



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário

RESOLUÇÃO Nº 63 /2020

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

6ª SESSÃO ORDINÁRIA EM 13/02/2020

RECORRENTE: BABY CENTER COMÉRCIO DE UTILIDADES INFANTIS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

PROCESSO Nº: 1/520/2018 AUTO DE INFRAÇÃO Nº:1/2017.20824-9

CONSELHEIRA RELATORA: MARIA ELINEIDE SILVA E SOUZA

EMENTA: ICMS. Falta de Emissão de Documentos Fiscais apurada mediante o confronto entre os valores declarados na EFD e os valores informados pelas administradoras de Cartão de Débito/Crédito. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. Ocorrência de bis in idem. O AI nº 201720833, trata da mesma acusação e do mesmo período. Recurso ordinário Conhecido e Provido. Decisão por unanimidade de votos e conforme Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária adotado pelo Representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Palavra-chave: ICMS - Falta de Emissão de Documento Fiscal – EFD – Administradora de Cartão de Débito/Crédito – Bis in Idem.

RELATO

O presente processo trata da acusação omissão de saídas realizadas por meio de cartão de crédito/débito detectado pelo comparativo entre os valores constantes das saídas na EFD/SPED e os valores informados pelas operadoras de cartão de crédito e débito no exercício de 2013.

O agente do fisco esclarece:

1. que por meio da análise e levantamento da documentação fiscal e relatórios de pré auditoria, disponibilizados pela Célula de Laboratório Fiscal, Sistema Solare da Sefaz-CE e dos relatórios de vendas informados pelas administradoras de cartão de crédito constatou uma omissão de saídas no montante de R\$ 340.892,99 (trezentos e quarenta mil, oitocentos e noventa e dois reais e noventa e nove centavos);
2. foi concedido amplo direito a crítica ao contribuinte;
3. constituindo infringência aos comandos dos arts. 127 e 176-A do Dec. nº 24.569/1997, acarretando a penalidade prevista no art. 123, III, “b” da Lei nº 12.670/1996, alterado pela Lei nº 16.258/2017.

Processo: 1/520/2018

AI Nº 1/2017.20824-9

Sujeito Passivo: BABY CENTER COMÉRCIO DE UTILIDADES INFANTIS LTDA

CGF 06.367213-8

Conselheira Relatora: Maria Elineide Silva e Souza



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário

Constam no processo o Ordem de Serviço nº 2017.05645, Termo de Início de Fiscalização nº 2017.07176, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2017.15481 e Aviso de Recebimento, planilhas demonstrativas do cálculo, EFD/2013.

Contribuinte apresenta defesa tempestiva, fls.18/66, argumentando:

1. desde o início da ação fiscal foi informado ao auditor fiscal que o SPED estava “inexplicavelmente incorreto”, fl.20;
2. no Sped auditado, penúltimo enviado, consta o valor de R\$ 10.601,29 (dez mil, seiscentos e um reais e vinte e nove centavos) como saída para o estado, considerando o período de 31/12/2013 a 31/12/2013, ou seja, só considerou 1 (um) dia;
3. as notas fiscais de saídas em dezembro retiradas com a utilização de cartão foram na importância de R\$ 331.0003,53 (trezentos e trinta e um mil, três reais e cinquenta e três centavos) comprovadas pela redução “Z” anexadas e R\$ 44.524,48 (quarenta e quatro mil, quinhentos e vinte e quatro reais e quarenta e oito centavos) comprovadas por meio das NFe, totalizando R\$ 375.528,01 (trezentos e setenta e cinco mil, quinhentos e vinte e oito reais e um centavo);
4. em sede de preliminar argui a nulidade por cerceamento ao direito de defesa, pois o agente do fisco desconsiderou a verdade material, analisando “*dados improcedentes, não permitindo sua defesa no momento da fiscalização e dificultando sua defesa em momento pretérito*”, fl.22;
5. cita a título de exemplo as reduções “Z”: 01/12 – R\$ 10.213,95 (dez mil, duzentos e treze reais e noventa e cinco centavos), 02/12 – R\$ 7.096,46 (sete mil, noventa e seis reais e quarenta e seis centavos), 03/12 – R\$ 7.623,42 (sete mil, seiscentos e vinte e três reais e quarenta e dois centavos);
6. O mesmo ocorreu nas notas fiscais 19/12 – R\$ 4.777,80 (quatro mil, setecentos e setenta e sete reais e oitenta centavos), 09/12 – R\$ 3.199,30 (três mil, cento e noventa e nove reais e trinta centavos);
7. anexa as cópias das reduções Z e Nfes;
8. informa que fez a retificação da EFD após a fiscalização, pois o agente do fisco não permitiu que a correção fosse transmitida;
9. requer a realização de perícia;

O julgador monocrático decide procedência do lançamento, fls.73/78 com os seguintes fundamentos:

1. afasta o pedido de nulidade apontado pelo contribuinte, pois o relato do auto de infração se apresenta claro e preciso e o lançamento encontra-se bem fundamentado;
2. indefere o pedido de perícia com base no art. 97, I da Lei nº 14.614/2014;
3. enfatiza que os dados foram omitidos na EFD, gerando por consequência a falta de recolhimento.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário

O Contribuinte apresenta Recurso Ordinário, fls.82/92, onde após fazer uma pequena sinopse dos fatos ratifica os pedidos formulados por ocasião da apresentação da defesa, enfatizando que:

1. que o fiscal utilizou o SPED transmitido em 22/04/2015, no entanto, diante da constatação de que só existia movimento no dia 31/12/2013 com o inventário, não poderia efetuar o levantamento quantitativo de estoques durante o exercício de 2013;
2. ocorreu de transmissão pela empresa que foi identificado e informado ao agente do fisco;
3. o fiscal não assinalou o pedido do arquivo eletrônico Dief ou EFD, no Termo de Início, necessário quando os arquivos são enviados sem itens;
4. o fiscal teve livre acesso as informações de todas as notas fiscais eletrônicas;
5. não verificou que a empresa recolheu o imposto do mês de dezembro;
6. o **“...julgador chega ao absurdo de dizer que mesmo que o contribuinte tenha emitido os documentos fiscais, só pelo fato de não ter registrado a venda no SPED teria havido falta de recolhimento.”**, fl.84;
7. a necessidade de observação do princípio da verdade material;
8. reitera o pedido de perícia
9. solicita novamente a nulidade por cerceamento ao direito de defesa;
10. argumenta, ainda, a impossibilidade de duplicidade de autuação pelo mesmo fato gerador, o AI nº 2017.20833-0, acusa o contribuinte de omissão de receita durante o exercício de 2013, apurada mediante o Levantamento Quantitativo de Estoques”;
11. no mérito requer a improcedência da acusação fiscal.

O processo é encaminhado ao Conselho de Assessoria Tributária, sendo emitido o parecer nº 24/2018, fls. 108/109 sugerindo o conhecimento do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para declarar a nulidade do auto de infração, considerando a existência do AI nº 2017.20833 de “omissão de saída” apurada por meio do SLE, desta forma o agente do fisco não poderia exigir novamente outra “omissão de vendas” ocorrida no período de dezembro 2013, independente da metodologia utilizada, sob pena de ocorrer “bis in idem”.

O douto representante da procuradoria Geral do Estado adota o parecer emitido pela assessoria tributária.

Este é o relato.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário

Voto da Relatora:

O presente processo tem como objeto a infração de falta de emissão de documento fiscal referente a mercadoria com tributação normal, apurada mediante o confronto da EFD e os valores informados pelas administradoras de cartão de débito/crédito alusivo ao exercício de 2013.

Inicialmente cumpre esclarecer que o Mandado de Ação Fiscal nº 2017.05645 que embasou a acusação ora em análise, resultou na lavratura de 6 (seis) autos, cujos objetos descrevemos na tabela abaixo, reproduzida do Parecer nº 277/2019, emitido pela Célula de Assessoria Processual Tributária, fl.108v:

AUTO Nº	PERÍODO FISCALIZADO	MOTIVO DA AUTUAÇÃO	METODOLOGIA
2017.20822	2013	Falta de Escrituração/Entrada	-
2017.20824	Mês de dezembro/2013	Omissão de Saída	SPED/TAF
2017.20826	Janeiro a dezembro/2012	Omissão de Entrada	SLE
2017.20828	Janeiro a dezembro/2012	Omissão de Saída	SLE
2017.20832	Janeiro a dezembro/2013	Omissão de Entrada	SLE
2017.20833	Janeiro a dezembro/2013	Omissão de Saída	SLE

A partir da análise do quadro acima, constata-se que os Autos de Infrações nºs 2017.20824 e 2017.20833 têm como objeto a infração de omissão de saída de mercadorias no exercício de 2013, detectadas por metodologias diferentes. Para chegar a infração de omissão de saída objeto do AI nº 2017.20833, o agente do fisco utilizou a metodologia conhecida como levantamento de Estoques contemplando todo exercício de 2013, ao passo que no auto, ora em análise, fez o cotejo entre os valores declarados na EFD e os valores informados pelas administradoras de cartão crédito/débito, encontrando a infração somente no mês de dezembro.

Nesse diapasão, verifica-se que assiste razão a Assessora Processual quando afirma:

“Assim, considerando que a fiscalização desenvolvida através do SLE período fechado de janeiro a dezembro 2013, já contempla todas as omissões de saídas de mercadorias ocorridas no mês de dezembro de 2013, independente de qual modalidade foi efetuado o seu pagamento, entendo, que não poderia o agente fiscal exigir novamente do contribuinte uma omissão de vendas ocorrida no período dezembro de 2013, utilizando a metodologia de fiscalização SPED/TAF, sob pena de ocorrer um” bis in idem”, fl.109.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário

Outro aspecto que merece destaque, no presente caso, é que o contribuinte anexa cópia das leituras “Z” demonstrando que no mês de dezembro foram emitidos diversos cupons fiscais cujos pagamentos ocorreram na modalidade “cartão de crédito”, fato que foi ignorado pelo agente do fisco, pois utilizou somente como fonte de análise a EFD, sem verificar as leituras “Z”, fonte primária das vendas efetuadas por Emissor de Cupom Fiscal – ECF.

Considerando os fatos acima relatados, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário dar-lhe provimento, para reformar a decisão de procedência de primeira instância, julgando NULO o presente lançamento, conforme o Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária adotado pelo Representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

Este é o voto.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário

DECISÃO:

Vistos relatados e discutidos os autos onde recorrente BABY CENTER COMÉRCIO DE UTILIDADES INFANTIS LTDA e recorrido Célula de Julgamento de 1ª Instância, a 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a nulidade processual, em razão da ocorrência de bis in idem, tendo em vista que o Auto de Infração sob análise é similar ao AI nº 201720833, uma vez que as duas peças acusatórias tratam da mesma acusação no mesmo período. Decisão nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Estiveram presentes, para sustentação oral, os representantes legais da Recorrente, Dr. Gustavo Beviláqua, Dr. Alexandre Linhares e Dra. Leticia Paraíso.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de março de 2020.

Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira

Henrique José Leal Jereissati
Conselheiro

Francisco José de Oliveira Silva
Presidente

Marcos Mota de Paula Cavalcante
Conselheiro

Eirine Pinho da Costa Leitão
Conselheiro

Rafael Pereira de Souza
Conselheiro

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

Ciente: 16 / 03 / 2020