



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

RESOLUÇÃO Nº: 179 /2016

202ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 15.12.2015

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2564/2014 - AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201406001

RECORRENTE: CELL PLANET COMERCIAL DE ELETROELETRÔNICOS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RELATOR: CONS. ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA

EMENTA: ICMS - FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL. 1 - Infração identificada mediante cruzamento entre as informações declaradas pelo contribuinte e os relatórios fornecidos por empresas administradoras de cartões de crédito. **2 -** Apontada infringência ao artigo 18 da Lei nº 12.670/96. **3 -** Recurso Ordinário conhecido e provido, para reformar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, em exame preliminar de mérito, declarar a **NULIDADE** do feito fiscal, ante a ausência nos autos de prova robusta, segura e estreme de dúvidas quanto a real ocorrência da infração apontada. **4 -** Decisão por unanimidade de votos, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

01 - RELATÓRIO

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

"As infrações decorrentes de operações com mercadorias ou prestações de serviços tributados por regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido recolhido. Esta empresa no exercício de 2010 deixou de informar vendas nas operações com cartão de crédito ou débito, gerando diferença de vendas com produtos sujeitos a substituição tributária."

Apontada infringência ao artigo 18 da Lei nº 12.670/96. Imposta a penalidade preceituada no Art. 126 da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.



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

Demonstrativo do Crédito (R\$)

Base de Cálculo	65.314,20
TOTAL	6.531,42

O contribuinte foi regularmente intimado do lançamento e apresentou impugnação ao mesmo, conforme encarte às fls. 48/54 dos autos.

Na 1ª Instância o auto de infração foi julgado PROCEDENTE.

Inconformada com a decisão singular, a empresa interpôs recurso ao Conselho de Recursos Tributários, alegando, em síntese, o seguinte:

1. *Afirma que não cometeu o ilícito indicado pelo autuante, sendo errônea a decisão monocrática, visto que não foram examinados com o devido apuro o material que se encontra nos autos;*
2. *Questiona se houve saldo positivo entre as diferenças registradas na DIEF e os relatórios das administradoras de cartões e se tais diferenças poderiam ser negligenciadas;*
3. *Alega que o simples confronto entre o conteúdo da DIEF e o relatório das Administradoras de Cartão acusa a improcedência da autuação;*
4. *Destaca a Resolução nº 543/2015 que julgou improcedente por erro de metodologia da ação fiscal;*
5. *Aduz que existe fragilidade dos elementos probatórios fundamentadores da autuação in examine, quando atribui à empresa a responsabilidade pela prática de uma infração sem realizar o necessário levantamento sobre a realidade manifestada pela documentação utilizada nos períodos em questão;*
6. *Entende que se os autuantes supunham está diante de um indício, eles deveriam sim ter deflagrado outros procedimentos de investigação, no sentido de corroborar o que se lhe apresentava como mera suspeita;*
7. *Afirma que há inúmeras decisões exigindo, de modo rigoroso, que a autoridade lançadora seja diligente quando da produção de provas;*

Ao final requer que seja declarada a improcedência do Auto de Infração.

O Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado, é no sentido de reformar a decisão de 1ª Instância, e declarar NULO o feito fiscal ante a ausência de elementos que confirmam certeza à acusação formulada.

É o relatório:

2
Abílio Francisco de Lima



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

02 - VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso ordinário interposto contra decisão condenatória proferida em primeira instância. O recurso preenche as condições de admissibilidade.

A autuação em exame versa sobre omissão de saídas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária. Afirma o autuante que os valores das operações que a empresa declarou ao Fisco, relativamente ao período de agosto a dezembro de 2010, não condizem com os valores recebidos pela mesma através de cartões de crédito ou de débito no mesmo período, conforme relatórios fornecidos à SEFAZ pelas empresas administradoras de cartões. Haveria, segundo ele, uma diferença a maior nos relatórios das administradoras de cartões em relação às operações declaradas, diferença essa que foi por ele interpretada como saída de mercadorias sem documentação fiscal.

Na 1ª Instância a acusação fiscal foi julgada PROCEDENTE.

