



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

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

1ª CÂMARA DE JULGAMENTOS

RESOLUÇÃO Nº 641/2015

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

60ª SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM: 10/04/2015

PROCESSO Nº 1/4529/2012 AI: 1/2012.13182-9

RECORRENTE: VIP SHOP COMÉRCIO DE ELETRO-ELETRÔNICO LTDA

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: PEDRO ELEUTÉRIO DE ALBUQUERQUE

EMENTA: ACUSAÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS DECORRENTE DE CRUZAMENTO DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS PELAS EMPRESAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E AQUELAS PRESTADAS PELO CONTRIBUINTE. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. A acusação de omissão de saídas amparada no cruzamento das informações prestadas pelas empresas administradoras de cartão de crédito com aquelas prestadas pela empresa Recorrente ao fisco estadual, pode ser elidida por meio de provas.

2. Na hipótese em que o contribuinte apenas alega, de forma genérica, que o lançamento é nulo e improcedente, sem, contudo, trazer qualquer elemento de prova dos seus argumentos de defesa, não há como ser desconstituído o lançamento tributário de ofício.

3. Auto de infração julgado PARCIALMENTE PROCEDENTE.

4. Recurso Voluntário, conhecido e PARCIALMENTE PROVIDO, por unanimidade de votos.

5. Decisão de acordo com o Parecer da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado sob o fundamento de que **VIP SHOP COMÉRCIO DE ELETRO-ELETRÔNICO LTDA** omitiu receitas, restando assim relatada a infração:

“OMISSÃO DE RECEITA IDENTIFICADA ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO FINANCEIRO/FISCAL/CONTÁBIL. CONFRONTAMOS AS VENDAS REALIZADAS ATRAVÉS DE CARTÕES DE CRÉDITO/DÉBITO COM AS VENDAS DECLARADAS NA DIEF OU EFD E CONSTATAMOS DIFERENÇA NEGATIVA ENTRE OS VALORES INFORMADOS PELAS OPERADORAS DE CARTÃO COM OS DECLARADOS PELA EMPRESA, CARACTERIZANDO ASSIM OMISSÃO DE RECEITAS NO VALOR DE R\$ 344.202,09.”

A empresa Recorrida apresentou impugnação administrativa em que alegou a nulidade do auto de infração por falta de provas.

A julgadora da 1ª Instância Administrativa entendeu por bem converter o julgamento do processo para realização de perícia com o objetivo de proceder com as verificações indicadas no despacho de fls. 31.

Às fls. 32/36 consta a informação da Célula de Perícias por meio da qual restou informado que os valores indicados no auto de infração estavam corretos, isto é, de acordo com as informações prestadas pelas empresas de cartões de crédito, bem como as DIEF enviadas pelo contribuinte.

O auto de infração foi julgado procedente pela 1ª Instância Administrativa.

Face a isto, a Recorrente interpôs recurso voluntário em que alegou a nulidade e improcedência do auto de infração.

A Assessoria Tributária manifestou-se pelo provimento parcial do recurso voluntário, no sentido de levar em consideração o regime de tributação das operações realizadas pela Recorrente, devendo, no seu entendimento ser exigido sobre a base de cálculo das operações tributadas o ICMS e a multa, enquanto que nas operações isentas, não tributadas ou sujeitas ao regime de substituição tributária ser exigido somente a penalidade prevista no artigo 126 da Lei nº 12.670/96, parecer este que foi adotado pela Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

VOTO

Conforme se infere da análise dos presentes autos, trata-se de acusação de omissão de receitas decorrente do levantamento realizado por meio do confronto entre as DIEF's enviadas pela Recorrente e os relatórios fornecidos pelas empresas administradoras de cartões de créditos.

É que, ao confrontar os valores das operações informados pela Recorrente nas suas DIEF's a fiscalização verificou que estes eram inferiores aqueles que foram informados pelas empresas administradoras de cartões de crédito, fato este que implicaria na omissão de receitas por parte da Recorrente.

Em sua defesa a Recorrente alega preliminarmente a nulidade do auto de infração por falta de provas, argumento este que no meu entender deveria ser acatado tendo em vista que quando da lavratura do auto de infração não foram acostados aos autos os relatórios apresentados pelas empresas administradoras de cartões de crédito.

Todavia, a mencionada nulidade foi afastada pela Colenda 1ª Câmara de Julgamento, por maioria de votos, através de voto de desempate da sua presidência, nos seguintes termos, *in verbis*:

“Considerando, destarte, que o caso “sub examen” veio a esta Presidência para decidir, em VOTO DE DESEMPATE, situação que resultara na igualdade de votos proferidos pelos Conselheiros integrantes deste Egrégio Conselho, a Presidente da Câmara, Dra. Francisca Marta de Sousa, manifestou-se, em Sessão, nos seguintes termos: “ A meu entender pessoal, o agente fiscal demonstrou a prova da materialidade do ilícito denunciado, em consonância com o emanado no art.142 do CTN. Verifica-se nos autos, fls. 05 - informações complementares, a origem da omissão de receitas denunciada, a qual foi constatada e demonstrada através da planilha comparativa realizada entre as saídas declaradas na DIEF - Declarações Informações Econômicas Fiscais com as vendas informadas pelas operadoras de cartão de crédito e débito. Na planilha em referencia visualiza-se por período a diferença negativa ensejadora da omissão de receitas de que trata os autos. Ademais urge ressaltar que o resultado apontado no trabalho pericial - laudo pericial, carreado ao caderno processual, leva-me ao entendimento de que, embora não tenha sido entregue ao sujeito passivo os relatórios das operadoras de cartão de crédito junto com o auto de infração, tal fato de per si não trouxe ao sujeito passivo nenhum prejuízo à sua defesa, vetor determinante das nulidades, preconizada na norma insculpida no §8º do art. 84 da lei nº 15.614/14. Ex positis, manifesto-me em voto de desempate no sentido de afastar a preliminar de nulidade ora em apreciação, em consonância com a manifestação oral em sessão do representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.”

No que se refere à nulidade decorrente do suposto cerceamento do direito de defesa em razão da Recorrente não ter sido intimada para participar do trabalho pericial, entendo que não assiste razão à Recorrente, haja vista que foi devidamente intimada para se manifestar sobre o laudo pericial, tendo inclusive oportunidade para se manifestar acerca do resultado do trabalho da perícia.

Já no que diz respeito ao mérito, considero que o resultado do trabalho pericial demonstrou o cometimento da infração indicada na peça acusatória, prova esta que os argumentos e documentos trazidos aos autos pela Recorrente não foram capazes de refutar.

Assim, corroboro com o entendimento manifestado pela Assessoria Tributária no sentido de ser julgado parcialmente procedente o presente auto de infração com vistas a aplicar a penalidade de acordo com o regime de tributação das operações realizadas pela Recorrente no período objeto da autuação.

Em sendo assim, VOTO para que se conheça do Recurso Voluntário interposto, e lhe seja DADO PARCIAL PROVIMENTO, para que seja reformada a decisão da 1ª Instância Administrativa, no sentido de julgar parcialmente procedente o auto de infração, ficando o crédito tributário conforme demonstrativo abaixo:

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

- Base de cálculo da omissão de receita conforme laudo pericial:	R\$ 344.202,09
- Operações tributadas (91,5%):	R\$ 314.955,91
- ICMS (17%):	R\$ 53.542,50
- Multa:	<u>R\$ 53.542,50</u>
- Total:	R\$ 107.085,01 (A)
- Operações não tributadas (8,5%):	R\$ 29.246,18
- Multa (10%):	<u>R\$ 2.924,62</u>
- Total:	R\$ 2.924,62 (B)
Total Geral (A + B):	- ICMS: R\$ 53.542,50
	- Multa: R\$ 56.467,12
	<u>R\$ 110.089,63</u>

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **VIP SHOP COMÉRCIO DE ELETRO-ELETRÔNICO LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DA 1ª INSTÂNCIA**. **Decisão:** A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, tendo sido trazida em preliminar: 1. nulidade processual em razão de falta de provas, que submetida à deliberação, aderiram à nulidade os Conselheiros: Pedro Eleutério de Albuquerque (propositor), José Gonçalves Feitosa, Anneline Magalhães Torres e Vanessa Albuquerque Valente. Manifestaram-se contrariamente a nulidade suscitada os Conselheiros: Manoel Marcelo Augusto Marques Neto, Francisco José de Oliveira Silva, Francisco Ivanildo Almeida de França e Edilson Izaías de Jesus Junior, conforme entendimento do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Verificado o empate, com suporte no que estatui o art. 37, § 4o do Decreto nº 25.711/99 (Regimento Interno do Conselho de Recursos Tributários), com relação a preliminar de mérito argüida pelo Conselheiro Pedro Eleutério de Albuquerque, sobre o entendimento de que padece o lançamento de nulidade insanável por falta de provas. Considerando, destarte, que o caso "sub examen" veio a esta Presidência para decidir, em VOTO DE DESEMPATE, situação que resultara na igualdade de votos proferidos pelos Conselheiros integrantes deste Egrégio Conselho, a Presidente da Câmara, Dra. Francisca Marta de Sousa, manifestou-se, em Sessão, nos seguintes termos: " A meu entender pessoal, o agente fiscal demonstrou a prova da materialidade do ilícito denunciado, em consonância com o emanado no art.142 do CTN. Verifica-se nos autos, fls. 05 - informações complementares, a origem da omissão de receitas denunciada, a qual foi constatada e demonstrada através da planilha comparativa realizada entre as saídas declaradas na DIEF - Declarações Informações Econômicos Fiscais com as vendas informadas pelas operadoras de cartão de crédito e débito. Na planilha em referencia visualiza-se por período a diferença negativa ensejadora da omissão de receitas de que trata os autos. Ademais urge ressaltar que o resultado apontado no trabalho pericial - laudo pericial, carreado ao caderno processual, leva-me ao entendimento de que, embora não tenha sido entregue ao sujeito passivo os relatórios das operadoras de cartão de


crédito junto com o auto de infração, tal fato de per si não trouxe ao sujeito passivo nenhum prejuízo à sua defesa, vetor determinante das nulidades, preconizada na norma insculpida no §8º do art. 84 da lei nº 15.614/14. Ex positis, manifesto-me em voto de desempate no sentido de afastar a preliminar de nulidade ora em apreciação, em consonância com a manifestação oral em sessão do representante da Douta Procuradoria Geral do Estado. 2. Nulidade por cerceamento do direito de defesa visto que o contribuinte não foi intimado para participar do trabalho pericial; 3. Extinção do processo em face do parcelamento atinente ao crédito tributário. Preliminares 2 e 3 afastadas com base nos fundamentos do parecer da assessoria Tributária. No mérito, resolve por decisão unânime, dar parcial provimento ao recurso, para reformar em parte a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente ação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme parecer da Assessoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES, em Fortaleza, aos 08 de 09 de 2015.


Francisca Marta de Sousa
Presidente


Mateus Viana Neto
Procurador do Estado

Ciente em:
08/09/15


Antônio Gilson Aragão de Carvalho
Conselheiro


Anéline Magalhães Torres
Conselheira


Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Ana Mônica Figueiras Menescal
Conselheira


José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro


Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro Relator