



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº. 459 /2009

Sessão: 32ª Sessão Extraordinária de 28 de abril de 2009

Processo Nº: 1/4729/2005

Auto de Infração Nº: 1/200517439

Recorrente: MARIA DA CONCEIÇÃO CORREIA MENDES

Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Relatora: MAGNA VITÓRIA G. L. MARTINS

Autuante: VERA LÚCIA ALVES CAMELO

Matrícula: 103.924.1.1

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE RECEITAS. CONTRIBUINTE EPP. Infração detectada mediante análise da Conta Mercadorias e do Fluxo de Caixa. O procedimento fiscal considerado para quantificar o montante do crédito tributário a ser exigido foi do Levantamento da Conta Mercadorias, com base no que dispõe o art.112 do CTN. Auto de Infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE**. Laudo Pericial confirma a acusação de omissão de receita oriunda de vendas de mercadorias tributadas, sem documentação fiscal. Redução da base de cálculo apurada na Inicial. Aplicação de carga tributária específica ao regime de pagamento - EPP. Afastadas preliminares de nulidade do Auto de Infração. Aplicação da multa punitiva prevista no art.123, III,'b' da Lei nº 12.670/96, com redação atual conferida pela Lei nº 13.418/2003. Decisão por unanimidade de votos. Recurso voluntário conhecido e parcialmente provido.

RELATÓRIO

Versam os autos a respeito de omissão de receitas oriundas de saídas de mercadorias tributadas, no exercício de 2004, sem documentação fiscal, no montante de R\$ 311.391,35.

A infração foi apurada através do Demonstrativo da Conta Mercadorias e da Demonstração das Entradas e Saídas de Caixa - DESC, conforme os demonstrativos insertos nos autos.

Processo nº: 4729/2005

Auto de Infração nº: 2005.17439

Julgamento nº: 28/04/2009

Relatora: Magna Vitória G. Lima Martins

MARIA DA CONCEIÇÃO CORREIA MENDES



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

Após indicar os dispositivos legais infringidos, o Agente Fiscal assinala como penalidade o art. 123, III, 'b' da Lei nº 12.670/96, modificada pela Lei nº 13.418/03.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração, fls.1072/1094, requerendo sua nulidade ou sua improcedência.

O Julgador Singular sustenta integralmente a exigência fiscal.

Na peça recursal, o contribuinte reedita as razões de defesa da peça impugnatória, alegando a nulidade da autuação, haja vista os Atos Designatórios expedidos não indicarem a especificidade da tarefa a ser executada, por tratarem de Diligência Fiscal Específica; intempestividade da lavratura dos Autos de Infração e falta de motivação para o reinício das diligências fiscais.

Através do Parecer nº. 223/2007, a Consultoria Tributária opina pela manutenção da decisão singular.

Em sessão de 16 de outubro de 2007, a 1ª Câmara de Julgamento resolve converter o curso do processo em perícia, a fim de que fosse realizada revisão do Demonstrativo da Conta Mercadorias, conforme termos do despacho, fls.1124

É o Relatório.

VOTO DA RELATORA

Inicialmente, devem ser afastadas as preliminares de nulidade argüidas pela Recorrente, visto que o Auto de Infração se revestiu de todas as formalidades e requisitos exigidos pela Legislação Tributária vigente e o contribuinte exerceu plenamente o seu direito de defesa em todas as fases do Processo Administrativo Tributário.

Quanto aos Atos Designatórios, alega a Recorrente que eles foram expedidos sem especificação da tarefa a ser executada. Lembro, no entanto, que a



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

Instrução Normativa nº 07/2004, que explicita procedimentos relativos ao desenvolvimento de ações do Fisco através do Sistema de Controle da Ação Fiscal – CAF, estabelece que as ações do Fisco sejam efetivadas sob as modalidades de auditoria fiscal, diligência fiscal específica e auditoria fiscal especial.

Na modalidade “DILIGÊNCIA FISCAL ESPECÍFICA”, determina a Instrução Normativa que o Agente do Fisco fica designado a lançar apenas crédito tributário decorrente de infrações relacionadas aos motivos que deram origem à ação, ocorridas no período consignado (art.2º,§2º, inciso II), entretanto, aos contribuintes enquadrados nos regimes de recolhimento de empresa de pequeno porte, microempresa, microempresa social e regime especial, estabelece que possa ser constituído qualquer crédito tributário decorrente de irregularidade ocorrida no período consignado.

No tocante à intempestividade da lavratura dos Autos de Infração, observo que a presente ação fiscal se iniciou com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização nº 2005.15330, fls.10, com ciência pessoal em 24/08/2005 e que o Auto de Infração nº 2005.17439 ora considerado foi lavrado em 04/10/2005, havendo a ação fiscal sido encerrada em 07/10/2005, através do Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2005.18776, fls.12, com ciência por AR em 11/10/2005, fls.1068.

O Termo de Intimação, fls.11, alegado pela Recorrente, com ciência pessoal em 09/10/2005, teve, portanto, tão somente, o objetivo de solicitar à Autuada as notas fiscais de compra para compor o presente Processo Administrativo Tributário, não ensejando, nos termos do art.32,§2º da Lei nº 12.732/97, prejuízo para a parte.

No que se refere à alegação da Recorrente de falta de motivação para o reinício das diligências fiscais, entendo que não lhe assiste razão, pois se verifica que no presente processo o Agente do Fisco cumpriu todos os requisitos exigidos pela legislação de regência para reiniciar a ação fiscal de forma a assegurar a validade de seu ato.

Sobre essa matéria, merece destaque o entendimento do nobre Conselheiro, Alfredo Rogério Gomes de Brito, manifestado no processo nº 1/1701/2007, em sessão de 27/04/2009:

Processo nº: 4729/2005

Auto de Infração nº: 2005.17439

Julgamento nº: 28/04/2009

Relatora: Magna Vitória G. Lima Martins

MARIA DA CONCEIÇÃO CORREIA MENDES



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

"não há previsão legal que torne obrigatório expor ao contribuinte as razões que conduziram ao reinício de fiscalização, atividade ínsita ao órgão fazendário, sendo o ato que determinar reiniciar de natureza *interna corporis*, submetido ao exame de conveniência e oportunidade pretendidos pela Administração Pública, conforme o art.4º da Instrução Normativa nº 07/2004. Expressa disposição advinda da lei nº 13.537/2004 que alterou dispositivo correspondente da Lei nº 12.670/97 que vigora com a seguinte redação: **§ 3º Esgotado o prazo referido no §2º deste artigo, sem que o sujeito passivo seja cientificado da conclusão dos trabalhos, poderá ser emitido novo ato designatório para continuidade da ação fiscal**".

Feitas essas considerações, passemos à análise dos fatos.

Consta na Peça Inaugural do presente processo que a Autuada omitiu receitas, no montante de R\$ 311.391,35, oriundas de vendas de mercadorias tributadas e desacompanhadas de documentação fiscal, no exercício de 2004.

De início, registre-se que a empresa, à época da fiscalização, encontrava-se enquadrada no Cadastro Geral da Fazenda - CGF, no regime de recolhimento EPP - Empresa de Pequeno Porte, no ramo de atividade econômica de Minimercados.

A Constituição Federal de 1988 procurou dar aos pequenos empresários um tratamento jurídico diferenciado, visando incentivá-los à simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, à eliminação ou redução destas obrigações por meio de lei.

Nesse sentido, a legislação tributária estadual, através do Decreto nº 27.070 de 28/05/2003, concede à microempresa e à empresa de pequeno porte a dispensa de escrituração fiscal, desde que mantenham em boa ordem e guarda todos os documentos fiscais e outros documentos relativos aos atos negociais praticados, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, nos termos do art.18, a seguir reproduzido:

Art. 18. Sem prejuízo de outras obrigações acessórias disciplinadas na legislação tributária estadual, a EPP ficará obrigada a:



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

- I - apresentar a GIM ou outro documento que a substitua ao órgão local do seu domicílio fiscal, no prazo regulamentar;
- II - manter o livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências (RUDFTO);
- III - apresentar, anualmente, a Guia Anual de Informações Econômico-Fiscais (GIEF), ou documento equivalente, no prazo estabelecido na legislação;
- IV - manter o Livro Registro de Inventário, devidamente escriturado, para apresentação ao Fisco, quando solicitado;
- V - outras obrigações previstas na legislação tributária.

O Regulamento do ICMS estabelece em seu art.288, parágrafo segundo, que a EPP deverá fazer a apuração do imposto com base nos documentos fiscais de aquisições e vendas de mercadorias.

Sendo o Autuado contribuinte EPP e não dispondo de escrita fiscal regular, toda a fiscalização foi feita tomando por base a documentação fiscal e as informações prestadas pelo contribuinte através da Guia Informativa Mensal do ICMS e da Guia Anual de Informações Econômico-Fiscais. Para dar maior consistência às informações extraídas dos Sistemas Corporativos, foram realizadas circularizações em várias empresas fornecedoras da Autuada, a fim de coletar cópias das notas fiscais de aquisição de mercadorias, fls.152/1066.

Vale ressaltar que o Agente do Fisco utilizou-se das técnicas do Levantamento da Conta Mercadorias e da Demonstração de Entradas e Saídas de Caixa-DESC para demonstrar que o contribuinte omitiu receitas tributadas, no exercício de 2004. O Levantamento da Conta Mercadorias indicou uma diferença tributada no montante de R\$ 268.296,58, e a Demonstração de Entradas e Saídas de Caixa- DESC apontou uma diferença tributada de R\$ 311.391,35.

Essa 1ª Câmara de Julgamento, contudo, decidiu que, com base no que dispõe o art.112 do CTN, que determina que a lei tributária que define infrações ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, o



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

procedimento fiscal considerado no presente caso seria do Levantamento da Conta Mercadorias.

A técnica do Levantamento da Conta Mercadorias consiste no confronto entre *"a receita auferida com as vendas e o custo das mercadorias vendidas, sempre analisando criteriosamente o estoque inicial e o final, assim como o total de entradas e saídas do período"*.

No presente caso, o Levantamento da Conta Mercadorias revela que a Autuada promoveu saídas de mercadorias tributadas por valores inferiores ao custo das mercadorias vendidas, ou seja, o montante de suas vendas não superou o custo das mercadorias vendidas, contrariando as disposições do art.25, §8º do Decreto nº 24.569/97.

Entendeu, no entanto a 1ª Câmara de Julgamento que é cabível a remessa dos autos à Célula de Perícias, uma vez que as compras e as vendas de mercadorias devem ser contabilizadas com a diminuição dos impostos não cumulativos.

Diante dessa determinação, a perícia elaborou um novo Demonstrativo da Conta Mercadorias, fls.1128/1175, que demonstra que a Autuada promoveu saídas de mercadorias tributadas, no montante de R\$ 268.431,62, com valores inferiores ao custo das mercadorias vendidas.

Cumprindo ainda dizer que a Autuada deteve-se a contestar aspectos formais, e não o mérito do lançamento, não comprovando a improcedência do Auto de Infração e mantendo-se, nesse aspecto, silente em todas as instâncias.

De posse desses argumentos, tem-se materializado, de modo inconteste, a acusação fiscal, visto que a Recorrente não juntou aos autos qualquer fato ou argumento capaz de modificar o resultado apurado pelo Fisco.

Diante dessas considerações, **VOTO** no sentido de que se conheça o Recurso Voluntário, dando-lhe parcial provimento, a fim de aplicar a sanção prevista no art. 123, III, 'b' da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003. Devendo ser aplicada a carga tributária específica para o regime de pagamento de Empresas de Pequeno Porte - EPP consoante julgados precedentes nesta



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

Câmara, na voz autorizada do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o **VOTO**.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de Cálculo: R\$ 268.431,62

ICMS: 13.421,58

MULTA: 80.529,48

TOTAL: 93.951,06




ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente MARIA DA CONCEIÇÃO CORREIA MENDES e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, tendo as preliminares de nulidade argüidas pela Recorrente sido afastadas na Sessão de 16 de outubro de 2007, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe parcial provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, em razão da redução de Base de Cálculo e alíquota, conforme trabalho pericial constante nos autos, nos termos do voto da relatora, em conformidade com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 06 de julho de 2009.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE


Magna Vitória G. Lima
Conselheira **RELATORA**


Vito Simon de Moraes
Conselheiro


Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira **REVISORA**


Mateus Viana Neto
Procurador do Estado