Examinados os autos do processo se constata que assiste razão à ilustre representante da Assessoria Processual-Tributária, Dra. Ivete Maurício de Lima, que em Parecer preciso e esclarecedor opinou pela nulidade do feito, entendendo que a infração apontada na inicial carece de maior suporte probatório.

Com efeito, o agente do Fisco partiu do pressuposto de que todas as vendas realizadas pela empresa mediante pagamento com cartão de crédito ou de débito no período fiscalizado se deram sem a emissão de notas fiscais.

Observe-se que na apuração das vendas promovidas por meio de cartão, na planilha às fl. 31, consta que o valor das vendas isentas, não-tributadas ou ST informadas pela empresa no período fiscalizado foi zero, enquanto que o valor dessas mesmas vendas informadas pelas administradoras de cartões importou em R\$65.314,20, sendo este mesmo valor considerado como diferença entre uma informação e outra, o qual foi tomado como base de cálculo do auto de infração em análise. Pelo mesmo critério também foi apontada uma diferença nas vendas tributadas (objeto de outro AI) no valor de R\$73.224,30, perfazendo um total de R\$138.538,50.

Ocorre que o próprio agente fiscal, nas Informações Complementares ao auto de infração (fl. 04), informa que o somatório das Notas Fiscais de Venda a Consumidor (NFVC), com as Notas Fiscais NF1, emitidas pelo contribuinte no período, e entregues à fiscalização, importou num total de R\$ 1.816.406,00 (um milhão, oitocentos e dezesseis mil, quatrocentos e seis reais). Curiosamente, esse valor não foi considerado no levantamento, sob a justificativa de que "... não foi apresentado nenhum documento fiscal que comprovasse a inclusão das vendas com cartão de crédito ou débito na apuração das vendas totais para fins de cálculo do ICMS e multa...".

3
Abílio Francisco de Lima



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

Em face de tais observações se conclui que o autuante considerou que nenhum dos documentos fiscais emitidos (NFVC e NF1) está vinculado às operações realizadas com pagamento através de cartão de crédito ou de débito, ou seja, que todas as suas vendas declaradas nesses documentos fiscais foram promovidas com utilização de outros meios de pagamentos (ex: dinheiro, cheque).

Sabe-se que nas vendas acobertadas por cupom fiscal há uma vinculação com as formas de pagamento, de maneira que é possível se verificar através da Redução "Z" do ECF o montante das vendas realizadas mediante pagamento com cartão de crédito ou de débito. O mesmo não ocorre com as vendas acobertadas por NFVC e NF1, pois a legislação não obriga que o emitente informe em cada documento fiscal emitido a modalidade de pagamento empregada.

Oportuno consignar que o contribuinte autuado iniciou suas atividades em 11/05/2010, mas foi somente em 23/02/2011 que solicitou uso do ECF. Ou seja, no período fiscalizado (2010) o mesmo não emitia esse tipo de documento.

Calha também trazer a destaque o dispositivo legal que estabelece os procedimentos a serem adotados pelo agente fiscal para esse tipo de fiscalização, em especial o art. 1º, §3º e §4º, da Norma de Execução nº 03/2011 de 21 de junho de 2011.

Art. 1º ...

...

§ 3º *Para fins de comprovação dos pagamentos efetuados por meio de cartão de crédito ou de cartão de débito, conforme o caso, serão considerados os seguintes documentos:*

I - *Reduções "Z" dos Equipamentos Emissores de Cupons Fiscais (ECF);*

II - *Notas Fiscais de Venda ao Consumidor - NFVC;*

III - *Nota Fiscal Eletrônica - NFe;*

IV - *Nota Fiscal Modelo 1 ou 1A;*

V - *Notas Fiscais de Serviços;*

VI - *Documentos fiscais elencados no art. 127 do Decreto nº 24.569, de 31 de julho de 1997, aplicáveis ao caso.*

§ 4º *Para efeito de comprovação junto ao agente fiscal, dos pagamentos referentes às operações de vendas indicadas nos itens II a VI, do § 3º deste artigo, bem como os valores registrados nas Reduções "Z", como forma de pagamento "Dinheiro", "Cheque", dentre outros, o contribuinte poderá apresentar:*



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

I - primeira via do comprovante da operação, emitido pelo equipamento Transferência Eletrônica de Fundos TEF ou pelo equipamento Point of Sale - POS;

II - extrato de vendas emitido pelo equipamento TEF ou POS;

III - extrato de vendas emitido pela empresa Administradora de Cartão de Crédito ou Cartão de Débito, ou Similar.

Depreende-se dessas normativas que agente do Fisco deve oportunizar ao contribuinte que comprove com documentação hábil se determinada venda se deu mediante pagamento por meio de cartão de crédito/débito, uma vez que, como já dito, a legislação não prevê, em referência à NFVC ou NF1, senão somente em relação ao cupom fiscal, a obrigação de especificar no corpo de cada documento emitido a forma de pagamento utilizada. E não consta nos autos que o agente fiscal tenha notificado o contribuinte com essa finalidade.

O que se observa no presente caso é que o agente fiscal partiu da premissa de que, uma vez que o contribuinte, segundo ele, não apresentou nenhum documento fiscal que comprovasse estar vinculado à modalidade de pagamento cartão, logo, 100% das vendas por ele declaradas foi realizada por outros meios de pagamento (dinheiro, cheque, etc.).

Tal premissa, *data vênia*, não me parece razoável, porquanto presume que o contribuinte emitiu documentos fiscais somente nas vendas pagas com dinheiro ou cheque, quando na prática o que costuma ocorrer é justamente o contrário, visto ser de amplo conhecimento entre os contribuintes que as operações realizadas com cartões são obrigatoriamente reportadas pelas administradoras à SEFAZ.

Do exposto se conclui que não foi observada na espécie regra fundamental da atividade de lançamento, vez que o agente do Fisco formulou a acusação com esteio em pressupostos temerários. Desse modo, a acusação em tela não tem como prosperar, porquanto desprovida de prova robusta, segura e estreme de dúvidas quanto a real ocorrência da infração apontada.

Ex positis, VOTO no sentido de conhecer do Recurso interposto, dar-lhe provimento para reformar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, em exame preliminar de mérito, declarar a **NULIDADE** do feito fiscal.

É como VOTO.

5
Abílio Francisco de Lima



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

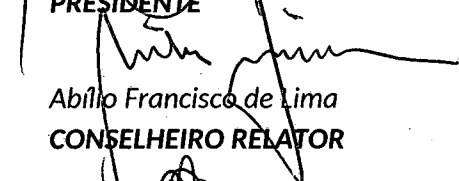
03 - DECISÃO

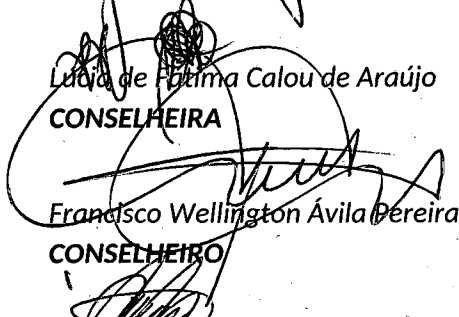
Processo de Recurso nº 1/2564/2014 - Auto de Infração: 1/201406001. Recorrente: CELL PLANET COMERCIAL DE ELETROELETRÔNICOS LTDA. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância.

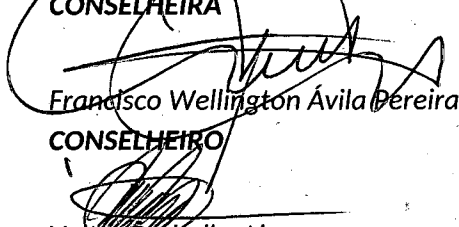
Decisão: "A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, em exame preliminar de mérito, declarar a nulidade processual, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Thiago Mattos".


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS,
em Fortaleza, 30 de Março de 2016.

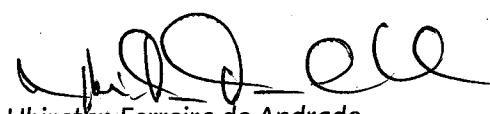

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO RELATOR


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA

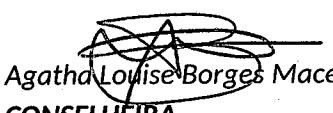

Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Ubiratã Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA

Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO