revogação por motivo de conveniência ou oportunidade, nos termos da Súmula 473 do STF". Após decidir pela reexame da matéria, a 2ª Câmara, por maioria de votos, revogou a decisão anterior e declarou a **nulidade** na forma requisitada e nos termos da voto da Conselheira Relatora. Vencido o voto do Conselheiro Manoel Marcelo Augusto Marques Neto, que foi contrário a nulidade arguida. Esteve presente e apresentou sustentação oral das razões do recurso, o representante legal da recorrente, Dr. Carlos César Sousa Cintra.



SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 09 de Março de 2012.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRO

Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO


Silvana Carvalho Lima Petelmkar
CONSELHEIRA RELATORA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO