



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS 4ª. CAMARA

RESOLUÇÃO Nº: 059/2018

2ª. SESSÃO ORDINÁRIA DE: 25 de Janeiro de 2018.

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/3220/2014

AUTO DE INFRAÇÃO.: 1/2014.06820-8

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA

RECORRIDO: **LOJAS AMERICANAS S/A**

CGF/CE: **06.355.300-7**

AUDITOR AUTUANTE: Francisco Rodrigues de Sousa

CONSELHEIRO RELATOR: Diogo Morais Almeida Vilar

EMENTA: ICMS – FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL – 1. Constatado que o agente do fisco encerrou a ação fiscal fora do prazo estabelecido no Mandado de Ação Fiscal, posto que a ciência do Termo de Início ocorreu em 03/02/2014 e a postagem do Termo de Conclusão e demais documentos da autuação em 05/08/2014, portanto extrapolando o prazo legal de 180 dias fixado para conclusão da fiscalização, conforme regra do art. 821, § 2º do Decreto nº 24.569/97, tornando a ação fiscal nula, por impedimento do agente fiscal, em face da extemporaneidade do ato praticado. 2. Decisão com base no art. 83 da Lei nº 15.614/14 e art. 53, § 2º, inciso III, do Decreto nº 25.468/99. 3. Reexame Necessário conhecido e provido para reformar a decisão absolutória exarada em 1ª Instância, declarando **NULO** o **AUTO DE INFRAÇÃO** em razão da ocorrência de vício formal, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas em conformidade com a manifestação proferida oralmente em sessão pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS – FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL – PRAZO DE CONCLUSÃO DA AÇÃO FISCAL EXTRAPOLADO – NULIDADE POR VÍCIO FORMAL.

I - RELATÓRIO:

A peça inaugural do processo estampa como acusação: "FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL, EM OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO ACOBERTADA POR NOTA FISCAL MODELO 1 OU IA, NFE, NFVC SERIE D OU CUPOM FISCAL. APÓS LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE DE MERCADORIAS, CONFORME ARQUIVO ENVIADO PELO CONTRIBUINTE, CONSTATEI OMISSÃO DE VENDA DE ALGUNS ITENS NO MONTANTE DE R\$ 1.078.608,91, CONFORME INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR EM ANEXO."

O agente fiscal lança o ICMS no montante de R\$ 183.363,51 e a MULTA no valor de R\$ 323.582,67, em seguida aponta como dispositivo infringido: Artigos nºs: 127, 169, 174, 176-A e 177, todos do Decreto nº 24.569/97 e sugere como Penalidade: Art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03.

A empresa entra com defesa tempestiva, anexada às fls. 18 a 47.

Instada a se manifestar nos autos, a Auditoria de Julgamento em Primeira Instância decidiu por converter o julgamento do feito em diligência (Despacho de fls. 104), mormente com o objetivo de se remeter o processo à CEPED com vistas a se verificar se no CD *room* anexado aos autos o relatório totalizador estaria acompanhado dos relatórios das entradas e das saídas das mercadorias.

Em resposta, a Douta Perita Fiscal às fls. 106 asseverou que "*atendendo ao pedido do Nobre Julgador analisamos o CD room anexo aos autos e verificamos que seu conteúdo é apenas uma Planilha com o Totalizador de Estoque de Mercadoria referente ao ano de 2009, não tendo sido anexado os Relatórios de Entradas e Saídas*".

O julgador monocrático julga pela PROCEDÊNCIA da autuação, conforme ementa contida às fls. 118:

"EMENTA: FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DOS ESTOQUES DE MERCADORIAS. Cabe ao fisco ab inicio prova o ilícito fiscal. O auto de infração não contempla o referido princípio por anunciar fato não definitivamente provado. O SLE sem estar corroborado com relatórios das entradas e das saídas das mercadorias (incluindo a identificação da mercadoria, do número do documento fiscal, da data, da quantidade, do preço, etc.) não se presta a provar o ilícito fiscal. A juntada posterior não serve para preencher a ausência da comprovação da



infração. Auto de Infração IMPROCEDENTE. Defesa tempestiva. Reexame necessário.

Tendo em vista a decisão singular ser contrária ao fisco, o julgador singular apresenta Reexame Necessário.

Não há Recurso Ordinário.

A Célula de Assessoria Processual Tributária em seu Parecer nº 208/2017, acostado às fls. 133 a 140, adotado pelo representante da Doutra Procuradoria do Estado, se manifesta pela modificação da decisão do Julgador Monocrático para PROCEDÊNCIA do auto de infração. Dizendo de outra forma, opina pelo conhecimento do Reexame Necessário, dando-lhe provimento a fim de que seja reformada a decisão proferida na instância singular de improcedência para procedência da ação fiscal.

Eis o relatório.

II - VOTO:

A ação fiscal em apreço resultou no auto de infração em lide sob a acusação de venda de mercadoria desacompanhada de documento fiscal detectada por meio do Sistema de Levantamento de Estoque - SLE, no valor de R\$ 1.078.608,91, durante o exercício 2009.

No caso em questão, a ação fiscal foi autorizada por meio do Mandado de Ação Fiscal nº 2014.02772 (fls. 5), o qual assinalou o prazo de 180 dias para a execução da fiscalização, "...contados a partir da ciência do contribuinte no termo próprio", conforme regra esculpida no art. 821, parágrafo 2º, do Decreto nº 24.569/97, in verbis:

"Art. 821. A ação fiscal começará com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, do qual constará, necessariamente:

(...)

§2º Lavrado o Termo de Início de Fiscalização, o agente do Fisco terá o prazo de até 180 (cento e oitenta) dias para a conclusão dos trabalhos, contados da data da ciência ao sujeito passivo, conforme o disposto em regulamento."

Analisando o processo, verificamos que o Termo de Início de Fiscalização (fls. 6) foi expedido em 30/01/2014, com ciência pessoal no dia 03/02/2014. Como a contagem de prazo dessa natureza obedece a regra contida no art. 70, §1º da Lei nº 15.614/14, então se inicia a contagem do prazo no dia 04/02/2014 e, sendo de 180 dias o prazo para conclusão da ação fiscal, o marco final dar-se-ia no dia 04 de agosto de 2014.



Todavia, o Termo de Conclusão de Fiscalização (fls. 07) e o Auto de Infração (fls. 02), apesar de expedido no dia 04 de agosto de 2014, foram postados somente no dia 05 de agosto de 2014 e a ciência somente no dia 06 de agosto de 2014, conforme AR às fls. 11, portanto a ação fiscal foi concluída em prazo superior aos 180 dias, extrapolando, assim, o prazo assinalado no Mandado de Ação Fiscal.

Diante do exposto, mostra-se flagrante o impedimento do agente fiscal para o lançamento, haja vista a inobservância do prazo para conclusão dos trabalhos fiscais, situação prevista no art. 83 da Lei nº 15.614/14, *in verbis*:

"Art. 83. 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.

Por outro lado, reza o art. 53, § 2º, no item III, do Decreto nº 25.468/99 que é considerada autoridade impedida aquela que pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.

Isto posto, VOTO no sentido de:

Que se conheça do Reexame Necessário, e em exame preliminar dar-lhe provimento, para reformar a decisão absolutória exarada em 1ª Instância, declarando NULO o feito fiscal em razão da ocorrência de vício formal decorrente da extrapolação do prazo legal de 180 dias fixado para conclusão da fiscalização, considerando que a ciência do Termo de Início ocorreu em 03/02/2014 e a postagem do Termo de Conclusão e demais documentos da autuação em 05/08/2014, em desacordo com o Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária adotado pela Doutra Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.




III – DECISÃO:

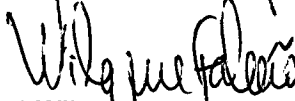
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE**: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA e **RECORRIDO**: LOJAS AMERICANAS S/A.


DECISÃO: Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame Necessário, e em exame preliminar, dar-lhe provimento, para reformar a decisão absolutória exarada em 1ª Instância, declarando NULO o feito fiscal em razão da ocorrência de vício formal decorrente da extrapolação do prazo legal de 180 dias fixado para conclusão da fiscalização, considerando que a ciência do Termo de Início ocorreu em 03/02/2014 e a postagem do Termo de Conclusão e demais documentos da autuação em 05/08/2014. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas em conformidade com a manifestação proferida oralmente em sessão pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente para sustentação oral, a representante legal da recorrente, Dra. Scarlet Ohanna de Lima Hanzen.


Sala das Sessões da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em 23 de Março de 2018.


Abílio Francisco de Lima
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO

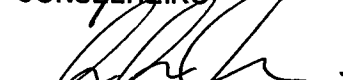

José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO


Alice Gondim Salviano de Macedo
CONSELHEIRA


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Diogo Morais Almeida Vilar
CONSELHEIRO


Lúcio Fajó Alves
CONSELHEIRO


Rodrigo Portela Oliveira
CONSELHEIRO