



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ

Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – C R T

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº: 217/2012

43ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 06/03/2012

PROCESSO Nº 1/1689/2006

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200604483

RECORRENTE: JAGUARTEXTIL JAGUARUANA TEXTIL LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONSELHEIRO JOÃO CARLOS MINEIRO MOREIRA

EMENTA: NULIDADE. AUTORIDADE INCOMPETENTE. – 1. É nulo o Auto de infração, do qual 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. – 2. Precedente. Conselho Pleno na 1ª Sessão Plenária, realizada em 1º de fevereiro de 2011. **Nulidade. Autoridade Incompetente.** – 3. Recurso Voluntário conhecido e por maioria de votos dado provimento para reformar a decisão proferida em 1ª Instância, para declarar a nulidade do auto de infração por impedimento do agente atuante em razão da incompetência da autoridade designante do reinício da ação fiscal.

PROCESSO Nº 1/1698/2006

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200604483

CONSELHEIRO: JOÃO CARLOS MINEIRO MOREIRA



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ

Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - C R T
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Auto de Infração lavrado em decorrência de o contribuinte simular saída para outra unidade da federação de mercadoria efetivamente internada no território cearense. Constatou-se que durante os exercícios de 2001, 2002, e 2003 a empresa efetuou vendas interestaduais sem a aposição de selo fiscal na nota fiscal no montante de R\$ 5.582.437,61, descumprindo dispositivo da legislação.

O Agente Fiscal identificou como dispositivo infringido o art. 170 do Decreto nº 24.569/97. No que concerne a penalidade imposta aplicou aquela cominada no art. 123, I, h da Lei 12.670/96.

Referida infração resultou no lançamento do imposto cujo valor principal é R\$ 279.121,88, com aplicação de multa no valor de R\$ 1.116.487,51.

O contribuinte após regularmente intimado do presente auto de infração, apresentou impugnação, destacando-se os seguintes argumentos.

- Que em função da modalidade de venda FOB, não se responsabiliza pelo transporte da mercadoria até o destino.
- Que é comum o Sistema estar presente em Postos de Fiscalização Dora da rota utilizada pelos transportadores, sobretudo em relação ao percurso pelo Estado da Paraíba;
- Que a ausência de informações no Sistema Comenta pode representar no máximo, um indício de que a mercadoria não foi remetida a outro Estado, mas jamais como elemento de prova;

O julgador monocrático, após análise dos autos, decidiu pela parcial procedência do auto de infração, afirmando que:

- A empresa não apresentou, no prazo legal, a documentação comprobatória das saídas mercadorias do Estado.
- Cabe ao contribuinte desse estado, segundo art. 158, §4º do RICMS, a comprovação da operação interestadual de saída, mão impostando se o frete é CIF ou FOB, pois onde o legislador não faz a diferença não cabe ao aplicador fazê-lo.
- Se a saída de mercadoria se der por local onde não exista Posto Fiscal de fronteira, o documento será selado no órgão da circunscrição fiscal do município limítrofe deste Estado, mediante a apresentação da mercadoria.

PROCESSO Nº 1/1698/2006
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200604483
CONSELHEIRO: JOÃO CARLOS MINEIRO MOREIRA



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

- Quando às operações com devolução e venda à pessoa física, tributada com alíquota de 17% e as operações para industrialização e por conta e ordem de terceiros, deve ser excluído do valor do ICMS exigido no auto de infração, já que inexistente diferença a ser cobrada.

O autuado fora cientificado do julgamento por AR de fl. 897, ocasião em que apresentou recurso voluntário, alegando basicamente os mesmos argumentos utilizados na ocasião da interposição da impugnação.

A Célula de Consultoria, através do Parecer nº. 28/2010, manifestou-se pelo conhecimento do recurso voluntário e oficial, negando-lhe provimento, a fim de que seja confirmada a decisão proferida na instância singular.

O representante da Duta Procuradoria Geral do Estado adotou o Parecer da Célula de Consultoria.

Na 102ª sessão ordinária de julgamento realizada no dia 07 de agosto de 2008, considerando que a recorrente apresentou alguns documentos como elementos de prova, ficou decidido converter o curso do julgamento em realização de perícia a fim de se verificar se os referidos documentos se reportam a efetivação das operações para contribuinte de outros estados, reforçado pelo despacho do Conselheiro relator as fls. 974/975.

O Laudo pericial informou que os documentos apresentados pelo contribuinte não são originais, o que compromete a segurança quanto a autenticidade dos referidos documentos, aumentando o risco dos trabalhos periciais.

As fls. 1102/1122 o contribuinte apresentou termo de arrolamento de bens como garantias do presente auto de infração com requisito para fins de concessão do benefício fiscais do FDI.

Novamente encaminhado a Câmara julgadora, na 113ª sessão ordinária de julgamento realizada no dia 12 de julho de 2010, o presente processo teve seu curso convertido em Perícia para fins de verificar os quesitos apresentados em sessão e reforçado pelo conselheiro Relator às fls. 1190/1191.

PROCESSO N° 1/1698/2006
AUTO DE INFRAÇÃO N° 1/200604483
CONSELHEIRO: JOÃO CARLOS MINEIRO MOREIRA



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – C R T
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Após o recebimento dos autos pela Célula de perícia e diligência, foi exarado despacho pelo orientador do CEPED/CONAT questionando a possibilidade de ser declarada a nulidade do auto de infração por conta da inobservância durante o período de fiscalização do disposto no art. 1, §2 da IN 06/2005, que trata da prorrogação da fiscalização.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Versa a acusação fiscal sobre Auto de Infração lavrado em decorrência de o contribuinte simular saída para outra unidade da federação de mercadoria efetivamente internada no território cearense. Constatou-se que durante os exercícios de 2001, 2002, e 2003 a empresa efetuou vendas interestaduais sem a aposição de selo fiscal na nota fiscal no montante de R\$ 5.582.437,61, descumprindo dispositivo da legislação.

