



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

**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª CÂMARA**

RESOLUÇÃO Nº 300 /2013

43ª SESSÃO ORDINÁRIA

SESSÃO DE 07.03.2013

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/0645/2009

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200817665

AUTUANTE: CARLOS AUGUSTO SOARES RIBEIRO

RECORRENTE: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: A.F. DA COSTA

RELATOR: CONSELHEIRA ANA MÔNICA FILGUEIRAS MENESCAL

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE SAÍDAS – VENDAS DE MERCADORIAS SUJEITA AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTO FISCAL – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE – AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE. Contribuinte optante do SIMPLES NACIONAL. Preliminar de nulidade afastada uma vez que o Auditor Fiscal aplicou a norma correta ao configurar o ilícito fiscal, ou seja, a legislação estadual (Decreto nº 24.569/97), mesmo tratando-se de contribuinte optante pelo regime diferenciado relativo ao SIMPLES NACIONAL, nos termos do disposto no art. 13, §1º, XIII, “F”, da Lei Complementar 123/ 2006, a qual trata das normas gerais concernentes ao tratamento diferenciado e favorecido, dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte – SIMPLES NACIONAL. Recurso Voluntário conhecido e não provido, mantida a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância de Julgamento. Decisão, por unanimidade de votos, nos termos propostos pelo relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A peça inicial descreve que o contribuinte deixou de emitir documento fiscal relativos à vendas de mercadorias, no valor de R\$10.552,00 (dez mil e quinhentos e cinquenta e dois reais), no período de dezembro de 2006 a setembro de 2008.

Dispositivos infringidos: Arts. 127, 169, 174, 177, do Decreto nº 24.569/97. Penalidade: Art. 123, III, b, da Lei 12.670/96, modificado pela Lei nº 13.418/2003.

Instruem o Auto de Infração os seguintes documentos:

1. Auto de Infração nº 2008.17665-3, com ciência pessoal no próprio AI;
2. Contagem de Estoque;
3. Cópias de notas fiscais canceladas para a fiscalização;
4. Impugnação da Empresa contribuinte;
5. Ordem de Serviço nº 2008.27775;
6. Termo de Início de Fiscalização nº 2008.23.487, com ciência pessoal no próprio termo;
7. Comunicado à empresa fiscalizada;
8. Informações Complementares;
9. Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2008.33.173.

Impugnação tempestiva, conforme fls. 09 a 19 dos autos.

O processo foi declarado procedente em 1ª Instância, ante à caracterização da infração apontada pelo Auditor Fiscal, pela empresa A F Costa – ME.

Por meio do Parecer nº. 602/2012 (fls. 61 a 63), a Consultoria Tributária opinou no sentido de confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, em conformidade com entendimento do douto representante da Procuradoria Geral do Estado lançado às fls. 64 dos autos.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Auto de Infração lavrado sob o fundamento de que o contribuinte, acima nominado, deixou de emitir documentos fiscais, relativos à venda de mercadorias, no valor de R\$10.552,00 (dez mil, quinhentos e cinquenta e dois reais), referentes ao período compreendido entre dezembro de 2006 e setembro de 2008.

O Auditor Fiscal elaborou a ação fiscal em questão, mediante Sistema de Levantamento de Estoque – SLE, albergado juridicamente nas regras contidas no Decreto Estadual nº 24.569/97, Regulamento do ICMS do Ceará. Que o levou a concluir, conforme o descrito no Auto de Infração lavrado que o contribuinte inobservara os arts. 127, 169, 174e 177, do referido ato normativo. E, ato contínuo, aplicara a penalidade devida, prevista no art. 123, III, “b”, da Lei Estadual nº 12.670/96.

Ocorre que o autuado interpôs Recurso Voluntário ao Conselho de Recursos Tributários, sob a alegativa de que na condição de empresa optante do regime denominado SIMPLES NACIONAL, deveria ser fiscalizado e penalizado, se fosse o caso, com observância das regras contidas na legislação federal, mais especificamente, a Lei nº 123/2006, regulamentada à época da infração pela Resolução CGSN nº 30, de 07.02.2008.

Concluiu os seus argumentos, pugnando pela incompetência do Auditor Fiscal para realizar a ação fiscal em seu estabelecimento.

Entretanto, tal entendimento não condiz com o que preceitua a própria Lei Complementar nº 123/2006, que institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, em seu art. 13, §1º, XIII, “f”, acerca das operações ou prestações, sujeitas ao ICMS, quando desacompanhadas de documentação fiscal:



Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

VII - Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS;

§ 1º O recolhimento na forma deste artigo **não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:**

XIII - ICMS devido:

f) na operação ou prestação desacompanhada de documento fiscal;

Da mesma forma, não podem prosperar os argumentos da autuada quanto à improcedência do feito fiscal, em virtude de a mesma encontrar-se enquadrada no SIMPLES NACIONAL, pelo qual, diante da ausência do Comitê Gestor para legislar sobre a matéria, posto que a citada lei complementar prevê, em seu art. 33, a seguir transcrito:

Art. 33. A competência para fiscalizar o cumprimento das obrigações principais e acessórias relativas ao Simples Nacional e para verificar a ocorrência das hipóteses previstas no art. 29 desta Lei Complementar é da Secretaria da Receita Federal e das Secretarias de Fazenda ou de Finanças do Estado ou do Distrito Federal, segundo a localização do estabelecimento, e, tratando-se de prestação de serviços incluídos na competência tributária municipal, a competência será também do respectivo Município.

§ 1º As Secretarias de Fazenda ou Finanças dos Estados poderão celebrar convênio com os Municípios de sua jurisdição para atribuir a estes a fiscalização a que se refere o caput deste artigo.

(...)

§ 1º-C. As autoridades fiscais de que trata o caput têm competência para efetuar o lançamento de todos os tributos previstos nos incisos I a VIII do art. 13, apurados na forma do Simples Nacional, relativamente a todos os estabelecimentos da empresa, independentemente do ente federado instituidor. (Incluído pela Lei Complementar nº 139, de 10 de novembro de 2011)

§ 1º-D. A competência para autuação por descumprimento de obrigação acessória é privativa da administração tributária perante a qual a obrigação deveria ter sido cumprida. (Incluído pela Lei Complementar nº 139, de 10 de novembro de 2011)

§ 2º Na hipótese de a microempresa ou empresa de pequeno porte exercer alguma das atividades de prestação de serviços previstas no § 5º-C do art. 18 desta Lei Complementar, caberá à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização da Contribuição para a Seguridade Social, a cargo da empresa, de que trata o art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º O valor não pago, apurado em procedimento de fiscalização, será exigido em lançamento de ofício pela autoridade competente que realizou a fiscalização.

§ 4º O Comitê Gestor disciplinará o disposto neste artigo.

Como se depreende do dispositivo citado, aplica-se às operações e prestações sujeitas ao ICMS, quando desacompanhadas de documentação fiscal, a legislação vigente em cada Unidade da Federação, que rege a matéria. No caso ora em análise, a legislação correta é a Lei nº 12.670/96 com suas alterações e normas regulamentadoras, principalmente o Decreto nº 24.569/97.



Razão resta, desta forma, ao Auditor Fiscal que agiu com retidão e acerto, quanto a legislação utilizada.

Pelos motivos expostos, é que VOTO pelo conhecimento do Recurso Voluntário, para negar-lhe provimento para confirmar a decisão de PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, proferida 1ª Instância, nos termos do Parecer da Consultoria, adotado pelo representante do Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO:

→ Montante: R\$10.552,00

→ Multa: R\$1.055,20

É como voto.



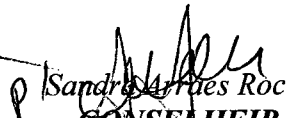
DECISÃO

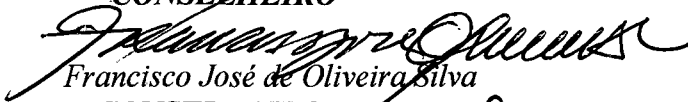
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **A.F. DA COSTA-ME, e recorrido, CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, a 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para afastar, a preliminar de nulidade arguida pela recorrente, entendendo que o agente fiscal estar impedido para fiscalizar o período de janeiro a setembro de 2008, enquadrado no Simples Nacional, posto que o Comitê Gestor ainda não tinha sido instituído, conforme o art. 2º da Lei Complementar nº 123/06. Preliminar afastada com base na argumentação da Conselheira Vanessa Valente que argüiu que, enquanto não houver regulamentação do Comitê Gestor a autuação poderá ser realizada plenamente pelo Ente Federado, com competência para instruir e cobrar o imposto. No mérito, confirmar, por decisão unânime, a PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto da relatora, conforme Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente o Conselheiro Pedro Eleutério de Albuquerque e, por motivo justificado, o Conselheiro José Gonçalves Feitosa.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 13 de maio de 2013.


Francisca Marta de Sousa
PRÉSIDENTE

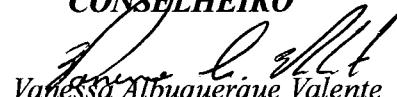

Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO

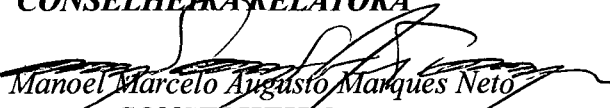

Sandra Arraes Rocha
CONSELHEIRA


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Ana Mônica Filgueiras Menezes
CONSELHEIRA RELATORA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO