



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 506 /2014/

075ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 25.07.2014

PROCESSO Nº 1/2804/2010 – AUTO DE INFRAÇÃO Nº 201009015-0

RECORRENTE: P& Q COMERCIAL LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTES: VALÉRIA C. ARAÚJO

RELATOR: LÚCIA DE FÁTIMA CALOU DE ARAÚJO

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE VENDAS. 1 – Vendas realizadas por meio de cartão de crédito/débito sem a emissão dos documentos fiscais. **2** – Infração constatada mediante comparativo entre as vendas efetuadas através de cartões de débito/crédito informadas pelas empresas administradoras de cartões, e as informações contidas na DIEF do Contribuinte. **3**– Auto de Infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE. 4** – Infringência aos artigos 127, 169, 174, e 177 do Dec. nº. 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, inciso III, alínea "b" da Lei nº. 12.670/96, alterada pela Lei nº. 13.418/03. **5** – Confirmada a decisão **PARCIAL CONDENATÓRIA** de primeira instância, com valores diversos.. **6** – Decisão unânime, em conformidade com o Parecer da Consultoria Tributária referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme relato transcrito a seguir:

1



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

"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.

O CONTRIBUINTE EM TELA NO CONFRONTO DOS DOCUMENTOS FISCAIS DE SAÍDAS E VENDAS COM CARTÃO DE CRÉDITO, VISANET, REDECARD, VENDAS A VISTA, INCORREU EM FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS NO MONTANTE DE R\$ 158.715,12, NO PERÍODO DE 2008, VIDE INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES.

Foram apontadas infringências aos artigos 127, 169, 174 e 177 do Dec. nº 24.569/97, com imposição da penalidade prevista no Art. 123, III, "b" da Lei nº. 12.670/96, alterada pela lei 13.418/03.

Demonstrativo do Crédito Tributário (R\$)

Base de Cálculo	158.715,12
ICMS	26.951,57
MULTA	47.614,53
TOTAL	74.596,10

Nas Informações Complementares o autuante explica que o ilícito fiscal foi constatado mediante comparativo entre os documentos fiscais de saídas emitidos pelo Contribuinte, com a relação das vendas efetuadas através de cartões de débito/crédito informadas pela administradoras de cartão VISANET, REDECARD e vendas à vista, que alcançou o montante de R\$ 158.715,12 (cento e cinquenta e oito mil, setecentos e quinze reais e doze centavos), no exercício de 2008.

A empresa autuada apresentou **IMPUGNAÇÃO AO FEITO FISCAL**, arguindo o seguinte:

"1 - A diferença entre os relatórios das Administradoras de Cartão de Crédito e o total das nossas DÍEF'S, não justifica a incidência de ICMS, haja vista, que não se foi demonstrado a que efetivamente a mesma se referia ou referiu;



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

2- Ainda que a Demonstração acima tivesse sido feita, a mesma, além da divisão entre operações tributáveis, isentas e não tributáveis, a mesma deveria subsidiar as operações tributáveis entre as operações cujo ICMS já pode ou poderia ter sido pago antecipadamente, já pode ou poderia ter sido pago por substituição tributária, e cujas operações eram isentas de ICMS, haja vista que conforma a legislação pertinente, um tratamento diferenciado deve ou deveria ter sido aplicado nesses casos. "

No julgamento de 1ª Instância decidiu-se pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, com a seguinte **EMENTA**.

ICMS- OMISSÃO DE SAÍDAS. Infração detectada através dos relatórios fornecidos pelas empresas administradoras de cartões de crédito em confronto com os valores registrados nas notas fiscais e informados nas DIEF'S. Configurada a venda de mercadorias sem a emissão dos respectivos documentos fiscais. Violação do disposto nos artigos 169 e 174 do Dec. 24.569/97. Aplicação da penalidade prevista no art. 123, inciso III, alínea "b" da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03, sobre o montante das mercadorias tributáveis. Aplicação da sanção inserta no art. 126 do mesmo diploma legal sobre as mercadorias isentas. Redução do Crédito Tributário. Ação Fiscal **PARCIAL PROCEDENTE. Defesa tempestiva. Recurso de Ofício.**

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

- 1- Operações Tributáveis
- 2- Operações Isentas
- 3- TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Demonstrativo do Crédito Tributário -Operações Tributadas(R\$)

Base de Cálculo	148.461,34
ICMS	25.238,40
MULTA	44.538,40
TOTAL	69.776,82

Demonstrativo do Crédito Tributário- Operações Isentas (R\$)

Base de Cálculo	10.253,78
ICMS	-
MULTA	1.025,37
TOTAL	1.025,37

DEMONSTRATIVO TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO(R\$)

Base de Cálculo	
ICMS	25.238,42
MULTA	45.563,19
TOTAL	70.802,19



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Encaminhado o Processo à **Célula de Consultoria e Planejamento**, esta solicita a realização de uma Diligência Fiscal, para realização dos seguintes procedimentos:

1. Solicitar da Autuante a comprovação das vendas à vista no montante de R\$ 57.491,89 referente aos meses de janeiro, maio e dezembro de 2008.
2. Que a Autuante informe a origem do valor de R\$ 39.066,32 indicado na coluna "VLR DIEF" referente às saídas do mês de janeiro/2008.
3. Trazer outros esclarecimentos e informações que puderem ser úteis ao processo, caso considere necessário.

A Autuante respondeu por e-mail aos quesitos da Perícia:

1. Que houve engano com relação aos valores considerados como vendas à vista.
2. Que também ocorreu um engano com relação ao valor da DIEF de janeiro de 2008

Diante do resultado do Laudo Pericial a Consultora Tributária argui:

- O Julgador Singular decidiu pela Parcial Procedência da Ação Fiscal em razão da aplicação do percentual de 10% (dez por cento) , nos termos do artigo 126 da Lei 12.670/96, sobre o valor total das mercadorias isentas.
- O Julgador Singular presumiu que se no exercício de 2008 houve entradas de mercadorias isentas no valor de R\$ 10.253,78 (dez mil, duzentos e cinquenta e três reais e setenta e oito centavos), automaticamente ocorrerá a saída das mesmas mercadorias no mesmo valor.
- Tal entendimento é equivocado, pois a multa de 10% (dez por cento) prevista no art. 126 da Lei 12.670/96, somente poderia ser aplicada se fosse comprovado que o estoque das mercadorias isentas ou o estoque total da Empresa estava "ZERADO" no final do exercício de 2008.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

- Conforme demonstra o Inventário às fls. 83, a Empresa possuía em 31/12/2008 o estoque no valor de R\$ 358.366,34 (trezentos e cinquenta e oito mil, trezentos e sessenta e seis reais e trinta e quatro centavos).
- Ademais a Empresa informou na DIEF que durante o exercício de 2008 não houve saídas de mercadorias isentas (fls. 52), fato que reforça a certeza de que não há elementos para identificar um "quantum" para efeito do cálculo proporcional, comprovando, assim, a impossibilidade da aplicação da penalidade prevista no art. 126 da Lei 12.670/96.

"Ante o exposto, opina-se pelo conhecimento dos Recursos Voluntário e de Ofício, negando-lhes provimento, a fim de que seja confirmada a Decisão proferida na Instância Singular que foi pela Parcial Procedência da Ação Fiscal nos TERMOS DESTES PARECER, resultando, o crédito tributário abaixo demonstrado."

I

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO(R\$)

Base de Cálculo	122.796,39
ICMS (17%)	20.875,53
MULTA (30%)	36.838,91
TOTAL	57.714,29

A Procuradoria do Estado, adota o Parecer da Consultoria Tributária.

É O RELATÓRIO



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

VOTO DA RELATORA

O auto de infração acusa a autuada de, no exercício de 2008, efetuar vendas através de cartão de crédito/débito no montante de R\$ 158.715,12, (cento e cinquenta e oito mil, setecentos e quinze reais e doze centavos), sem emitir a correspondente documentação fiscal.

Prevê a Lei 12.670/96 em seu artigo 82.

Art. 82. Mediante intimação escrita, são obrigados a exhibir ou entregar, conforme o caso, mercadoria, documentos, livros, papéis ou arquivos eletrônicos, de natureza fiscal ou comercial relacionados com o ICMS, bem como prestar informações solicitadas pelo Fisco:

(...)

x - as administradoras de cartões de crédito ou débito, ou estabelecimento similar;

Foram identificados como legislação infringida, os artigos 127, 169, 174 e 177 do RICMS, com a penalidade prevista no artigo 123, inciso I, alínea "b" da Lei 12.670/96.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO DA AUTUANTE

Demonstrativo do Crédito Tributário (R\$)	
Base de Cálculo	158.715,12
ICMS	26.981,57
MULTA	47.614,53
TOTAL	74.596,10

O Julgador Singular, julgou o **AUTO DE INFRAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE**, com redução do Crédito Tributário.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

**DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PELO JULGADOR
SINGULAR**

DEMONSTRATIVO TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO(R\$)

Base de Cálculo	158.715,12
ICMS	25.238,42
MULTA	45.563,77
TOTAL	70.802,19

A Consultoria Tributária solicita realização de Perícia, para esclarecer alguns quesitos com o Agente Autuante, que são respondidas como cometimento de engano quanto à alguns números.

A Consultoria Tributária com base nas informações do Laudo Pericial, realiza ajustes nos valores da Autuação, apurando como **OMISSÃO DE SAÍDA**, o valor de R\$ 122.796,39 (cento e vinte e dois mil, setecentos e noventa e seis centavos e trinta e nove reais).

**DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PELA CONSULTORIA
TRIBUTÁRIA.**

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO(R\$)

Base de Cálculo	122.796,39
ICMS (17%)	20875,38
MULTA (30%)	36.838,91
TOTAL	57.714,29

Diante do exposto, dúvida não há quanto à caracterização do ilícito denunciado, devendo ser aplicada a penalidade inserta no art. 123, inciso III alínea "b" da Lei nº. 12.670/96, por infringência ao art. 169, inciso I do Dec. nº. 24.569/97, que impõe aos contribuintes do ICMS a obrigatoriedade de emitirem nota fiscal quando promoverem a saída de mercadorias dos seus estabelecimentos.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

A penalidade imposta ao sujeito passivo, pela infração cometida, foi a enunciada pelo Art. 123, III, "b", da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS, sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

(.....
.....)

III- relativamente à documentação e à escrituração:

(.....
.....)

b)deixar de emitir documento fiscal: multa equivalente a 30% (trinta por cento)do valor da operação ou da prestação."

Ressalte-se, que o Sujeito Passivo aderiu ao Programa de Recuperação Fiscal, REFIS, anteriormente ao Julgamento do Conselho de Recursos tributários.

Pelas razões expostas, conheço do Recurso Oficial, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão **parcialmente condenatória**, mas por motivo diverso ao contido no julgamento singular, adotando as informações do Laudo Pericial, do qual teve como decorrência redução do valor do crédito tributário em face do contido no julgamento singular, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO(R\$)

Base de Cálculo	122.796,39
ICMS (17%)	20.875,53
MULTA (30%)	36.838,91
TOTAL	57.714,29

É COMO VOTO

PROCESSO Nº 1/2804/2010- AUTO DE INFRAÇÃO Nº 201009015-0 - Relatora Conselheira Lúcia de Fátima Calou Araújo



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos: **Processo de Recurso nº 1/2804/2010 – Auto de Infração: 1/201009015**. Recorrente: **Célula de Julgamento de 1ª Instância. Recorrido: P & Q COMERCIAL LTDA**. Relatora: **Conselheira LÚCIA DE FÁTIMA CALOU DE ARAÚJO**. **Decisão:** A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **parcialmente condenatória**, mas por motivo diverso ao contido no julgamento singular, adotando o Laudo Pericial de fls. 68/69 dos autos, no qual transcorreu redução do valor do crédito tributário em face do contido no julgamento singular, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. **Ato contínuo, deliberou-se, unanimemente, pela extinção processual**, considerando a adesão do contribuinte Programa de Recuperação Fiscal, REFIS, instituído pela Lei nº 15.384, de 25 de julho de 2013, através da modalidade de parcelamento do crédito tributário, conforme a comprovação do parcelamento extraída de Sistema de Dados da Secretaria da Fazenda. Ausente o Conselheiro Samuel Aragão Silva.

O CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de 10/2014


Alfredo Roderio Gomes de Brito
PRESIDENTE


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Valtér Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Aderbalina Fernandes Scipião
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO