



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 44/2015

165ª SESSÃO ORDINÁRIA DE: 20/10/2015

PROCESSO Nº 1/0593/2012 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2011.16050

RECORRENTE: LOJAS HIPER CRÉDITO COM. DE CAMAS E COLCHÕES LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: JOSÉ FERNANDES DE ALMEIDA

CONSELHEIRO RELATOR: FRANCISCO JOSÉ DE OLIVEIRA SILVA

CONSELHEIRO DESIGNADO: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE RECEITAS - A empresa deixou de emitir notas fiscais em suas operações de vendas. Ilícito detectado através do comparativo entre os relatórios fornecidos pelas Administradoras de Cartões de Crédito e Débito e as informações declaradas pelo contribuinte em suas DIEF'S, dos meses de 01/2009 a 03/2009 e 05/2009. Auto de Infração julgado **IMPROCEDENTE** por restar provado através de Laudo Pericial que as vendas efetuadas pela autuada de forma globalizada (CFOP 5102 declarados na DIEF) não apresenta omissão de venda. Recurso Ordinário conhecido e provido. Decisão por maioria de votos e em conformidade manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado em Sessão.

RELATÓRIO

A peça inicial do presente processo possui o seguinte relato acusatório:

"Falta de emissão de documento fiscal em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1-A e/ou série "D" ou Cupom Fiscal. A empresa efetuou saídas de mercadorias sem notas fiscais em 2009 no valor de R\$ 60.152,38, referente a diferença entre vendas registradas nas DIEF'S e as vendas com cartões de crédito (DIEF x TEF) caracterizando omissão de vendas, conforme demonstrativo de debito, informações complementares e anexos."

O agente fiscal aponta como infringido os artigos 127, 169, 174 e 177, do Decreto nº 24.569/97 e sugere como penalidade a inserta no art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

Demonstrativo do Crédito tributário.

Base de Cálculo	R\$ 60.152,38
ICMS	R\$ 10.225,90
Multa	R\$ 18.045,71
Total	R\$ 28.271,61

Tempestivamente a empresa ingressa com impugnação fls.35/42 ao lançamento fiscal alegando em síntese o seguinte:

- Que é inverídica a acusação fiscal onde segundo qual no exercício de 2009 teria realizado vendas por meio de cartão de crédito sem a seguida emissão de nota fiscal;
- Que relatório elaborado pelo ilustre autuante é inconsistente, porque não aconteceram os fatos que foram utilizados pelo nobre auditor fiscal para justificar suas conclusões;
- Que de acordo com que está registrado em seus livros e documentos fiscais, é absolutamente inconsistente o relatório utilizado pelo ilustre autuante para fundamentar o seu lançamento tributário. Assim, o auto de infração é improcedente porque não aconteceram os fatos que foram utilizados pelo nobre auditor fiscal para justificar as suas conclusões;
- Frisa que a acusação na peça vestibular do processo fiscal tem de estar acompanhada de todas as provas dos fatos que lhes são imputados. Isto porque a provas da ocorrência dos fatos e a averiguação da verdade material para Administração Fazendária e muito mais do que um ônus e um dever jurídico.
- Que o autuante desacatou frontalmente as orientações acima ao atribuir a empresa a responsabilidade pela pratica de infração à legislação tributária sem realizar o necessário levantamento sobre a realizada manifestada pela documentação utilizada no período de 2009.
- Argumenta que o autuante ao se deparar com alguma uma informação isolada supondo estar diante de um indicio de omissão de vendas, deveria ter deflagrado outros procedimentos de investigação, no sentido de corroborar com o que lhe apresentava suspeito;
- Que o autuante não respeitou as disposições contidas na legislação vigente no que diz respeito à metodologia a ser empregada no trabalho de fiscalização;
- Aduz que o autuante utilizou informações isoladas para evidenciar o cometimento da infração tributária sem adotar nenhum procedimento que a confirmasse, porque as informações das administradoras de cartão de credito não soa suficientes para configurar a pratica infracional imputada a empresa;

- Destaca que o agente fiscal desconsiderou dados essenciais revelados pela empresa, tais como a emissão posterior de cupom fiscal, ainda dentro do período de apuração.
- Ao final requer a declaração de total improcedência do AI, com afastamento da indevida cobrança dos valores nele exigidos.

Na Instância Singular o auto de infração foi julgado PROCEDENTE. Que a improcedência arguida pela impugnante é insubsistente uma vez que os trabalhos de apuração através do confronto entre as informações prestadas pela empresa (DIEF) e os dados fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito/debito revelou que a empresa omitiu vendas no montante R\$ 60.152,38, caracterizando omissão de receita.

Em tempo hábil a empresa interpõe recurso ordinário contestando a acusação fiscal utilizando-se dos seguintes argumentos:

- Não ocorrência da infração atribuída a recorrente;
- Que houve saldos positivos nos meses de abril e junho a dezembro de 2009, não observado pelo fiscal autuante;
- Que há fragilidade nos elementos probatórios fundamentadores da autuação in examine;
- Os autuantes atribuíram à empresa responsabilidade pela prática de uma infração a legislação sem realizar o necessário levantamento sobre a documentação utilizada no período em questão;
- Apresenta decisões em sua defesa.

A Consultoria após analisar os argumentos da peça recursal conhece do recurso ordinário, nega-lhe provimento, para que seja confirmada a decisão proferida na Instância Singular de Procedência da acusação fiscal.

A Procuradoria através de seu representante emite despacho as fls.67 dos autos ratificando entendimento constante no parecer da consultoria tributária.

Na 69ª Sessão Ordinária ocorrida no dia 24 de abril de 2015, os membros do Conselho de Recursos Tributários da 1ª Câmara de Julgamento, após afastar preliminar de nulidade suscita pela recorrente quanto à fragilidade de prova apresentada pelo autuante, decide, também, por unanimidade de votos, converter o curso do processo em DILIGÊNCIA com o seguinte objetivo. 1 - Identificar por CFOP as operações de vendas considerando todo o exercício fiscalizado; 2 - confrontar com os dados fornecidos pelas administradoras de cartões de créditos por exercício fiscalizado; 3 - elaborar novo quadro demonstrativo identificando possíveis diferenças; 4 - Averiguar as retificações das DIEF'S foram realizadas antes do início da ação fiscal, e qual a repercussão no presente lançamento, nos termos do despacho a ser elaborado pelo Conselheiro Relator em concordância com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Repousam as fls. 73/102 Laudo Pericial apresentando o resultado da diligencia realizada.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

O contribuinte devidamente qualificado nos autos é acusado pelo Fisco estadual de Omissão de Receita em operações realizadas com Cartões de Créditos/débitos. Feito o confronto com as informações declaradas na DIEF do período fiscalizado constatou-se uma diferença no montante de R\$ 60.152,38 (Sessenta mil cento e cinquenta e dois reais e trinta e oito centavos) referentes aos meses de janeiro, fevereiro, março e maio de 2009.

No Recurso Ordinário interposto contribuinte alega a não ocorrência da infração; que os saldos positivos apresentados nos mês de abril e junho a dezembro de 2009, não observado pelo fiscal autuante, e que não poderiam ter sido desconsiderado; aduz fragilidade dos elementos probatórios fundamentadores da autuação; que não foi realizado o necessário levantamento nos documentos do período fiscalizado.

Diante dos argumentos apresentados pela empresa em seu Recurso, os membros da 1ª Câmara de Julgamento na 69ª Sessão Ordinária ocorrida no dia 24 de abril de 2015, os membros do Conselho de Recursos Tributários da 1ª Câmara de Julgamento, após afastar preliminar de nulidade suscita pela recorrente quanto à fragilidade de prova apresentada pelo autuante, decide, também, por unanimidade de votos, converter o curso do processo em DILIGÊNCIA com o seguinte objetivo. 1 - Identificar por CFOP as operações de vendas considerando todo o exercício fiscalizado; 2 - confrontar com os dados fornecidos pelas administradoras de cartões de créditos por exercício fiscalizado; 3 - elaborar novo quadro demonstrativo identificando possíveis diferenças; 4 - Averiguar as retificações das DIEF'S foram realizadas antes do inicio da ação fiscal, e qual a repercussão no presente lançamento.

O resultado da Diligencia foi apresentado pela Célula de Pericias e Diligencias onde o perito designado elaborou Laudo Pericial com as respostas dos quesitos formulados pelo Conselheiro relator, fls.73/102 dos autos, nos seguintes termos:

Quesito 1 - Identificar por CFOP as operações de vendas considerando todo o exercício fiscalizado.

