



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**

Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 459/2013

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

71ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE 31/07/2013

PROCESSO Nº: 1/2910/2011

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201108049

AUTUANTE: VICENTE DE PAULO F. DE MOURA

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: MASTER MODAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES
LTDA

RELATORA: MARIA LUCINEIDE SERPA GOMES

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE SAÍDAS 1. Infração à legislação em decorrência da realização de vendas de mercadorias sem emissão de notas fiscais. 2. Artigos infringidos: Art. 127, Art. 169, Art. 174, Art. 177, todos do Dec. nº 24.569/97. 3. Penalidade imposta: Art. 123, III, *b*, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03. 4. Autuação julgada NULA, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária adotado pelo Representante da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A peça inicial descreve que o contribuinte, no período de 04/2009 a 11/2010, deixou de emitir documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por Nota Fiscal Modelo 1 ou 1A e/ou série D e Cupom Fiscal, no valor de R\$ 116.452,87 (cento e dezesseis mil quatrocentos e cinquenta e dois reais e oitenta e sete centavos). O Agente Fiscal alega *in verbis*:

"Constatamos na oportunidade que a empresa deixou de emitir o correspondente documento fiscal, por ocasião de algumas vendas

efetuadas através de cartão de crédito/débito. Razão de termos de lavrar o presente auto de infração".

Dispositivos Infringidos: Art. 127, Art. 169, Art. 174, Art. 177, todos do Dec. nº 24.569/07.

Penalidade: Art. 123, III, b, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Crédito Tributário:

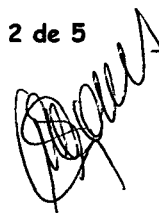
- Base de Cálculo: R\$ 116.452,87 (cento e dezesseis mil quatrocentos e cinquenta e dois reais e oitenta e sete centavos);
- Principal: R\$ 19.796,98 (dezenove mil setecentos e noventa e seis reais e noventa e oito centavos);
- Multa: R\$ 34.935,86 (trinta e quatro mil novecentos e trinta e cinco reais e oitenta e seis centavos).

Nas Informações Complementares o autuante esclarece que "ao realizarmos o comparativo entre as vendas contidas nos documentos fiscais de saídas, com as informações coletadas com as administradoras de cartões de crédito, observamos que referida empresa omitiu vendas no período fiscalizado, no montante de R\$ 116.452,87 (cento e dezesseis mil quatrocentos e cinquenta e dois reais e oitenta e sete centavos), configurando, deste modo a infração prevista no art. 92, §8º da Lei 12.670/96, conforme demonstra as planilhas em anexo".

Instruem o Processo: AI nº 2011.08049-9 (fls. 02); Informações Complementares ao Auto de Infração (fls. 03/04); Ordem de Serviço 2011.14537 (fls. 05); Termo de Início de Fiscalização 2011.11300 (fls. 06); Termo de Intimação 2011.15710 (fls. 07); AR do envio do Termo de Intimação e DIEFs (fls. 08); Termo de Conclusão de Fiscalização 2011.17371 (fls. 09); Planilhas elaboradas pelo autuante (fls. 10/11); consultas DIEFs - Consultas de Movimento Totalizado por CFOP (12/13); Consulta Cadastro de Contribuintes do ICMS (fls. 14); Protocolo de Entrega de AI/Documentos nº 2011.0781 (fls. 15); Cópia do AR SJ 01639130 4 BR (fls. 17); Termo de Revelia (fls. 18).

Após requerer prorrogação de prazo, o atuado apresentou Impugnação onde argumenta:

- Que os valores constantes nos cartões de crédito não conferem com os extratos fornecidos para a empresa, havendo erro, portanto, não somente nos valores declarados na DIEF quanto nos valores constates nas vendas nos cartões de crédito;



- Que o fiscal consignou na peça inicial omissão de saídas, no entanto nas Informações Complementares esclareceu que desconsiderou algumas vendas na DIEF;
- Requer a realização de perícia a fim de provar o alegado;
- Que não existe fundamento legal para desconsiderar vendas fora do estado mediante cartão de crédito;
- Requer a IMPROCEDÊNCIA da autuação;
- Anexa à sua defesa as Planilhas: "Demonstrativo Vendas por CFOP X Cartão de Crédito do Período de Janeiro a Dezembro de 2009", "Demonstrativo Vendas por CFOP X Cartão de Crédito do Período de Janeiro a Dezembro de 2010", "Relatório das Vendas Fornecidas pelas Administradoras".

O nobre Julgador de 1ª Instância julgou NULA a ação fiscal desde sua origem, recorrendo de ofício ao colendo Conselho de Recursos Tributários, após fundamentar sua decisão nos pontos seguintes:

- O autuante limitou-se a declarar que por serem as saídas internas declaradas pelo contribuinte em suas DIEFs inferiores aos valores informados pelas operadoras de cartões de crédito, que houve uma omissão de saídas no período fiscalizado;
- Na prática, o comércio não vende através de cartão de crédito somente nas operações internas, mas também nas operações para fora do Estado;
- O resultado apontado pelo fisco não reflete a real situação do contribuinte, e que houve falhas na conclusão fiscal;
- Os meios de prova não se mostram suficientes para o convencimento da infração tipificada na inicial.

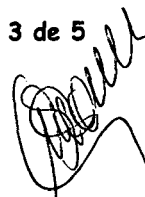
A Consultoria Tributária em seu Parecer nº 423/2012 opinou pelo conhecimento do Recurso Oficial, negando-lhe provimento para que seja mantida a nulidade do auto de infração.

O Parecer da Consultoria Tributária foi adotado pelo representante da douta Procuradoria do Estado.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Na peça inicial consta o seguinte relato:



"Falta de emissão de documento fiscal em operação ou prestação acobertada por Nota Fiscal modelo 1 ou 1A e/ou série D e Cupom Fiscal. Constatamos na oportunidade que a empresa deixou de emitir o correspondente documento fiscal, por ocasião de algumas vendas efetuadas através de cartão de crédito/débito. Razão de termos de lavrar o presente auto de infração".

A omissão de saída denunciada na exordial foi detectada através do comparativo entre as vendas contidas nos documentos fiscais de saídas com as informações coletadas com as administradoras de cartões de crédito.

A Julgadora Singular proferiu decisão pela nulidade da ação fiscal, uma vez que o valor declarado pelo contribuinte como saídas foi superior ao informado pelas administradoras de cartão de crédito, portanto não se constatou através da metodologia utilizada pelo fisco a omissão de vendas efetuadas por meio de cartão de crédito.

A nulidade da ação fiscal é clara, pois a metodologia desenvolvida pelo agente fiscal torna-se vulnerável, não sendo os esclarecimentos feitos pelo autuante suficientes para dar certeza ao lançamento efetuado na inicial. Não foi o auto de infração elaborado de forma a evidenciar o cometimento da infração apontada.

Resta, assim, a declaração de nulidade da ação fiscal, por violar o Art. 33, XI, do Dec. nº 25.468/99, que reza *ipsis litteris*

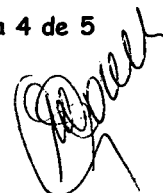
Art. 33. O auto de infração será numerado e emitido por meio de sistema eletrônico de processamento de dados, sem rasuras, entrelinhas ou borrões e deverá conter os seguintes elementos:

...

XI-descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado e, se necessário à melhor elucidação da ocorrência, o registro dos fatos e elementos contábeis e fiscais, em anexo do auto de infração, ou ainda, fotocópia de documentos comprobatórios da infração.

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do Recurso Oficial, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de **NULIDADE** processual nos termos do julgamento proferido na 1ª Instância.

É como voto.

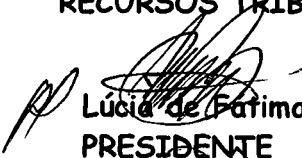


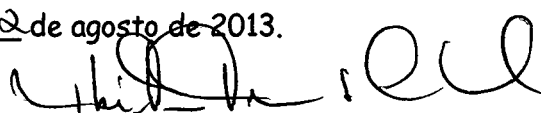
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é Recorrente a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA** e Recorrido **MASTER MODAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA**,

Resolvem os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de *nulidade* proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de agosto de 2013.


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
PRESIDENTE


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO



Maria Lucineide Serpa Gomes
CONSELHEIRA RELATORA


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Rafael Gonçalves Zidan
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Aderbalina Fernandes Scipião
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO