



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 047 /2015  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS  
31ª SESSÃO PLENÁRIA EM: 29/10/15  
PROCESSO Nº.: 1/5346/2008  
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200814859  
RECORRENTE: LÍDER COMUNICAÇÃO E INFORMATICA LTDA  
RECORRIDA: ESTADO DO CEARÁ  
RELATORA: Conselheira Anneline Magalhães Torres

**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.

## RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: “*a empresa creditou-se indevidamente de valor este oriundo de nota fiscal emitida por microempresa, de cuja sistemática não permite transferência de credito (...)*”

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o art. 123, inciso II, alínea “a” da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- Termos de Intimação
- Cópias de notas fiscais;
- Demais documentos;



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, através da Resolução nº. 257/2012, da relatoria do Conselheiro *Manoel Marcelo Augusto Marques Neto*, consignou decisão, no sentido de confirmar a procedência da atuação proferida pela instância monocrática, afastando a preliminar de Nulidade suscitada, por voto de desempate da Presidência, sob o fundamento de que a regra disposta pela IN 06/05 delimita aplicabilidade apenas nas ações fiscais iniciadas com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, não se aplicando nos casos de diligências fiscais específicas, em que há, tão somente, a expedição de termo de intimação, decisão acostada às fls. 115/119 dos autos.

O Contribuinte, por intermédio de seu Procurador, interpôs recurso extraordinário, alegando que a mesma matéria objeto do presente auto de infração já havia sido apreciada anteriormente pelas Câmaras de Julgamento, tendo elas manifestado entendimento diverso daquele que fundamentou a decisão recorrida, razão porque entendeu ser cabível o recurso interposto, já que atendido os seus pressupostos de admissibilidade. Por conseguinte, apontou a divergência existente entre a decisão recorrida e as decisões paradigmas, nos moldes abaixo demonstrados:

**RESOLUÇÃO RECORRIDA**

**EMENTA: ICMS – CREDITO INDEVIDO.** – Lançar e aproveitar crédito de ICMS proveniente de Notas Fiscais emitidas por Microempresa. Preliminar de Nulidade sob fundamento de que o auto de infração foi lavrado com esteio em ato designatório expedido por autoridade desprovida de competência para expedição, conforme Instrução Normativa 06/2005, afastada por voto de desempate da presidência na 187ª Sessão ordinária de 06.10.2011 e lido na 22ª Sessão Ordinária de 1º de fevereiro de 2012. (...).

Auto de infração julgado **PROCEDENTE**.

(...)

**RESOLUÇÃO PARADIGMA**

**Resolução nº. 95/2011**

**EMENTA: OMISSÃO DE RECEITA.** A autoridade fazendária detectou irregularidades em documentos fiscais inerentes à promoção “Sua Nota Vale Dinheiro”, decorrentes da venda de



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

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

mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária sem a emissão de documentos fiscais. Recurso Voluntário conhecido e provido. **3.** Auto de infração julgado NULO, por maioria de votos, em razão do impedimento da autoridade que expediu a ordem de serviço que deu continuidade à ação fiscal, conforme manifestação oral reduzida a termo do Representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Reformada a decisão condenatória prolatada no juízo originário. **4.** Decisão amparada no art. 53, § 2º, II do Decreto 25.468/99 c/c Instrução Normativa nº 06/05.

A presidente do Conselho de Recursos Tributários, por intermédio do despacho nº. 03/2013 analisou a admissibilidade do recurso interposto, onde, constatando nexos de identidade entre as resoluções, decidiu pelo **DEFERIMENTO** do Recurso Extraordinário ora impetrado por estarem presentes os pressupostos de admissibilidade previstos nos art.106, § 1º da Lei 15.614/14.

Eis o breve relatório.

**VOTO DA RELATORA**

Trata-se de recurso Extraordinário interposto por **LÍDER COMUNICAÇÃO E INFORMATICA LTDA**, em face do **ESTADO DO CEARÁ**, através do qual, a recorrente se insurge contra a Decisão proferida pelo Conselheiro, concernente ao auto de infração em epígrafe.

**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.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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 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.*



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Contudo, a ação fiscal não fora esgotada no prazo previsto para a ordem de serviço inicialmente lavrada, tendo ocorrido a lavratura de nova ordem de que ensejou a lavratura do presente auto.

