



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

RESOLUÇÃO Nº.: 289 /2016

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

64ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 01/08/2016

PROCESSO Nº.: 1/2573/2012

AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/201206463-6

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA E LOJAS INSINUANTE

RECORRIDA: AMBAS

AUTUANTE: João Pereira da Silva

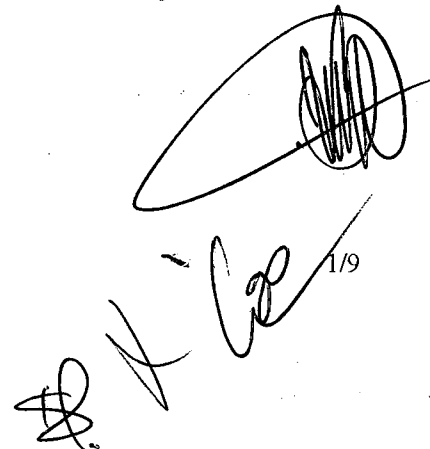
MATRÍCULA: 03799212

RELATORA: Conselheira Sandra Arraes Rocha

EMENTA: ICMS – 1. OMISSÃO DE RECEITAS Encargos de interveniência não incluídos na base de cálculo. 2. Contribuinte omitiu receitas ao considerar base de cálculo inferior ao determinado pela legislação tributária. Recurso oficial e voluntário conhecido e parcialmente provido. 3. Auto de infração julgado PARCIAL PROCEDENTE, haja vista o reenquadramento da penalidade nos termos do art. 123, I, alínea “c” da lei 12.670/97. 4. Decisão amparada nos termos do art. 28, inciso I da Lei 12.670/96 e composição probatória dos autos.

RELATÓRIO

O presente processo refere-se ao auto de infração lavrado por **omissão de receita identificada através de levantamento financeiro/fiscal/contábil**, detectado através de diligência fiscal específica, referente ao período de 205/2008 a 16/05/2011 originado pela ação fiscal designada pela ordem de serviço nº 2011.15736. Auto de infração lavrado em 14/06/2012, com fulcro no art. 92, § 8º da Lei nº 12.670/96.



1/9



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

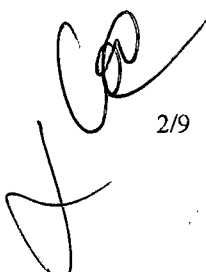
A ciência do início da ação fiscal foi realizada por AR às fls. 09, ocasião em que à empresa fora intimada a apresentar, no prazo de 10 (dez) dias, os registros de saídas de mercadorias e os registros de utilização documentos fiscais termo de ocorrência.

O processo, originalmente, foi instruído com os seguintes documentos:

- ✓ Auto de infração nº. 1/201206463-6,
- ✓ Informações complementares a's fls. 03/05;
- ✓ Ordem de serviço nº. 2011.15736,
- ✓ Termo de início de fiscalização nº 2011.20787,
- ✓ Anexo do termo de início fiscalização à fl. 08;
- ✓ Ar referente ao termo de início de fiscalização à fl. 09;
- ✓ Termo de conclusão de fiscalização nº 2007.17144,
- ✓ Ordem de Serviço nº 2011.42361;
- ✓ Termo de início de fiscalização nº 2012.01556;
- ✓ Mandado da ação fiscal nº 2012. 11815;
- ✓ Termo de início e fiscalização nº 2012.10830;
- ✓ Termo de conclusão de fiscalização nº 2012 16529;
- ✓ Pareceres às fls. 19/37;
- ✓ Planilhas e documentos fiscais às fls. 38/47;
- ✓ Protocolo de entrega do auto de infração nº 2012.07004;

O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

"OMISSÃO DE RECEITA IDENTIFICADA ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO FINANCEIRO/FISCAL/CONTÁBIL. CONTRIBUINTE PROMOVEU OMISSÃO DE RECEITAS (TRIBUTAÇÃO NORMAL) REF. VALORES/ENCARGOS INTERVENIENCIA NÃO COMPLEMENTO INCLUSIVA NA BASE DE CALCULO DO ICMS NO PERIODO DE 01/01/2011 A 15/05/2011 NO MONTANTE DE R\$ 41.121,82 CONFORME DEMONSTRADO NAS INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES EM ANEXO." (sic)


2/9



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

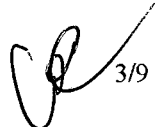
O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, III, B da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03, ou seja, multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 41.121,82
Alíquota	17 %
ICMS	R\$ 6.990,70
Multa	R\$ 12.336,54
TOTAL	R\$ 19.327,24

A ciência do auto de infração foi efetivada, por via postal em 28/06/07, consoante AR à fl. 51, restando a autuada o prazo de 20 (vinte) dias para a apresentação da impugnação, em consonância com o art. 26, § 3º, II da Lei nº. 12.732/97.

A contribuinte apresentou defesa tempestiva, instruída de documentos às fls. 88/269, na qual, após breve relato dos fatos, alegou preliminarmente sobre a nulidade da ação fiscal por falta da descrição das mercadorias sujeitas à substituição tributária. Aduziu ainda sobre a necessidade de distinção dos períodos e da respectiva situação jurídica no que diz efeito ao vigor do crédito direto ao consumidor e ao crédito direto ao consumidor com interveniência. Afirmou ainda que os valores pagos a título de juros e encargos pelo consumidor foram entregues à instituição financeira não integrando à base de cálculo. Colacionou pareceres jurídico tributário elaborado pelos doutores Ivens Granda e Hugo de Brito Machado referente ao caso. Requereu a realização de perícia técnica com o fito de revisão do procedimento fiscal e em ato contínuo pugnou pela IMPROCEDÊNCIA da ação fiscal.

O julgador singular, após breve relato dos fatos, inicialmente, afirmou a regularidade formal da ação fiscal, afastando qualquer vício procedimental que acarretasse a nulidade da ação fiscal. No que diz respeito ao requerimento de perícia técnica concluiu pelo seu indeferimento haja vista que o que dispõe o art. 93, §1º da Lei 15.614/14, u seja, não se vislumbrou motivo inequívoco que justifique sua realização. No que diz respeito ao valores dos juros compor a base de cálculo para a quantificação do *quantum debeat*, afirmou que no que tange o contrato firmado com a operadora antes da realização das vendas por meio de cartão, enseja para a loja prévio conhecimento do valor do juros que por sua vez permite inclui-lo no valor da mercadoria. Valor assumido pelo cliente junto a operadora. Assim informou

 3/9





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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

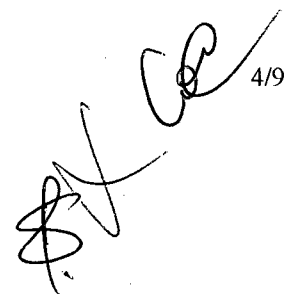
que as quantias recebidas pelos clientes por intermédio da operadora de cartão de crédito não ficam com a empresa pelo simples argumento de que tem a obrigação de quitar o empréstimo junto a operadora, não podendo ser razoável aceitar que esses valores não pertencem a empresa como arrazoados em sede de defesa. Por fim considerou que a penalidade proposta no auto de infração merecia reparo tendo em vista que a omissão de recitas adveio especificamente do fato da base de cálculo estar inferior a legalmente prevista, consubstanciando em falta de recolhimento do imposto, não tendo ocorrido falta de emissão de documento fiscal. Desta forma enquadrando a penalidade nos termos do art. 123, I, alínea "c" da lei 12.670/97 julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o auto de infração.

Base de Cálculo	R\$ 41.121,82
Alíquota	17 %
ICMS (principal)	R\$ 6.990,70
Multa (30%)	R\$ 6.990,70
TOTAL	R\$ 13.981,40

A autuada fora intimada da decisão pela **PROCEDÊNCIA** da instância singular por via postal, em 03/08/11, consoante AR e termo de juntada às fls.43/44.

A empresa, irresignada com a decisão da instância singular, apresentou recurso voluntário tempestivo, alegando que houve cerceamento do direito de defesa face do não deferimento do pedido de perícia, pois a diligencia era imprescindível para o deslinde da questão vez que os apontamentos de sua escritura fiscal comprovaria os lançamentos apontados em sua contabilidade. Afirmou ainda que a tese apresentada pelo julgador singular apresenta-se equivocada vez que os juros e encargos decorrentes das operadoras de cartão de crédito não ingressam em seu patrimônio como contraprestação a mercadoria comercializada. Afirmou que figura apenas como garantidora do contrato firmado entre o cliente e a instituição financeira, ademais que os encargos decorrentes do negócio jurídico são cobrados diretamente pelo cartão de crédito, e que o simples fato de receber os valores da administradora do cartão de crédito acrescidos dos juros do financiamento não é fato gerador do ICMS. Diante do exposto, solicitou a **NULIDADE** do referido auto.

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 127/2016, confirmou o entendimento prolatado pelo julgador monocrático sem acrescentar nada que pudesse acarretar

 4/9



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

entendimento diverso. Diante do exposto, conheceu do recurso oficial e voluntário negando-lhes provimento, mantendo a decisão de 1ª Instância de **PARCIAL PROCEDÊNCIA**.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da d. Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 332/335.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso oficial e voluntário interposto por **LOJAS INSINUANTE e CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/201206463-6** na dicção da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a recorrente foi autuada por **omissão de receita identificada através de levantamento financeiro/fiscal/contábil**, detectado através de diligência fiscal específica, referente ao período de 25/05/2008 a 16/05/2011.

O auto de infração que gerou esta demanda administrativa teve origem pela falta de recolhimento do imposto na medida em que a empresa autuada não incluiu na base de cálculo os valores dos encargos de interveniência para efeito de recolhimento do ICMS. O interveniente, ou seja, a empresa, precisa atender três condições básicas quando lança mão de um contrato de crédito direto ao consumidor. Assim essa linha de crédito tem como objetivo o financiamento das vendas realizadas aos seus consumidores finais tendo como garantidor o interveniente vendedor por meio de fiança ou aval, podendo ainda haver garantias complementares.

Desta forma o contrato de abertura de linha de crédito estabelece as regras e condições entre o banco e a empresa vendedora, inclusive as condições de financiamento por meio do borderô, que tem o objetivo de fazer uma relação discriminativa dos diversos itens que o contrato contempla no financiamento, artigo por artigo, assim como os

Sandra Arraes Rocha
5/9



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

pagamentos e recebimentos feitos durante determinado período em que houveram a adesão do financiamento.

O comprador não é parte desse contrato mãe, não realiza qualquer intervenção nas cláusulas contratuais, apenas cinge-se em aderir-las ou não, realizando o conhecido contrato de adesão. Stolsi (2010) nesse sentido afirma que na hipótese das partes estarem em igual condição de negociação estabelecendo livremente as cláusulas contratuais, na fase de pontuação, fala-se na existência e um contrato paritário, o seja, o contrato de linha de crédito. Diferentemente do contrato de adesão, que não há participação de um dos pactuantes, neste caso o comprador. Este não impõe qualquer vontade nas cláusulas do negócio jurídico. Típico das sociedades de consumo, o contrato de adesão instrumentaliza técnicas de contratação em massa, baseado na uniformidade, predeterminação unilateral, rigidez e pela posição de superioridade material de uma das partes.

Analisando o presente caso, observa-se que, o contribuinte, ao escriturar em seus livros fiscais os valores a serem recolhidos a título de ICMS não levou em consideração na composição da base de cálculo - aspecto nuclear da hipótese de incidência, pois identifica a natureza jurídica específica do tributo permitindo a aplicação da alíquota correspondente quantificando o crédito tributário - os valores dos encargos que representa a quantia do lucro da instituição financeira.

A base de cálculo do ICMS nos termos do art. 28, inciso I da Lei 12.670/96 que consolida as disposições legais do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre a prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicações ICMS, e da Lei Complementar nº 87, é o valor da operação na saída da mercadoria. Ademais o parágrafo primeiro inciso II "a" afirma que integrará a base de cálculo do ICMS os seguros, juros e demais importâncias pagas, recebidas ou debitadas, bonificações bem como descontos concedidos sob condição.

Não podemos concordar com a hipótese de que o encargo decorrente do financiamento não compõe a base de cálculo do ICMS. Didaticamente vale aqui trazer trecho do parecer tributário nº 1080 para melhor compreensão: "... o que efetivamente ocorre neste tipo de operações é que o cliente que vai ao estabelecimento comercial e recebe a informação que determinado bem custa, R\$ 1.400,00 em 10 vezes no cartão, corresponde a dez prestações de R\$ 140,00, deduz que o valor à vista da mercadoria é R\$ 1.000,00, portanto, a


6/9



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

quantia de R\$ 400,00 e incluída para fazer face aos juros que a instituição financeira. A operadora de cartão de credito recebe a informação que seu usuário está contraindo uma dívida de R\$ 1.400,00, que será repassada para a empresa em dez parcelas de R\$ 140,00.”

“Enfim, o fato e que nem a operadora do cartão de crédito nem o cliente tomam conhecimento do preço da venda à vista das mercadorias, muito menos dos empréstimos contraídos pela loja, por que não lhes diz respeito obrigações que a empresa tenha com terceiros. Para a operadora o que efetivamente importa e a capacidade de endividamento do contratante do financiamento, que respondera integralmente pelo valor autorizado. ”

“Nesse passo, temos que o cliente responde pelo debito assumido com a operadora e essa repassa as quantias para a empresa vendedora que, por sua vez é quem, de modo exclusivo, assumiu a obrigação com a instituição financeira, em virtude de empréstimo tornado para financiar seus clientes, sob a forma de credito rotativo, razão pela qual o repasse que faz àquela e sempre superior ao recebido, daí porque cobra os acréscimos dos clientes. ”

“Assim, o que ocorre na verdade, não é que os valores recebidos dos clientes, via operadora de cartão de credito pertençam a instituição financeira, como afirmou a consulente. O que a ela pertence são as parcelas compostas pelo principal a ela emprestado, por ocasião da venda, mais os juros acordados, cuja somatório pode corresponder exatamente aos valores recebidos da operadora do cartão de crédito, uma vez que, quando da realização da venda, a consulente já tem prévio conhecimento da taxa de juros que será aplicada porque já firmou contrato com a financeira, hipótese que permite incluir o valor a ela devido no quantum assumido pelo cliente junto a operadora. ”

Em conclusão cumpre aduzir que o tratamento tributário que deve ser dado a operação de venda realizada pela atuada na modalidade denominada financiamento CDCI (credito direto ao consumidor com interveniência), com emissão de ORPAG (ordem de pagamento) de bandeira de cartão de credito é a integral tributação do valor da ORPAG, uma vez que nela está registrado o valor da base de cálculo do ICMS, nas operações de vendas da atuada.

7/9



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

DO VOTO

Ex positis, VOTO pelo conhecimento do recurso oficial e voluntário, dando-lhe parcial provimento, para confirmar decisão proferida pela 1ª Instância, decidindo pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da acusação fiscal, nos moldes do demonstrativo abaixo. Ressalte-se que a recorrente requereu o parcelamento do crédito tributário com redução de 30% tendo como data da abertura o dia 29/10/2015 conforme consulta do auto de infração acostado aos autos do processo.

Base de Cálculo	R\$ 41.121,82
Alíquota	17 %
ICMS (principal)	R\$ 6.990,70
Multa (30%)	R\$ 6.990,70
TOTAL	R\$ 13.981,40

É o Voto.



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

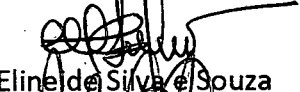
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e **LOJAS INSINUANTES LTDA**. A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário, resolve por maioria de votos, negar provimento ao recurso interposto, e julgar **PARCIAL PROCEDENTE** o feito fiscal, nos termos do voto da Conselheira Relatora e conforme parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 03 de 10 de 2016.


Manoel Marcelo Augusto Marques
Presidente


Antonio Gison Aragão de Carvalho
Conselheiro


Maria Elineide de Silva e Souza
Conselheira


Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro


Mateus Viana Neto
Procurador do Estado


Sandra Arraes Rocha
Conselheira


Idse Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Matheus Fernandes Menezes
Conselheiro