



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

RESOLUÇÃO Nº: 059 /2019.

24ª SESSÃO ORDINÁRIA DA CÂMARA SUPERIOR EM: 03.09.2019.

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2071/2015.

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201508846-3.

RECORRENTE: COMERCIAL XIMENES LTDA.

CGF 06.927.521-1.

RECORRIDO: ESTADO DO CEARÁ (2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CRT)

RELATOR: CONS. MIKAEL PINHEIRO DE OLIVEIRA.

EMENTA: ICMS – FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL. RECURSO ORDINÁRIO. CARTÃO DE CRÉDITO. A empresa foi acusada de falta de emissão de nota fiscal referente a vendas com cartão de crédito/débito. Pelas provas dos autos conclui-se pela **NULIDADE**, pois os elementos documentais presentes nos autos não corroboram a acusação, uma vez que não foi observado a Norma de Execução n. 3/2011. Decisão amparada no art. 82, “X”, da Lei 12.670/96 c/c art. 815-A do Dec. 24.569/97, Norma de Execução n. 3/2011. Recurso Extraordinário conhecido e provido, para reformar a decisão condenatória proferida pela 2ª Câmara de Julgamento, julgando pela NULIDADE processual, entendendo que não houve atendimento ao disposto na Norma de Execução nº 03/2011, nos termos do voto do Conselheiro Relator, em conformidade a resolução paradigma, contrariamente à manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

Palavras-chave: ICMS - Falta de emissão de documento fiscal - Cartão de crédito/débito - Procedimento fiscal em curso - Administradora de cartão. Norma de Execução 3/2011. Nulidade.

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:

‘Falta de emissão de documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1 A , NFE, NFEVC serie “D” ou cupom fiscal. Após levantamento das vendas realizadas a cartão declaradas nas reduções Z enviadas pelo contribuinte e confrontando com as vendas informadas pelas operadoras de cartão ficou evidenciado uma omissão de saídas no montante de 2.220.426,10 detalhes na informação complementar.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

Apontada infringência aos artigos 127 e 169 do Decreto nº 24.569/97. Aplicada a penalidade preceituada no art. 123, III, "b", da Lei n. 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO(R\$)

ICMS	377.472,44
Multa	666.127,83
TOTAL	1.043.600,27

Ao caderno processual constam: O Mandado de Ação Fiscal n. 2015.00168, Termo Início de Fiscalização 2015.00669, Termo de Intimação 2015.01961, Termo de Conclusão de Fiscalização n. 2015.09897, relatório do laboratório fiscal, vendas com cartão nas reduções Z do contribuinte.

O contribuinte foi intimado do lançamento e apresentou impugnação de acordo com documento encartado às fls. 19/38 dos autos.

Na Instância primeira o auto de infração foi julgado **PROCEDENTE**, com aplicação da penalidade inserta no art. 123, III, "b" da Lei nº. 12.670/96, com alteração da Lei nº. 13.418/03.

Inconformada com a decisão singular, a empresa interpôs recurso ordinário ao Conselho de Recursos Tributários, de fls. 48/64.

O Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado, opina pelo conhecimento do recurso ordinário, negar-lhe provimento para ratificar o julgamento singular de **procedência**.

No julgamento na 2ª Câmara de Julgamento o processo foi julgado pela **procedência** segundo Resolução n. 104/2018.

A empresa inconformada com a decisão proferida ingressa com recurso extraordinário, trazendo como paradigma a Resolução n. 035/2017 e 40/2017 e 148/2018.

Pelo Despacho da Presidência do CONAT n. 147/2019 foi admitido o recurso extraordinário em relação a Resolução n. 148/2018.

É o sucinto relatório.

02 - VOTO DO RELATOR



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

Trata-se de recurso extraordinário em face da decisão proferida pela 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributário - CRT constante da **Resolução n. 104/2018**, que julgou procedente a falta de emissão de documento fiscal, com base no cruzamento das vendas realizadas por cartão de crédito, informados nas Reduções Z pelo contribuinte, confrontados com os valores das vendas informadas pelas operadoras.

A Resolução anexa como **paradigma n. 148/2018** da 4ª Câmara de Julgamento do CRT, naquela ocasião decidiu pela nulidade da autuação na medida em que a fiscalização ao comparar TÃO SOMENTE as vendas de cartão de crédito informadas pela operadora com a redução “Z” do ECF do contribuinte, deixou de observar as demais saídas realizadas pela empresa violando as disposições contidas no art. 1º, §1º, da Norma de Execução nº. 3/2011.

Urge destacar que existe previsão legal para as administradoras de cartões de crédito ou débito, entregar documentos e informações relacionados ao ICMS, conforme o previsto no art. 82, X, da Lei 12.670/96, assim editado;

“Art. 82. Mediante intimação escrita, são obrigados a exigir 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.”

Ainda, cabe pontuar o previsto no art. 815-A do Dec. 24.569/97, assim editado:

“Art. 815- A . Sem prejuízo do disposto no inciso X do art. 815, as administradoras de cartões de crédito ou de débito, ou estabelecimento similar, ficam obrigadas a fornecer à Secretária da Fazenda deste Estado, nas condições previstas em ato normativo a ser editado pelo Secretário da Fazenda, as informações sobre as operações e prestações realizadas pelos estabelecimentos de contribuintes cujos pagamentos sejam feitos por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similares”.

Portanto, em decorrência do princípio da legalidade o contribuinte está obrigado a entregar a SEFAZ as informações relacionadas com operações ou prestações cujos pagamentos sejam feitos por meio de seus sistemas de crédito ou débitos.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

Ademais, insta trazer que no processo administrativo-tributário serão admitidas as provas obtidas e produzidas por meios legais, pertinentes à matéria objeto do auto de infração, segundo o regulado no art. 88 da Lei 15.614/2014.

Calha pontuar, também, para a solução do caso a Norma de Execução n. 03, de 21 de junho de 2011, que estabelece procedimentos a serem observados pelos agentes fiscais para fins de lançamento do crédito tributário relativo ao ICMS, resultante da diferença entre os valores das operações e prestações declarados ou informados por contribuintes do imposto, e os pagamentos efetuados por meio de cartões de crédito ou de débito, informados pelas empresas administradoras dos respectivos cartões ou seus similares.

Assim, impende evidenciar o art. 1º da citada norma de execução, assim editada;

“ Art. 1º. Estabelecer os procedimentos a serem observados pelos agentes fiscais para a constituição do crédito tributário, decorrente da constatação de diferença entre os valores das operações de vendas de mercadorias e prestações de serviços sujeitas ao ICMS declarados por contribuintes do imposto em confronto com os valores informados pelas empresas Administradoras de cartões ou de Cartões de Débito, ou Similares, relativas às transações comerciais utilizado-os esta modalidade de pagamento”.

E, também, noticiar que os valores das operações de vendas de mercadorias ou prestações de serviços declarados por contribuintes do imposto, devem compreender os arquivos eletrônicos transmitidos e incorporados aos seus respectivos bancos de dados:

- I - Declaração de Informações Econômico-Fiscais (DIEF);
- II - Escrituração Fiscal Digital (EFD);
- III - Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional (PGDAS);
- IV - Declaração Anual do Simples Nacional (DASN).

Demais, informe que para fins de comprovação de pagamentos efetuados por meio de cartão de crédito ou de débito serão considerados os seguintes documentos;

- I- Reduções “Z” dos equipamentos Emissores de Cupons Fiscais(ECF);
- II- Notas Fiscais de vendas ao Consumidor – NFVC;
- III- Nota Fiscal Eletrônica –Nfe;



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

- IV- Nota fiscal modelo 1 ou 1 A;
- V- Notas Fiscais de Serviços;
- VI- Documentos fiscais elencados no art. 127 do Decreto n 24.569, de 31 de julho de 1997, aplicáveis ao caso.

Logo, no caso em análise a agente autuante não cumpriu a determinação da Norma de Execução n. 03/2011, pois consignou como base de cálculo para a falta de emissão de notas fiscais a totalidade dos pagamentos efetuados por meio de cartões de crédito ou de débito, informados pelas empresas administradoras, sem observar as demais saídas do contribuinte.

Desta feita, os elementos documentais presentes nos autos por si só não corroboram a acusação, haja vista que inexistiu o confronto entre os valores das operações de vendas de mercadorias e prestações de serviços sujeitos ao ICMS declarados por contribuintes do imposto (DIEF, EFD, PGDAS e DASN) com os valores informados pelas empresas Administradoras de Cartões de Crédito ou de Cartões de Débito, ou similares, relativos às transações comerciais utilizado-se esta modalidade de pagamento.

Portanto, existindo nos autos apenas os pagamentos efetuados por meio de crédito ou de débito, informados pelas empresas administradoras dos respectivos cartões ou seus similares.

Desta maneira, ensina Marcos Vinicius Neder em seu artigo "Aspectos Formais e Materiais no Direito Probatório":

" No processo administrativo fiscal, tem-se como regra que o ônus da prova recai sobre quem dela se aproveita. Assim, se a Fazenda alega ter ocorrido o fato gerador da obrigação tributária, deverá apresentar a prova de sua ocorrência. Se, por outro lado, o contribuinte aduz a inexistência da ocorrência do fato gerador, igualdade, terá que provar a falta a falta dos pressupostos de sua ocorrência ou a existência de fatores excludentes".

" Por outro lado, por força do que dispõe o art. 9º do Decreto nº 70.235/72. O Fisco tem o dever de provar o fato constitutivo do seu direito de exigir o crédito tributário. Em nosso ordenamento, não há normas jurídicas que imponham a presunção de legitimidade ao lançamento tributário, no que se refere ao seu conteúdo. A falta de comprovação de fato impositivo acarreta a invalidade do lançamento". (São Paulo: Dialética, 2010, p.19-20).

Na presente questão, pelo que foi acostado aos autos pela agente autuante observa-se uma total falta de obediência às normas de execução editadas pelo fisco. Neste cenário, outro condão não há, senão



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

o de evidenciar-se a NULIDADE da presente autuação.

Pelo exposto, **VOTO** no sentido de conhecer do recurso ordinário, dar-lhe provimento para decidir pela **NULIDADE** da infração.

03 - DECISÃO.

Decisão: Processo de Recurso Extraordinário nº 1/2071/2015 – Auto de Infração nº: 1/201508846. Recorrente: COMERCIAL XIMENES LTDA. Recorrido: ESTADO DO CEARÁ. CONSELHEIRO RELATOR: MIKAEL PINHEIRO DE OLIVEIRA. **DECISÃO:** A Câmara Superior do Conselho de Recursos Tributários, deliberando sobre o Recurso Extraordinário admitido pela Presidência com base no que dispõem os Artigos 5º, inciso II e 107 da Lei nº 15.614/14, Resolve, por maioria de votos, dar provimento ao recurso interposto, para reformar a decisão condenatória proferida pela 2ª Câmara de Julgamento, julgando pela **NULIDADE** processual, entendendo que não houve atendimento ao disposto na Norma de Execução nº 03/2011, nos termos do voto do Conselheiro Relator, em conformidade a resolução paradigma, contrariamente à manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos das Conselheiras: Antônia Helena T. Gomes, Teresa Helena C. R. Porto, Mônica Maria Castelo, Maria Elineide S. e Souza e Francileite Cavalcante Furtado Remígio, que votaram pela manutenção da decisão recorrida, conforme entendimento do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro Ricardo Valente Filho. Presente à Câmara Superior, para apresentação de sustentação oral do recurso o representante legal da recorrente, Dr. Ricardo Sérgio Teixeira.

SALA DAS SESSÕES DA CÂMARA SUPERIOR DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 13 de ~~NOVEMBRO~~ de 2019.

Francisca Marta de Sousa

PRESIDENTE DA CÂMARA SUPERIOR

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto

Conselheiro- Presidente

Lúcia de Fátima Calou de Araújo

Conselheira - presidente

Francisco José de Oliveira Silva

Conselheiro - Presidente

Francisco Wellington Ávila Pereira

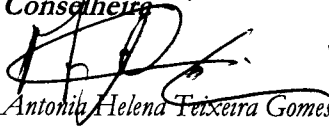
Conselheiro-presidente



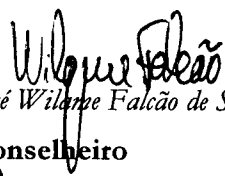
SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior


Maria Elineide Silva e Souza

Conselheira

P/ 
Antonia Helena Feixeira Gomes

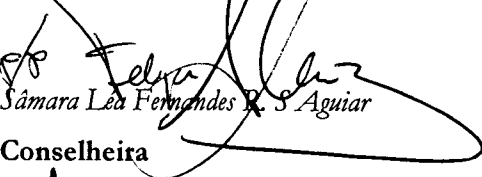
Conselheira


José Wilame Falcão de Souza

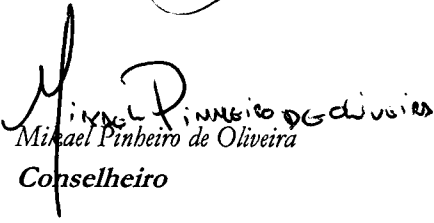
Conselheiro


Filipe Pinho da Costa Leitão

Conselheiro


Sâmara Leã Fernandes X. S. Aguiar

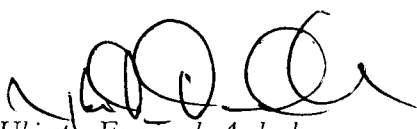
Conselheira


Mikael Pinheiro de Oliveira

Conselheiro

Mattens Viana Neto

Procurador do Estado


Ubiratan Ferreira de Andrade

Procurador do Estado


Mônica Maria Castelo

Conselheira


Teresa Helena Carvalho Rebouças Porto

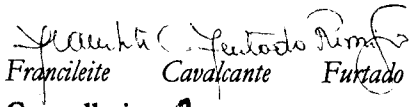
Conselheira


Lúcio Flávio Alves

Conselheiro

Pedro Jorge Medeiros

Conselheiro


Francileite Cavalcante Furtado Remígio

Conselheiro


Ricardo Ferreira Valente Filho

Conselheiro

André Gustavo Carreiro Pereira

Procurador do Estado

Rafael Lessa Costa Barboza

Procurador do Estado