



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 22/2011

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

SESSÃO PLENÁRIA REALIZADA EM 30/05/2011.

PROCESSO DE RECURSO ESPECIAL N 1/1592/2008

AI nº: 1/200804176

AUTUANTE: PAULO ALBUQUERQUE COSTA

MATRICULA: 006231-1-3

RECORRENTE: MARKEL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA

RECORRIDO: ESTADO DO CEARÁ

CONSELHEIRA RELATORA: ANDRÉA MACHADO NAPOLEÃO

EMENTA: ICMS- OMISSÃO DE SAÍDAS. SLE. REINÍCIO DE AÇÃO FISCAL. AUTORIDADE DESIGNANTE INCOMPETENTE. No presente caso, o reinício da ação fiscal foi autorizado pelo Supervisor da Célula de Auditoria Fiscal. Consoante art. 1º, § 2º da Instrução Normativa nº 06/2005, somente os coordenadores da CATRI poderão designar o reinício da ação fiscal. Auto de infração julgado NULO, nos termos do art. 32 da Lei nº 12.732/97. Reformada, por maioria de votos, a decisão recorrida. Recurso Especial conhecido e provido.

RELATÓRIO

No exercício da atividade de fiscalização, o agente autuante constatou, mediante levantamento quantitativo de estoque, que a empresa acima identificada promoveu a saída, sem nota fiscal, de mercadorias tributadas no valor de R\$ 821.228,67 durante o ano de 2005.

Foram apontados como infringidos os artigos 127, 169, 174 e 177 do Dec. nº 24.569/97, sendo aplicada a penalidade prevista no artigo 123, inciso III, alínea "b" da Lei nº 12.670/96.

O procedimento fiscal é instruído como os seguintes documentos: Ordens de Serviço nºs 2007.27141, 2007.32757 e 2008.02320; Termos de Início de Fiscalização de nºs 2007.23614, 2007.28537 e 2008.01807; Termo de Conclusão nº 2007.07704, planilhas de entrada e saída de mercadorias, inventários, quadro totalizador do levantamento quantitativo de mercadorias.

A empresa autuada não apresentou impugnação ao feito fiscal.

Na instância de primeiro grau, a nobre julgadora decidiu pela procedência da autuação.

Inconformada com a decisão singular, a empresa autuada interpõe recurso voluntário, alegando a nulidade do feito em razão da ação fiscal ter sido reiniciada sem a observância da I.N.06/2005 que requer uma solicitação circunstanciada do agente fiscal, aprovada pelo Orientador da Célula, por designação de um dos Coordenadores da Catri.

Esclarece que, no presente caso, a ação fiscal foi reiniciada em duas oportunidades mediante Ordens de Serviços nº 2007.32757 e 2008.02320 expedidas pelo supervisor do NUSSET, autoridade desprovida de competência para a sua expedição.

A Consultoria Tributária emitiu parecer em que afasta a nulidade arguida pela recorrente e opina pela confirmação da decisão condenatória de primeiro grau.

O Recurso Voluntário interposto pela autuada foi julgado em sessão realizada em 17/05/2010, oportunidade em que os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Voluntário decidiram, por unanimidade de votos, afastar a nulidade apontada pela recorrente. No mérito, decidiram pela manutenção da decisão singular pela procedência da ação fiscal amparada nas provas constantes dos autos, que demonstravam a infração denunciada na inicial.

Diante da decisão que lhe foi desfavorável, a empresa autuada interpõe Recurso Especial, com fulcro no art. 45 da Lei nº 12.732/97. Em seus argumentos reitera a nulidade arguida na 1ª e 2ª instância, por incompetência da autoridade que determinou o reinício da ação fiscal, no caso, pelo supervisor do NUSSET bem como a ausência de solicitação circunstanciada expedida pelo agente fiscal cominada com a aprovação dos orientadores da Célula de Execução.

Alega que, na resolução de nº108/2004, apontada como paradigma, a 1ª Câmara de Julgamento decidiu pela nulidade absoluta do auto de infração, por vício formal no procedimento da fiscalização.

E ainda, que as resoluções nº 419/2000 e 201/2001, também apontadas como paradigma, a 1ª e 2ª Câmara de Julgamento decidiram pela improcedência do feito por restar constatado que os elementos utilizados pelos agentes fiscais se mostram frágeis para a correta comprovação da infração apontada.

Já na resolução recorrida, a preliminar de nulidade por incompetência da autoridade que determinou o reinício da ação fiscal, no caso, pelo supervisor do Núcleo Setorial de Alimentos, foi afastada pelos membros da 1ª Câmara de Julgamento.

Requer, por fim, que o Recurso Especial seja conhecido e provido, para seja reformada a decisão recorrida, mediante declaração da nulidade do feito fiscal de que se cuida.

Consta às fls. 160 dos autos despacho de admissibilidade emitido pela Presidente do CONAT, por meio do qual a referida autoridade aduz que, inobstante não ter constatado nexo de identidade entre os fundamentos da resolução recorrida com os que embasaram as decisões apontadas como paradigma, reconhece que, no presente caso, existe vício formal que acarreta em nulidade absoluta e, sendo matéria de ordem pública, deve ser apreciada de ofício pelo Conselho Pleno, acatando, assim, a admissibilidade do Recurso Especial interposto.

No decorrer da sessão plenária o Conselheiro José Rômulo da Silva solicitou a juntada aos autos de sua manifestação reduzida a termos sobre a matéria em apreço. (doc. fls. 166 a 168).

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de Recurso Especial interposto contra a decisão proferida na Resolução n° 186/2010, por meio da qual os membros da 1ª Câmara de Julgamento afastaram as preliminares de nulidade arguidas pela recorrente e decidiram pela procedência do lançamento fiscal, por entenderem que os elementos constantes dos autos comprovavam a saída, sem nota fiscal, de mercadorias tributadas no valor de R\$ 821.228,67, durante o exercício de 2005.

Em sede de recurso voluntário, a empresa autuada arguiu a nulidade do procedimento fiscal com amparo nos seguintes argumentos:

1º) Que o auto de infração foi consumado por meio de um ato extemporâneo, porquanto praticado, sem a devida motivação, depois de esgotado o prazo máximo de fiscalização originalmente fixado nos Termos de Início n° 2007.23614, 2007.28537;

2º) Que o auto de infração foi baseado em um ato designatório (ordem de serviço n°2008.02320) baixado por uma autoridade desprovida de competência para sua expedição.

Contudo, os membros da 1ª Câmara de Julgamento resolveram afastar as preliminares de nulidade arguidas, sob o seguinte fundamento: “Cumprido afastar a nulidade suscitada pela recorrente, pois o art.821, § 5º do Decreto n° 24.569/97 considera o Supervisor de Auditoria Fiscal autoridade competente para designar servidor fazendário para promover a ação fiscal. Portanto a ausência da assinatura por parte de um Coordenador da Catri não configura motivo para a nulidade.”

Sobre a matéria o Conselheiro José Rômulo da Silva se manifestou contrariamente a nulidade arguindo que “a não observância do disposto no § 2º do inciso II do art. 1º da IN n° 06/2006 não tem vocação lógica para ser considerada uma nulidade absoluta com base no art. 53, §§ 1º e 2º do Decreto 25.468/99.”

Por outro lado, a questão em apreço já foi analisada pelo Conselho Pleno em sessão realizada no dia 01/02/2011, relativamente ao processo n° 1/1694/2006, ocasião em que foi declarada a nulidade do procedimento fiscal, com fundamento na Instrução Normativa n° 06/2005, que em seu art. 1º § 2º estabelece que somente os Coordenadores da CATRI terão competência para autorizar o reinício da ação fiscal.

A propósito, oportuno se faz reproduzir o texto normativo que dispõe sobre a matéria em debate, *in verbis*:

Art. 1º. (...)

§ 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 originalmente designado.*

Como se vê, a competência para determinar o reinício da ação fiscal é exclusiva dos Coordenadores da CATRI, cabendo ao Orientador da Célula de Execução a tarefa de analisar os motivos apresentados pelo agente fiscal que o impediram de encerrar os trabalhos de fiscalização no prazo originalmente determinado, aprovando ou não o reinício da ação fiscal.

No presente caso, a ação fiscal foi reiniciada pelo Supervisor do Núcleo Setorial de Alimentos que, embora tenha competência para determinar o início da ação fiscal, conforme determina o § 5º do art. 821 do Dec. nº 24.569/97, não possui competência para determinar o seu reinício, já que tal atribuição foi conferida apenas aos Coordenadores da CATRI pela Instrução Normativa acima referida.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Especial, dando-lhe provimento, a fim de reformar a decisão recorrida, declarando a NULIDADE do procedimento fiscal, nos termos do art. 32 da Lei nº 12.732/97, em face da incompetência da autoridade designante para determinar o reinício da presente ação fiscal, conforme a manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.


É o voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente MARKEL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA e recorrido ESTADO DO CEARÁ.

O Conselho Pleno, após conhecer do Recurso Especial interposto e admitido na forma dos arts. 7º, inciso XII e 47 da Lei nº 12.732/97, de 24 de setembro de 1997, resolve, por maioria de votos, dar-lhe provimento, reformando a decisão proferida pela Câmara recorrida, declarando a NULIDADE processual, em razão de inobservância do art. 1º, parágrafo 2º da Instrução Normativa nº 06/2005, nos termos do voto da relatora, conforme manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Vencido o voto do Conselheiro José Rômulo da Silva que se manifestou contrária à nulidade, com base no art. 53 do Dec. nº 25.468/99, conforme manifestação anexa aos autos. Ausente os Conselheiros: Jussara Dias Soares e Pedro Eleutério Albuquerque. Ausente para apresentação de defesa oral a representante legal da recorrente, Dra. Diana de Lima Machado

SALA DAS SESSÕES DO CONSELHO PLENO, em Fortaleza, aos 31 de agosto 2011.

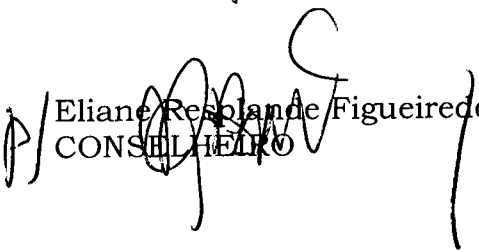

Antônia Torquato de Oliveira Mourão
PRESIDENTE


Dulcimeire Pereira Gomes
1ª VICE-PRESIDENTE

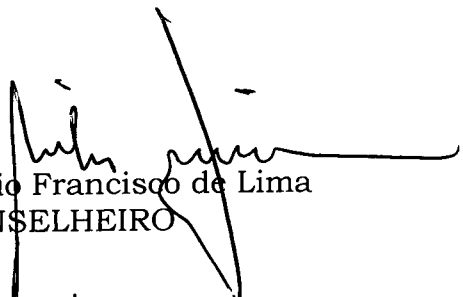

José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO RELATOR


José Wilame Falcão de Souza
2º VICE-PRESIDENTE

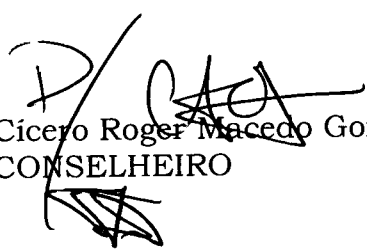

Camila Borges Duarte
CONSELHEIRA


Eliane Resplande Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA



Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO




Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO



José Rômulo da Silva
CONSELHEIRA

Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO



Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO



Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO



Antônio Gilson Aragão de Carvalho
CONSELHEIRO



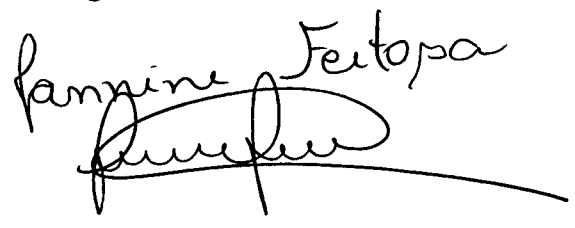
João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRO



Andréa Machado Napoleão
CONSELHEIRA RELATORA



Alexandre Mendes de Souza
CONSELHEIRA



Fannyne Feitosa

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO