



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 240 /2016

168ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 27.10.2015

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/940/2015

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201503359-7

AUTUANTE: ALEJANDRO MAGNO LIMA LEITÃO

RECORRENTE: COMERCIAL ALEXANDRE DE MATERIAL PARA ESCRITÓRIO LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

RELATOR: CÍCERO ROGÉR MACÊDO GONÇALVES.

**EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDA (RECEITA) EM OPERAÇÕES COM MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - ST** 1. O contribuinte foi acusado de deixar de recolher ICMS ST relativo à omissão de receita no montante de R\$ 581.097,23, no período de janeiro/2013 a julho/2014. 2. Auto de infração julgado **PROCEDENTE** 3. Decisão baseada no disposto no artigo 92, caput e § 8º, inciso III da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.082/00, combinado com os artigos 127, incisos I, II e III, 169, inciso I, 174, inciso I e 177 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no artigo 123, inciso III, alínea "b", com aplicação da atenuante prevista no artigo 126 da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003. 4. Recurso Ordinário conhecido e negado provimento. 5. Confirmada, por unanimidade de votos, a decisão de Procedência exarada em



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

1ª Instância, ratificada nos termos do parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo Ilustre representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

**RELATÓRIO**

A peça inaugural do processo estampa como acusação: "(...)A AUTUADA DEIXOU DE INFORMAR VENDAS NO PERÍODO FISCALIZADO, CONFORME COMPROVADO PELO CONFRONTO DAS OPERAÇÕES INFORMADAS NO SPED-EFD COM A MOVIMENTAÇÃO DA MESMA APRESENTADA NO SISTEMA TEF P/ADMINISTRADORAS DE CARTÃO."

Foi apontado como dispositivo legal infringido o artigo 92, Parágrafo § 8º da Lei nº 12.670/96 e sugerida a Penalidade inserta no Art. 126 da Lei nº 12.670/96.

**Crédito Tributário:**

**PRINCIPAL: R\$ 581.097,23**

**MULTA R\$ 58.109,72**

São documentos integrantes dos autos: Mandado de Ação Fiscal 2015.01257; Termo de Início de Fiscalização 2015.00982; Planilha de Fiscalização do ICMS; Relatório Resumo das Operações com cartões de crédito – 2013 e Relatório Resumo das Operações com cartões de crédito – 2014; Consulta Movimento Totalizador por CFOP – SPED 2013 e 2014; Consulta de EFD 2013 e 2014; Arquivo EFD SOLARE – 3343-201501257 – Gravado em CD e Termo de



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Conclusão de Fiscalização 2015.04945.

O atuado foi revel e a Julgadora Singular, ratificando o entendimento do agente atuante, declarou a **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração, conforme fls., 41 a 44 dos autos.

**Crédito Tributário:**

**PRINCIPAL: R\$ 581.097,23**

**MULTA R\$ 58.109,72**

Após a manifestação da Instância Monocrática, a atuada irresignada ingressou com Recurso Ordinário, alegando, em síntese, a nulidade por ausência de tipificação legal ou, sucessivamente, pela impossibilidade de utilização dos dados fornecidos pelas administradoras de cartão de crédito sem o cumprimento dos devidos requisitos legais e de forma isolada de outras provas.

A Consultoria Tributária emitiu parecer manifestando-se pela confirmação do julgamento singular, ratificando a procedência do auto de infração. Entendimento seguido pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

**VOTO DO RELATOR**



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**  
**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Versa o presente processo acerca da falta de recolhimento do ICMS ST por parte da autuada. Após a decisão de procedência exarada em primeira instância, a empresa autuada ingressou com Recurso Ordinário, preenchendo os requisitos de admissibilidade, que ora reconheço e passo a analisar.

**1. DAS PRELIMINARES**

Não havendo preliminares a serem discutidas, passemos à análise meritória.

**DO MÉRITO**

Em sede de discussão meritória, acosto-me, na íntegra, ao parecer elaborado pela Assessoria Processual Tributária, que resultou na confirmação da decisão singular pela procedência da acusação fiscal, cuja transcrição anexo adiante, senão vejamos:

“(…)

Versa o presente processo sobre a acusação de omissão de vendas com mercadorias sujeitas à substituição tributária, com base na divergência apurada pelo autuante através do cruzamento de dados dos valores fornecidos pelas operadoras de cartão de crédito/débito com os valores informados pela empresa mensalmente na Escrituração Fiscal Digital — EFD, via SPED Fiscal, nos períodos de janeiro de 2013 a julho de 2014.

Na fase recursal a autuada comparece nos autos requerendo a NULIDADE por ausência de indicação dos dispositivos legais infringidos, na forma prevista no art. 33, XIV do Decreto nº 25.468/99.

Diz que a mera menção na decisão de 1ª Instância ao art. 123, III, "g", da Lei nº 12.670/96 não tem o condão de sanar tal nulidade, implicando em supressão de instância, uma vez que não dá para se inferir com precisão, quais das inúmeras infrações previstas no mencionado art. 123 seria aplicável ao caso.



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Sobre esse ponto, cabe destacar que o mesmo artigo 33 citado pela Recorrente, em seu § 2º do Decreto nº. 25.468/99, é bastante claro ao dizer que não ensejará nulidade a ausência de indicação expressa dos dispositivos legais e regulamentares infringidos pelo contribuinte, "*desde que o relato do auto de infração seja claro e preciso*".

No caso em apreço, mesmo tendo o autuante deixado lacuna na indicação dos dispositivos infringidos, o relato da infração se apresenta claro e preciso que possibilita a autuada compreender ilícito fiscal que lhe foi imputado.

Dessa forma, o argumento utilizado pela empresa Recorrente de que a autuação deveria ser nula em virtude da ausência de tipificação da infração tributária não deve prosperar.

Em relação à quebra do sigilo bancário, entende-se que foge à competência desta corte administrativa analisar se o acesso às informações financeiras obtidos junto às Administradoras de Cartão de Crédito viola a garantia constitucional da intimidade, por se tratar de matéria constitucional. Ademais, a Lei Estadual nº 13.975/2007 institui a obrigação das citadas administradoras prestarem informações ao Fisco dos atos negociais.

Também não merece prosperar o argumento de que é ato ilegítimo uma autuação que se baseia nas informações de duas operadoras de cartão de crédito/débito, sem buscar elementos outros para associá-los àqueles dados, por meio do devido processo legal, por ofensa ao art. 6º, caput, da Lei Complementar Federal nº 105/01 c/c o art. 192 da Carta Magna Federal, pelas razões a seguir expendidas.

É cediço que os valores declarados pelas operadoras de cartão de crédito/débito representam receitas, portanto, o contribuinte do ICMS deve declarar como saída para o Fisco, sob pena de a diferença encontrada no cruzamento dessas informações autorizar o recolhimento do ICMS, quando devido, e da multa, sob a acusação, "juris tantum", de vendas de



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**  
**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

mercadorias sem documento fiscal.

A princípio, importa salientar que a obrigatoriedade que as operadoras de Cartões de Crédito têm de fornecer informações sobre cada operação com vendas a cartão de crédito/débito, ao Fisco Estadual, é respaldada pelo Convênio ECF 01/2001, que bem prevê, em sua cláusula segunda:

*"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 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."*

Diante disso, entende-se que as diferenças encontradas na equação entre os valores apontados pelas operadoras de cartão de crédito e os registros da EFD presumem omissão de vendas de mercadorias, calcada no processo lógico mediante o qual o fato conhecido cuja existência é certa, infere-se o fato desconhecido cuja existência é provável, com previsão expressa em lei, consoante dispõe o art. 92, 8º, inciso III da Lei nº 12.670/96 e suas alterações.

Insta salientar que a presunção legal tem o efeito prático de inverter o ônus da prova, cabendo ao contribuinte, a quem interessa a inexistência do fato, fazer prova de que o mesmo ocorreu, o que no caso concreto não conseguiu a autuada comprovar através de documentos hábeis que não houve venda de mercadorias nos períodos indicados pelo autuante, razão pela qual deve ser mantida a presunção de omissão de vendas que motiva a aplicação de uma sanção.

No tocante ao excesso de exação na definição do valor da multa, que a seu ver foi calculada com erro, pois deixou de ser deduzido o valor das entradas regularmente escrituradas, de forma que o seu valor deveria ser retificado para **R\$ 20.928,74**, conforme demonstrado no item 5 (fls. 60/61), também mostra-se frágil, por não encontrar amparo legal.



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**  
**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Não se pode olvidar que o agente fiscal aplicou a atenuante prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/06, por se tratar de operações sujeitas à substituição tributária cujo imposto já tenha sido recolhido, cuja multa é 10% do valor da operação, que equivale ao montante de vendas omitidas (diferença EFD x cartão de crédito), conseqüentemente, resultando na multa pelo descumprimento da obrigação acessória de não emitir documentos fiscais por ocasião da saída, ou seja, sem cobrança do ICMS.

A última alegativa apresentada se refere aos juros de mora cobrados sobre a multa de ofício constituída no momento da lavratura do auto de infração, que não deve ser exigível antes disso, uma vez que não há previsão expressa sobre o prazo para o seu pagamento, de forma que os juros só podem incidir a partir do vencimento estipulado no auto de infração.

Insta salientar que os juros de mora são cobrados sobre quaisquer tipo de débito do ICMS, que deixou de ser pago na data de seu vencimento, para efeito de atualização monetária, inclusive o decorrente exclusivamente de multa punitiva, sendo cobrados sobre todos os débitos fiscais do ICMS quando não pagos na data de vencimento (Art. 62, §1º da Lei nº 12.670/96). A sua cobrança incide a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento do débito, consoante § 1º do art. 77 do Decreto nº 24.569/97.

Assim, não há dúvidas de que quando se trata de auto de infração decorrente do descumprimento da obrigação principal, o vencimento do débito é de acordo com o estabelecido na Legislação Tributária com base na data da ocorrência do fato gerador e não com base no prazo para pagamento do auto de infração (ciência).

No caso em que se cuida, apesar de não se tratar de lançamento de ofício da obrigação principal, em consulta ao auto de infração (Sistema CAF), verifica-se que a multa foi lançada por período de apuração e não pela data de vencimento do auto de infração.

Entretanto, para melhor compreensão é oportuno lembrar que o que se



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

coloca em debate num processo administrativo tributário é a legalidade do crédito constituído através do lançamento: imposto (principal) e multa punitiva (accessória).

Outrossim, denota-se que o questionamento posto pela Recorrente está voltado para um dos elementos que compõem o débito fiscal "juros de mora" que é calculado automaticamente pelo Sistema CAF, de forma que o vencimento poderá ser por período de infração ou pela data da lavratura (ciência), conforme inclusão do débito pelo autuante.

Assim, firma-se o entendimento de que a análise dessa matéria é de competência da Coordenadoria da Administração Tributária — CATRI, unidade responsável pela publicação de atos normativos e controle de informações através dos sistemas corporativos, visto não ter vinculação direta com a relação contenciosa.

Ante as considerações tecidas, não resta outra alternativa senão ratificar a decisão pronunciada na instância singular em todos os seus termos, sugerindo o conhecimento do recurso ordinário, negando-lhe provimento, a fim de manter a decisão condenatória de primeira instância."

**Crédito Tributário:**

**VALOR OMISSÃO DE SAÍDA (EXERCÍCIO 2013/\*2014): R\$ 581.097,23.**

**(\*) janeiro a Julho de 2014.**

**MULTA (10%) R\$ 58.109,72.**

**TOTAL R\$ 58.109,72.**

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'C' followed by a vertical line and a small flourish at the bottom.





**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**3. VOTO**

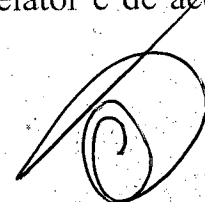
Pelos fatos e argumentos expostos, voto pelo conhecimento do Recurso interposto, para negar-lhe provimento, confirmando a decisão da instância singular, julgando parcial **PROCEDENTE** o auto de infração epigrafado, pelas mesmas razões do ilustre parecer da Assessoria Processual Tributária, e nos termos da manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

**DECISÃO**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **COMERCIAL ALEXANDRE DE MATERIAL PARA ESCRITÓRIO LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar **procedente** a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o





**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza - Ce, aos 18 de 07 de 2016.

*PI*  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
**PRESIDENTE**

Valter Barbalho Lima  
CONSELHEIRO

*PI*  
Cícero Roger Macêdo Gonçalves  
CONSELHEIRO

*114*  
Abilio Francisco de Lima  
CONSELHEIRO

*PIB*  
Filipe Pinho da Costa Leitão  
CONSELHEIRO

*PI*  
Lúcia de Fátima Calou de Araújo  
CONSELHEIRA

*PIB*  
Agatha Louisa Borges Macedo  
CONSELHEIRA

*PI*  
Francisco Wellington Avila Pereira  
CONSELHEIRO

*PI*  
Samuel Aragão Silva  
CONSELHEIRO

Ciente em, 02 de 08 de 2016

*PI*  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
**PROCURADOR DO ESTADO**