Reanaliso a preliminar de nulidade suscitada pelo contribuinte e reforçada no despacho exarado pelo orientador do CEPED/CONAT, referente a tese de nulidade do auto de infração por impedimento do agente autuante, tendo em vista o descumprimento do preceituado no art. 1º, § 2º, da Instrução Normativa 06/2005.

Dispõe da seguinte redação a citada legislação:

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.

A Instrução Normativa nº 06 de 05 de abril de 2005, veio definir novos prazos para a conclusão dos trabalhos de fiscalização, em cumprimento ao permissivo do §1º. do art. 821 do RICMS. Desse modo, sendo a mesma norma administrativa, a qual regula os atos da

PROCESSO Nº 1/1698/2006

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200604483

CONSELHEIRO: JOÃO CARLOS MOREIRA



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

administração pública, deve ser obrigatoriamente observada pelos agentes da administração, sob pena de nulidade do ato realizado.

Referida IN, além da definição de prazos de fiscalização, determina que o reinício da fiscalização deverá ser aprovado pelo Orientador da Célula de Execução, por designação de um dos coordenadores do Catri. Portanto, a legislação administrativa, atribuiu aos coordenadores do Catri, sob a anuência do Orientador da Célula de Execução, a competência para autorizar o reinício de fiscalização tributária.

Ocorre que, no presente caso, o reinício da fiscalização deu-se por autoridade diversa daquela que determinada a Instrução Normativa supracitada. Neste ponto conclui-se, portanto, que o agente administrativo que autorizou o reinício da fiscalização era incompetente para realizar o referido ato, isto é, a legislação não conferiu poderes para quem realizou o ato, realizá-lo.

Desse modo, levando em consideração o fato da Ordem de Serviço que autorizou o reinício da ação fiscal não ter sido 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, conclui-se que a mesma foi realizada por autoridade impedida o que enseja, por via de consequência, a nulidade do respectivo ato administrativo, conforme dispõe o §1º e caput do art. 53 do Decreto nº 25.468/1999.

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.

§ 1º Considera-se autoridade incompetente aquela a quem a legislação não confere atribuições para a prática do respectivo ato;

Ademais, o Conselho Pleno na 1ª Sessão Plenária, realizada em 1º de fevereiro de 2011, sob o fundamento que em matéria desta mesma natureza, decidiu por acatar esta nulidade, nos termos acima destacados.

Deixo de analisar as demais teses divergidas neste processo, tendo em vista considerar a preliminar retro exposta.

PROCESSO Nº 1/1698/2006
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200604483
CONSELHEIRO: JOÃO CARLOS MINEIRO MOREIRA



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ

Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – C R T
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Portanto, considerando os fatos e fundamentos expostos acima, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário para dar-lhe provimento, a fim de reformar a decisão de proferida em 1ª Instância, pela nulidade do auto de infração por impedimento do agente atuante em razão da incompetência da autoridade designante do reinício da ação fiscal.

É o voto.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **JAGUARTEXTIL JAGUARUANA TEXTIL LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. Conforme consta de registros da Ata da 102ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara de Julgamento, realizada em 07 de agosto de 2008, foram julgadas, naquela data, as preliminares de mérito, transcritas a seguir: *“A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários já tendo por unanimidade de votos conhecido do recurso voluntário, resolve: Em relação a preliminar de extinção processual suscitada pela recorrente sob a alegação de que o parágrafo 4º do art. 158 do RICMS não -é aplicável ao caso em questão – afastada por maioria de votos. O Conselheiro Marcos Antonio Brasil foi favorável à extinção por entender que a sujeição passiva é transferida a quem conste na nota fiscal como transportador, em caso de venda FOB. Em relação à preliminar de nulidade processual suscitada pela recorrente sob a alegação de que o Sistema COMETA não é suficiente para provar o internamento das mercadorias – afastada por unanimidade de votos, uma vez que o atuante buscou junto a empresa atuada (Termo de Intimação) a comprovação das operações, nos termos do parágrafo 4º do art. 158 do RICMS.”* **O processo retornou à pauta na 113ª Sessão Ordinária, realizada em 12 de julho de 2010, ocasião em que teve seu julgamento convertido em perícia. Novamente em pauta nesta data**, o Conselheiro Relator 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 pela 2ª Câmara, bem como pelo Conselho Pleno. Diante do exposto, o Relator ratificou a informação da CEPED e suscitou a nulidade do processo por impedimento do agente atuante em razão da incompetência da autoridade designante da ação fiscal. Posta em votação, a 2ª Câmara resolve por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário,

PROCESSO N° 1/1698/2006

AUTO DE INFRAÇÃO N° 1/200604483

CONSELHEIRO: JOÃO CARLOS MINEIRO MOREIRA



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ

Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – C R T
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a **nulidade** da ação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator 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, que é contrário a essa nulidade por entender que as ordens de serviço foram expedidas por servidores com plena competência legal, nos termos do art. 821 do Decreto nº 24.569/97. Esteve presente para sustentação oral do recurso o representante legal da recorrente, Dr. Marcelo Ribeiro Cavini.

● SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 26 de maço de 2012.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE



Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO

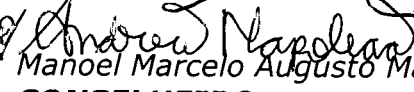

João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRO RELATOR


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Silvana Carvalho Lima Petelinhar
CONSELHEIRA


Antônio Luís do Nascimento Neto
CONSELHEIRO

● 
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO