



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 454 /2013

32ª SESSÃO ORDINÁRIA

SESSÃO DE 19.04.2013.

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/4159/2008

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2008.10774

AUTUANTE: MARIA VALDÊNIA SALES FERREIRA

RECORRENTE: FRANCISCO ERNANDES ROMÃO DE LIMA

RECORRIDO: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATORA: ANA MÔNICA FILGUEIRAS MENESCAL

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE RECEITAS TRIBUTADAS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO/FISCAL/CONTÁBIL. EXERCÍCIO DE 2007. VALOR TOTAL DA BASE DE CÁLCULO: R\$11.524,67. NULIDADE DA AÇÃO FISCAL. Recurso Voluntário conhecido e provido, nos termos do parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo Procurador do Estado.

RELATÓRIO

A peça inicial traz a seguinte descrição:

AS INFRAÇÕES DECORRENTES DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS AMPARADOS POR NÃO-INCIDÊNCIA OU CONTEMPLADAS COM ISENÇÃO INCONDICIONADA.

APÓS ANÁLISE NA DOCUMENTAÇÃO DO CONTRIBUINTE ACIMA IDENTIFICADO, CONSTATAMOS OMISSÃO DE RECEITAS TRIBUTADAS NO VALOR TOTAL DE BASE DE CÁLCULO DE R\$11.524,67 REFERENTE AO EXERCÍCIO DE 2007, CONFORME PLANILHA EM ANEXO.

Dispositivo infringido: Art. 92, §8º, da Lei nº 12.670/96. Penalidade: Art. 123, III, b, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

No Auto de Infração consta o Demonstrativo do Crédito Tributário descrito abaixo.

ICMS	R\$ 1.959,19
MULTA	R\$ 3.457,40
TOTAL	R\$ 5.416,59

Instruem os autos as Informações Complementares ao Auto de Infração (fls.02), Ordem e Serviço nº 2008.17919 (fls.03);

- Termo de Início nº 2008.14695 (fls. 05);
- Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2008.20223 (fls.06);
- Consulta de Movimento Totalizado por CFOP (DIEF) – fls. 07-34;
- Dados Cadastrais do contribuinte (fls. 35-41);
- Composição do Débito – Omissão de Receitas Tributadas – fls. 42
- AR (fls.43);

Impugnação tempestiva, conforme fls. 48-49.

O processo foi julgado Procedente em 1ª Instância, conforme Julgamento nº 3652/2011, às fls. 62 a 65 dos autos.

O contribuinte inconformado com a decisão singular interpôs recurso voluntário que repousa às fls. 69-70.

A Consultoria Tributária encaminhou o p. Processo para a Célula de Perícias e Diligências com o objetivo descrito no Despacho às fls. 79, no qual solicita seja realizado por aquela Célula, o refazimento do levantamento fiscal, considerando apenas o período não abrangido pelo regime tributário Simples Nacional (janeiro a junho de 2007). Utilizando para tanto o estoque final de 30.6.2007, o valor informado na Declaração Anual do Simples Nacional.

A Célula de Perícias e Diligências anexa ao Processo (fls. 87 a 89), Laudo Pericial, cuja conclusão é:

Os trabalhos periciais se desenvolveram no sentido de refazer a demonstração de Entradas e Saídas de Caixa – DESC, para o primeiro semestre de 2007 (01.01.2007 a 30.06.2007). Após envio de termo de Intimação a autuada entregou apenas uma parte da documentação e um documento escrito acompanhado de boletim de ocorrência informando não possuir todos os comprovantes de pagamento do período e nem os livros contábeis. Logo, tendo em vista a ausência da documentação comprobatória, não foi possível refazer o levantamento.

A empresa autuada interpõe recurso voluntário, alegando que o Auto de Infração não se refere somente a uma Nota Fiscal, e sim a inúmeras Notas Fiscais de Entradas, cuja mercadoria não deram entrada em seu estabelecimento, pois a empresa remetente emitiu as notas fiscais, entretanto, a autuada nunca tomou conhecimento desta mercadoria, a qual nunca adentrou ao seu estabelecimento.

Ao final de seu recurso, requer que seja verificada a má-fé da empresa que emitiu as notas fiscais, alegando firmemente que as mercadorias listadas nestas Notas Fiscais nunca adentraram em seu estabelecimento.

A Consultoria Tributária, por meio do Parecer nº 823/2012, recomendou a alteração da decisão condenatória proferida pela 1ª Instância para a NULIDADE do Auto de Infração, sob o entendimento de não restar provado nos autos a infração objeto do Auto de Infração.

É o relatório.

VOTO

A metodologia da ação fiscal utilizada pelo agente responsável pela ação fiscal tem amparo no §8º, do art. 827, do decreto nº 24.569/97,

Art. 827. O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil em que serão considerados o valor de entradas e saídas de mercadorias, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros gastos, outras receitas e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário

8º Caracteriza-se omissão de receita a ocorrência dos seguintes fatos:

I - suprimimento de caixa sem comprovação da origem do numerário;

II - saldo credor de caixa, apresentado na escrituração ou apurado na ação fiscal após inclusão de operações não declaradas, assim como a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes;

III - diferença apurada pelo cotejo entre as saídas registradas e o valor das saídas efetivamente praticadas ou através do confronto entre os registros contábil e fiscal;

IV - montante da receita líquida inferior ao custo dos produtos vendidos, ao custo das mercadorias vendidas e ao custo dos serviços prestados no período analisado;

V - diferença a mais entre o preço médio ponderado das mercadorias adquiridas ou produzidas e seus respectivos valores unitários registrados no livro de Inventário;

VI - déficit financeiro resultante do confronto entre o saldo das disponibilidades no início do período fiscalizado, acrescidos dos ingressos de numerários e deduzidos os desembolsos e o saldo final das disponibilidades, considerando-se, ainda, os gastos indispensáveis à manutenção do estabelecimento, mesmo que não escrituradas.

VII - A diferença apurada no confronto do movimento diário do caixa com os valores registrados nos arquivos magnéticos dos equipamentos utilizados pelo contribuinte e com o total dos documentos fiscais emitidos.

Nos termos do Despacho contido às fls. 79, do p. Processo, foi solicitada perícia com o intuito de refazer o levantamento fiscal levando-se em conta apenas o período não abrangido pelo Simples Nacional (janeiro a junho de 2007), utilizando como estoque final o presente à data de 30.06.2007.

Entretanto, em atenção ao pedido formulado, a Célula de Perícia declarou que os trabalhos periciais restaram prejudicados, tendo em vista que a atuada entregara apenas uma parte da documentação e um documento escrito acompanhado de boletim de ocorrência informando não possuir todos os comprovantes de pagamento do período nem os livros contábeis, fato que inviabilizou a execução do que foi solicitado pela consultora tributária e por conseguinte o próprio trabalho investigatório e pericial. (fls. 82/84).

Desta forma, resta constatado que a ação fiscal desenvolvida não conseguiu evidenciar a infração

delineada no Auto de Infração, pelos motivos a seguir expostos:

- Em primeiro lugar, consta da acusação que a empresa omitiu receitas isentas, sendo a diferença encontrada por meio das entradas e saídas de Caixa – DESC, durante o exercício de 2007.
- Contudo, verificou-se mediante consultas realizadas no Cadastro de Contribuintes do ICMS, bem como no *site* do Ministério da Fazenda – Simples Nacional (fls. 71/77), que a empresa autuada, no período compreendido entre 1.01.2007 a 30.06.2007, encontrava-se enquadrada no regime de Empresa de Pequeno Porte – EPP, regido pela Lei nº 13.298/2003, (Decreto nº 27.070/2003) e a partir de 1º de julho de 2007, passou para o regime Simples Nacional, por força do início da vigência da Lei Complementar nº123/2006.
- Sob a égide da Lei Complementar nº 123/2006 – SIMPLES NACIONAL, as empresas de pequeno porte – EPP e as microempresas passaram a ser regulamentadas, no âmbito nacional, pelo Comitê Gestor do Simples Nacional, exceto com relação às matérias de competência dos Estados, nos termos da própria lei.
- Assim, na data da autuação (13.08.2008), não havia instrumento normativo no âmbito do Estado do Ceará dispondo sobre os procedimentos fiscalizatórios relativos às empresas cearenses optantes pelo SIMPLES NACIONAL, o que ocorreu somente a partir da Instrução Normativa nº 08, de 16.03.2010.
- Na presente situação, o agente fiscal, no desenvolver da ação fiscal, não observou os regimes de tributação aos quais estava submetida a empresa autuada, no exercício fiscalizado, bem como as peculiaridades de cada um deles.
- A partir deste contexto, verifica-se que inexistem nos autos precisão dos indicativos que compõem a infração fixada, tornando vulnerável a metodologia aplicada pelo Auditor Fiscal, gerando dúvida em torno da tipificação do ilícito tributário.

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do recurso voluntário, dar-lhe provimento, reformando a decisão de 1ª Instância, julgando NULA a presente ação fiscal.

É o voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **FRANCISCO ERNANDES ROMÃO DE LIMA**, e recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância, a 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando, em grau de preliminar a **NULIDADE** da presente ação fiscal, por ausência de provas, nos termos do voto da relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 05 de agosto de 2013.

Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE

Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO

Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO

Ara Mônica Filgueiras Menescal
CONSELHEIRA RELATORA

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO

Anneline Magalhães Torres
CONSELHEIRA

Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA

Jussara Dias Soares
CONSELHEIRA

Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO