



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL  
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 22101.004487/15-09

FLS.01

**RESOLUÇÃO Nº 64/18**

CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO : 61ª EM 25/10/18

PROCESSO : 022101.004487/15-09

RECORRENTE : IDRI COMERCIO LTDA ME (CGF 24.017064-6 – CNPJ 11.143.875/0001-69)

RECORRIDA : DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADM. FISCAIS

AUTUANTE : ELENILZO DE OLIVEIRA BONFIM

ADVOGADOS : LÚCIO RICARDO QUEIROZ PAES OAB/AM 3586 E OUTROS

RELATOR : ENIAS PEIXOTO DE OLIVEIRA

**EMENTA:** ICMS – OBRIGAÇÃO PRINCIPAL – SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS – APURAÇÃO MEDIANTE CONFRONTO DE VENDAS EM DECLARAÇÃO ANUAL DO SIMPLES NACIONAL-DASN E PAGAMENTOS EM DINHEIRO CONSTANTES EM REDUÇÃO “Z” DE EMISSOR DE CUPOM FISCAL-ECF E EXTRATOS DE CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO – DECISÃO MONOCRÁTICA PELA PROCEDÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO – RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO – INFRAÇÃO CONFIGURADA EM PARTE COM A REDUÇÃO DO IMPOSTO DEVIDO – APLICAÇÃO DA REPERCUSSÃO GERAL DATADA DE 18/05/2011, MINISTRO GILMAR MENDES, RE Nº 582461/SP, QUANTO À INVALIDADE DA IMPOSIÇÃO DE MULTA QUE ULTRAPASSE O VALOR DO PRÓPRIO TRIBUTOS – MULTA READEQUADA PARA 100% (CEM POR CENTO) DO IMPOSTO NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR – AUTO DE INFRAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE – DECISÃO POR UNANIMIDADE DE VOTOS.

**RELATÓRIO**

Trata-se o presente do Auto de Infração nº. 000731/2015, lavrado em 11/05/2015, no valor de R\$ 506.627,68 (quinhentos e seis mil seiscentos e vinte e sete reais e sessenta e oito centavos), a título de ICMS, juros e multa, em desfavor de IDRI COMERCIO LTDA ME, CNPJ 11.143.875/0001-69, CGF 24.017064-6, sob a acusação de “saída de mercadorias



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL  
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 22101.004487/15-09

FLS.02

desacobertadas de documentos fiscais próprios”, constatada por meio de levantamento quantitativo financeiro do exercício fiscal de 2011.

A irregularidade foi identificada como infração aos artigos 143, incisos I e II, 179, inciso I e 184, inciso I, todos do Regulamento do ICMS do Estado de Roraima (RICMS/RR), aprovado pelo Decreto nº. 4.335-E/2001. A penalidade aplicada foi a prevista no art. 69, inciso III, alínea “a”, da Lei nº. 059/1993, com redação dada pela Lei nº. 244/1999, com multa de 40% (quarenta por cento) sobre o valor da operação.

Intimado regularmente a recolher o crédito tributário ou apresentar defesa, o autuado impugnou tempestivamente (fls. 488/495) o Auto de Infração, alegando em síntese que:

1. Preliminarmente

1.1 A planilha denominada levantamento fiscal apurou valores imprecisos e sem segurança, não correspondendo a realidade dos fatos.

1.2 A tipificação de “saídas de mercadorias sem documentos fiscais” não corresponde à realidade dos fatos, devido a falta de conhecimentos técnicos do fiscal autuante, diante da demonstração de negligência, insegurança e utilização de métodos de fiscalização insustentável.

1.3 Os dispositivos indicados como infringidos do RICMS/RR, citam notas fiscais não mais autorizadas pela SEFAZ/RR.

1.4 A empresa faz uso de Emissor de Cupom Fiscal (ECF) e/ou Nota Fiscal Eletrônica e para afirmação de saída de mercadorias sem documento fiscal deveriam ser analisadas as notas fiscais de entradas, saídas e os estoques, pelo que o autuante jamais mencionou quais mercadorias, quantidades e seus respectivos preços saíram sem notas fiscais.

1.5 A penalidade não condiz com a realidade, já que não ocorreu o descumprimento das obrigações principal e acessórias indicadas pela legislação do ICMS.

2. Mérito

2.1 Não concorda com os valores apurados, onde se verificou que a única planilha apresentada constam valores de Receita Bruta Auferida (Declaração Anual do Simples Nacional – DASN) mês a mês do exercício de 2011 confrontado com valores referentes a receita em dinheiro das Reduções “Z” dos ECF's, valores provenientes de vendas de



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL  
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 22101.004487/15-09

FLS.03

cartões de crédito e considerou outros créditos como sendo receitas, tais como: depósitos diversos, adiantamentos efetuados pelas operadoras de cartão de crédito VISA, valores transferidos da conta de investimento do banco, valor proveniente de venda de imóvel e depósitos provenientes de vendas já registradas nas reduções “Z”.

2.2 A empresa não concorda com os valores constantes na planilha de apuração elaborada pelo autuante. Para apuração dos valores a serem recolhidos ao erário, apresentou cópias dos extratos bancários e anexa planilhas, que representam, a seu ver, a verdade dos valores apurados.

O impugnante por fim requereu a parcial procedência do Auto de Infração, com a retificação do crédito tributário para o valor de R\$ 35.866,16 (trinta e cinco mil oitocentos e sessenta e seis reais e dezesseis centavos), assim como, caso necessário, a autorização de diligências fiscais e contábeis.

Submetido a julgamento de 1ª instância deste Contencioso Administrativo Fiscal, o Auto de Infração foi julgado procedente conforme Decisão nº. 144/2017, constante às fls. 585/601.

No entendimento do julgador singular:

1. O levantamento utilizado na ação fiscal é idôneo, conforme previsão do art. 858, inciso III, do RICMS/RR, que indica o tipo quantitativo financeiro, o qual embasou o autuante no trabalho fiscal de confronto entre as vendas efetuadas por meio de cartão de crédito/débito, as vendas em dinheiro registradas na Redução “Z” dos ECF's com os valores das receitas brutas informadas na DASN.

2. Não vislumbram-se nulidades, haja vista que a fiscalização trouxe aos autos de forma bastante específica o passo a passo do trabalho, a metodologia utilizada, a documentação que servira de base, bem como planilhas e extratos das operadoras de cartão de crédito, entendendo que no auto de infração constam todos os elementos que ensejaram a emissão do Auto de Infração.

3. Com relação à tipificação da infringência “saída de mercadorias desacobertas de documentos” não restar demonstrada em razão do não apontamento de quais mercadorias saíram sem documento fiscal, tal argumento não tem consistência pois cabe ao



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL  
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 22101.004487/15-09

FLS.04

fisco utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, conforme estabelecido no art. 858, incisos I a VI, do RICMS/RR.

4. Entende não necessária a diligência solicitada, em vista dos autos possuírem os elementos necessários ao convencimento e elucidação da questão.

5. No mérito, o trabalho laborado pelo fisco não utilizou extrato bancário, e sim extratos de cartão de crédito/débito, e sendo a atividade da empresa de ramo comercial essas vendas são necessariamente da atividade mercantil. Por isso, não merece prosperar a planilha apresentada pela autuada.

6. Por fim, entende que o trabalho merece ser mantido uma vez que foi realizado com base nas informações de receitas declaradas pelo contribuinte ao fisco por meio da DASN em confronto com as receitas em dinheiro da Redução "Z" dos ECF's e de cartões de crédito/débito fornecidos pelas operadoras, não sendo a documentação anexada pela impugnante capaz de elidir o levantamento efetuado pela fiscalização.

A Recorrente foi intimada da decisão singular (fls. 593) e apresentou Recurso Voluntário (fls. 595/601) alegando em síntese que:

1. É necessária a realização de diligência, com a finalidade de se buscar aquilo que realmente é verdade e não apenas presunções tributárias ou outros procedimentos que atentem apenas à verdade formal dos fatos. Reitera o pedido de perícia técnica sob pens de cerceamento de defesa da recorrente.

2. O fiscal considerou como receita tributável o total da movimentação de cartão de crédito sem observar e excluir de tal cobrança as receitas decorrentes de vendas de produtos sujeitos à substituição tributária.

3. O fiscal em nenhum momento identificou o método de fiscalização utilizado na auditoria, demonstrando vício em sua execução.

4. A penalidade não condiz com a realidade, já que não ocorreu o descumprimento das obrigações principal e acessória indicadas pela legislação do ICMS, haja vista que o autuante nunca efetuou análise em notas fiscais de entrada, saída e estoques de mercadorias.

Por fim requereu a nulidade do Auto de Infração ou sendo outro o entendimento a baixa em diligência para levantamento de entradas, saídas e conferência de estoques inicial



**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL  
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS**

---

PROCESSO: Nº 22101.004487/15-09

FLS.05

e final de mercadorias, assim como a razão da não análise dos produtos sujeitos a substituição tributária, evitando assim cobrar duas vezes da recorrente (bis in idem).

O processo foi remetido à Procuradoria Fiscal do Estado, a qual emitiu o Parecer n.º 055/2018 (fls. 605/609), pelo conhecimento e desprovimento do Recurso Voluntário, mantendo a decisão recorrida.

Argui que é poder/dever da 1ª instância rejeitar diligências que não tenham pertinência ou que sejam apenas protelatórias. Não caracteriza cerceamento de defesa o não acolhimento do pedido, pois, tal poder é prerrogativa dos julgadores.

Quanto ao mérito, aduz que houve o confronto das planilhas apresentadas pela fiscalização e aquelas apresentadas pela Recorrente, sendo que, a empresa insiste que a ação fiscal utilizou-se de extratos bancários, mas, como exaustivamente já falado nos autos, foram utilizados extratos das operadoras de crédito/débito (fl. 589), que obviamente diferem dos extratos bancários.

Finaliza, chamando a atenção para o “Relatório de Execução da Ordem de Serviço” (fls. 05/08), que descreve minuciosamente todo o trabalho, não podendo prosperar a afirmação de que a “Metodologia utilizada pelo fiscal não possui correspondência legal” (fl. 600).

É o relatório.

**ENIAS PEIXOTO DE OLIVEIRA**  
CONSELHEIRO RELATOR

---



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL  
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 22101.004487/15-09

FLS.06

**VOTO**

Versa a autuação sobre saída de mercadorias desacobertas de documentos fiscais próprios, constatada por meio de levantamento fiscal (exercício 2011), do tipo quantitativo financeiro.

O trabalho fiscal foi verificar o confronto entre as receitas de vendas declaradas em DASN e os pagamentos em dinheiro constantes nas Reduções “Z” dos ECF's do contribuinte mais as vendas realizadas através de cartão de crédito/débito, utilizando os extratos fornecidos por operadoras, e detectou omissão de receitas no valor de R\$ 720.940,44 (fls. 10), apurando ICMS a recolher no valor original de R\$ 122.559,87, gerando o auto de infração nº 731/2015, ora guerreado, no montante de R\$ 506.627,68 (quinhentos e seis mil seiscentos e vinte e sete reais e sessenta e oito centavos).

Em Recurso Voluntário contra decisão de 1ª Instância, que julgou procedente o Auto de Infração, alega o recorrente que se faz necessária a realização de diligência, haja vista a autoridade fiscal ter considerado como receita tributável o total da movimentação de cartão de crédito sem observar e excluir de tal cobrança as receitas decorrentes de vendas de produtos sujeitos à substituição tributária, assim como em nenhum momento haver identificado o método de fiscalização utilizado na auditoria.

Alega ainda que a penalidade não condiz com a realidade, já que não ocorreu o descumprimento das obrigações principal e acessória indicadas pela legislação do ICMS, haja vista que não foram analisadas notas fiscais de entrada, saída e estoques de mercadorias.

Preliminarmente, com relação ao pedido de diligência, vale ressaltar que constam nos autos todas as informações necessárias para elucidação da lide, haja vista o Relatório de Execução de Ordem de Serviço (fls. 05/07) indicar todas as planilhas utilizadas no levantamento, assim como a narrativa de todos os fatos relevante ao processo de fiscalização.

Assim diz o art. 59, parágrafo 2º, inciso I, do Decreto n.º 856-E, de 30 de junho de 1994 (CAF), *in verbis*:



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL  
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 22101.004487/15-09

FLS.07

**Art. 59** Será admitida a prova pericial, que consistirá em exame, vistoria ou avaliação.

§ 2º. O julgador poderá indeferir o pedido de perícia quando:

I – for desnecessária, tendo em vista as provas já produzidas nos autos;

Desta forma não vislumbro a necessidade de realização de diligência com finalidade de vistoria contábil ou perícia, em vista de toda a documentação já juntada aos autos.

Com relação a receita tributável apurada e a possibilidade de produtos sujeitos ao regime de substituição tributária não terem sido observados, constata-se que na DASN do exercício de 2011 (fls. 427/437) constam unicamente como origem de receitas a atividade de *“Revenda de mercadorias, exceto para o exterior, sem substituição tributária/tributação monofásica/antecipação com encerramento de tributação”*, pelo que se presume que a autuada declara não possuir receitas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, e que apesar da tese apresentada em recurso, não indica quais seriam os produtos por ventura sujeitos à substituição tributária.

Muito embora a recorrente não tenha declarado a venda de produtos com substituição tributária, consta no exercício de 2011, o recolhimento no valor de R\$ 844,08 sob a rubrica ICMS-COMÉRCIO VAREJISTA – SUBSTITUIÇÃO NA ENTRADA, conforme extrato anexo a este voto.

Por questão de justiça, o valor do ICMS substituição tributária recolhido no valor de R\$ 821,44 será deduzido do imposto cobrado no auto de infração, conforme planilha anexa.

Verificando-se a metodologia utilizada pela fiscalização, cabe destacar o que diz o art. 858, inciso III, do RICMS/RR, *in verbis*:

**Art. 858.** Para apuração das operações ou prestações realizadas pelo sujeito passivo, o fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneo, tais como:

[...]

III – levantamento quantitativo financeiro;

[...]

No caso em tela verifica-se que o Fiscal apurou a diferença tributável por meio das receitas de vendas indicadas nos extratos fornecidos pelas administradoras de cartão (fls.



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL  
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 22101.004487/15-09

FLS.08

22/29) somadas as vendas em dinheiro registradas nas Reduções “Z” dos ECF's utilizados (fls. 10/15), menos as receitas brutas declaradas em DASN (fls. 09).

Quanto às receitas declaradas na DASN constantes da planilha às fls. 10, observei que os valores ali consignados não correspondem aos efetivamente declarados pela recorrente, conforme DASN obtida junto à SEFAZ, que também anexo ao presente processo.

Feitas as correções, o ICMS ORIGINAL devido passa a ser de R\$ 79.296,33, conforme discriminado na PLANILHA 1, anexa.

Ressalte-se ainda que as informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito/débito fazem parte dos documentos fiscais inerentes ao trabalho de fiscalização, sendo estas de prestação obrigatória, conforme prevê o art. 473, parágrafos 6º a 8º, do RICMS/RR.

**Art. 473.** A partir do uso de equipamento ECF, a emissão do comprovante de pagamento de operação ou prestação, efetuado com cartão de crédito ou débito automático em conta corrente somente poderá ser feita por meio de equipamento ECF, devendo o comprovante estar vinculado ao documento fiscal emitido na operação ou prestação respectiva.

[...]

**§ 6º** A administradora de cartão de crédito ou de débito em conta corrente fornecerá a informação prevista no § 1º contendo, no mínimo, os seguintes requisitos:

- I - identificação completa do contribuinte usuário do equipamento, contendo, nome do titular, endereço e inscrições, estadual e no CNPJ;
- II - data e valor da operação ou prestação;
- III - valor total, no período.

**§ 7º** Fica estabelecido o prazo de 30.12.2009 para os contribuintes usuários de equipamento Emissor de Cupom Fiscal – ECF, que não permite a emissão de comprovante de pagamento de cartão de crédito ou débito em conta, para substituição por equipamento que permita a emissão do referido comprovante, ou realização das adequações necessárias no equipamento atual, desde que formalizem autorização, até 31 de março de 2009, às administradoras de cartão de crédito ou débito, para o envio das informações referentes às suas operações, conforme modelo aprovado por ato do Secretário de Estado da Fazenda. **(Redação dada pelo Decreto nº 9.692, de 13/01/09)**

**§ 8º** Para efeito do disposto no parágrafo anterior, as administradoras de cartão de crédito ou de débito enviarão, até o décimo dia de cada mês, à Diretoria do Departamento da Receita da SEFAZ, os arquivos magnéticos contendo as informações relativas a todas as operações de crédito ou de débito, com ou sem transferência eletrônica de fundos, realizadas no mês anterior, de acordo com o Manual de Orientação anexo ao Protocolo ECF-4, de 24.09.01, observada a retificação publicada no Diário Oficial da União de 09.10.01. **(acrescentado pelo Decreto n.º 7.102-E, de 12/05/06)**





SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL  
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 22101.004487/15-09

FLS.09

Confirmando a metodologia utilizada pela fiscalização tem-se o fato de que aos optantes dos Simples Nacional, quando da saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, cabe ao ente fiscalizador estadual a cobrança do ICMS devido, conforme prevê o art. 13, parágrafo 1º, inciso XIII, alínea “f”, da Lei Complementar nº. 123, de 14 de dezembro de 2006.

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

[...]

§ 1º O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

[...]

XIII – ICMS devido:

[...]

f) na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal;

[...]

Por fim a análise de notas fiscais de entradas, saídas e estoques de mercadorias cabem ao levantamento quantitativo de mercadorias, distinta da utilizada no presente caso, onde vale lembrar a prerrogativa do fisco de se utilizar de quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos estabelecidos, conforme já acima citado pelo art. 858 do RICMS/RR.

Desta forma, ao se utilizar de Declaração do Simples Nacional, extratos de administradoras de cartão de crédito e Reduções “Z”, o procedimento fiscal adotou informações suficientes, sem a necessidade do uso de livros fiscais ou outros documentos fiscais, para apurar o *quantum* tributável.

Quanto à multa de 40% sobre o valor da operação, entendo que deva ser modificada para 100% do valor do imposto em consonância com o entendimento firmado pelo plenário do STF, que julgou inconstitucional a cobrança de multa tributária em percentual superior a 100% do imposto, devendo ser refeito os cálculos com a exclusão da penalidade excedente. Precedente nesse Conselho a Resolução nº 63/18, de 23 de outubro de 2018.



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL  
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

---

PROCESSO: Nº 22101.004487/15-09

FLS.010

Por todo o exposto, conheço o Recurso Voluntário, dou-lhe parcial provimento, para reformar a decisão de Primeira Instância, julgando parcial procedente o Auto de Infração nº. 000731/2015, reduzindo o imposto cobrado para R\$ 79.318,97, e modificando a multa de 40% (quarenta por cento) do valor da operação para 100% (cem por cento) do valor do imposto, em consonância com o entendimento do STF no sentido da **INVALIDADE DA IMPOSIÇÃO DE MULTA QUE ULTRAPASSE O VALOR DO PRÓPRIO TRIBUTO** – Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 551/RJ, relator ministro Ilmar Galvão, Diário da Justiça de 14 de fevereiro de 2003, e Recurso Extraordinário nº 582.461/SP, relator ministro Gilmar Mendes, julgado sob o ângulo da repercussão geral em 18 de maio de 2011, Diário da Justiça de 18 de agosto de 2011, e de acordo com o Parecer da Procuradoria do Estado, manifestado em sessão.

É o voto.

**ENIAS PEIXOTO DE OLIVEIRA**  
CONSELHEIRO RELATOR

---

---



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL  
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 22101.004487/15-09

FLS.011

**DECISÃO:**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: **IDRI COMÉRCIO LTDA ME** e recorrido: **DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADM. FISCAIS**,

**RESOLVEM** os membros da **CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS DO ESTADO DE RORAIMA**, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe parcial provimento, para reformar de ofício a decisão de primeira instância, julgando parcialmente procedente o Auto de Infração nº. 000731/2015, nos termos do voto do relator, que entende pela adequação da multa de 40% (quarenta por cento) do valor da operação para 100% (cem por cento) do valor do imposto, em consonância com a matéria julgada pelo STF em Repercussão Geral datada de 18/05/2011 do Ministro Gilmar Mendes, QUANTO À INVALIDADE DA IMPOSIÇÃO DE MULTA QUE ULTRAPASSE O VALOR DO PRÓPRIO TRIBUTO, de acordo com o Parecer da Procuradoria do Estado, manifestado em sessão.

**SALA DAS SESSÕES DA CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS DO ESTADO DE RORAIMA**, em Boa Vista – RR, 01 de novembro de 2018.

**LÉA CRISTINA LINHARES VASCONCELOS**  
Presidente

**ENIAS PEIXOTO DE OLIVEIRA**  
Conselheiro Relator

**JARBAS MENEZES DE ALBUQUERQUE**  
Conselheiro

**VILMAR LANA JUNIOR**  
Conselheiro

**FERNANDA DOS SANTOS R. DE OLIVEIRA**  
Conselheira

**DIEGO SILVA LOPES**  
Conselheiro

**FRANKLIN DA SILVA BRAID**  
Conselheiro

**SANDRO BUENO DOS SANTOS**  
Procurador do Estado