



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 319 /2014
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
5ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 10/01/2014
PROCESSO Nº 1/2256/2009
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200905418
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.
RECORRIDA: COMERCIAL NEGO SOM LTDA - EPP
AUTUANTE: GILBERTO WELITON DUTRA SAMPAIO
MATRÍCULA: 006.944-1-X
RELATOR: Conselheiro Samuel Aragão Silva

EMENTA: 1. ICMS – FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL – DIFERENÇA NAS VENDAS COM CARTÕES DE CRÉDITO - 2. Ação fiscal apontou a inexistência de emissão de documentos fiscais referente parte das vendas realizadas por meio de cartões de crédito e débito. Infringência aos artigos 127, 169, 174 e 177 do Decreto nº 24.569/97. Mercadorias sujeitas à substituição tributária. **3.** Recurso Oficial conhecido e não provido. Confirmada a decisão de 1ª Instância. Auto de infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, em consonância com o parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado. **4.** Penalidade inserta no art. 123, III, alínea "b" c/c art. 126 da Lei nº 12.670/96. Extinção do crédito tributário em razão do pagamento.

RELATÓRIO

O auto de infração, do presente Processo Administrativo Tributário, relata a seguinte acusação fiscal:

"FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL, EM OPERAÇÃO ACOBERTADA POR NOTA FISCAL MODELO 1 OU 1A E/OU SÉRIE "D" E CUPOM FISCAL. A EMPRESA 06.664.274-4, NOS MESES DE JANEIRO A DEZEMBRO DE 2007, APRESENTOU OMISSÃO DE RECEITA NOS REGISTROS DE SAÍDAS COM OPERAÇÕES MEDIANTE CARTÕES DE CRÉDITO, VENDAS ATRAVÉS DE



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

NOTAS FISCAIS E DE NOTAS FISCAIS DE SERVIÇOS
CONF. RELACOES DE NFS., LABORATORIO FISCAL SEFAZ
E APURACAO DE DEBITOS.”

DEMONSTRATIVO

Principal	R\$ 8.936,89
Multa	R\$ 15.771,00
Total a Pagar	R\$ 24.707,89

Dispositivos infringidos: Artigos 127, 169, 174 e 177 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade: Art. 123, III, “b” da Lei nº 12.670/96 com as alterações da Lei nº 13.418/03.

Nas informações complementares de fls. 03, o agente fiscal detalhou a metodologia e os procedimentos utilizados na presente ação fiscal.

Instruem os autos: Ordem de Serviço nº 2009.06951 (fls. 04); Termo de Início de Fiscalização nº 2009.05429 (fls. 05); Termo de Conclusão de Fiscalização 2009.08810 (fls. 06); Planilha com Notas Fiscais NF-1A e NF de Serviços emitidas em 2007 (fls. 07 a 11); Planilha com o comparativo das informações das administradoras de cartões de crédito e as Notas Fiscais (fls. 12); Planilha com o Levantamento da diferença das vendas com cartões de crédito (fls. 13); Relatório das Operações com Cartão de Crédito (fls. 14); Recibo de Devolução de Documentos Fiscais (fls. 15); e cópia do Aviso de Recebimento do Auto de Infração (fls. 17).

O contribuinte, regularmente intimado, apresentou a sua impugnação na tentativa de questionar o lançamento fiscal, consoante se infere às fls. 20 a 29.

Em primeira Instância, o Julgador Singular declarou a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração por entender que restou caracterizado o ilícito fiscal denunciado, com o reenquadramento da penalidade para a inserta no art. 123, inciso III, alínea “b” c/c 126, caput da Lei nº 12.670/96, conforme constam às fls. 31 a 37. Interposto o recurso de ofício.

O contribuinte, devidamente intimado da decisão de primeira instância administrativa, efetuou o recolhimento do crédito tributário consignado na decisão de primeira instância, consoante informação anexada às fls. 43 dos autos.

Às fls. 47 e 48, mediante o Parecer nº 698/2012, a Consultoria Tributária opinou no sentido de se confirmar a decisão singular de parcial procedência do Auto de Infração proferida em primeira instância, nos termos do parecer referendado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

É o relatório.

VOTO

O presente auto de infração denuncia que a recorrente, enquadrada no regime de recolhimento próprio do Simples Nacional, deixou de recolher o valor principal de R\$ 8.936,89 (oito mil, novecentos e trinta e seis reais e oitenta e nove centavos), referente aos meses de janeiro a dezembro de 2007, nos termos dos artigos 127, 169, 174 e 177 do Decreto nº 24.569/97.

Cabe esclarecer que o ilícito apontado na inicial foi identificado mediante cruzamento entre os registros das Notas Fiscais utilizadas pela autuada, e as informações prestadas ao Fisco pelas empresas administradoras de cartões de crédito e débito referentes ao período de janeiro a dezembro de 2007.

É importante observar que não existe violação de garantia Constitucional, consistente na quebra do sigilo bancário, pela utilização de informações com cartões de crédito/débito para fundamentar o referido auto de infração, haja vista que a Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso II, dispõe que: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei". Desta forma, a lei nº. 13.675/07, acrescentou o inciso X do art. 82 da Lei nº. 12.670/96, estabelecendo que:

"Art. 82. Mediante intimação escrita, são obrigados a exhibir 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;"

Os dispositivos acima citados deixam clara a obrigatoriedade do fornecimento dos dados solicitados, não restando caracterizada em nenhum momento a quebra do sigilo fiscal e/ou bancário do contribuinte autuado.

Não obstante, a possível declaração de inconstitucionalidade da referida norma e as jurisprudências anexadas, a este órgão administrativo de julgamento não compete a averiguação da constitucionalidade das normas, razão pela qual cumpre-nos apreciar a demanda com a premissa da plena validade e eficácia da legislação supra.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Quanto ao mérito, é de se notar que no presente caso, a agente fiscal comparou os dados constantes das Notas Fiscais utilizadas pela empresa autuada, com os valores registrados nos extratos emitidos pelas administradoras de cartão de crédito/débito. Constatou-se que o valor das vendas declaradas pela empresa é inferior a movimentação financeira revelada pelas operações com cartão de crédito/débito, concluindo-se que parte das vendas realizadas pela empresa não foi registrada com documento fiscal.

Os argumentos apresentados pela defesa não eximem a obrigatoriedade da autuada em emitir a nota fiscal, conforme determina o art. 174, I do Decreto nº. 24.569/97. Caracterizando, portanto, infração a legislação tributária.

Vale ressaltar que o autuante anexou todos os documentos (provas materiais) que serviram de base para a autuação, nos termos do art. 33, XI do Decreto nº. 25.468/99.

Cabe, ainda, esclarecer que o autuante, diante da metodologia adotada para identificar a omissão de receita, e da impossibilidade de individualizar as mercadorias que saíram sem a emissão de nota fiscal, aplicou o §4º do artigo 827 do RICMS e art. 1º, §5, inciso I da Norma de Execução nº. 03/2011.

“Art. 827. O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil em que serão considerados o valor de entradas e saídas de mercadorias, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros gastos, outras receitas e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos.

(...)

§4º Em casos de impossibilidade de detectar-se as alíquotas específicas aplicáveis às operações e prestações de entradas e saídas, poderá ser aplicada a média de alíquotas dos produtos, mercadorias e serviços do período analisado.”

Diante dos fatos, dúvida não há quanto à caracterização do ilícito denunciado, devendo ser aplicada a penalidade inserta no art. 123, inciso III alínea "b" da Lei nº. 12.670/96, por infringência ao art. 169, inciso I do Dec. nº. 24.569/97, que impõe aos contribuintes do ICMS a obrigatoriedade de emitirem nota fiscal quando promoverem a saída de mercadorias dos seus estabelecimentos.

Contudo, é de se confirmar a parcial procedência declarada de forma acertada em primeira instância, haja vista que se tratam de operações com



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

mercadorias sujeitas à sistemática da substituição tributária na etapa anterior (comércio varejista de peças e acessórios novos para veículos automotores) e que beneficiam o contribuinte com redução da penalidade, nos termos do art.126 da Lei nº 12.670/96.

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso oficial para, no mérito, negar-lhe provimento, confirmando a decisão de 1ª Instância, para aplicar a penalidade do art. 123, inciso III, alínea "b" c/c art. 126, caput da Lei 12.670/96, em consonância com o parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Extinto o crédito tributário pelo pagamento.

DEMONSTRATIVO

Principal	R\$ 0,00
Multa	R\$ 5.257,00
Total a Pagar	R\$ 5.257,00



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **COMERCIAL NEGO SOM LTDA - EPP**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial negar-lhe provimento, para confirmar por unanimidade de votos, a decisão parcial condenatória exarada em 1ª Instância, e Ato Contínuo, **declarar a Extinção do Crédito Tributário**, em razão do pagamento, conforme prova dos autos, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Ausente a Conselheira Lúcia de Fátima Calou de Araújo.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza/CE, aos _____ de abril de 2014. 31/03/14


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE

Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Maria Lucineide Serpa Gomes
CONSELHEIRA

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO

Ubiratan 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