



**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 021/2021

9ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 14 DE AGOSTO DE 2020

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2518/2018 AI Nº 2018.02374

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: VIA SOL MODA PRAIA INDÚSTRIA DE CONFECÇÕES LTDA ME

CNPJ: 09.033.138/0001-61

RELATOR: CONSELHEIRO FERNANDO AUGUSTO DE MELO FALCÃO

EMENTA: OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. OMISSÃO DE RECEITAS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. SIMPLES NACIONAL. Diferenças entre receitas informadas no PGDAS-D pelo Contribuinte e as declaradas pelas operadoras de cartões de débito ou crédito. Reexame necessário. Declaração de nulidade proferida pela instância de piso, em razão de ausência de provas, não foi acatada, por unanimidade de votos. Retorno dos autos a 1ª Instância, para novo julgamento, art. 85 da Lei nº 15.614/2014, conforme Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado.

Palavras Chaves: ICMS. Omissão de receitas. Substituição Tributária; Simples Nacional. Retorno a 1ª Instância.

RELATÓRIO

Os agentes fiscais lavraram o presente auto de infração com o seguinte relato:

RELATO DA INFRAÇÃO	
OMISSÃO DE RECEITA IDENTIFICADA POR MEIO DE LEVANTAMENTO FINANCEIRO/FISCAL / CONTÁBIL, REFERENTE A MERCADORIAS ISENTAS, NÃO TRIBUTADAS OU SUJEITAS A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.	MEMO
CONSTATAMOS OMISSÃO DE RECEITAS SUJEITAS A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA ATRAVÉS DAS VENDAS COM CARTÃO DE CRÉDITO/DEBÍTO COMPARADAS COM O PGDAS-D, NO MONTANTE DE R\$ 895.040,47, REF. AOS MESES DE JAN. A DEZ/2015. MULTA DE 10%.	

Aplicou uma multa no valor de R\$ 89.504,05 (oitenta e nove mil quinhentos e quatro reais e cinco centavos), na forma do art. 126 da Lei nº 12.670/96. Período fiscalizado foi 2015.

Apresenta como dispositivo legal infringido o art. 92, § 8º da Lei nº 12.670/96, sugerindo a penalidade do art. 126, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 16.258/2017.

Nas Informações Complementares, em 2 laudas, em síntese diz:

- Ao analisar a documentação apresentada referente ao exercício de 2015 foi constatada omissão de receitas, no montante de R\$ 895.040,47 (oitocentos e noventa e cinco mil e quarenta reais e quarenta e sete centavos) de mercadorias sujeitas a substituição tributária de acordo com as vendas com cartão de Crédito/Débito, ressaltando que trata-se de indústria de confecções enquadrada no CNAE 1412601;
- Foram tomadas por base as informações fornecidas pelo próprio Contribuinte no Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional Declaratório – PGDAS-D em confronto com as informações de vendas prestadas pelas Administradoras de Cartão de Crédito/Débito do exercício de 2015.
- Acostou os seguintes documentos: 1. Relatório Resumo das Operadoras de Cartão de Crédito e Débito - detalhado por mês e operadora; 2. Extratos do Simples Nacional por mês; 3. Planilha de Fiscalização de Empresas Optantes do Simples Nacional para uso no SEFISC.

Na impugnação, às fls. 53 a 68, a autuada apresentou os seguintes argumentos: Ausência de Competência de Auditor Adjunto do fisco estadual para levantamento fiscal, financeiro e contábil em ação fiscal plena; ausência da identificação da base de cálculo utilizada para se chegar ao valor aplicado de multa; Acusação genérica; ausência de documentos que embasaram a autuação; aplicação da penalidade mais benéfica ao Contribuinte, nos termos do artigo 112 do CTN C/C art. 126, parágrafo único da Lei 12.670/96.

Ao final, vem requerer: acolhimento da preliminar de incompetência do Auditor Fiscal Adjunto; a nulidade do auto de infração; redução da penalidade imposta para que se coadune com a do parágrafo único do artigo 126, da Lei Estadual nº 12.670/96, redução ao patamar de 1%.

A Julgadora de 1ª Instância, em sua decisão, pontuou da seguinte forma, para afastar as nulidades:

1. A ação fiscal é restrita, e não ampla. O auditor Fiscal Adjunto da Receita Estadual tem competência para fiscalizar empresas optantes do Simples Nacional (art. 2º, §1º, IV, do Dec. nº 29.978/2009);
2. A base de cálculo do processo encontra-se discriminada à fl. 41 dos autos. Logo, não procede a argumentação de nulidade por ausência da base de cálculo;
3. Quanto a ausência do Relatório Resumo de Operação, referido documento encontra-se à fl. 07, em diferente, mas com todos os dados necessários, inclusive valores mês a mês, por administradora.

A Julgadora Singular entendeu ainda que o Auditor Fiscal Adjunto titular da ação fiscal, cometeu os seguintes erros:

1. “[...] que o simples fato de a empresa ser indústria de confecção (CNAE 1412601) não autoriza a conclusão de que todas as suas receitas são derivadas de vendas de mercadorias sujeitas à substituição tributária pelas entradas, principalmente, porque há registros de pagamentos registrados como ICMS mensal simples (cod 1155) e substituição tributária (cód 1031) e registros de entradas com produtos de bens de

ativo (CFOP 1551 e 2551) (fl 96-98), este último é excluído da substituição, nos termos do art 1º § 2º II. do Decreto nº 28.443/2006”;

2. Que, “De acordo com o PGDS-D, os valores transportados para a Planilha de Fiscalização de Empresas Optantes do SIMPLES NACIONAL como sendo operações com substituição tributária (item 5.1 2) correspondem a receitas já tributadas pela sistemática do simples, as quais geraram ICMS apurado e recolhido dentro daquela sistemática diferenciada, mas, o agente fiscal submeteu estas mesmas receitas a outro regime de tributação da substituição tributária efetuando uma segregação de receita sem apresentar qualquer justificativa para fazê-lo (item 12 6)”;
3. Que, “a Planilha de Fiscalização de Empresas Optantes do SIMPLES NACIONAL contem o campo 14 (Infrações e penalidades relativas ao ICMS substituição tributária) que não foi preenchido, o que significa que o fiscal não verificou se o imposto devido por substituição tributária foi efetivamente recolhido pelo sujeito passivo, mesmo assim dispensou o imposto ST no Auto de Infração e aplicou a penalidade prevista no art 126 da Lei nº 12 670/97
4. Que o agente fiscal não observou os procedimentos previstos na IN nº 08/2010, arts. 6º e 7º;
5. Que não foi entregue ao contribuinte autuado uma cópia do AINF 04800003052312200013158201807, onde foi cobrado os tributos federais, na verdade, sequer citou este AINF no presente processo, acarretando cerceamento ao direito de defesa;
6. Que a conclusão que chega é que não existem provas do cometimento da aponta infração, declarando a nulidade do feito fiscal.

Submeteu ao reexame necessário, na forma do art. 104, §1º, da Lei nº 15.614/2014.

A Célula de Assessoria Processual Tributária, através do Parecer nº 65/2020, apresenta seu entendimento pelo provimento do reexame necessário no sentido

de retornar o processo a primeira instância para novo julgamento, nos termos do art. 85 da Lei nº 15.614/14. Parecer adotado pelo representante da douta Procuradoria do Estado.

Eis o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata o presente processo de acusação de omissão de receitas de produtos sujeitos a substituição tributária, detectado através do comparativo das informações de faturamento das empresas administradoras de cartão de crédito, com as informações do PGDAS-D.

O processo veio a Câmara de Recursos Tributários através de reexame necessário, em razão da decisão declaratória de nulidade proferida na instância de piso, portanto, será analisado primeiro o motivo da nulidade apontada, qual seja, a ausência de elementos probatórios para se adentrar no mérito.

Primeiramente, insta salientar que se trata de empresa cujo regime de recolhimento é o Simples Nacional, devidamente registrada como indústria de confecções (CNAE 1412601), portanto, sujeito ao recolhimento do ICMS por substituição tributária, como apresentado no Dec. nº 28.443/2006. Dito isso, o lançamento na DIEF deve se dar na coluna outros, sem débito e sem crédito do imposto, ainda que destaque para mero efeito de crédito do adquirente. Assim também deveria ser no PGDAS-D, mas, curiosamente, não foi. No PGDAS-D foram lançadas como tributadas.

De certo, os valores informados pelas administradoras de cartões de créditos/débitos foram superiores aos informados na DIEF e no PGDAS-D, o que gera uma probabilidade razoável de ter ocorrido a infração, assim como o fato de existir pagamento de ICMS no código 1155, referente a ICMS Regime de Apuração Normal, não é suficiente para alegar que o sujeito passivo teve saídas tributadas, pois se trata de apuração de ICMS, pois o regime é Simples Nacional.

Quanto ao cerceamento do direito de defesa ressaltado pela ilustre Julgadora Singular, transcrevo parte do bem elaborado parecer da Assessoria Processual Tributária:

No que diz respeito ao cerceamento do direito de defesa alegado pela julgadora singular, não vislumbro no presente processo a existência de qualquer circunstância que tenha produzido tal efeito, tanto que autuada o exerceu plenamente. O fato de não constar no presente auto de

infração informação acerca da lavratura de um AINF cobrando impostos e contribuições federais sobre a omissão de venda nele denunciada não tem, a meu ver, interferência alguma na solução do litígio em discussão.

Conclusivamente, não observo nenhuma causa de nulidade no presente processo, de tal sorte que conheço do reexame necessário para dar-lhe provimento, afastando a nulidade declarada em 1ª Instância, no sentido dos autos retornarem a fim de que seja procedido novo julgamento.

Esse é o meu voto.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2518/2018 – AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2018.02374. RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. RECORRIDO: VIA SOL MODA PRAIA INDÚSTRIA DE CONFECÇÕES LTDA

A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Reexame necessário interposto, dar-lhe provimento, para não acatar a decisão de nulidade proferida pela 1ª Instância, e determinar o **Retorno dos Autos à 1ª Instância**, para novo julgamento, conforme art. 85 da Lei nº 15.614/2014, nos termos do voto da Conselheira Relatora, conforme o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DE SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 22 de fevereiro de 2021.

FERNANDO AUGUSTO DE
MELO FALCAO:35952121349
2021.03.27 20:26:58 -03'00'

Fernando Augusto de Melo Falcão
Conselheiro Relator

JOSE AUGUSTO
TEIXEIRA:22413995
315
Assinado de forma digital por
JOSE AUGUSTO
TEIXEIRA:22413995315
Dados: 2021.03.29 08:57:42
-03'00'

José Augusto Teixeira
Presidente da 4ª Câmara

RAFAEL LESSA
COSTA
BARBOZA
Assinado de forma digital
por RAFAEL LESSA
COSTA BARBOZA
Dados: 2021.04.05
16:32:49 -03'00'

Rafael Lessa Costa Barboza
Procurador do Estado