Resposta - Referente ao exercício 2009, verificamos que a empresa registrou suas vendas no Código Fiscal de Operações -CFOP nº 5102 (Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros)

Quesito 2 - confrontar com os dados fornecidos pelas administradoras de cartões de créditos por exercício fiscalizado.

Resposta - Que elaborou planilha Pericial (Anexo 1, fls.99/100) das vendas registradas no CFOP nº 5102 com as vendas a crédito e a débito informadas pelas Administradoras de Cartão de Crédito/Débito à Sefaz/CE.

Quesito 3 - Averiguar as retificações das DIEF`S foram realizadas antes do início da ação fiscal, e qual a repercussão no presente lançamento.

Resposta - Consultamos as DIEF`S do contribuinte e verificamos que ocorreram retificações dessas declarações anteriores a data do Termo de Início de Fiscalização nº 2011.30467 de 27/10/2011. Informou ainda que as DIEF`S retificadas foram consideradas no trabalho pericial conforme Planilha Pericial (Anexo 1), que demonstrou uma Omissão de Vendas no valor de R\$ 33.321,87 (Trinta e três mil trezentos e vinte e um reais e oitenta e sete centavos).

Quesito 4 - Elaborar novo quadro demonstrativo, identificando possíveis diferenças entre as vendas registradas na DIEF`S e as efetuadas por meio de cartão de crédito/débito.

Com base no leiaute utilizado pelo agente fiscal, elaboramos Planilha Pericial (Anexo 1) e Planilha Pericial (Anexo 2) essa última com levantamento das vendas realizadas pelo contribuinte nas modalidades de crédito e de débito, conforme informações das Administradoras de Cartão.

Pois bem, analisando as informações apresentados pela perícia constatamos o seguinte:

1 - O fiscal apontou no auto de infração uma omissão de vendas no montante de R\$ 60.152,38 para os meses de janeiro, fevereiro, março e maio de 2009. A perícia constatou diferença para os referidos meses em valor inferior, no montante de R\$ 33.321,87.

2 - No entanto, ao analisarmos os dados indicados pela perícia de forma globalizada não encontraremos diferença alguma, muito pelo contrário, se excluído os meses em que o resultado foi negativo, informado pelas Administradoras de cartão de crédito/débito, e somarmos a diferença nos meses em que o contribuinte apresentou saldo positivo, ainda assim não existe omissão visto que o saldo permanece positivo no montante de R\$ 340.908,54, o que significa dizer que de forma anual (globalizada pelo CFOP 5102 declarada na DIEF) não ocorreu omissão de vendas.

Portanto, diante de tais constatações acato os argumentos apresentados pela recorrente em seu recurso de que não houve a infração denunciada na peça acusatória, devendo o presente lançamento fiscal ser declarado IMPROCEDENTE.

Ante ao exposto, VOTO pelo conhecimento do Recurso Ordinário interposto, dando-lhe provimento, para reformar a decisão singular e julgar IMPROCEDENTE a ação fiscal, nos termos desta Resolução e em conformidade com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado em Sessão.

É como VOTO.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente e **LOJAS HIPER CRÉDITO COMÉRCIO DE CAMAS E COLCHÕES LTDA** recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, resolvem:

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **IMPROCEDENTE** a presente ação fiscal, tendo em vista as informações apresentadas na DIEF através do CFOP 5102, de forma globalizada, e não mês a mês, como realizada pelo fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator Designado para lavrar a respectiva resolução, Dr. Alexandre Mendes de Sousa, em conformidade com a manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos dos Conselheiros, Francisco José de Oliveira Silva (relator originário) e Francisco Ivanildo Almeida de França que se manifestaram pela parcial procedência da acusação fiscal, com base no laudo pericial. Ausente o Conselheiro José Gonçalves Feitosa. Presentes, para apresentação de defesa oral, os representantes legais da autuada, Dr. Carlos César S. Cintra e Dr. Thiago Mattos.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de 12 de 2.015.

Francisca Marta de Sousa
Presidente

Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro Relator

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

Francisco Ivanildo Almeida de França
Conselheiro

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

Anneline Magalhães Torres
Conselheira

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira

Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro

Mateus Vieira Neto

Procurador (visto em 08/12/15)