



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
2ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RES. 093/2022

4ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DE 17/02/2022

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/3077/2018

AUTO DE INFRAÇÃO: AI.: 1/201806219

RECORRENTE: MAGAZINE LUIZA S/A

CGF: 06.893799-7

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. ROBÉRIO FONTENELE DE CARVALHO

EMENTA: ICMS- **EMENTA:** OMISSÃO DE SAÍDA. Deixar de emitir documento fiscal ao promover saídas de mercadoria sem as mesmas estarem acobertadas das respectivas Notas Fiscais de saídas. Exercícios 2014/2015. Infração constatada por meio do confronto entre os valores do TES. (valores informados pelas operadoras de cartão de crédito/débito) e da Escrita Fiscal Digital — EFD do contribuinte. Auto de Infração julgado Procedente em 1ª Instância. Recurso Ordinário Provido. Nulidade do Julgamento Singular. Retorno a Secretaria Geral do CONAT. Intimar a autoridade fiscal. Seja reabertura de prazo ao contribuinte autuado para apresentação da impugnação. Envio para a Célula de Julgamento de 1ª Instância para apreciação do mérito e emissão de novo julgamento.

PALAVRAS-CHAVE

OMISSÃO – NULIDADE - REABERTURA – PRAZO – RETORNO-SECRETARIA

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração omissão de receitas, o autuado promoveu saídas de mercadoria sujeitas ao regime normal de tributação sem as mesmas estarem acobertadas das respectivas Notas Fiscais de saídas, no montante de R\$ 2.407.936,68 (dois milhões quatrocentos e sete mil novecentos e trinta e seis reais e sessenta e oito centavos). durante os exercícios de 2014 e 2015. Infração constatada por meio do confronto entre os valores do TEF (valores informados pelas operadoras de cartão de crédito/débito) e da Escrita Fiscal Digital — do contribuinte. O auditor da SEFAZ deu como artigos Infringidos o art. 92 § 8º da lei n. 12.670/96, com penalidade prevista no art. 123 III "b item 1" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 16.258/17.

Em sede de defesa de Primeiro Grau o contribuinte alega:

1. Deficiência na fundamentação e imperfeição no enquadramento legal dos fatos. Não há relação entre a norma e o fato (fls. 20), pugna pela NULIDADE ante a falta de clareza da descrição dos fatos, pois cercea o direito à ampla defesa e ao

Página 1 de 7



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
2ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

contraditório, nos termos do art. 5º, LV da CF/88.

2. Falta de lastro probatório, alegando que em nenhuma parte do Auto de Infração é possível localizar os extratos entregues pelas Administradoras de cartão de crédito/débito em embasaram os cálculos do Auto de Infração (fls. 27).
3. Caráter confiscatório da MULTA.

Por ocasião do julgamento singular, foram afastados os argumentos apresentados pelo contribuinte, o julgamento de piso (fls. 52/ 56), deu pela PROCEDÊNCIA da acusação, e intimou o autuado para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência desta decisão, recolher ao fisco estadual o montante de R\$ 722.381,01 a título de multa..

Irresignado com a decisão monocrática que a autuada ingressou com Recurso Ordinário ar-
guindo:

- I. Deficiência na fundamentação. Imperfeito enquadramento legal dos fatos. Nulidade da decisão da CEJUL. Ausência de apreciação dos argumentos deduzidos na impugnação fiscal. Deixou de analisar as questões de mérito suscitadas pela autuada;
- II. Falta de lastro probatório. O fiscal autuante não juntou um único documento que demonstre o movimento de vendas supostamente informado pelas administradoras de cartão de crédito/débito para cada período de apuração;
- III. A empresa não teve conhecimento de quais foram os documentos apresentados pelas operadoras de cartão de crédito a SEFAZ; sequer teve ciência de quais foram essas empresas (e que bandeiras de cartões elas representam) as datas e valores de cada uma das operações levadas em conta par a composição do valor mensal constante na planilha apresentada pela fiscalização;
- IV. Improcedência da acusação de omissão de saída. Notas Fiscais de saídas devidamente escrituradas. Necessidade de observância do princípio da verdade material. A autuada possuiu um Centro de Distribuição no Município de Maracanaú para gerir seus estoques abastecer as lojas e realizar as entregas aos consumidores
- V. No Centro de Distribuição a empresa concentra todo o recebimento de produtos oriundos dos seus diversos fornecedores e posteriormente os distribui para as suas lojas;
- VI. A empresa realiza dois tipos de operações relativas ao ICMS: i) quando há estoque do produto na loja, o próprio estabelecimento efetua a venda, emite a nota fiscal correspondente e entrega o produto ao cliente; ou, ii) quando não há o produto no estoque da loja, esta apenas emite um pedido de venda que, pelo sistema informatizado da empresa, é remetido ao Centro de Distribuição que emite a nota fiscal de venda e providencia a entrega do produto ao cliente;
- VII. Na hipótese ii), a operação de circulação de mercadorias efetivamente somente ocorre no estabelecimento Centro de Distribuição no qual ocorrem as entradas e saídas das mercadorias. Inexiste na situação operação de circulação de mercadorias que justifique



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
2ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

a emissão de qualquer nota fiscal por parte da reclamante. É simples reconhecer que a loja recorrente apenas colhe o pagamento como ocorre com as compras on-line. Exemplifica o fluxograma da empresa às fls. 77 dos autos:

- VIII. A divergência está no fato de os produtos enviados ao cliente pelo Centro de Distribuição de Maracanaú serem declarados ao Estado do Ceará nas obrigações acessórias vinculadas a inscrição estadual desse Centro de Distribuição, e não pela inscrição estadual da filial recorrente na qual o consumidor efetuou o pagamento. Por outro lado, as administradoras de cartões cujas informações de faturamento são extraídas das maquinetas vinculadas a cada loja, declaram ao estado do Ceará os valores recebidos em pagamento pela inscrição da loja;
- IX. A operação de circulação de mercadorias é pertinente ao Centro de Distribuição — IE n. 06893799-7- que emitiu a devida nota fiscal conforme demonstra relatório individualizado com as aludidas vendas:
- X. As vendas realizadas próximas ao final de cada mês, mais precisamente nos seus últimos dias, por variados motivos, o Centro de Distribuição apenas emitiu a nota fiscal de saída no mês seguinte, quando da efetiva saída da mercadoria do estabelecimento. Assim, para as administradoras de cartão de crédito o registro foi efetivado no mês em que foi utilizado o cartão de crédito enquanto para o Centro de Distribuição o registro foi alocado apenas no mês seguinte, ou seja, no mês da efetiva saída da mercadoria e da ocorrência do fato gerador do ICMS:
- XI. A recorrente também disponibiliza aos seus clientes alguns serviços, tais como garantia estendida, frete, etc, que foram levados em conta pela fiscalização:
- XII. A documentação juntada pela defesa constitui um relatório com dados individualizados relativos a cada mês em que constam os lançamentos presentes na autuação correlacionando-os de modo a demonstrar que os valores a maior apontados pela fiscalização correspondem a operações regulares e acobertadas pela documentação exigida (fls. 80);
- XIII. O fato gerador ocorre na saída do estabelecimento do contribuinte, bem como que o local da operação, para efeitos de cobrança do imposto e de definição do estabelecimento responsável, é o do estabelecimento onde se encontre a mercadoria no momento da ocorrência do fato gerador. Destarte, é completamente legítima a emissão da nota fiscal pelo Centro de Distribuição. Entendimento da C. Superior Tribunal de Justiça;
- XIV. Não há que se falar em falta de emissão de documento fiscal. Nenhuma obrigação foi



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO

2ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

descumprida pela recorrente — seja principal ou acessória — pois as notas fiscais foram emitidas pelo Centro de distribuição, conforme livro de registro de saída deste — IE n. 06.893799-7;

- XV. O procedimento fiscalizatório é que apresenta margem para falhas uma vez que ao invés de comparar os dados das EFD's e os relatórios das administradoras de cartão de crédito por estabelecimento (filial) dever-se-ia promover uma análise macro da Magazine Luiza SA no estado do Ceará verificando o montante de vendas por cartão de crédito como um todo e equacionando os dados referentes as notas fiscais faturadas pelo Centro de Distribuição estabelecida em território cearense (06.893.799-7) pela recorrente e pelas outras filiais do Magazine Luiza SA neste estado do Ceará;
- XVI. Não há prejuízo algum ao estado do Ceará, pois de uma maneira ou outra há a emissão da devida nota fiscal e os recolhimentos do ICMS de direito do estado do Ceará;
- XVII. Da necessidade de observância ao princípio da verdade material. Posicionamento adotado pelos diversos tribunais administrativos. Cancelamento de autuações semelhantes;
- XVIII. Já foi alvo de autuações no estado do Rio Grande do Sul e foi decidido pelo cancelamento dos autos de infração lavrados contra a empresa, todos lavrados a partir da divergência entre as saídas informadas pelas filiais da empresa naquele estado e as informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito. Cita uma das decisões que corrobora com o procedimento adotado pela autuada e reforça a ausência de prejuízo ao Erário (fls. 132);
- XIX. Esse assunto já esteve em pauta no estado da Paraíba que por meio dos Acórdãos ns. 583/2019 e 083/2014 e 304/2016 reconheceu que nos casos de divergência entre os valores informado por determinada empresa e aquelas das administradoras de cartões é necessário que se leve em consideração o faturamento total do contribuinte no estado. Nesse mesmo sentido adotou o estado do Amazonas:
- XX. Analisando de forma global o faturamento e a emissão de documento fiscal pelo Magazine Luiza SA no território cearense restará comprovado não haver qualquer infração a legislação fiscal. independentemente divulgados pelas administradoras de cartão de crédito e débito;
- XXI. Em caráter subsidiário. Da inadequação da multa aplicada. Caráter confiscatório. Multa aplicada no percentual de 176% do valor do imposto cobrado.
- XXII. Por fim requer que seja decretado a nulidade da decisão proferida em Ia Instância; Na hipótese de não se entender pela nulidade da decisão singular, quer que seja declarada a nulidade do AI ante a ausência de lastro probatório. Caso assim não entenda que seja declarada a improcedência total do auto de infração, em virtude de a empresa não haver incorrido na prática de infração de omissão de receitas. Na eventualidade de não serem acolhidos os pedidos anteriores seja minorado o valor do lançamento tributário em face da redução do percentual da multa aplicada ao caso. Posteriormente. acosta aos autos julgados da 1ª Câmara de Julgamento em casos idênticos ao presente processo, cuja decisão de nulidade acolhe a argumentação da recorrente. (Resolução n.



159/2020).

ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
2ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

A Assessoria Processual Tributária emitiu o Parecer de nº 176/2021 (fls. 124/127v), opina no sentido que o procedimento adotado pela autoridade fiscal não está em sintonia com a Norma de Execução 03/11, ao realizar o confronto entre as informações prestadas pelas administradoras de cartão/sistema TEF- Transferência Eletrônica de Fundos da empresa autuada e as operações declaradas pelo contribuinte na SPED/Escrituração Fiscal Digital — EFD de forma totalizada por período e sem a identificação das operadoras. Porém, entendendo que essa omissão caracteriza uma nulidade relativa sendo passível de correção, isso está cristalinamente consubstanciado no art. 56 do Dec. n. 32.885/18, logo, não deve levar a nulidade do ato administrativo.

No entender da Assessoria Processual Tributária no caso presente tal omissão pode ser perfeitamente sanada com a juntada aos autos dos relatórios das operadoras de cartão de crédito através do envio a Secretaria Geral do CONAT com a intimação a autoridade fiscal a apresentar um dos relatórios que dão suporte a presente acusação.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de acusação de omissão de receita ao deixar de emitir documento fiscal ao promover saídas de mercadoria sem as mesmas estarem acobertadas das respectivas Notas Fiscais de saídas, referente aos exercícios de 2014/2015. Infração constatada por meio do levantamento de vendas efetuadas por cartão de crédito/débito informadas pelas operadoras de cartão de crédito/débito/Transferência Eletrônica de Fundos - TEF versus Escrituração Fiscal Digital — EFD.

No âmbito estadual o fisco editou a Norma de Execução nº 3 de 21/06/2011 que estabelece procedimentos a serem observados por seus agentes do para fins de lançamento do crédito tributário relativo ao ICMS resultante da diferença entre os valores das operações e prestações declarados ou informados por contribuinte do imposto e os pagamentos efetuados por cartão de crédito ou de débito, informados pelas empresas administradoras dos respectivos cartões ou similares.

Atenta a tal Norma de Execução 03/2011, as informações prestadas pelas administradoras de cartão/sistema TEF- Transferência Eletrônica de Fundos da empresa autuada tem que estar plenamente discriminada para total conhecimento do contribuinte em relação a essas operações.

Observa-se do conjunto probatório que a planilha elaborada pelo agente do fisco

Página 5 de 7



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO

2ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

inserida no CD anexo nominado ANEXO MÍDIA — AIIM 2018.06219-7 constam as seguintes

informações: Doc. 4 — Pedidos (compras efetuadas na filial da autuada) e Doc. 3 — anexo Mídia (Relatório individualizado + Livro Registro de Saída), cujo conteúdo revela o levantamento mês a mês de vendas com saídas no mesmo mês da venda do Centro de Distribuição bem como vendas com pedido no mês de referência com respectiva saída no mês posterior pelo Centro de Distribuição.

Da mesma forma uma planilha às fls. 10 dos autos — Diferença entre o faturamento declarado em EFD e o valor declarado pelas administradoras de cartão de crédito e débito - indicando uma diferença levando em consideração uma análise comparativa dos montantes das saídas registradas na EFD e as informadas pelas administradoras de cartão (TEF x EFD_2014/2015) sem a identificação da operadora ou o detalhamento de forma individual de cada operação, isto é, não há a identificação do registro de cada operação informada pelas administradoras de cartão. Observa-se assim que o procedimento adotado pelo agente do fisco não atende ao determinado pelo artigo 14 da Norma de Execução nº 03/2011, pois realizou o confronto entre as informações prestadas pelas administradoras de cartão/sistema TEF-Transferência Eletrônica de Fundos da empresa autuada e as operações declaradas pelo contribuinte na SPED/Escrituração Fiscal Digital — EFD de forma totalizada por período e sem a identificação das operadoras.

Acolhendo o parecer da Assessoria Processual Tributária, entendo que deva ser anulado o julgamento de 1ª instância, **por nulidade relativa passível de correção**, com a devolução do processo a Secretaria Geral do CONAT para que seja intimada a autoridade fiscal a anexar aos autos um dos documentos de acordo com o art. 14 da Norma de Execução Nº 03/2011, prestando esclarecimentos da origem do valor que ampara a presente acusação em conjunto com o CD anexo. E após apresentação seja reaberto o prazo ao contribuinte autuado para apresentação da impugnação, com a consequente apreciação visando assim resguardar ao contribuinte os princípios do contraditório e o da ampla defesa. Para posterior retorno a CEJUL (Célula de Julgamento) de 1ª Instância, para apreciação do mérito e emissão de novo julgamento.

Ante todo o exposto conhecimento do Recurso Ordinário, para dar-lhe provimento, para que seja nula a decisão singular com retomo a Secretaria Geral do CONAT, para que seja intimada a autoridade fiscal a anexar aos autos um dos documentos de acordo com o art. 14 da Norma de Execução Nº 03/2011, prestando esclarecimentos da origem do valor que ampara a presente acusação em conjunto com o CD anexo. E após apresentação seja reaberto o prazo ao contribuinte autuado para apresentação da impugnação, com a consequente apreciação visando assim resguardar ao contribuinte os princípios do contraditório e o da ampla defesa. Para posterior retorno a CEJUL (Célula de Julgamento) de 1ª Instância, para apreciação do mérito e emissão de novo julgamento.

É como voto.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
2ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos do Processo de Recurso nº 1/3077/2018 – Auto de Infração: 1/201806219. Recorrente: MAGAZINE LUÍZA S/A. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Relator: CONSELHEIRO ROBÉRIO FONTENELE DE CARVALHO. Decisão: Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e por maioria de votos, deliberar nos seguintes termos: 1. Dar provimento ao recurso interposto e, considerando a ausência nos autos dos documentos que fundamentaram a autuação, declarar a nulidade da decisão singular, retornando o processo à Secretaria Geral para as seguintes providências: 1.1. Intimar a Fiscalização para anexar aos autos os relatórios de que trata o art. 14, da Norma de Execução 03/2021, que embasaram a autuação; 1.2. Caso seja apresentada a documentação solicitada à Fiscalização, enviá-la ao contribuinte; 1.3. Reabrir prazo para apresentação de impugnação ou pagamento espontâneo com os devidos descontos legais; 1.4. Cumpridas as providências supracitadas, o processo deverá ser encaminhado à Célula de Julgamento de 1ª Instância para realização de novo julgamento. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado em sessão pelo representante da Procuradoria Geral Procurador do Estado. Vencidos os Conselheiros Ana Carolina Cisne Nogueira Feitosa e Francisco Alexandre dos Santos Linhares que se pronunciaram pela nulidade do feito fiscal, por ausência de provas, com base no art. 41, § 2º, do Decreto nº 32.885/2018.

Presentes à 4ª (quarta) Sessão Ordinária Virtual da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará, sob a Presidência da Dra. Maria Elineide Silva e Souza os Conselheiros Manoel Marcelo Augusto Marques Neto, Ana Carolina Cisne Nogueira Feitosa, Henrique José Leal Jereissati, Francisco Alexandre dos Santos Linhares, Lúcio Gonçalves Feitosa e Robério Fontenele de Carvalho. Também presente, o Procurador do Estado, Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade. Presente ainda, secretariando os trabalhos da Câmara, a Sra. Silvana Rodrigues Moreira de Souza.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 21 de MARÇO de 2022.

ROBERIO FONTENELE DE CARVALHO

Assinado de forma digital por
ROBERIO FONTENELE DE CARVALHO
Dados: 2022.04.26 23:46:39 -03'00'

Robério Fontenele de Carvalho
CONSELHEIRO RELATOR

MARIA ELINEIDE SILVA E SOUZA

Assinado de forma digital por MARIA
ELINEIDE SILVA E SOUZA:25954237387
Dados: 2022.04.01 14:08:15 -03'00'

Dra. Maria Elineide Silva e Souza
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA

Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO