



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 640 / 2014

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 11/09/2014 - 101ª SESSÃO ORDINÁRIA

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2579/2010

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201008102

AUTUANTE: MOÉSIO CAVALCANTE FRANÇA – MAT. 038.071-1-8

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E ROCHA & CAMPOS COMERCIAL LTDA.

RECORRIDO: AMBOS.

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE.

**EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS – OPERAÇÕES INTERNAS E INTERESTADUAIS – PERÍCIA – REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO – PARCIAL PROCEDÊNCIA.** Auto de Infração lavrado sob a acusação fiscal de “*Falta de Emissão de Documento Fiscal*”, no exercício de 2006. Infração detectada através da análise da Dief com os extratos das administradoras de cartão de crédito/débito HIPERCARD e CIELO. Processo Administrativo Tributário julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, tendo em vista a realização de Perícia, bem como, a inclusão das vendas interestaduais, sugerida pela Consultoria Tributária, resultando em uma base de cálculo inferior ao valor constante da inicial. Decisão amparada nos artigos 127, inciso I, 169, inciso I e 174, inciso I todos do Decreto nº 24.569/97. Penalidade inculpada no art. 123, inciso III, alínea “b” da Lei nº 12.670/1996, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/2003. Recursos de Ofício e Voluntário conhecidos e não providos, por unanimidade de votos, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

## RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado sob a acusação fiscal de *"Falta de Emissão de Documento Fiscal, em Operação ou Prestação acobertada por Nota Fiscal modelo 1 ou 1ª e/ou Série 'D'e Cupom Fiscal"*. Aduz o Agente do Fisco, no Relato da infração, que *"A Empresa deixou de emitir documento fiscal no exercício de 2006, no montante de R\$ 1.048.607,47, referente diferença entre batimento TEF X DIEF, relatórios anexos"*.

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 127, 169, 174 e 177 todos do Decreto nº 24.569/1997. Como penalidade sugere o art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/1996, modificado pela Lei nº 13.418/2003.

O processo administrativo tributário encontra-se instruído com os seguintes documentos: Informações Complementares, Ordem de Serviço nº 2010.15716, Termo de Início de Fiscalização nº 2010.12617, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2010.14204, Relatório com valores de diferenças TEF x DIEF, Demonstrativo – Extrato vendas cartão de crédito/débito, Demonstrativo de recebimentos do ano de 2006, Relatório de Movimentações Financeiras, Consulta da DIEF, Recibo de devolução de fiscalização, Protocolo de entrega de AI/Documentos nº 2010.02310, AR referente ao envio do auto de infração, fls. 3/51.

Devidamente cientificada, a Empresa Autuada, apresenta Impugnação, às fls. 54/62, na qual argui nulidade e improcedência da autuação, vez que do montante de vendas informado pelas administradoras de cartões de crédito a fiscalização abateu somente o valor total das saídas para dentro do Estado, desconsiderando as vendas para outros Estados e para o exterior, o que culminou com a exorbitante diferença de informações. Aduz, que a fiscalização falha em não computar as vendas para outros Estados, já que as mesmas também são realizadas com o pagamento através de cartão de crédito, praticamente a única forma de pagamento utilizada nesse ramo; que esse erro no procedimento fiscal que fundamentou a autuação torna NULO o Auto de Infração, haja vista que a acusação fiscal não respeitou os ditames legais, devendo ser afastada qualquer possibilidade de sanção com base na mesma

O Julgador de 1ª Instância, após análise dos autos, encaminha o processo à Célula de Perícias e Diligências, com o objetivo desta: I – Analisar os documentos fiscais de saídas interestaduais, cotejando-os com os Relatórios expedidos pelas administradoras de cartões de créditos, visando identificar as operações de vendas pagas com cartões de créditos/débitos; II – Identificar, também, o montante das operações de vendas internas que foram pagas com cartões de créditos/débitos; III – Elaborar novo relatório das operações de vendas pagas através de cartões de crédito/ débito, apontando, ao final, qualquer diferença que denuncie a existência da infração consignada na peça inicial; IV –

Prestar quaisquer outros esclarecimentos que se fizerem necessário à solução da lide.

Laudo Pericial e seus anexos (Termo de Entrega de laudo, Quadro demonstrativo com valores da diferença TED x DIEF, Quadro demonstrativo das saídas interestaduais, cópia das notas fiscais de vendas interestaduais com administradora CIELO, Termo de Intimação, consulta de cadastro e protocolo de devolução de documentos), às fls. 640/714, o qual apura uma nova base de cálculo no valor de R\$ 1.047.361,85 (um milhão quarenta e sete mil trezentos e sessenta e um reais e oitenta e cinco centavos).

Ciente do inteiro teor do Laudo Pericial realizado, a Empresa Autuada, apresenta sua manifestação, às fls. 715/723, requerendo, ao final, *"...seja retificado o valor total das vendas pelas administradoras de cartões Hipercard, face ao evidente erro praticado pela autoridade fiscal quando do levantamento anual de operações e, alternativamente: 1. Seja determinada nova perícia, desta vez com os questionamentos corretos, notadamente designando-se a inclusão das vendas para fora no cálculo da diferença objeto da infração; ou 2. Seja abatido da diferença objeto da infração o valor das vendas para fora do estado, culminando com o julgamento de parcial procedência do auto de infração, sendo arbitrado a partir daí o montante não recolhido e a multa correspondente, sem prejuízo da análise das nulidades suscitadas na Defesa"*.

O julgador de Primeira Instância, com base no Laudo Pericial realizado, decide pela Parcial Procedência do Auto de Infração. Recurso de ofício, tendo em vista a decisão ter sido contrária aos interesses da Fazenda Pública Estadual.

Inconformada com o *decisum*, a Empresa Autuada interpõe Recurso Voluntário, às fls. 735/800, arguindo: I – Cerceamento ao direito de defesa, pois as informações fornecidas pelas administradoras de cartões de crédito são incompletas, já que não elencam detalhes imprescindíveis para a conferência dos lançamentos, tais como CPF ou CNPJ dos clientes ou até mesmo seus nomes ou razões sociais; II – Nulidade do auto, visto que a ciência do auto não poderia ter ocorrido por AR; III – Descumprimento da Lei Complementar nº 105/01; IV – No mérito, a improcedência vez que a fiscalização errou ao auferir suposta omissão de receita apenas com base no confronto entre as informações repassadas pela empresa à Fazenda e as informações dispensadas pelas administradoras de cartões, ocorrência de erro no levantamento fiscal, motivado pela desconsideração das vendas para outros Estados, ratificando os argumentos expendidos em sua impugnação e manifestação ao laudo pericial apresentados.

A Consultoria Tributária, mediante Parecer n.º 176/2014, às fls. 804/809, sugere o conhecimento dos Recursos Oficial e Voluntário, dar-lhes provimento, no sentido de confirmar a decisão de parcial procedência, proferida em Primeira Instância, todavia, em virtude da inclusão das operações interestaduais,

nos termos do Parecer, retificou a base de cálculo do lançamento para R\$ 287.170,44 (duzentos e oitenta sete mil cento e setenta reais e quarenta e quatro centavos), recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado, às fls. 810.

É o relatório.



**VOTO DA RELATORA**

Conforme relatado, o Auto de Infração em apreço tem como objeto a acusação de saídas de mercadorias sem documentação fiscal, no exercício de 2006, caracterizando omissão de vendas no montante de R\$ 1.048.607,47 (um milhão quarenta e oito mil seiscentos e sete reais e quarenta e sete centavos).

Na presente questão, da análise das peças que substanciam os autos, entendo não merecer prosperar as nulidades suscitadas, pela Recorrente.

Preliminarmente, não há que se falar em cerceamento ao direito de defesa, visto que há nos autos, às fls. 03, a comprovação de que toda documentação, que embasou a presente autuação, foi enviada ao Contribuinte Autuado.

Acerca dos relatórios fornecidos pelas administradoras de cartões de créditos, nesse ponto, insta consignar, referido relatório pode ser solicitado diretamente pela empresa à administradora. Ademais, através da sua contabilidade, a Empresa deverá saber o valor de suas vendas nesta modalidade de pagamento, principalmente, pelo fato de que em todas as compras efetuadas no estabelecimento uma das vias fica em poder da Empresa. Portanto, *in casu*, a Autuada teve plena condições de apresentar suas teses de defesa.

No tocante a intimação da Contribuinte, também não há nenhuma irregularidade, posto que as hipóteses de ciência do Contribuinte estão descritas no art. 46 do Decreto nº 25.468/99, abaixo transcrito:

**SEÇÃO II - DAS INTIMAÇÕES**

***Art. 46. Far-se-á a intimação sempre na pessoa do autuado e do fiador, ou do requerente em procedimento especial de restituição, podendo ser firmada por mandatário, preposto ou advogado regularmente constituído nos autos do processo, pela seguinte forma:***

- I - por servidor fazendário, mediante entrega de comunicação subscrita por autoridade competente;*
- II - por carta, com aviso de recebimento;*
- III - por edital.*

***§ 6º. A intimação por carta poderá ser realizada sem necessidade da observância da forma indicada no inciso I deste artigo.***



Ressalte-se, a intimação é um ato processual que visa comunicar o Contribuinte de algum fato ou solicitar algo, seja para apresentar documentos ou a própria defesa. A intimação por Agente Fazendário ou por AR cumpre sua finalidade e produzirá o mesmo efeito.

Quanto ao argumento de que houve descumprimento da Lei Complementar nº 105/01. Tal arguição, de igual forma, não tem como prosperar, vez que as Administradoras de Cartões de Crédito, em função do Convênio ECF nº 01/2001, estão obrigadas a fornecer tais informações ao Fisco Estadual. Senão vejamos:

**Cláusula segunda.** As administradoras de cartão de crédito ou débito fornecerão as informações previstas na cláusula anterior, em função de cada operação ou prestação, no mínimo, com os seguintes quesitos:

- 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.

Nesse particular, dispõem os arts. 815, inciso X e 815-A, ambos do Decreto nº 24.569/97, *in verbis*:

**Art. 815.** *Mediante intimação escrita, são obrigados a exhibir ou entregar mercadorias, documentos, livros, papéis ou arquivos eletrônicos de natureza fiscal ou comercial relacionados com o ICMS, a prestar informações solicitadas pelo Fisco e a não embarçar a ação fiscalizadora:*

*(omisso)*

**X - as administradoras de cartões de crédito ou débito, ou estabelecimento similar,**

**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 Secretaria 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.(g.n)*

Desta feita, afastadas as nulidades suscitadas, passaremos a análise do mérito.



No mérito, conforme se verifica, a Perícia confirmou o ilícito apontado no Auto em discussão. Contudo, concluiu o douto perito por uma base de cálculo no montante de **R\$ 1.047.361,85** (um milhão quarenta e sete mil trezentos e sessenta e um reais e oitenta e cinco centavos).

Em sua manifestação sobre o Laudo Pericial, a Empresa Autuada, suscitou que alguns argumentos defensórios foram desconsiderados, que a ausência destes ocasionou equívocos na conclusão da perícia, motivo pelo qual solicitou nova perícia, uma vez que não foram inseridas as vendas interestaduais.

No caso *sub examen*, entendo que a infração está plenamente caracterizada na ação fiscal. Com efeito, houve desrespeito aos arts. 127, inciso I, 169, inciso I e 174, inciso I, todos do Decreto nº 24.569/97, *in verbis*:

### **CAPÍTULO II - DOS DOCUMENTOS EM GERAL**

**Art. 127.** Os contribuintes do imposto emitirão, conforme as operações e prestações que realizarem, os seguintes documentos fiscais:

*I - Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A;*

### **CAPÍTULO VI - DAS NOTAS FISCAIS**

#### **SEÇÃO I - Da Nota Fiscal modelo 1 ou 1-A**

**Art. 169.** Os estabelecimentos, excetuados os de produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, Anexos VII e VIII:

*I - sempre que promoverem a saída ou entrada de mercadoria ou bem;*

**Art. 174.** A nota fiscal será emitida:

*I - antes de iniciada a saída da mercadoria ou bem;*

Contudo, no que concerne ao argumento da Recorrente de que tanto o Auditor Fiscal como a Perícia não considerou as vendas para fora do Estado, pagas com cartões de créditos. Nesse ponto, comungo do entendimento exarado no Parecer da Consultoria Tributária, às fls. 807/808, de que devam ser incluídas no levantamento fiscal as vendas interestaduais, resultando a base de cálculo no montante de **R\$ 287.170,44** (duzentos e oitenta e sete mil cento e setenta reais e quarenta e quatro centavos).

<b>VENDAS INFORMADAS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO</b>	<b>VENDAS INTERNAS - DIEF</b>	<b>VENDAS INTERESTADUAIS DIEF</b>	<b>DIFERENÇA (NOVA BASE DE CÁLCULO)</b>
R\$ 1.138.912,20	R\$ 90.304,73	R\$ 761.437,03	R\$ 287.170,44

Nesse diapasão, caracterizado o ilícito constante da peça inicial, deverá à Empresa Autuada ser aplicada a penalidade contida no art. 123, inciso III, alínea "b" da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03, abaixo transcrita:

**Art. 123.** As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

(omisso)

III - relativamente à documentação e escrituração:

b) deixar de emitir documento fiscal: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação.

Em face do acima exposto, **VOTO**, pelo conhecimento dos Recursos Oficial e Voluntário, dar-lhes provimento, no sentido de confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA**, proferida pela 1ª Instância, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o Voto.

**DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

<b>BASE DE CÁLCULO</b>	<b>R\$ 287.170,44</b>
<b>ICMS</b>	<b>R\$ 48.798,75</b>
<b>MULTA (30%)</b>	<b>R\$ 86.151,13</b>
<b>TOTAL A RECOLHER</b>	<b>R\$ 134.949,88</b>





**DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que são Recorrentes: **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E ROCHA & CAMPOS COMERCIAL LTDA**, e Recorrido: **AMBOS**.

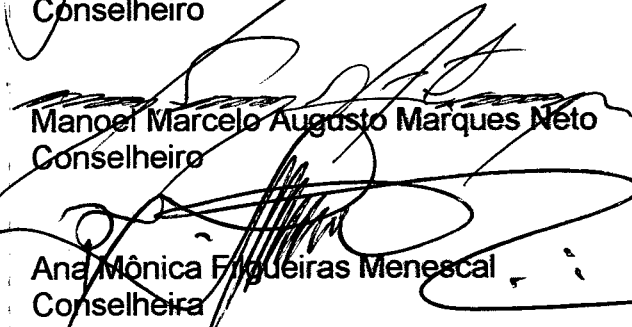
**RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após conhecer de ambos os recursos, negar-lhes provimento e preliminarmente afastar a preliminar de nulidade arguida pela recorrente, por cerceamento do direito de defesa, entendendo que a fiscalização não disponibilizou o relatório das operações de cartão de crédito. Preliminar de nulidade afastada por constar nos autos a comprovação de que toda documentação foi enviada ao contribuinte. No mérito, por decisão unânime, resolve confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto da Relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro José Gonçalves Feitosa.

**SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 03 de dezembro de 2014.

  
Francisca Maria de Sousa  
Presidente

  
Alexandre Mendes de Sousa  
Conselheiro


  
Anneline Magalhães Torres  
Conselheira

  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

  
José Gonçalves Feitosa  
Conselheiro

  
Ana Mônica Figueiras Menezes  
Conselheira

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira Relatora

  
Antônio Gilson Aragão de Carvalho  
Conselheiro

  
Pedro Eleutério de Albuquerque  
Conselheiro

  
Mateus Viana Neto  
Procurador do Estado