### 1.2 DA CONTINUIDADE DA AÇÃO FISCAL

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 precípua 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*”.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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 por não ser a supervisora de célula a autoridade designada por Lei para dar continuidade a ação fiscal, a 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).*

Do mesmo modo, em cumprimento ao que reza o art. 53, §11º do Decreto 25.468/99, no que dispõe:

*Art. 53 (...)*

*§ 11. Quando puder decidir no mérito favor da parte a quem aproveite, a autoridade julgadora não pronunciará a nulidade.*

Neste sentido, cabe ressaltar que esta matéria já tem entendimento consolidado por este Contencioso, *in verbis*:

**EMENTA – ICMS – 1. CRÉDITO INDEVIDO 2.** Acusação fiscal versa sobre o creditamento indevido de ICMS, proveniente da análise da documentação da contribuinte. Recurso voluntário conhecido e provido. **3.** Auto de infração julgado **NULO**, por maioria de votos, em razão do impedimento do autuante, conforme a manifestação oral reduzida à termo do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Reformada a decisão condenatória prolatada no juízo originário. **4.** Decisão amparada no art. 53, § 2º, II do Decreto 25.468/99 c/c Instrução Normativa nº. 06/05. (2ª Câmara de Julgamento - 134ª Sessão Ordinária em: 13/07/09 - Processo nº. 1/2469/2006 - Relator: Conselheiro José Moreira Sobrinho)



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

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

**3. DO VOTO**

*Ex positis*, voto pelo conhecimento e provimento do recurso extraordinário, acatando a preliminar de nulidade de que o ato de continuidade da ação fiscal não foi expedido por autoridade competente, reformando a decisão condenatória exarada em 1ª instância, julgando **NULO** o auto de infração, consoante art. 1º, §2º da IN 06/05, de acordo com o parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente em sessão.





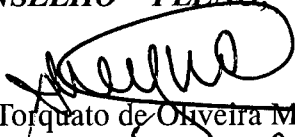
**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

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

**DECISÃO**

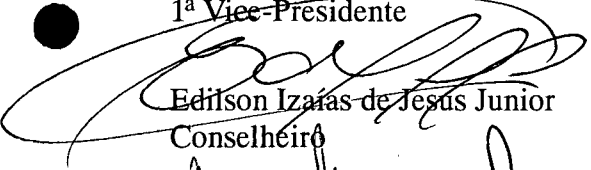
Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente a **LÍDER COMUNICAÇÃO E INFORMÁTICA LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. O Conselho Pleno do Conselho de Recursos Tributários, deliberando sobre o Recurso Extraordinário admitido pela Presidência com base no que dispõe o art. 127, parágrafo 2º da Lei nº 15.614/14, resolve, por maioria de votos, dar provimento ao recurso interposto, para reformar a decisão condenatória proferida pela Câmara recorrida, declarando a NULIDADE processual, em razão de inobservância ao disposto no § 2º, do Art. 1º da Instrução Normativa nº 06/05, nos termos do voto da Conselheira Relatora, em conformidade com a manifestação do representante da Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos dos Conselheiros Manoel Marcelo Augusto Marques Neto e Lúcia de Fátima Calou de Araújo que se manifestaram pela manutenção da decisão condenatória proferida pela 2ª Câmara. Ausentes, por motivo justificado, os Conselheiros Pedro Eleutério de Albuquerque e José Gonçalves Feitosa. Presente, o representante legal da Recorrente, Dr. Ivan Lúcio Falcão.

**SALA DAS SESSÕES DO CONSELHO PLENO**, em Fortaleza, aos 27 de NOVEMBRO de 2015.

  
Antonia Torquato de Oliveira Mourão  
Presidente do Conselho de Recursos Tributários

Francisca Marta de Sousa  
1ª Vice-Presidente

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
2º Vice-Presidente

  
Edilson Izaías de Jesus Junior  
Conselheiro

  
Anneline Magalhães Torres  
**Conselheira Relatora**

  
Ana Mônica de Filgueiras Menescal  
Conselheira

Pedro Eleutério de Albuquerque  
Conselheiro

  
Francisco José de Oliveira Silva  
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa  
Conselheiro



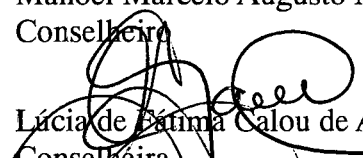





**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*

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

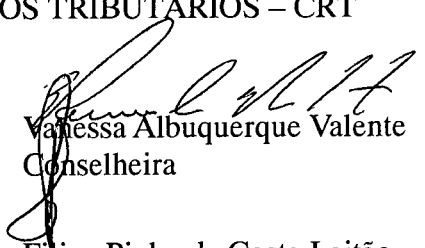
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

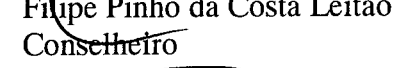
  
Lúcia de ~~Paiva~~ Calou de Araújo  
Conselheira

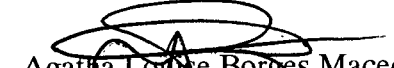
  
Francisco Wellington A. Pereira  
Conselheiro

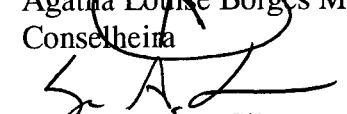
  
Valter Barbalho Lima  
Conselheiro

Abílio Francisco de Lima  
Conselheiro

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

  
Filipe Pinho da Costa Leitão  
Conselheiro

  
Agatha Louze Borges Macedo  
Conselheira

  
Samuel Aragão Silva  
Conselheiro

  
Cícero Roger Macedo Gonçalves  
Conselheiro

  
Dr. Mateus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO

Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO