



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº. 279 /2012

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

62ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 09/05/2012

PROCESSO Nº. 1/3617/2008

AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/200809843-5

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: ENJEPLASTIC – INDÚSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA

AUTUANTES: Paulo Cesar Pereira Araújo e Francisco de Araújo Cruz

MATRICULAS: 0323441x e 03796418

RELATORA: Conselheira Agatha Louise Macedo

EMENTA: ICMS – 1. EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL POR MEIO DIVERSO, QUANDO OBRIGADA A SUA EMISSÃO POR SISTEMA ELETRÔNICO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. 2. O contribuinte emitiu, não eletronicamente, documentos fiscais de vendas no montante de R\$ 1.010.370,59 em desacordo com a legislação, no exercício de 2004. Recurso oficial conhecido e não provido. **3.** Auto de infração julgado **NULO**, por unanimidade 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, 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 presente autuação refere-se à *emissão de documento fiscal por meio diverso, quando obrigada a sua emissão por sistema eletrônico de processamento de dados*, detectada através de levantamento fiscal, no exercício de 2004. O contribuinte emitiu, não eletronicamente, documentos fiscais de vendas no montante de R\$ 1.010.370,59 em desacordo com a legislação. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela Ordem de Serviço nº. 2008.15660, objetivando executar *auditoria fiscal*, referente ao período de janeiro/2004 a dezembro/2005, junto ao contribuinte *Enjeplastic – Indústria de artefatos de*



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

borracha Ltda., enquadrada no CNAE como "Fabricação de artefatos de material plástico para uso pessoal e doméstico". Auto de Infração lavrado em 28/07/2008 com fulcro no art. 285 do Decreto 24.569/97.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 11/06/2008, de forma pessoal, consoante assinatura do contribuinte ou do seu representante legal no Termo de Início de Fiscalização nº 2008.13846 às fls. 07, oportunidade em que foi intimado a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, documentos fiscais/contábeis listados no termo retro.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº.1/200809843-5, informações complementares de fls. 03/05, Ordem de Serviço nº. 2008.15660, Termo de Início de Fiscalização nº. 2008.13846, Termo de Conclusão de Fiscalização nº. 2008.18347, registro de saídas às fls. 09/25, notas fiscais de saída às fls. 26/27, saídas de mercadorias às fls. 28, lista de postagem às fls. 29, recibo de devolução de documentos fiscais às fls. 30, termo de juntada e cópia de AR referente ao aviso de recebimento do auto de infração às fls. 31/32, termo de revelia e despacho às fls. 33. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

"EMITIR DOCUMENTO FISCAL POR MEIO DIVERSO, QUANDO OBRIGADO A SUA EMISSÃO // POR SISTEMA ELETRONICO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. APÓS LEVANTAMENTO NO EXERCÍCIO DE 2004, FOI CONSTATADO QUE O CONTRIBUINTE EM EPIGRAFE EMITIU DOCUMENTOS FISCAIS DE VENDAS NÃO ELETRONICAMENTE NO MONTANTE DE R\$ 1.010.370,59 EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO, CONFORME DEMONSTRADO NAS INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES EM ANEXO."(sic)

Às informações complementares, os autuantes afirmaram que através da análise dos documentos fiscais emitidos pela empresa em 2004 (NF1 1974 a 2448) e 2005 (NF1 2449 a 3038) foi constatado que a mesma desobedeceu ao que emana o Decreto nº. 26.187/2001, no tocante às suas obrigações acessórias, vez que a legislação obriga os estabelecimentos enquadrados no recolhimento normal, que exerçam as atividades de indústria, de venda ou revenda de mercadorias ou bens, ou de prestação de serviços; o uso de processamento eletrônico de dados para emissão de documentos fiscais. Diante disto, entenderam os agentes, pela lavratura do presente auto de infração.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Os auditores sugeriram como penalidade, o que preceitua o art. 123, VII, "b" da Lei nº 12.670/96, isto é, o pagamento de multa equivalente a 1.000 Ufirces por equipamento. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa (1.000 Ufirces)	R\$ 50.518,52
TOTAL	R\$ 50.518,52

A ciência do auto de infração foi realizada, pelos correios, em 11/08/2008, consoante termo de juntada e Aviso de Recebimento acostado aos autos às fls. 31/32. Regularmente ciente da infração, o contribuinte não recolheu aos cofres fazendários e não impugnou o auto de infração no prazo legal, desta feita fora lavrado, às fls. 33, termo de revelia em 25/08/2008.

A julgadora monocrática, após breve relato dos fatos, informou que o presente processo administrativo tributário, denuncia que a empresa emitiu no exercício de 2004, documento fiscal por meio diverso, quando obrigada sua emissão por sistema eletrônico de processamento de dados, no montante de R\$ 1.010.370,59.

Entretanto, inobstante o ilícito cometido, aduziu que a questão que ora se apresenta, demonstra matéria preliminar sugestiva de nulidade. Desta feita, em sede de preliminar, alegou que o ato designatório nº 2008.15660, que ampara o presente lançamento, reporta-se a um reinício de ação com o objetivo de continuar o procedimento de fiscalização, antes iniciado e não concluído no prazo legal.

Arrazoou que o ato de reinício da ação fiscal, acostado às fls. 06 dos autos, emitido para o mesmo período da ação fiscal (janeiro/2004 a dezembro/2005), foi designado pelo Orientador de Célula de Auditoria e posteriormente assinado pelo Supervisor da Célula – Mônica Maria Castelo Nolla.

Neste azo, reconheceu a nulidade do processo em seu nascedouro por vedação legal, haja vista que a ordem de serviço nº 2008.15660 foi expedida por autoridade impedida, uma vez que por se tratar de reinício de fiscalização, necessitaria ser designada por um dos coordenadores da CATRI, no entanto foi expedida pelo Orientador da Célula de Auditoria,



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

contrariando o que dispõe o § 2º, do art. 1º da Instrução Normativa 06/2005, que define os prazos para conclusão dos trabalhos de fiscalização de que trata o § 2º do art. 821 do decreto 24.569/97, e dá outras providências.

Em corroboração, destacou que o legislador foi bastante claro quando trouxe expresso no dispositivo legal que a condição ali constante não estava sujeita ao livre arbítrio do orientador da Célula de Auditoria, mas sim, expressa como condição fundamental, qual seja, é norma de direito cogente, porquanto condiciona: “aprovada pelo orientador da Célula de Execução, por designação de um dos Coordenadores da CATRI”.

Ressaltou ainda que a ação fiscal foi reiniciada de forma irregular, pois é inegável que o Auto de Infração não pode prosperar pela falha processual cometida por ocasião da expedição da ordem de serviço nº 2008.15660. Diante do exposto, julgou pela **NULIDADE** da ação fiscal, ao tempo em que também recorreu ao egrégio Conselho de Recursos Tributários para que reforme ou confirme esta decisão, por ser decisão contrária aos interesses fazendários recorreu de ofício ao *Conselho de Recursos Tributários*.

Em 27/06/2011, fora acostado aos autos Edital de Intimação nº 85/2011, comunicando o contribuinte, acerca da decisão singular de NULIDADE, conforme se observa às fls. 46/47.

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 489/2011, afirmou que a interpretação dada pelas instâncias superiores é que as ações fiscais cujo prazo regulamentar foi encerrado, e foram reiniciadas por ordem de serviço sem a assinatura de um dos coordenadores da CATRI são nulas, devendo tal nulidade ser declarada de ofício sem qualquer requerimento da parte autuada. Relatou que a presente ação fiscal foi reiniciada pela ordem de serviço nº 2008.15660, que ampara o presente lançamento, assinada pelo orientador de célula, sem que houvesse a designação do agente fiscal por um dos coordenadores da CATRI. Assim, como dispõe o § 2º do art. 1º da Instrução Normativa 06/2005, constata-se que o autuante estava impedido de lavrar o Auto de Infração, devendo ser este considerado nulo, sem a análise do mérito. Ratificou o julgamento singular, sugerindo o conhecimento e não provimento do recurso oficial, julgando **NULO** o auto de infração, conforme decisão prolatada em 1º instância, com fundamento no art. 53 § 2º II do Decreto nº 25.468/99.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Os autos foram encaminhados para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 48/50.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso oficial interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA** em face do recorrido **ENJEPLASTIC – INDÚSTRIA DE ARTEGATOS DE BORRACHA LTDA.**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/200809843-5**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por *emissão de documento fiscal por meio diverso, quando obrigada a sua emissão por sistema eletrônico de processamento de dados*, detectada através de levantamento fiscal, no exercício de 2004. O contribuinte emitiu, não eletronicamente, documentos fiscais de vendas no montante de R\$ 1.010.370,59 em desacordo com a legislação.

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



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

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:

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. 2008.15660, às fls. 06, que ensejou a lavratura do presente auto.

1.2 DA CONTINUIDADE DA AÇÃO FISCAL



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

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*:

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.

Cumprido 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.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

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, 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).

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, este Contencioso 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 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*



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

*nº. 1/2233/2007 – Relator: Cid Marconi Gurgel de Souza – Julgamento:
17/06/10)*

4. DO VOTO

Ex positis, voto pelo conhecimento e desprovimento 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, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



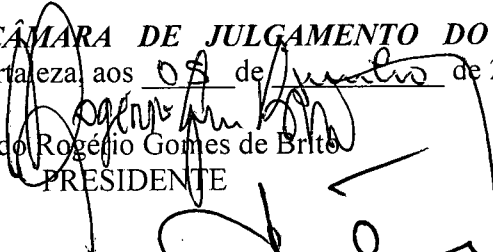
GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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 **ENJEPLASTIC - INDÚSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de **nulidade** do feito fiscal por impedimento do autuante, haja vista que a ordem de serviço que ampara o auto de infração, por se tratar de continuidade de ação fiscal, não poderia ser autorizada pelo supervisor, mas sim por um dos Coordenadores da CATRI, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de Agosto de 2012.

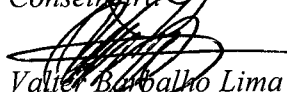

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE



~~Adolpho Siqueira~~
~~Abílio Francisco de Lima~~

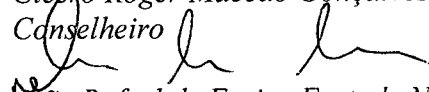
~~Conselheiro~~


Francisco Wellington Avila Pereira
Conselheiro



Lúcia de Fátima Calou de Araújo
Conselheira

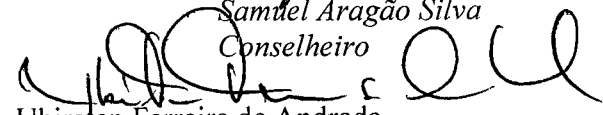

Valter Barbalho Lima
Conselheiro


Cicero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro


João Rafael de Farias Furtado Nóbrega
Conselheiro


Agatha Louise Borges Macedo
Conselheira Relatora


Samuel Aragão Silva
Conselheiro


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO