



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 508 /2011
SESSÃO DE 03.10.2011
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/294/2008
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200714636-4
AUTUANTE: VERÔNICA GONDIM BERNARDO E OUTRO
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: DISTRILAB COMERCIAL LTDA.
RELATOR: FRANCISCO WELLINGTON ÁVILA PEREIRA

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO. A empresa emitiu notas fiscais com alíquota de 12% para destinatários não contribuintes do ICMS. Período de abril a dezembro de 2004. **AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO NULO.** Impedimento do agente autuante em razão da incompetência da autoridade designante da ação fiscal. Amparo legal: Artigo 31, §1º, e 53, §2º, inciso II, do Decreto 25.468/99, artigo 1º, § 2º, da IN nº 6/2005 e artigo 32, da Lei 12.732/96. Recurso Oficial conhecido e improvido. Confirmada, por maioria de votos, a decisão de nulidade exarada em 1ª Instância.

RELATÓRIO

A peça inaugural do processo estampa como acusação: "Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares...". A empresa acima qualificada emitiu notas fiscais com alíquota de 12% para destinatários não contribuintes do ICMS no período de abril a dezembro de 2004.

Foram apontados como dispositivos legais infringidos os artigos 73 e 74 do Decreto 24.569/97 e sugerida a Penalidade inserta no Art. 123, Inciso I, alínea "c", da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

Crédito Tributário: PRINCIPAL R\$ 6.874,07 e MULTA R\$ 53.813,01.

São partes integrantes dos autos: Ordens de Serviço nºs 2007.00997, 2007.19603 e 2007.25399, para realização de auditoria fiscal, Termos de Início de Fiscalização nºs 2007.04801, 2007.16672 e 2007.23694, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2007.28169, além de cópias do livro de registro de saídas e notas fiscais de saídas.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

O contribuinte ingressou com defesa arguindo a improcedência do auto de infração e solicitando a realização de perícia.

O julgador singular analisou as questões arguidas pelo contribuinte e julgou o feito parcial procedente. Haja visto a decisão contrária aos interesses do Estado, o julgador monocrático recorreu de ofício junto ao Conselho de Recursos Tributários.

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer nº 214/2011, opinando pela nulidade do processo em virtude do impedimento do agente autuante, causada pela falta de competência da autoridade designante, conforme artigo 32 da Lei 12.732/97.

Em síntese é o Relatório.

VOTO DO RELATOR

Versa o presente processo acerca de falta de recolhimento de ICMS, decorrente da emissão de documentos fiscais com alíquota de 12 % para destinatários não contribuintes do ICMS. Após a decisão de parcial procedência exarada em primeira instância, o julgador monocrático apresentou recurso voluntário, preenchendo os requisitos de admissibilidade, que ora reconheço e passo a analisar.

O referido processo relata a falta de recolhimento do ICMS durante o período de abril a dezembro de 2004.

Verifica-se, após exame dos autos, que se trata de um reinício de ação fiscal, principiada pela ordem de serviço 2007.00997, emitida em 16 de janeiro de 2007, com continuidade efetivada pelos documentos 2007.19603 e 2007.25399, assinados pelo Supervisor do setor de farmacêuticos.

Não obstante os fatos relatados e da decisão prolatada em primeira instância, verificou-se que a Ordem de Serviço, acostada às fls. 12 dos autos, com a finalidade de albergar o reinício da Ação Fiscal não está assinada por Coordenador da CATRI, conforme determina o artigo 1º, § 2º, da IN nº 6/2005, *in verbis*:

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.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

No caso em questão, a terceira Ordem de Serviço, nº 2007.25399, refere-se ao ato designatório para reinício da Ação Fiscal, e deveria está assinada pela autoridade competente para designar o ato, que no presente caso é o Coordenador da CATRI.

O artigo 31 do decreto 24.569/97, *in verbis*, determina que o agente do fisco para desempenhar ação fiscal precisa ser designado por ato administrativo expedido por autoridade competente.

Art.31 Toda infração à legislação tributária será apurada e formalizada através de auto de infração, cabendo, inclusive, a retenção de mercadoria tida como em situação irregular, na forma definida no Livro Quarto, Título I, Capítulo VI do Decreto nº 24.569, de 31 de julho de 1997.

§1º O auto de infração somente será lavrado por servidor fazendário com competência para o exercício da fiscalização dos tributos estaduais, devidamente designado por ato administrativo expedido por autoridade competente.

Para selar o entendimento aqui esposado, acrescenta-se, ainda, o que dispõe o artigo 53, § 2º, inciso II, do mesmo decreto, *in verbis*, que considera nulo o ato praticado por autoridade incompetente ou impedida:

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:

(...)

II – não disponha de autorização para a prática do ato;

A Ordem de Serviço é o meio pelo qual a Administração exterioriza sua vontade, determinando aos agentes do fisco autoridade para executar as ações fiscais. O agente do fisco é autoridade que age por atos vinculados não podendo afastar-se dos limites legais que delineiam sua competência.

Haja vista as considerações tecidas, VOTO pela nulidade do Auto de Infração, por vício formal decorrente de impedimento do agente atuante.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

DECISÃO

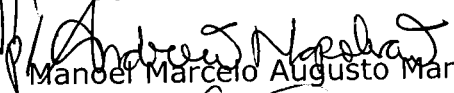
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **Célula de Julgamento de 1ª Instância** e recorrido **DISTRILAB Comercial LTDA.**,

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário e, por maioria de votos, negar-lhe provimento para 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 Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foi voto vencido o Conselheiro Manoel Marcelo Augusto Marques Neto que afastou a referida preliminar sob o entendimento de que as Ordens de Serviço relativas à 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. Ausente, justificadamente, o Conselheiro João Carlos Mineiro Moreira.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 21 de dezembro de 2011.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE



Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA

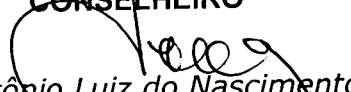

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO RELATOR

João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Antônio Luiz do Nascimento Neto
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO