



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 539/2009
2ª CÂMARA
SESSÃO DE 11/09/2009 – 172ª Sessão Ordinária
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/0402/2006
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200519327
AUTUANTE: ANDRÉ MARCOS HARTEL PEREIRA – MAT.: 063.049-1-5
RECORRENTE: SANDRA MARIA ALBUQUERQUE FEIJÓ
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONS. RELATOR: JOSÉ MOREIRA SOBRINHO

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE VENDAS - EXTEMPORANEIDADE - NULIDADE. Ação fiscal que culminara com a lavratura do auto de infração em comento é nula nos termos do art. 53, *caput* e § 2º, inc. III, do Decreto nº 25.468/99, uma vez que fora constatado que os seus atos conclusivos foram extemporâneos. Decisão ancorada no §4º do art. 821, do Decreto nº 24.569/97. Recurso Voluntário conhecido e provido, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária e da douta Procuradoria Geral do Estado. Unanimidade de votos.

RELATÓRIO

A presente acusação está alicerçada sob o argumento de ter, a Autuada, omitido receita tributária, no montante de R\$ 153.765,38 (cento e cinquenta e três mil setecentos e sessenta e cinco reais e trinta oito centavos), durante o exercício financeiro de 2003.

Indica como dispositivo legal infringido o art. 92, § 8º da Lei nº 12.670/96. Como penalidade sugere a inserta no art. 123, III, "b", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Instruem o presente processo os seguintes documentos: Ordem de Serviço, Termo de Início de Fiscalização e anexo, série de Termos de Intimação enviados a diversos contribuintes do ICMS com as respectivas respostas, Termo de Conclusão, Dados Cadastrais do Contribuinte e dos Sócios e Contabilista, Relatório de Entradas de Mercadorias, Relatório de Saídas de Mercadorias, Relação de Despesas Efetivamente Pagas no período, Saldos Inicial e Final das Contas Fornecedoras, Clientes e Caixa, Demonstrativo de Conta Mercadorias, Composição do Débito, Diferenças Internas – SISIF - por ordem cronológica, Controle de Mercadorias em Trânsito, Consulta de Rateio de ICMS através GIEF referente ao exercício de 2003, Consultas GIM referentes ao exercício fiscalizado, Relação de Despesas fornecida pela Recorrente, Saldo de Fornecedores em 31.12.2003 de mesma origem, série de Documentos Bancários e Financeiros, Cópia de Notas Fiscais emitidas por Pelágio Oliveira S.A., Saídas de ICMS E IPI, Registro de Saídas, Diferenças Internas – SISIF – por Ordem de CGF, série de Relatório de Saídas intercaladas com Cópias Notas Fiscais emitidas por outros Contribuintes, Termo de Juntada de Aviso de Recebimento referente ao Envio do Termo de Conclusão e do Auto de Infração em apreço, todos acostados às fls. 03/477.

Impugnação e documentos acostados às fls. 484/495, alega, em síntese, que a autoridade atuante elaborou cálculos de forma equivocada em decorrência de essa ter solicitado a fornecedores da Recorrente notas fiscais expedidas à SEFAZ por ela mesma, considerando-as em duplicidade.

A decisão do insigne Julgador Monocrático, às fls. 498/502, resultou na procedência da acusação fiscal.

Recurso Voluntário, às fls. 509/522, nos mesmos termos da Defesa Administrativa, alega ainda que no exercício fiscalizado todos os valores de entradas declarados na GIM foram indevidamente considerados como base de cálculo, sem que observasse que a empresa se encontrava enquadrada no regime de EPP e que a Recorrente não comercializa apenas produtos tributados.

Alega ademais, a Recorrente, que 59,90% (cinquenta e nove vírgula noventa por cento) de suas aquisições são referentes a produtos sujeitos ao regime de substituição tributária e isentos.

Ao final requer a Recorrente a realização de Perícia técnica a fim de comprovar suas alegações.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 440/2008, apresentou o seu entendimento, que dormita às fls. 526/527, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, deixando, contudo de analisar suas razões em face da circunstância preliminar que impõe a declaração de nulidade do feito, recebendo a chancela da douda Procuradoria Geral do Estado, junto à fls. 528.

Eis o Relatório.

VOTO DO RELATOR

O presente processo tem como objeto a acusação de que o contribuinte omitiu saída de mercadorias referentes ao exercício financeiro de 2003, no montante de R\$ 153.765,38 (cento e cinqüenta e três mil setecentos e sessenta e cinco reais e trinta e oito centavos).

Preliminarmente, e *ex officio*, observa-se que a ação fiscal iniciou-se mediante a ciência, pela Recorrente, do Termo de Início de Fiscalização nº 2005.15086 que se verificou aos 13.10.2005 (quinta-feira), fls. 04.

No bojo do referido termo, consta que a ação fiscal duraria 30 (trinta) dias, no seguinte verbo:

"Ficando o contribuinte sob ação fiscal no período de 30 dias contados a partir do ciente e para constar, lavramos o presente termo, que vai assinado por nós e pelo contribuinte ou seu representante legal."

Ao final dos trabalhos de Fiscalização foi expedido o Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2005.20945 e lavrado o Auto de Infração nº 2005.19327, os quais foram enviados através de correspondência com Aviso de Recebimento, postada aos 18.11.2005 (sexta-feira).

Considerando o disposto nos arts. 28 e 29 da Lei nº 12.732/97, que dispõe sobre a contagem dos prazos no processo administrativo tributário no Estado do Ceará, a ação fiscal que se iniciara em 14.10.2005 (sexta-feira) deveria ter-se encerrado aos 14.11.2005 (segunda-feira).

Art. 28. *Os prazos serão contínuos, excluindo-se de sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.*

Art. 29. *Os prazos só se iniciam ou vencem em dia de expediente normal da repartição em que tramite o processo ou deva ser praticado o ato.*

Entretanto, consoante §4º do art. 821, do Decreto nº 24.569/97 e os artigos regulamentares supra transcritos, a ação fiscal encerrou-se tão somente em 18.11.2005.

Art. 821. (...)

§4º. O prazo de conclusão dos trabalhos de fiscalização a que se refere o § 2º deste artigo, na hipótese de a notificação ser efetuada através de Aviso de Recebimento (AR) terá como termo final a data de sua postagem no correio.

Os atos conclusivos da ação fiscal, como bem verificou a Consultoria Tributária e a douta Procuradoria Geral do Estado do Ceará, foram praticados extemporaneamente de modo a configurar o impedimento do agente fiscal, razão pela qual a ação que culminara com a lavratura do auto de infração em comento é nula de pleno direito nos termos do art. 53, caput e § 2º, inc. III, do Decreto nº 25.468/99.

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:

III – pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, deixando, contudo, de conhecer das suas razões meritórias, para declarar a nulidade da ação fiscal, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o meu VOTO.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **SANDRA MARIA ALBUQUERQUE FEIJÓ** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM, os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a **nulidade** processual, em face da extemporaneidade dos atos conclusivos da ação fiscal. Nulidade sem exame do mérito, conforme disposto no art. 53, caput e parágrafo 2º, inciso III do Decreto 25.468/99, consoante voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 07 de outubro de 2009.



Silvana Carvalho Lima Petelinkar
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO


2) José Rômulo da Silva
CONSELHEIRO


Marcos Antônio Brasil
CONSELHEIRO


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO RELATOR


Manoel Valdir Nogueira Júnior
CONSELHEIRO


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA


P Sandra Maria Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO