



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 404 /2014

75ª SESSÃO ORDINÁRIA

SESSÃO DE 25.07.2014

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/3697/2009

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200907965

AUTUANTE: CARLOS AUGUSTO S. RIBEIRO

RECORRIDO: C & S COMÉRCIO DE MATERIAIS DE EXPEDIENTE LTDA.

RECORRENTE: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATORA: CONSELHEIRA ANA MÔNICA FILGUEIRAS MENESCAL

**EMENTA:** ICMS. OMISSÃO DE RECEITAS – PERÍODO: 01/01/2008 A 30/01/2009. Detectada por meio de SLE. Falta de emissão de documentos fiscais nas saídas de mercadorias no período indicado, no montante de R\$121.063,00. Contribuinte optante do Simples Nacional. Rejeitada a preliminar de NULIDADE proferida pela 1ª Instância. RETORNO DOS AUTOS à instância “a quo” para novo julgamento.

## RELATÓRIO

A peça inicial traz a seguinte descrição:

FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL, EM OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO ACOBERTADA POR NOTA FISCAL MODELO 1 OU 1A E/OU SÉRIE “D” E CUPOM FISCAL. O CONTRIBUINTE DEIXOU DE EMITIR DOCUMENTOS FISCAIS NO PERÍODO DE 01.01.2008 A 30.01.2009, NO MONTANTE DE R\$121.063,00, MOTIVO DA LAVRATURA DO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO, CONFORME INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR EM ANEXO.

Dispositivos infringidos: Arts. 127, 169, 174 e 177, do Decreto n] 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, III, “b”, da Lei nº 12.670/96.

Crédito tributário: Principal: R\$4.176,67;  
Multa de R\$36.318,90

Instruem o Auto de Infração os seguintes documentos:

1. Informações Complementares (fls.03);
2. Ordem de Serviço nº 2009.02288 (fls. 07);
3. Termos de Início de Fiscalização nº 2009.01999(fl. 08);
4. Cópias do Livro Registro de Inventário (fls. 09 a 24)
5. Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2009.12687 (fls. 27);
6. Impugnação da Empresa contribuinte (fls.31).

O processo foi declarado NULO em 1ª Instância, por ter o autuante fundamentado a infração no Decreto nº 24.569/97, Regulamento do ICMS no Estado do Ceará, quando deveria ter utilizado a legislação regulamentadora do programa Simples Nacional, que especifica como sendo a Lei nº 1.232/06 e a resolução CGSN nº 30/08.

Por meio do Parecer nº. 659/2013 (fls. 53-56), a Consultoria Tributária discordou com a decisão declaratória de nulidade proferida em 1ª Instância, sugerindo o retorno dos autos à instância singular para análise do mérito.

É o relatório.

#### **VOTO DO RELATOR**

Trata-se de Auto de Infração lavrado sob o fundamento de que o contribuinte, acima nominado, omitiu receitas tributadas referentes ao período de 01.01.2008 a 30.01.2009, de R\$121.063,00, conforme planilha demonstrativa, anexa às informações complementares ao Auto de Infração.

O Julgador de 1ª Instância entendeu que a fiscalização deveria ser embasada nas regras relativas ao programa Simples Nacional do Governo Federal, o que o levou á declarar NULO o Auto de Infração lavrado. Cita em seu julgamento, os arts. 13 a 18 da Resolução CGSN nº 30/08.

A nulidade é declarada com fulcro no art. 53, §2º, inc. III, do Decreto nº 25.468/99.

Ao proceder a análise dos autos dos processo, verifica-se que, de fato a empresa autuada é optante do regime Especial Unificado de arrecadação de Tributos e Contribuições, mais conhecido por SIMPLES NACIONAL, estando, desta forma sujeita ao tratamento diferenciado e favorecido estabelecido normativamente por intermédio da Lei nº 123/2006.

É importante ressaltar que, por determinação expressa na referida lei complementar, as atividades relativas a cadastro, inclusão, exclusão, cálculo do imposto, atividades permitidas ou não, abertura e fechamento de empresas e obrigações tributárias serão geridas pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN), por meio de resoluções e demais normas necessárias para tanto.

Desta forma, o CGSN editou a Resolução nº 30/2008, a qual dispõe sobre os procedimentos de fiscalização, lançamento e contencioso administrativo, relativos ao Simples Nacional, cujo art. 14 estabelece as infrações a serem constatadas por inobservância às normas que regem o Simples nacional, dentre as quais cita-se:



Art. 14. Considera-se também ocorrida a infração quando constatada:  
I – omissão de receitas;  
II – diferença de base de cálculo;  
III – Insuficiência de recolhimento dos tributos do Simples Nacional.

É certo, que os agentes fiscais devem observar as normas relativas ao Simples Nacional, ao atuarem nas empresas contribuintes do ICMS sujeitas a este programa. Contudo, o agente fiscal, no caso concreto, utilizou a metodologia mais adequada, quais seja: Sistema de Levantamento do Estoque, para a apuração do imposto. (art. 827, do Decreto nº 24.569/97).

É o que se vê do art. 9º, §2º, da Resolução nº 30/2008:

Art. 9º Aplicam-se à ME e à EPP optantes pelo Simples Nacional todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos tributos incluídos no Simples Nacional.

§ 2º Não serão observadas as disposições da Resolução CGSN nº 51, de 22 de dezembro de 2008, nas hipóteses em que o lançamento do ICMS decorra de constatação de aquisição, manutenção ou saídas de mercadorias ou de prestação de serviços sem documento fiscal ou com documento fiscal inidôneo, nas atividades que envolvam fiscalização de trânsito e similares, casos em que os tributos devidos serão exigidos observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, consoante disposto nas alíneas "e" e "f" do inciso XIII do § 1º do art. 13 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006. ( Redação dada pela Resolução CGSN nº 50, de 22 de dezembro de 2008 ) (Vide art. 26 da Resolução CGSN nº 50, de 2008 )

Tal circunstância também encontra-se albergada pela IN 08/2010, em seus arts. 10 e 12:

Art. 10. As penalidades resultantes do lançamento do crédito tributário dos tributos abrangidos pelo Simples Nacional serão aplicadas de acordo com a Lei Federal nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 e suas alterações posteriores, observado o disposto na Resolução CGSN nº 30, de 7 de fevereiro de 2008:

§ 2º O lançamento do crédito tributário do ICMS nas infrações não abrangidas pelo Simples Nacional, inclusive as de natureza acessórias, obedecerão aos procedimentos e regras disciplinadas pela legislação tributária estadual, inclusive quanto às multas de ofício, redução e juros de mora.

Art. 12. Aplicam-se o rito e as reduções constantes no parágrafo único do artigo 16 da Resolução CGSN nº 30, de 7 de fevereiro de 2008 e suas alterações posteriores, para pagamento ou impugnação dos créditos tributários lançados de ofício em decorrência das infrações à legislação do Simples Nacional, de que tratam os incisos I, II e III do art. 14 da mencionada Resolução CGSN.



Parágrafo Único. Relativamente ao auto de infração decorrente de lançamento não abrangido pela legislação do Simples Nacional, aplicam-se os ritos previstos no Decreto nº 25.468, de 31 de maio de 1999.

Neste sentido ainda, o art. 13, §1º, XIII, da Lei Complementar nº 123/06:

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

§ 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:

- e) na aquisição ou manutenção em estoque de mercadoria desacobertada de documento fiscal;
- f) na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal;

Quanto à preliminar de NULIDADE do auto de Infração, restaram esvaziados os motivos que lhe deram causa, face a releitura dos dispositivos legais que regem a matéria, uma vez que evidente está a competência do Fisco e da legislação Estadual para tratar a situação apontada pelo Auto de Infração como descumprimento da legislação tributária estadual.

Isto posto, salientando a importância da aplicação do Princípio da verdade Material no Processo Administrativo Tributário, voto no sentido de que seja rejeitada a nulidade proferida pelo julgador de 1ª Instância, devendo o p. Processo RETORNAR à Instância monocrática, para apreciação do mérito e emissão de novo julgamento, nos termos do art. 85, da Lei nº 15.614/2014.

É como voto.



## DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA, e recorrido, C&S COMÉRCIO DE MATERIAIS DE EXPEDIENTE LTDA.**, a 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, resolve, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, dar-lhe provimento, para afastar a preliminar de nulidade proferida pela 1ª Instância, determinando o **RETORNO DOS AUTOS À INSTÂNCIA MONOCRÁTICA, para novo julgamento, nos termos do voto da relatora conforme o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Presente o Consultor tributário, Dr. Lúcio Flávio Alves.**

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 22 de agosto de 2014.

Francisca Marta de Sousa  
**PRESIDENTE**

Alexandre Mendes de Sousa  
**CONSELHEIRO**

Françisco José de Oliveira Silva  
**CONSELHEIRO**

Ana Mônica Figueiras Menescal  
**CONSELHEIRA RELATORA**

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
**CONSELHEIRO**

Sandra Arraes Rocha  
**CONSELHEIRA**

José Gonçalves Feitosa  
**CONSELHEIRO**

Vanessa Albuquerque Valente  
**CONSELHEIRA**

Andre Arraes de Aquino Martins  
**CONSELHEIRO**

Matteus Viana Neto  
**PROCURADOR DO ESTADO**