



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

RESOLUÇÃO Nº 370 /2012  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO  
104ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 10/07/2012  
PROCESSO Nº 1/4475/2006  
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200622993  
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.  
RECORRIDA: F. G. DE ATAÍDE  
AUTUANTE: FRANCISCO JARBAS CRUZ DA COSTA  
MATRÍCULA: 105.837-1-3  
RELATOR: Conselheiro Samuel Aragão Silva

**EMENTA: FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS  
FISCAIS - OMISSÃO DE SAÍDAS - AUTUAÇÃO  
DECLARADA NULA POR IMPEDIMENTO DO AGENTE  
AUTUANTE - RECURSO OFICIAL CONHECIDO E NÃO  
PROVIDO - DECISÃO POR UNANIMIDADE DE VOTOS  
CONFORME PARECER DO REPRESENTANTE DA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO - DECISÃO  
AMPARADA NO ART. 53, § 2º, INC. II, DO DECRETO  
25.468/99 C/C INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 06/2005**

**RELATÓRIO**

O auto de infração, do presente Processo Administrativo Tributário, relata a seguinte acusação fiscal:

"FALTA DE EMISSAO DE DOCUMENTO FISCAL, EM OPERACAO OU PRESTACAO ACOBERTADA POR NOTA



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

FISCAL MODELO 1 OU 1A E/OU SERIE "D" E CUPOM FISCAL

APOS ANALISE DA DOCUMENTACAO FISCAL E LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE CONSTATAMOS OMISSAO DE SAIDAS (PRODUTOS SUJEITOS AO REGIME DE TRIBUTACAO NORMAL) NO VALOR ACIMA ELENCADE DESSA FORMA LAVRAMOS O PRESENTE A.I PARA COBRANCA DE ICMS, MULTA E DEMAIS CARESCIMOS LEGAIS." (SIC)

**DEMONSTRATIVO**

Principal	R\$ 20.183,60
Multa	R\$ 35.618,13
<b>Total a Pagar</b>	<b>R\$ 55.801,73</b>

Dispositivos infringidos: Artigo 127, 169, 174 e 177 todos do Decreto nº 24.569/97. Penalidade: Art. 123, inciso III, alínea "b" da Lei nº 12.670/96 com as alterações da Lei nº 13.418/03.

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

Instruem os autos: Ordens de Serviço nº 2006.19803 e 2006.27534 (fls. 05 e 07); Termos de Início de Fiscalização nº 2006.16583 e 2006.23018 (fls. 06 e 08); Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2006.26402 (fls. 09); Relatório de Entradas (fls. 10 a 23); Relatório de Saídas (fls. 24 a 150); Cópia do Livro Registro de Inventário (fls. 151 a 158); Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias (fls. 159 a 163); Ficha Contagem de Estoque em 20/06/06 (fls. 164); Cópia de Documentos Fiscais cancelados (fls. 165 e 166); Cópia de Procuração (fls. 167) e; Recibo de Devolução de Documentos e Termo de Revelia (fls. 169 e 170).

O contribuinte, após pedido de prorrogação do prazo, apresentou impugnação, consoante se infere às fls. 174 a 176.

Em primeira Instância, o Julgador Singular declarou a **NULIDADE** do Auto de Infração por considerar a autoridade administrativa incompetente para designação do reinício da ação fiscal, conforme consta às fls. 180 a 183. Recurso de ofício.



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

Às fls. 188 e 189, mediante o Parecer nº 480/2008, a Consultoria Tributária opinou no sentido de se declarar a NULIDADE do Auto de Infração, em razão do impedimento da autoridade designadora da ação fiscal, nos termos do parecer referendado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

Submetido à julgamento pela 2ª Câmara de Julgamento, na 10ª Sessão Ordinária datada de 19 de janeiro de 2011, deliberou-se pelo afastamento da nulidade proferida pelo julgador singular e, conseqüentemente, o retorno dos autos à 1ª Instância Administrativa para apreciação do mérito da lide, consoante Resolução nº 61/2011 constante às fls. 194 a 197.

A Célula de Julgamento de 1ª Instância, reapreciando a matéria e observando a uniformização da jurisprudência efetivada pelo Conselho de Recursos Tributário em sua composição plena, que reiteradamente vem decidindo pela confirmação da nulidade da ação fiscal em casos deste jaez, decidiu pela manutenção da nulidade do Auto de Infração por impedimento da autoridade designante, como se vê às fls. 203 a 207. Recurso de Ofício.

A Consultoria Tributária, de acordo com o Parecer nº 188/2012, opinou pela confirmação do novo julgamento de 1ª Instância que declarou a nulidade do Auto de Infração (fls. 215 a 217).

É o relatório.

**VOTO**

O agente fiscal acusa o contribuinte de não emitir documentos fiscais de saídas no importe de R\$ 118.727,11 (cento e dezoito mil, setecentos e vinte e sete reais e onze centavos), que culminou com a exigência de ICMS no montante de R\$ 20.183,60 (vinte mil, cento e oitenta e três reais e sessenta centavos) e aplicação de multa no valor de R\$ 35.618,13 (trinta e cinco mil, seiscentos e dezoito reais e treze centavos), conforme informações complementares ao Auto de Infração.

Em análise aos fólios processuais, se depreende a existência de aspectos de ordem preliminares que ensejam apreciação imediata por se tratar de questões intrínsecas à validade dos atos administrativos anteriores ao próprio lançamento.

Assim, passando à análise da preliminar, pelo que se extrai dos autos (fls. 05 e 07 dos autos), há de se perceber que na ordem de serviço utilizada



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

para dar continuidade ao trabalho fiscal consta tão-somente a autorização do orientador da célula.

Ocorre que, 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.”

É cediço que a ordem de serviço é o instrumento processual da seara administrativa que autoriza e legitima o auditor fazendário a fiscalizar aquele determinado contribuinte, naquele espaço de tempo determinado. Entretanto, este documento consiste em um desdobramento do Princípio da Impessoalidade, uma vez que, não fica à discricionariedade de qualquer agente fiscal qual estabelecimento auditar, ou mesmo autorizar as continuidades dos procedimentos, devendo o agente obedecer restritivamente às previsões legais.

Assente que um dos atributos essenciais à validade e eficácia do ato administrativo é a presunção de legitimidade. Significa dizer, que até prova em contrário o ato administrativo foi adotado em consonância com a lei e os fatos apontados pela Administração Pública são verdadeiros. A presunção em questão é relativa e admite prova em sentido contrário.

A partir da análise acurada do caderno processual, se infere que a presunção de legitimidade está eivada de vícios, visto que o ato praticado pelo agente designante afrontou os princípios norteadores da Administração Pública. Desta forma, cai por terra a presunção de legitimidade, como atributo de validade e eficácia do ato vergastado.



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

Destarte, a Administração Pública deve atender ao consagrado princípio constitucional da legalidade, tendo em vista, que a função dos atos da Administração é a realização das disposições legais, não lhe sendo possível, portanto, a inovação do ordenamento jurídico, mas tão somente a concretização de presságios genéricos e abstratos anteriormente firmados pelo ocupante da função legislativa.

Ademais, deve o agente fazendário sempre manter em mente obediência ao princípio da impessoalidade, quanto à prática de seus atos, uma vez que este visa a neutralidade das atividades administrativas, que devem sempre possuir como objetivo precípua o interesse público. Este princípio traz consigo a ausência de marcas pessoais e particulares correspondentes ao administrador que esteja no exercício da atividade administrativa, 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.

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.

Por essa razão, se constata que, ao autorizar um procedimento de fiscalização, além de não ser a autoridade designada no ordenamento para tal ato, 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 nº 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.”

Com efeito, restou clarividente as falhas no procedimento na constituição do crédito tributário, devendo ser reconhecida a nulidade do processo em comento, em seu nascedouro, por vedação legal do agente fiscal, nos termos do art. 53, § 2º, II do Decreto nº 25.468/99, transcrito *in verbis*:

“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:



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

(...)

II - não disponha de autorização para a prática do ato:"

Tomando-se por base posições doutrinárias, cumpre mencionar Humberto Theodoro Júnior<sup>1</sup>, em sua costumeira proficiência:

"O ato absolutamente nulo, já dispõe da categoria de ato processual; não é mero fato como o inexistente; mas sua condição jurídica mostra-se gravemente afetada por defeito localizado em seus requisitos essenciais. Compromete a execução normal da função jurisdicional e, por isso, é vício insanável. Diz respeito a interesse de ordem pública, afetando, por isso, a própria jurisdição (falta de pressupostos processuais ou condições da ação). Comprovada a ocorrência de nulidade absoluta, o ato deve ser invalidado, por iniciativa do próprio juiz, independente de provocação da parte interessada".

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do recurso voluntário, para dar-lhe provimento e declarar a **NULIDADE** do Auto de Infração, em face do impedimento do agente autuante por descumprimento do estatuído na Instrução Normativa nº 06/2005.

<sup>1</sup> JUNIOR, Humberto Theodoro. Curso de Direito Processual Civil -- Ed. Forense, 2007, pág. 325.

fl



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

**DECISÃO**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **F. G. DE ATAÍDE**. 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 agente 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, conforme o art. 1º, parágrafo 2º da Instrução Normativa nº 06/2005, nos termos do voto do Conselheiro Relator 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/CE, aos 28 de setembro de 2012.

  
**Valter Barbalho Lima**  
Presidente

  
**Aderbalina Fernandes Scipião**  
Conselheira

  
**Cícero Roger Macedo Gonçalves**  
Conselheiro

  
**Maria Lucineide Serpa Gomes**  
Conselheira

  
**Filipe Pinho da Costa Leitão**  
Conselheiro

  
**Lúcia de Fátima Calou de Araújo**  
Conselheira

  
**Agatha Louise Borges Macedo**  
Conselheira

  
**Rafael Gonçalves Zidan**  
Conselheiro

  
**Samuel Aragão Silva**  
Conselheiro Relator

**Ubiratan Ferreira de Andrade**  
Procurador do Estado