



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CRT

RESOLUÇÃO: Nº 191 / 2015

154ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 03/12/2014

PROCESSO: Nº 1/1851/2010 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2010.05369

RECORRENTE: S.V.R. COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: FRANCISCO JOSÉ MAC-ARTUR SANTOS SÁ

CONSELHEIRO RELATOR: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: ICMS - FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL - OMISSÃO DE VENDAS - Ilícito detectado através do confronto entre as DIF`S e as Receitas Financeiras declaradas por operadoras de cartão de crédito e débito. Antes da análise de mérito foram afastadas as seguintes preliminares de nulidades: 1. nulidade por ausência de provas; 2. nulidade por cerceamento do direito de defesa em razão dos documentos serem insuficientes para apresentação de defesa válida; 3. conversão do curso do julgamento em realização de perícia. No mérito o Auto de Infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, pelo fato do imposto e da multa ter sido aplicada de forma proporcional às receitas de tributadas e não-tributadas sem nota fiscal. Infringência ao artigo 127, 169, 174 e 177 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade, inserta nos arts. 123, III, "b", e 126, caput da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03. Recurso Voluntário conhecido e provido em parte. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

Versam os autos a respeito da omissão de vendas de mercadorias no montante de R\$ 447.495,75, referente ao exercício de 2008.

A infração foi apurada através do confronto das DIF`S declaradas pela autuada no período fiscalizado com as receitas financeiras informadas pelas empresas operadoras de cartão de crédito e débito, fls.08/0100 dos autos.

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

Apresenta o demonstrativo do crédito tributário nos seguintes valores:

Base de Calculo	R\$ 447.495,75
ICMS.....	R\$ 76.074,27
Multa.....	R\$134.248,73
Total.....	R\$ 210.323,00

Tempestivamente contribuinte comparece aos autos e apresenta impugnação ao feito fiscal alegando em síntese o seguinte:

- Alega a nulidade absoluta do auto de infração pela falta de provas por parte do agente do fisco, que o levantamento teve como base suposições;
- Requer que seja declarada a nulidade absoluta do auto de infração em virtude da inviabilização do exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa;
- Afirma que em nenhum instante omitiu vendas realizadas e que tudo esta consignado em seu livros e demais documentos fiscais e que os relatórios fornecidos pela administradoras de cartão de crédito estão equivocados;
- Questiona que o valor utilizado na planilha do agente do fisco leva em consideração valores brutos das operadoras, quando na verdade deveria ter sido utilizado valores líquidos;
- Ao final solicita a nulidade total ou a improcedência em virtude dos motivos acima exposto;
- Requer a realização de perícia a fim de buscar a verdade material.

O julgador singular após analisar o processo declara o feito fiscal procedente. No tocante aos argumentos apresentados pela defesa, relativamente as nulidades, iniciando pela falta de provas do ilícito, esclarece o julgador que as provas foram coletadas a partir das declarações apresentadas pela empresa na Dief e das informações enviadas pelas administradoras de cartões de crédito/débitos, fls. 08/100. Motivo pelo qual afasta a nulidade suscitada. Quando a nulidade aduzida em virtude da inviabilização do exercício do direito ao contraditório e a ampla defesa, ressalta o julgador que constam nos autos Aviso de Recebimento -AR, fls.104 dos autos, fazendo prova a favor do fisco que o contribuinte recebeu toda documentação que serviu de base para lavratura do auto de infração, motivo pelo qual afastou tal nulidade. Quanto aos valores utilizados na planilha, informa o julgador que a base de calculo do imposto é formada nos termos do art. 25 do RICMS, ou seja, o valor da operação, na saída a qualquer titulo. Que as saídas através de vendas na modalidade de cartão de crédito recai na hipótese de incidência do ICMS. Quanto ao pedido de perícia afasta, entendendo que as provas constantes nos autos são suficientes para

comprovação do ilícito fiscal. No mérito aponta que a matéria encontra agasalho nos artigos 127, 169 e 174 do Decreto nº 24.569/97.

Insatisfeita com a decisão condenatória de Primeiro Grau a empresa apresenta recurso voluntário alegando o seguinte:

1 - Que todas as vendas efetuadas pela empresa foram realizadas com a devida emissão de documentos fiscais, motivo pelo qual não há que se falar em omissão de vendas.

2 - Que a autuação ocorreu sem qualquer prova de que houve omissão de vendas de mercadorias por conta da empresa autuada, motivo pelo qual o auto de infração é nulo;

3 - Que os relatórios fornecidos pelas administradoras são equivocados, pois os dados contidos nos mesmos não guardam qualquer correlação com a escrita contábil da empresa, motivo pela qual requer a realização de exame pericial para dirimir todas as dúvidas e questionamentos;

4 - Ao final requer a nulidade ou a improcedência da ação fiscal.

A Consultoria ao analisar o recurso interposto expressa posicionamento pela manutenção da decisão de primeira instância. Refuta os argumentos apresentados pela empresa na peça recursal afirmando que em consulta a DIEF da empresa; fls.160, verifica-se que o total de vendas informadas do exercício de 2008 foi no montante de R\$ 991.607,44, enquanto no Relatórios das Administradoras de Cartões de Créditos (REDCARD, fls.09/26 e CELO, fls.27/100) o total de vendas realizadas pela empresa em cartões de crédito/débito foi superior, no caso, totalizando R\$ 1.439.103,19, apresentando uma diferença de R\$ 447.495,75 de omissão. Quando a existência de equívocos nos relatórios apresentados pelas administradoras de cartões de crédito/débito, que não guardam correlação com a sua escrita contábil, cabendo exame pericial, esclarece o consultor que a recorrente não indicou quais dados contidos no Relatório fornecidos pelas Administradoras estariam equivocados, motivo pelo qual afastou o pedido de pericia.

O Parecer da Consultoria é adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado, conforme despacho as fls.165.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

O contribuinte devidamente qualificado nos autos é acusado pelo Fisco Estadual de omissão de vendas de mercadorias no montante de R\$ 447.495,75. O ilícito foi detectado através do confronto entre as informações declaradas pela autuada na DIEF com as receitas financeiras informadas pelas empresas operadoras de cartão de crédito e débito no exercício de 2008.

A empresa na tentativa de desvencilhar-se da acusação fiscal interpõe Recurso Voluntario apresentando os seguintes argumentos, em síntese: Que todas as vendas da empresa foram efetuadas com emissão de notas fiscais, por esse motivo não há que se falar em omissão de vendas; Que a autuação ocorreu sem qualquer prova, motivo pelo qual a infração seria nula; e, aduz que os relatórios fornecidos pelas administradoras conteriam equívocos não guardando qualquer correlação com a sua escrita contábil, sendo necessário um exame pericial para dirimir dúvidas e questionamentos.

A conclusão que chegamos após analisar o presente feito fiscal é de que acusação fiscal procede e deve ser mantida. Os argumentos apresentados pela empresa em seu recurso não possuem o condão de ilidir a pretensão fiscal.

A empresa argumenta que todas as vendas foram efetuadas com a devida emissão de notas fiscais, motivo pelo qual não haveria que se falar em “Omissão de Vendas”. Ocorre que ao compulsarmos as provas contidas nos autos, precisamente as consultas da DIF de 2008, podemos observar uma inconsistência nas declarações da recorrente, visto que na DIF informou um montante de R\$ 991.607,44 a SEFAZ/CE enquanto as Administradoras de Cartões de crédito e débito (REDCARD, fls.09/26 e CIELO, fls.27/100) informaram vendas em montante bem superior, no valor de R\$ 1.439.103,19. Como se observa há uma diferença não declarada pela empresa no valor de R\$ 447.495,75 (Quatrocentos e quarenta e sete mil quatrocentos e noventa e cinco reais e setenta e cinco centavos), caracterizando dessa forma uma omissão de vendas.

Quanto ao argumento de que o auto seria nulo por ausência de provas, ressalto que o argumento não é cabível, visto que a autuação foi realizada com base nas informações apresentadas pela empresa na DIF/2008 e Relatórios fornecidos pelas Administradoras de Cartões de crédito/débito (REDCAR e CIELO). Por tal motivo afastamos a preliminar de nulidade suscitada.

Requer ainda a recorrente a conversão do curso do processo em realização de perícia, alegando que os relatórios fornecidos pelas Administradoras de cartões de crédito e débito seriam equivocados não guardando qualquer correlação com sua escrita contábil. O pedido não pode ser aceito, posto que a recorrente não indicou no recurso quais dados ou informações fornecidos pelas administradoras estariam em desacordo com sua escrita contábil.

De acordo com art. 80, do Decreto nº 25.468/99, quando requerida à prova pericial, a recorrente deve apresentar as razões de fato de direito que se fundamenta, a documentação probante de suas alegações, a indicação das provas cuja produção é pretendida, formulação dos quesitos e a completa qualificação do assistente técnico indicado. No caso em questão nada disso foi apresentado pela defesa.

Quanto a base de cálculo observo que deve ser feita retificação para aplicação da multa. É que de acordo com a DIF o contribuinte vendeu no período fiscalizado, tanto mercadorias sujeitas a tributação normal quanto não tributadas, devendo nesse caso, ser aplicada multa na proporção de cada sistemática de tributação.

De acordo com DIEF (fls.160) apresentada, o contribuinte efetuou vendas no montante de R\$ 991.607,44. Desse total 90,5% (noventa, ponto cinco por cento) foram vendas de tributação normal e 9,5% (nove ponto cinco por cento) de mercadorias não tributadas.

Ressalto que, para as mercadorias sujeitas a tributação normal deve ser aplicado penalidade prevista no art. 123, III, "b", da Lei 12.670/96 e para as mercadorias não tributadas somente multa, conforme determina art. 126 caput da Lei nº 12.670/96, ambas alterada pela Lei nº 13.418/03.

Fazendo a conversão para o valor a maior não declarado pelo contribuinte no montante de R\$ R\$ 447.495,75, encontraremos os seguintes valores para aplicação do imposto e multa.

COMPOSIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

1. Mercadoria Tributada

Base de Cálculo R\$ 447.495,75 x 90,5% = 404.983,65

BC - R\$ 404.983,65

ICMS (17%).....R\$ 68.847,22
Multa (30%).....R\$ 121.495,09
TOTALR\$ 190.342,31

2. Mercadoria Não Tributada (multa de 10% - Art. 126 da Lei nº 12.670/96)

Base de Cálculo R\$ 447.495,75 x 9,5% = 42.512,09

BC - R\$ 42.512,09

Multa R\$ 4.251,20

Total do imposto devido R\$ 190.342,31 + R\$ 4.251,20 = R\$ 194.593,51

Dessa forma e considerando que restou configurada a infração denunciada na peça inicial e feita as devidas correções para cobrança do imposto e multa, julgo PARCIAL PROCEDENTE a presente ação fiscal.

Ante ao exposto, VOTO pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe parcial provimento para reformar a decisão singular e julgar **PARCIAL PROCEDENTE** a ação fiscal, nos termos da presente Resolução e conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado em Sessão.

É como voto.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente S.V.R. **COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA** recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA**, resolvem:

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, resolve com relação às preliminares arguidas pela recorrente: 1. nulidade por ausência de provas; 2. nulidade por cerceamento do direito de defesa em razão dos documentos serem insuficientes para apresentação de defesa válida; 3. conversão do curso do julgamento em realização de perícia; Preliminares afastadas com base nos fundamentos contidos no parecer da Consultoria Tributária. No mérito, por decisão unânime, dar parcial provimento ao recuso, reformando a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, com aplicação da penalidade referente à proporcionalidade em função da sistemática de tributação, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Presente à Câmara, para apresentação de defesa oral, o representante legal da recorrente, Dr. José Erinaldo Dantas Filho, acompanhado do Dr. João Carlos Mineiro Junior.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 03 de 02 de 2.015.

Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO RELATOR

Sandra Arraes Rocha
CONSELHEIRA

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA

Mônica Figueiras Menescal
CONSELHEIRA

Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA

Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO

André Arraes de Aquino Martins
CONSELHEIRO