



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*  
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 546/2013  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO  
78ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE 23/08/2013  
PROCESSO Nº: 1/3513/2011  
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201110599  
AUTUANTE: ROSA MARIA FREITAS GOMES  
RECORRENTE: CASA DOS RELOJOEIROS LTDA  
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA  
RELATORA: MARIA LUCINEIDE SERPA GOMES

**EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE VENDAS.** 1. Vendas realizadas por meio de cartão de crédito/débito sem a emissão dos documentos fiscais. 2. Infração constatada mediante comparativo entre as vendas efetuadas através de cartões de débito/crédito informadas pelas empresas administradoras de cartões, e as vendas em "cartão" consignadas nas Reduções "Z" dos ECF's da empresa, relativamente às operações com alíquota de 17%, no exercício de 2010. 3. Afastadas as preliminares de nulidade e extinção arguidas em Recurso. 4. Indeferido o pedido para realização de perícia com base no que dispõe o Art. 54, inciso II do Decreto nº 25.468/99. 5. Indeferido o pedido de perícia. 6. Auto de Infração julgado PROCEDENTE. 7. Infringência aos artigos 169, inciso I e 174, inciso I do Dec. nº. 24.569/97, com penalidade prevista no Art. 123, inciso III, alínea "b" da Lei nº. 12.670/96, alterada pela Lei nº. 13.418/03. 8. Confirmada a decisão condenatória de primeira instância. 9. Recurso voluntário conhecido e não provido. 10. Decisão unânime, em conformidade com o Parecer da Consultoria

Tributária referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

### RELATÓRIO

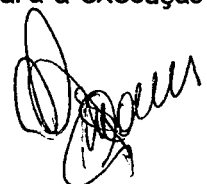
A peça inicial descreve que o contribuinte deixou de emitir documentos fiscais nas vendas efetivadas através de cartão de crédito. O Agente Fiscal alega em seu relato:

*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. A empresa deixou de emitir os documentos fiscais referentes às vendas efetuadas através de Cartão de Crédito/Débito. No exercício de 2010, conforme informação fiscal e anexos.*

- **Período da Infração:** 01/2010 a 12/2010.
- **Crédito Tributário:**
  - Base de Cálculo: R\$ 171.717,55 (cento e setenta e um mil setecentos e dezessete reais e cinquenta e cinco centavos);
  - Principal: R\$ 29.191,98 (vinte e nove mil cento e noventa e um reais e noventa e oito centavos);
  - Multa: R\$ 51.515,27 (cinquenta e um mil quinhentos e quinze reais e vinte e sete centavos).
- **Dispositivos Infringidos:** Artigos 127, 169, 174 e 177, todos do Dec. nº 24.569/97..
- **Penalidade:** Art. 123, III, b, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Nas Informações Complementares o autuante esclarece que:

- Foram comparados os valores das vendas efetuadas através de cartão de crédito/débito informadas pelas Administradoras de cartão REDECARD, CIELO, AMERICAN e HIPERCARD com as vendas "em cartão" consignadas nas Reduções Z, constatando omissão de vendas no valor de R\$ 171.717,55 (cento e setenta e um mil setecentos e dezessete reais e cinquenta e cinco centavos);
- Através do Termo de Intimação nº 2011.20570, o contribuinte foi intimado a preencher o Anexo IV - Quadro Demonstrativo das Notas Fiscais NF1 e NFe, Anexo V - Quadro Demonstrativo dos Cupons Fiscais Pagos por Cartão de Crédito e Anexo VI - Quadro Demonstrativo de Notas Fiscais de Serviços, para a execução

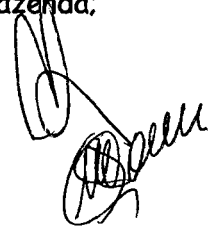


- do procedimento de inclusão de seus valores no Anexo VII - Comparativo das Vendas Pagas com Cartão (Administradoras) X Vendas Pagas com Cartão (Redução Z, NFVC, NF1 e NFe, Nota Fiscal de Serviço);
- Não foi exigido o preenchimento do Anexo III - Quadro Demonstrativo das Notas Fiscais de Venda a Consumidor - NFVC, pois o contribuinte emite cupom fiscal correspondente a cada NFVC;
  - O contribuinte não preencheu os Anexos IV, V e VI solicitados;
  - Após exame das notas fiscais de saídas, constatou-se que o contribuinte ao final de alguns meses, emitiu notas fiscais de vendas NF1-A, com CFOP 5102 (venda interna para comercialização), para pessoa física, sem constar nenhum dado do adquirente na Nota Fiscal, colocando no espaço destinatário apenas "Cliente Consumidor";
  - Considera-se, por dedução, que a emissão de tal documentação deve-se ao acobertamento de vendas anteriores através de Cartão de Crédito/Débito, cujo procedimento não se fez consumado na ocasião;
  - Mesmo o contribuinte não tendo preenchido o Anexo IV - Quadro Demonstrativo das Notas Fiscais NF1 e NFe, foi elaborado o Anexo IV com todas as vendas referentes às notas fiscais citadas no item anterior e deduziu-se do Anexo VII - Comparativo das Vendas Pagas com Cartão (Administradoras) X Vendas Pagas com Cartão (Redução Z, NFVC, NF1 e NFe, Nota Fiscal de Serviço), pois paralelamente à presente autuação foi lavrado o AI nº 2011.10815-0, cobrando a multa de 5% sobre o total dessas notas.

Instruem os autos: AI nº 2011.10599 (fls. 02); Informações Complementares (03/06); Ordem de Serviço 2011.19743 (fls. 07); Termo Intimação 2011.16289 (fls. 08); Ordem de Serviço 2011.25736 (fls. 09); Termo de Início de Fiscalização 2011.20570 (fls. 10); Termo de Conclusão de Fiscalização 2011.24695 (fls. 11); Anexos II, Anexo VII, Anexo IV, Anexo VIII, Anexo IX, Anexo IV, Anexo V, Anexo VI (fls. 12/22); Anexo Único da Norma de Execução 03/2011 (fls. 23/24); Cópia do Livro Registro de Saídas (fls. 25/59); Cópia RUDFTO (fls. 60/61); Disponibilização de Livros e Documentos Fiscais (fls. 62); Procuração (fls. 63); Protocolo de Entrega de Ai/Documentos nº 2011.099331 (fls. 65); Termo e Revelia (fls. 66).

O atuado tempestivamente apresenta sua peça impugnatória doutrina e jurisprudência em abono às suas teses, arguindo basicamente:

- Em preliminar de nulidade alega preterição do direito de defesa vez que a fiscalização deixou de apresentar detalhadamente quais as mercadorias que saíram sem documento fiscal;
- Requer nulidade, em decorrência da presente ação fiscal se tratar de uma repetição de fiscalização, sem o competente Ato do Secretário da Fazenda;



- Da violação de garantia Constitucional, houve quebra de sigilo bancário, afrontando ao devido processo legal;
- No mérito alega que o autuante não demonstrou a ocorrência da conduta infracional atribuída à defendente;
- Requer perícia para o caso;
- Requer a anulação, a extinção pela ausência de provas ou a improcedência do referido AI.

A nobre Julgadora Singular julgou o Processo como **PROCEDENTE**, por infringência aos Artigos 170, I e 174, I, do Dec. nº 24.569/97. Penalidade prevista no Art. 123, III, alínea b, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

São argumentos da fundamentação do Julgamento singular:

- O caso em tela retrata uma continuidade (ou reinício) da ação fiscal, sendo disciplinado pela IN nº 06/2005, portanto, inexistente nulidade a ser declarada, pois a Ordem de Serviço 2011.25736 foi assinada pelo Coordenador da Administração Tributária;
- Rejeito a preliminar de nulidade arguida de que era necessário Ato do Secretário da Fazenda;
- Quanto ao argumento de que ocorreu cerceamento ao direito de defesa, impõe esclarecer que o agente o fisco disponibilizou ao contribuinte todas as planilhas feitas em seu trabalho, respeitando o comando do Art. 828, §3º do RICMS;
- Quanto ao argumento de que não pode se defender, pois não sabe quais mercadorias sem nota fiscal, deve ser dito que o trabalho não utilizou o SLE, mas que os valores foram encontrados comparando as informações das Administradoras de Cartões das vendas efetuadas, com as vendas em cartões consignadas nas Reduções Z. Rejeita a preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa, já que o contribuinte teve como proceder sua defesa;
- As Administradoras de Cartão de Crédito tem por lei a obrigação de fornecer as operações de crédito/débito realizadas pelos estabelecimentos contribuintes;
- No exercício de suas atribuições têm acesso a informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo e sobre a natureza e estado de seus negócios ou atividades;
- O pedido de informação fiscal/bancária encontra amparo no Art. 6º da LC nº 105/01;
- A infração encontra-se devidamente comprovada nos autos;
- Indefere o pedido de perícia haja vista que não foram apresentados elementos necessários e suficientes para que o trabalho do agente fiscal não possa prevalecer.



Em resposta à decisão prolatada pela Julgadora singular, a empresa interpõe Recurso Voluntário, alegando:

- Que o Auto de Infração seja julgado nulo em razão da necessidade de ato Do Secretário da Fazenda ou coordenador da Catri;
- Que o Auto de Infração seja julgado extinto por ausência de prova em razão da inexistência do levantamento físico das mercadorias;
- Que o Auto de Infração seja julgado nulo por Cerceamento do Direito de Defesa, em razão do autuante não elencar nas planilhas, quais mercadorias saíram sem nota fiscal, limitando-se a apresentar um relatório totalizador de preços;
- Que houve violação da garantia Constitucional, por ter sido quebrado sigilo bancário;

A Consultoria Tributária através do Parecer nº 285/2012, que foi integralmente adotado pelo Procurador do Estado, após afastar as nulidades suscitadas, opinou pelo conhecimento do Recurso Voluntário interposto, negando-lhe provimento no sentido de confirmar a decisão de **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal proferida em 1ª. Instância.

É o relatório.

#### VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso voluntário interposto por **CASA DOS ROLOJOEIROS LTDA** contra decisão condenatória proferida em 1ª Instância. O recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

O auto de infração acusa a atuada de, no exercício de 2010, efetuar vendas através de cartão de crédito/débito no montante de R\$ 171.717,55, sem emitir a correspondente documentação fiscal.

Preliminarmente à análise de mérito, faz-se necessário afastar as nulidades suscitadas pela Recorrente.

A atuada alega tanto na peça impugnatória, quanto no recurso voluntário, a nulidade absoluta do feito fiscal por cerceamento ao direito de defesa, vez que a fiscalização deixou de apontar detalhadamente quais as mercadorias e respectivos valores saíram sem documento fiscal.



Cabe esclarecer que o ilícito apontado na inicial foi identificado mediante cruzamento entre os registros das Reduções "Z" dos Equipamentos Emissores de Cupom Fiscal - ECF's utilizados pela autuada, e as informações prestadas ao Fisco pelas empresas administradoras de cartões REDECARD, CIELO, AMERICAN E HIPERCARD referentes ao período de janeiro a dezembro de 2010.

Importante consignar, ainda, que as planilhas que embasaram o levantamento fiscal foram previamente disponibilizadas ao contribuinte através do Termo de Início de Fiscalização nº 2011.20570 e após a conclusão da Fiscalização e Informações Complementares, assinadas por um dos sócios da empresa. Logo, não procede a alegação de cerceamento ao direito de defesa.

Quanto à preliminar de extinção por ausência de provas, deve também ser afastada, pois não há que se falar em ausência de provas, vez que constam nos autos planilhas e documentos com vistas a provar o alegado, encaminhado à parte, inclusive, um CD com todo o levantamento realizado;

Argui a nulidade em decorrência da presente ação fiscal se tratar de uma repetição de fiscalização, sem o competente ato do Secretário da Fazenda.

Referida nulidade, também deve ser afastada. A autuante cumpria determinação legal estabelecida pelas Ordens de Serviço nºs 2011.19743 e 2011.25736, devidamente assinadas por autoridades competentes nos termos do Art. 821, §5º do Decreto nº 24.569/97. Neste sentido, rejeito a nulidade suscitada pela Recorrente, por entender que não é caso de repetição de fiscalização e sim de continuidade/reinício da ação fiscal, nos termos do Art. 88, §2º da Lei n 12.670/96 e §2º do art. 1º da Instrução Normativa nº. 06/2005.

No tocante à alegação de que ocorreu 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, deve-se observar 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 atuado.

Quanto ao mérito, é de se notar que no presente caso, a agente fiscal comparou os dados constantes da "Redução Z" dos ECF's utilizados pela empresa atuada, 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, ou seja, a alegação de que a entrega da mercadoria (óculos de grau) é feita posteriormente à venda, não exige a obrigatoriedade da atuada em emitir a nota fiscal, conforme determina o art. 174, I do Decreto nº. 24.569/97. Caracterizando, portanto, infração a legislação tributária.

Quanto ao pedido de realização de perícia, o mesmo deve ser afastado, considerando que não foram apresentados elementos necessários e suficientes para que o trabalho fosse realizado. Vale ressaltar que o atuante 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 esclarecer que o atuante, 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 do exposto, 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.

Pelas razões expedidas, **VOTO** pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento, para afastar as preliminares arguidas de nulidade e extinção e, no mérito, confirmar a decisão condenatória de primeira instância, pela **PROCEDÊNCIA** do lançamento fiscal, consoante manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

#### Demonstrativo do Crédito Tributário:

Base de Cálculo	R\$ 171.717,55
Principal	R\$ 29.191,98
Multa	R\$ 51.515,27
Total	R\$ 80.707,25

É como voto.

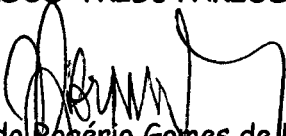
#### DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é Recorrente **CASA DOS RELOJOEIROS LTDA**, Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

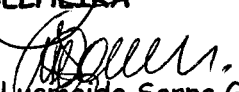


A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso voluntário, negar-lhe provimento, para afastar o pedido de realização de perícia arguido pela recorrente, com base no disposto no art. 54, inciso II do Decreto nº 25.468/99; afastar as preliminares de nulidade e extinção arguidas em recurso, de acordo com os fundamentos constantes no parecer da Consultoria Tributária, corroborado pelo Procurador do Estado. No mérito, também por decisão unânime, manter a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto da Relatora, conforme Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, 06 de setembro de 2013.

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
**PRESIDENTE**

  
Lúcia de Fátima Calou de Araújo  
**CONSELHEIRA**

  
Maria Lueneide Serpa Gomes  
**CONSELHEIRA RELATORA**

  
Váster Barbalho Lima  
**CONSELHEIRO**

  
Abílio Francisco de Lima  
**CONSELHEIRO**

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
**PROCURADOR DO ESTADO**

  
Cícero Roger Macedo Gonçalves  
**CONSELHEIRO**

  
João Rafael de Farias Furtado Nóbrega  
**CONSELHEIRO**

  
Agatha Louise Borges Macedo  
**CONSELHEIRA**

  
Samuel Aragão Silva  
**CONSELHEIRO**