

SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

RESOLUÇÃO Nº: 033 /2018
14ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 29/06/2018
PROCESSO Nº 1/4461/2008
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200811550
RECORRENTE: ARCELORMITTAL BRASIL S/A
RECORRIDO: ESTADO DO CEARÁ
CGF: 06.177.313-1
CONSELHEIRO RELATOR: FILIPE PINHO DA COSTA LEITÃO

EMENTA: ICMS – FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL – REINÍCIO DE FISCALIZAÇÃO – NULIDADE – AUTORIDADE INCOMPETENTE

1 – A empresa foi autuada por adquirir mercadorias sem documentação fiscal.

2 – Imposta a penalidade preceituada no art. 123, III, a, da Lei n.º 12.670/96.

4 – Nulidade da autuação em razão da incompetência da autoridade designante do reinício da fiscalização. Observou-se, durante o curso processual, que a Ordem de Serviço n.º 2008.19792 teria sido substituída após o fiscal autuante ter percebido que a autoridade que assinou originalmente o documento era incompetente. Desta feita, não pode ser admitida a substituição do termo de reinício da fiscalização.

5 – Decisão fundamentada nos termos do artigo n.º 196 do Código Tributário Nacional, c/c o artigo n.º 88 da Lei n.º 12.670/96, e c/c o artigo n.º 1, §2º da Instrução Normativa n.º 06/05.

7 – Auto de Infração julgado NULO por unanimidade de votos, e de acordo com a manifestação oral, em sessão, do representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS – NULIDADE – REINÍCIO DE FISCALIZAÇÃO – AUTORIDADE INCOMPETENTE

01 – RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado sob o fundamento de que ARCELORMITTAL BRASIL S.A., teria promovido entrada de mercadorias de seus estoques sem a emissão do documento fiscal devido, no valor de R\$ 4.915.339,45, no período de 03/2005 a 12/2006, sendo cobrado multa no valor de R\$ 1.474.601,84.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

Demonstrativo do Crédito (R\$)

Base de Cálculo	4.915.339,45
ICMS	-
Multa	1.474.601,84
TOTAL	1.474.601,84

A Autuada impugnou o feito tempestivamente, onde argumenta, em síntese, que é insubsistente o crédito tributário, inicialmente, por ser nulo o presente Auto de Infração por falta de clareza; que inexistente a prova da autuação; pede a aplicação do artigo 132 do CTN; no mérito, afirma que houve arbitramento indevido; pede, ainda, a realização de perícia; e a declaração da multa com efeitos confiscatórios.

Em decisão de 1ª Instância, o julgador singular decidiu pela Procedência da ação fiscal, mantendo integralmente a acusação, afastando a nulidade apontada e a prova pericial requerida.

Intimada da decisão de 1º Grau, a Autuada interpôs Recurso Ordinário, alegando a conexão com o AI de n.º 2008.11550-6, por se tratarem de matérias com vinculação objetiva; a nulidade da autuação uma vez que o fisco não analisou a documentação entregue antes da lavratura do AI; que é nulo o auto de infração, pois, não há enquadramento legal específico, e não foi indicado dispositivo legal infringido, bem como não foi apontada a motivação; que é nulo porque não foi juntado os anexos mencionados no AI; que as operações se referem à transferência entre estabelecimentos, não existindo o fato gerador do imposto (súmula 166 do STJ); que o arbitramento não pode prevalecer em relação aos fatos geradores inexistentes e que correspondem à mudança do nome do estabelecimento comercial sem circulação de estoque, considerando que a empresa passou por uma operação de incorporação em 2005; pede a exclusão da multa por descumprimento de dever instrumental em decorrência da inexistência de prejuízo; e afirma que a multa possui caráter confiscatório.

A Consultoria Tributária, através do parecer de n.º 378/2009, manifestou-se pelo conhecimento do recurso interposto, para negar-lhe provimento, e para manter a decisão de procedência exarada em 1ª instância. Parecer, este, adotado pela Douta Procuradoria do Estado.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

A E. 2ª câmara de julgamento, em 18 de junho de 2010, após afastar as nulidades arguidas pelo Recorrente, converteu o feito em perícia e formulando diversos quesitos e providências.

Perícia realizada, conforme se verifica das fls. 539 e ss., onde após atender as solicitações da E. 2ª câmara de julgamento, restou uma base de cálculo referente a omissão de entradas no valor de R\$ 4.266.895,52.

As Recorrente apresenta manifestação em razão do laudo pericial, onde pede a insubsistência da acusação fiscal.

Em 14 de junho de 2017, processo retornou para julgamento da E. 2ª Câmara de Julgamento, que julgou parcial procedente o feito fiscal, modificando a decisão condenatória de 1ª instância, na forma da base de cálculo demonstrada no laudo pericial.

Intimada da decisão de 2ª Instância administrativa, a Autuada interpôs Recurso Extraordinário, trazendo como resoluções paradigmas as de n.º 006/2014 e 047/2014, originada da 1ª Câmara de Julgamentos; e as de n.º 710/2013 e 311/2014, ambas originada da 2ª Câmara de Julgamentos.

O Recurso Extraordinário foi admitido pelo Despacho nº 92/2018, da lavra da Presidência do CONAT, com fulcro no artigo 106 da Lei nº 15.614/2014, tendo admitido somente como paradigma a resolução de n.º 710/2013, em razão de nesta decisão o Auto de Infração foi considerado NULO por incompetência da autoridade fiscal que expediu ordem de serviço para dar continuidade à acusação fiscal.

É o relatório.

02 – VOTO DO RELATOR

Trata-se de auto de infração lavrado sob o fundamento de que **ARCELORMITTAL BRASIL S.A.**, teria promovido entrada de mercadorias de seus estoques sem a emissão do documento fiscal devido, no valor de R\$ 4.915.339,45, no período de 03/2005 a 12/2006, sendo cobrado multa no valor de R\$ 1.474.601,84.

Após a realização de perícia técnica contábil, houve redução da Base de Cálculo em relação a omissão de entradas para o valor de R\$ 4.266.895,52.

f. 3



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

Desta feita, inconformado com a referida decisão, o Autuado interpôs Recurso Extraordinário, que foi admitido pela Ilma. Presidente deste CRT com fulcro no artigo 106 da Lei nº 15.614/2014, em relação a resolução de n.º 710/2013 da 2ª Câmara de Julgamentos.

EMENTA: ICMS -1. OMISSÃO DE VENDAS. 2. A empresa foi autuada por efetuar vendas de mercadorias sujeitas à tributação normal sem documento fiscal acobertando a operação. Ilícito fiscal constatado por meio do sistema de levantamento de estoques. Recurso voluntário conhecido e provido. 3. **Auto de infração julgado NULO, por maioria de votos, tendo em vista o impedimento do autuante, devido à incompetência da autoridade que expediu a ordem de serviço que deu continuidade à ação fiscal.** 4. Reformada a decisão condenatória proferida em primeira instância. 5. Decisão amparada no art. 1º, § 2º da IN 06/2005, no art. 32 da Lei nº 12.732/97 e no conteúdo probatório colacionado aos autos.

Desta forma, antes de adentrar na questão da nulidade admitida como paradigma ao presente processo, é importante prestar alguns esclarecimentos em relação ao início da ação fiscal e seu reinício.

Inicialmente, é importante destacar que o Código Tributário Nacional, em seu artigo 196, estabelece que as diligências de fiscalização deverão ocorrer com a lavratura dos termos necessários, para que se dê início ao procedimento:

Art. 196. A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas.

Parágrafo único. Os termos a que se refere este artigo serão lavrados, sempre que possível, em um dos livros fiscais exibidos; quando lavrados em separado deles se entregará, à pessoa sujeita à fiscalização, cópia autenticada pela autoridade a que se refere este artigo.

Além disso, o desenvolvimento da ação fiscal está regulamentado na Lei do ICMS do Estado do Ceará, Lei n.º 12.670/96, e seu artigo n.º 88 trata do termo de início (§1º) e reinício da ação fiscal (§2º):

Art. 88 - As ações fiscais começarão com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, do qual constará a identificação:

I - do ato designatório;



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

II - do projeto de fiscalização;

III - do contribuinte;

IV - da hora e data do início do procedimento;

V - de livros, documentos e arquivos eletrônicos necessários à ação fiscal, e do prazo em que estes deverão ser apresentados.

§ 1º - Lavrado o Termo de Início de Fiscalização, os agentes do fisco terão o prazo de 180 (cento e oitenta) dias para a conclusão dos trabalhos, contado da data da ciência do sujeito passivo, conforme disposto em regulamento

§ 2º - Esgotado o prazos 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.

Assim, uma vez esgotado o prazo previsto no artigo citado anteriormente, poderá ser emitido novo ato designatório para dar continuidade da ação fiscal, todavia, o ato deve seguir o disciplinado da instrução normativa n.º 06/05, em seu artigo 1.º, §2º, que assim dispõe:

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

A inobservância dos critérios acima descritos na legislação é caso de Nulidade do Auto de Infração, conforme, inclusive, resolução n.º 47/2015 deste E. Conselho de Recursos Tributários:

EMENTA: ICMS -1. CREDITO INDEVIDO 2. O contribuinte lançou indevidamente crédito de ICMS proveniente de notas fiscais emitidas por Microempresa. Recurso Extraordinário conhecido e provido. 3. Auto de infração julgado NULO, por maioria 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. 4. Decisão amparada no art. 53, §2º, II do Decreto 25.468/99 c/c Instrução Normativa nº. 06/05, de acordo com Parecer da Douta PGE em Sessão.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior


Feitos tais esclarecimentos a respeito da legislação aplicável ao presente caso, verifica-se as fls. 07 que o reinício da presente ação fiscal, em tese, estaria correto, pois, fora de lavra do Coordenador da Administração Tributária e não haveria que falar em nulidade do presente caso.

Porém, ao observar os outros autos de infração do mesmo contribuinte Recorrente e originados unicamente no Termo de Conclusão de Fiscalização de n.º 2008.22252, o que inclui o Auto de Infração n.º 200811555-6 onde foi lavrado a decisão paradigma (710/2013) e que foi originado da mesma ação fiscal, verifica-se que neste caso foi julgado nulo por irregularidade em relação a autoridade designante do termo de reinício de fiscalização.

Tal fato, gera dúvida em relação a real origem do termo (ordem de serviço n.º 2008.19792 – fls. 07) que deveria acompanhar o presente processo, uma vez que tal documento deveria ser único em todos os processos.

Desta feita, a presente dúvida foi esclarecida pelo próprio fiscal atuante, na sessão ordinária de n.º 32/2012, da 2ª câmara de julgamento, onde em assuntos gerais assim ficou lavrado:

“O Sr. Presidente informou que o Sr. Sérgio Ricardo Alves Sisnando – Auditor Fiscal da Receita Estadual – responsável pela lavratura dos Autos de Infração de número: 1/200811555 e 1/200811550, ambos lavrados contra o contribuinte ARCELORMITAL BRASIL S/A, requisitou que fosse juntado aos processos relativos aos citados autos de infração a primeira via da ordem de serviço 2008.19792, subscrita pelo Coordenador de Administração Tributária Helder da Silva Andrade. Justifica o pedido alegando que a ordem de serviço em questão, expedida inicialmente em nome do Orientador de Célula, foi imediatamente retificada, passando a figurar como autoridade designante da ação fiscal o Coordenador da Administração Tributária. Porém nos dois autos de infração citados não consta cópia da ordem de serviço retificada, mas da que fora subscrita pelo supervisor. Neste contexto, o Sr. Presidente chamou o feito à ordem e determinou que o documento apresentado fosse anexado aos autos do processo 1/4460/2008, julgado nulo da 28ª sessão ordinária, do dia 06 de fevereiro de 2012, devendo este retornar à Câmara para analisar o fato exposto em face da decisão já proferida nos autos. Quanto ao processo n.º 1/4461/2008 – atualmente na CEPED – determinou que uma cópia dessa ordem de serviço fosse também juntada aos autos.”

L 
6



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

Neste caso, o Auto de Infração de n.º 200811555 retornou a pauta da 40ª Sessão Ordinária, realizada no dia 14 de fevereiro de 2012, pela 2ª Câmara de Julgamento, onde foi convertido o feito em diligência para solicitar a Recorrente a via original da Ordem de Serviço n.º 2008.19792, conforme despacho lavrado em anexo.

Novamente, o citado processo retornou à 102ª sessão de julgamento, realizada no dia 19 de setembro de 2013, da 2ª Câmara de Julgamento, onde foi mantida a nulidade do auto de infração, uma vez que a ordem de serviço, que é a mesma do presente processo, foi considerada nula.

Dos fatos acima narrados, em consonância com a documentação em anexo à presente resolução, consolida a clara dúvida em relação a ordem de serviço que determinou o reinício da presente ação fiscal (fls. 07).

Primeiro, que não há previsão legal para a existência de duas ordens de serviço para reinício da mesma fiscalização assinada por autoridades diferentes. Segundo, porque gera grave dúvida em razão de quem assinou realmente a Ordem de Serviço do presente AI, não trazendo ato revestido do princípio da legalidade tributária.

Portanto, não há como considerar a ordem de serviço de reinício de fiscalização que repousa as fls. 07, uma vez que foi retificada após ter sido assinada por autoridade incompetente.

Por todo o exposto, uma vez já conhecido o recurso extraordinário pelo despacho da Ilma. Presidente, voto para dar-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão parcialmente condenatória proferida pela Câmara recorrida, e julgar NULO o feito fiscal, em conformidade com a decisão paradigma, de acordo com a manifestação oral, em sessão, do representante da Procuradoria Geral do Estado.

É como VOTO.

03 - DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é RECORRENTE: ARCELORMITTAL BRASIL S/A e RECORRIDO: ESTADO DO CAERÁ. **Decisão:** "A Câmara Superior do Conselho de Recursos Tributários, deliberando sobre o Recurso Extraordinário admitido pela Presidência com base no que dispõem os Artigos 5º, inciso II e 107 da Lei nº 15.614/14, Resolve, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso

L



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

interposto para reformar a decisão de parcial procedência exarada pela Câmara recorrida, declarando a NULIDADE processual, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme resolução paradigma e manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Presente, para apresentação de sustentação oral do recurso, o representante legal da autuada, Dr. Pedro Henrique Silva Anselmo.”

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 29 de AGOSTO de 2018.

Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE DA CÂMARA SUPERIOR

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO-PRESIDENTE

Antônia Helena Teixeira Gomes
CONSELHEIRA-PRESIDENTE

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA-PRESIDENTE

Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO-PRESIDENTE

Maria Elnerde Silva e Souza
CONSELHEIRA

Renan Cavalcante Araújo
CONSELHEIRO

Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO

Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO

Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO

Valtenir Araújo Lima
CONSELHEIRO

Diego Morais Almeida Vilar
CONSELHEIRO

José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO

Ricardo Valente Filho
CONSELHEIRO



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

Mônica Filgueiras Menezes
Mônica Filgueiras Menezes
CONSELHEIRA

Rodrigo Portela Oliveira
Rodrigo Portela Oliveira
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

André Gustavo Carreiro Pereira
André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO

Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO