



**TJDFT**

Poder Judiciário da União  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS  
TERRITÓRIOS

**Órgão** 1ª Turma Cível

**Processo N.** APELAÇÃO CÍVEL 0034393-03.2015.8.07.0018

**APELANTE(S)** VIA VAREJO S/A

**APELADO(S)** DISTRITO FEDERAL

**Relator** Desembargador RÔMULO DE ARAÚJO MENDES

**Acórdão N°** 1336760

## **EMENTA**

**APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE INTERESTADUAL E INTERMUNICIPAL E DE COMUNICAÇÃO – ICMS. DIFERENÇA. INFORMAÇÕES PRESTADAS POR ADMINISTRADORAS DE CARTÕES. IRREGULARIDADE NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. QUEBRA DE SIGILO FISCAL. INEXISTENTE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSÁRIO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.**

1. Restando demonstrado que o contribuinte foi devidamente intimado do auto de infração, oportunidade em que ficou ciente dos exatos termos do objeto da fiscalização tributária, não há que se falar em nulidade do auto por dificuldade para o exercício do contraditório e ampla defesa.
2. A prestação de informações ao Fisco pelas administradoras de cartão de crédito, relativas ao volume financeiro movimentado pelo contribuinte, não configura violação de sigilo fiscal. Precedentes.
  - 2.1. Se as informações prestadas ao Fisco são superficiais, sem a identificação da origem e natureza dos gastos, desnecessário procedimento administrativo prévio constante do artigo 6º da Lei Complementar nº 105/2001.
3. Recurso conhecido e não provido. Sentença mantida.

## ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 1ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, RÔMULO DE ARAÚJO MENDES - Relator, DIVA LUCY DE FARIA PEREIRA - 1º Vogal e TEÓFILO CAETANO - 2º Vogal, sob a Presidência do Senhor Desembargador TEÓFILO CAETANO, em proferir a seguinte decisão: CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME., de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 06 de Maio de 2021

**Desembargador RÔMULO DE ARAÚJO MENDES**

Relator

## RELATÓRIO

Trata-se de Ação Anulatória de Débito Fiscal ajuizada por **VIA VAREJO S.A.** em face do **DISTRITO FEDERAL** objetivando a anulação de créditos tributários constituídos por meio de autos de infração, em razão da omissão de receita referente ao pagamento do ICMS.

Peço vênha ao juízo *a quo* para utilizar o relatório da sentença de ID 24041540, *in verbis*:

*VIA VAREJO S/A ajuizou ação declaratória em desfavor do DISTRITO FEDERAL, partes qualificadas nos autos, alegando, em síntese, que recebeu sete autos de infração por supostamente ter deixado de recolher o ICMS devido, apurado com base nas informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito relativas a vendas realizadas e deixar de emitir documento fiscal em operação ou prestação sujeita ao pagamento do imposto; que há nulidade formal na autuação, pois foi presumido que ela deixou de emitir documentos fiscais, mas não foram examinados os livros fiscais, as notas fiscais e os cupons fiscais e não fiscais emitidos durante os períodos autuados; que os autos de infração não espelham a realidade dos fatos, pois desconideram a escrita fiscal, prejudicando o direito de defesa; que não foi instaurado processo administrativo para permitir a quebra do sigilo bancário da autora, pois as operações com cartão de crédito estão abrangidas por sigilo; que o réu incorreu em ilegalidade ao valer-se de dados sigilosos; que a fiscalização deve ser suficientemente clara para a compreensão do contribuinte, mas o réu realizou um lançamento completamente deficiente, pois os autos de infração não fazem qualquer tipo de discriminação concreta quanto às operações questionadas pela fiscalização e em relação às notas fiscais que apresentaram valores supostamente inferiores aos valores de venda que geraram o crédito tributário; que houve cerceamento de defesa; que os autos de infração são nulos por fugirem aos critérios objetivos que indiquem com clareza a atitude contrária à legislação; que foram desconideradas as notas fiscais e presumido que o valor das operações seria o informado pelas administradoras de cartão de crédito, pois pode haver valores estranhos à base de cálculo do ICMS, como juros nas vendas a prazo e o valor de garantia estendidas; que foi aplicada a penalidade de 200% (duzentos por cento) sobre o valor do tributo não recolhido, mas não foi mencionada qual a infração praticada e nem foi demonstrada resistência ou o dolo do contribuinte em dificultar o trabalho do fisco; que há*

*divergência de interpretação da legislação tributária, pois os fiscais ao se basearem apenas nas informações prestadas pelas operadoras de cartão de crédito não sabem a que se refere a diferença; que não há informação de que ela prestou informações falsas, devendo ser afastada a multa; que a multa tem caráter confiscatório, sendo vedada a cobrança em percentual superior a 100% (cem por cento).*

*Ao final requer a antecipação da tutela para suspensão da exigibilidade do crédito tributário com emissão da certidão positiva com efeitos de negativa mediante seguro garantia, citação e a procedência do pedido para anular os créditos tributários relacionados na inicial.*

*A petição inicial veio acompanhada dos documentos anexados às fls. 22/1351.*

*Determinou-se a emenda da petição inicial (fl. 1354), o que foi atendido na peça de fls. 1355/1356.*

*O réu ofereceu contestação (fls. 1364/1389) alegando, em resumo, que não estão presentes os requisitos da tutela de urgência; que a autora foi notificada duas vezes em razão da divergência entre as informações das operadoras de cartões de crédito e dos livros fiscais eletrônicos, mas ela permaneceu silente, o que afasta a alegação de cerceamento de defesa; que não houve quebra de sigilo, pois a lei permite que o Fisco acesse dados financeiros dos contribuintes, cujas informações são mantidas em sigilo; que os autos de infração decorrem da omissão de receitas; que a autora não afirma que as diferenças se relacionem a garantia estendida e juros, mas sim que provavelmente o são, incumbindo a ela o ônus da prova; que o ICMS incide sobre o valor total da operação de saída da mercadoria, nele incluindo juros, seguro garantia e demais importâncias; que não há nulidade nos processos administrativos, pois considerou o valor da operação; que a cobrança da multa é legal e não tem efeito de confisco, pois não subtrai a propriedade de bens do contribuinte, sendo proporcional à infração cometida e não extrapola o razoável.*

*O pedido de antecipação da tutela foi indeferido (fl. 1394), o que ensejou a interposição de Agravo de Instrumento (fls. 1397/1410), cuja tutela recursal foi deferida em parte (fls. 1411/1418) e, no mérito, provido (fls. 1470/1479).*

*O réu informou a impossibilidade de cumprimento da decisão proferida pelo Tribunal de Justiça em razão de haver 77 (setenta e sete) débitos inscritos em dívida ativa (fl. 1435) e anexou os documentos de fls. 1436/1438, com manifestação da autora (fls. 1444/1446).*

*Determinou-se o cumprimento da decisão (fl. 1454), o que foi atendido (fls. 1456/1468).*

*Houve declinação da competência para este juízo (fl. 1482).*

*Foram apensados os documentos que estavam juntados por linha (fls. 1486/2005).*

*Réplica às fls. 2021/2038.*

*Deferiu-se a prova pericial (fl. 2041).*

*Foi apresentado o laudo pericial (fls. 2100/2114), com manifestação das partes (fls. 2120/2153 e 2155/2156).*

*O perito prestou esclarecimentos (fls. 2161/2174), sobre os quais as partes se manifestaram (fls. 2176/2180 e 2182).*

*A autora anexou os documentos de fls. 2187/2248, sobre os quais o réu se manifestou (fls. 2251/2252).*

*É o relatório.*

*O juízo da Oitava Vara da Fazenda Pública do Distrito Federal julgou parcialmente procedentes os*

pedidos iniciais, nos seguintes termos:

*Em face das considerações alinhadas JULGO PROCEDENTE, EM PARTE, O PEDIDO para reduzir de 200% (duzentos) para 100% (cem por cento) o valor das multas aplicadas dos processos administrativos nº 040.002.405-2011, 040.002.404-2011, 040.002.403-2011, 040.002.400-2011, 040.002.402-2011, 040.002.401-2011 e 040.002.406/2011 e, de consequência, julgo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, I do Código de Processo Civil.*

*Em respeito ao princípio da sucumbência condeno as partes, em 50% (cinquenta por cento) para cada, ao pagamento das custas processuais (que no caso do réu se refere ao ressarcimento proporcional das custas adiantadas pela autora), honorários do perito e honorários advocatícios, cujos percentuais serão fixados após a liquidação do julgado, conforme artigo 85, § 3º e 4º, II do Código de Processo Civil.*

Opostos embargos de declaração pela autora (ID 24041543), restaram rejeitados por meio da decisão de ID 24041545.

Inconformada, a autora interpôs Apelação Cível de ID 24041546 alegando a necessária reforma da sentença.

Sustenta que a o motivo determinando das atuações consistiu no fato de os fiscais terem presumido a ausência de emissão de documentos fiscais relativos a operações ocorridas em seus estabelecimentos, sem o exame de livros e cupons fiscais. Destaca que o auto de infração faz menção somente às informações apuradas com as operadoras de cartões de crédito/débito em comparação com o livro fiscal eletrônico apresentado pelo contribuinte. Ressalta que os autos de infração não fazem qualquer tipo de indicação concreta quanto às operações questionadas pelo Fisco, nem mesmo quanto às supostas saídas sem emissão de documentos fiscais que geraram o crédito tributário ora exigido. Alega que a metodologia de apuração implica em cerceamento de defesa, vez que não tem como saber quantas operações se enquadrariam nas omissões de saída apontadas, nem o período em que ocorreram, restando inviável oferecer resposta adequada.

Afirma que não houve processo administrativo ou procedimento fiscal instaurados, para que fosse permitido à autoridade fazendária quebrar o sigilo bancário do contribuinte, violando o artigo 6º da Lei Complementar 105/2001. Explica que as operações com cartão de crédito estão abrangidas por sigilo fiscal, devendo o poder público observar os requisitos legais para efetuar seu papel fiscalizatório. Aponta a nulidade dos autos de infração, ao argumento de que não houve a observância dos critérios legais objetivos.

Narra, ainda, que em seus estabelecimentos são realizadas vendas de diversos produtos por meio de cartão de crédito e débito, cujas operações não fazem parte da base de cálculos do ICMS. Explica que restou explicado no laudo pericial que as operadoras de cartão não fazem distinção do tipo de operação quando repassam informações ao fisco distrital, sendo impossível ao fiscal verificar sobre quais valores devem incidir o ICMS.

Tece considerações.

Requer o conhecimento e provimento do recurso para reformar a sentença e julgar procedentes os pedidos iniciais, anulando integralmente os autos de infração citados.

Preparo recolhido ID 24041546, pág. 17/18.

Contrarrazões no ID 24041555 rebatendo as razões recursais e pugnando pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

## **VOTOS**

### **O Senhor Desembargador RÔMULO DE ARAÚJO MENDES - Relator**

Conheço do recurso interposto, porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade.

Ausentes preliminares, passo ao exame do mérito recursal.

#### **1. DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO**

Em seu recurso, o apelante sustenta a nulidade do procedimento administrativo que acarretou em sua autuação. Alega que a metodologia de apuração implica em cerceamento de defesa, vez que não tem como saber quantas operações se enquadrariam nas omissões de saída apontadas, nem o período em que ocorreram, restando inviável oferecer resposta adequada, sendo que a autuação se baseou exclusivamente em informações das operadoras de cartões de crédito.

Sem razão.

Conforme se denota do item 1 dos autos de infração (ID 24041318), o apelante tinha plena ciência de a atuação ocorreu em razão das diferenças apuradas em relação as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito/débito e as saídas declaradas em seu livro fiscal eletrônico. Assim, não há que se falar em lançamento “deficiente” ou impossível de ser compreendido.

Com efeito, caberia à apelante demonstrar as divergências encontradas entre as saídas registradas em seu livro fiscal e as informações prestadas pelas operadoras de cartão não constituíram sonegação de receitas tributáveis. Para cumprir tal obrigação, o apelante alegou que as diferenças estariam sendo geradas pela soma de outros serviços e produtos que não fazem parte da base de cálculo do ICMS, tais como seguros, recarga de celulares, montagem de móveis.

De início, ressalte-se que o seguro e juros integram a base de cálculo dos valores tributáveis, conforme previsto na Lei nº 1.254/96, que dispõe sobre o ICMS no Distrito Federal:

*Art. 8º Integra a base de cálculo do ICMS, inclusive na hipótese do inciso II do art. 6º: (Redação dada pela Lei nº 3.123, de 06.01.2003, DO DF de 15.01.2003, com efeitos a partir de 01.01.2003)*

*I - o montante do próprio imposto, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle;*

*II - o valor correspondente a:*

*a) seguros, juros e demais importâncias recebidas ou debitadas, bem como descontos concedidos sob condição, assim entendidos os que estiverem subordinados a eventos futuros e incertos;*

*b) frete, quando o transporte, inclusive o realizado dentro do Distrito Federal, for efetuado pelo próprio remetente ou por sua conta e ordem, e seja cobrado em separado. (g.n.)*

Quanto ao demais produtos apontados pelo apelante, para apurar a alegação o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia técnica, contudo, o apelante realizou quesitos genéricos, sem especificar quais seriam as operações em que ocorreram as vendas de produtos que não estariam submetidos à tributação do ICMS.

Destaque-se a resposta ao quesito 1 (ID 24041506), bem como os esclarecimentos prestados no ID 24041519:

*1) Considerando-se o montante informados pelas administradoras de cartões de crédito/débito, queira o Sr. Perito informar se nas competências mensais inseridas nos 7 (sete) autos de infração acima referidos, ocorreram operações de venda de serviços que não para as seguintes operações:*

*a) Venda de garantia complementar, também denominada garantia estendida;*

*b) Vendas de serviços (ex.: instalação, montagem de móveis etc);*

*c) Habilitação de chips de celulares.*

**Resposta:** *Todos os itens acima podem ter ocorrido entre os valores demonstrados pela Ré deste processo nos 7 autos de infração, mas todos o período deveria ser apresentado de forma física, ou seja, impresso ou em pdf.*

(...)

*Esclarecimentos do perito:*

*Fora disponibilizado outros documentos fiscais com outras operações que não fazem base de cálculo do ICMS, mas no meu entender os documentos são de períodos atuais como 2017 e 2018 e não do período autuado pela Secretaria de Fazenda(...)*

*Fora solicitada a parte autora no dia 24/9/2018 conforme anexo IV, toda documentação do período autuado (...)*

*Não obtive retorno da documentação solicitada em tempo hábil para a conclusão dos meus trabalhos no prazo de 30 dias.*

Cumpre destacar, ainda, que a apelante diz que o laudo pericial lhe foi favorável, porque indica a fragilidade dos autos de infração. Contudo, como restou aqui explicado, a contribuinte não conseguiu demonstrar quais operações não estariam incluídas na base de cálculos do ICMS, em verdade, o que parece, é que a apelante pretende atribuir tal ônus ao réu, o que não é possível.

Destarte, o Fisco Distrital, em observância à legislação, considerou o valor das operações, conforme indicado pelas operadoras de cartão de crédito, não havendo qualquer indicação precisa sobre quais destes valores estariam excedentes por não serem tributáveis.

Assim, entendo que não houve a demonstração de qualquer mácula nos autos de infração questionados, devendo ser ressaltado que estes são revestidos de presunção de legalidade e veracidade.

## 2. QUEBRA DE SIGILO

A apelante alega inobservância ao procedimento da Lei Complementar nº 105/2001, ao argumento de que os dados de operações com cartão de crédito estão protegidos por sigilo fiscal, e só podem ser requisitados mediante a existência de instauração de processo administrativo ou procedimento fiscal.

Sem razão.

As informações referentes a movimentação em cartão de crédito devem ser prestadas de maneira periódica pelas operadoras e instituições financeiras, conforme dispõe a Lei Complementar nº 105/2001:

*Art. 5ª O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços. (Regulamento)*

*§ 1o Consideram-se operações financeiras, para os efeitos deste artigo:*

*(...)*

*XIII - operações com cartão de crédito;*

*§ 2º As informações transferidas na forma do caput deste artigo restringir-se-ão a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados.*

No âmbito do Distrito Federal, a questão foi regulamentada por meio da Lei Complementar 772/2008, que dispõe:

*Art. 1º As administradoras de cartões de crédito, de débito ou similares ficam obrigadas a fornecer, mensalmente, à Subsecretaria da Receita da Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal, mediante arquivo digital, informações pertinentes às operações mercantis e prestações de serviços realizadas por contribuintes inscritos no Cadastro Fiscal do Distrito Federal – CF/DF, conforme leiautes, procedimentos e prazos estabelecidos em ato da Secretaria de Estado de Fazenda.*

Veja-se, o dever de informação por parte das operadoras, refere-se somente aos informes relacionados com a titularidade das informações e os montantes globais mensalmente movimentados, sendo vedado a inclusão de elementos que permitam identificar a origem e natureza dos gastos.

Tal providência serve para que o Fisco Distrital possa detectar a ocorrência de diferenças no

recolhimento do ICMS, confrontando o volume de operações com cartões bancários nos estabelecimentos comerciais e os valores espontaneamente recolhidos e declarados.

Portanto, a fiscalização impugnada pela apelante não repercute na esfera do direito de sigilo do contribuinte e não encontra vinculada ao disposto no artigo 6º da Lei Complementar nº 105/2001, que dispõe:

*Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.*

Em verdade, o Fisco apenas obteve informações superficiais sobre as vendas realizadas por meio de cartão de crédito e cruzou tais dados com as declarações prestadas pelo contribuinte, e, ao perceber a divergência de valores, intimou-o para prestar esclarecimentos.

Assim, não há a alegada quebra de sigilo, uma vez que as informações utilizadas pelo Fisco foram obtidas por meio do envio regular pelas operadoras de cartão, procedimento legítimo e com respaldo legal.

Quanto ao tema, esta eg. Corte de Justiça já analisou diversos casos análogos, sedimentando o mesmo entendimento aqui adotado, confira-se:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONHECIMENTO. PRELIMINARES DE NULIDADE DA SENTENÇA E DE INOVAÇÃO RECURSAL. REJEIÇÃO. MÉRITO. AUTO DE INFRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ENVIO DE INFORMAÇÕES DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA DE CARTÃO DE CRÉDITO RELATIVA A PESSOA JURÍDICA À FAZENDA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL. SIGILO FISCAL NÃO VIOLADO. SOLICITAÇÃO DE DOCUMENTOS APÓS A LAVRATURA DE TERMO DE INÍCIO DE AÇÃO FISCAL. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO E DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INOCORRÊNCIA. REALIZAÇÃO DE VENDA DE MERCADORIAS DENTRO DO DISTRITO FEDERAL. FATO GERADOR DE ICMS. OBRIGAÇÃO DE PAGAMENTO DO TRIBUTO CARACTERIZADA. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA DE 200% (DUZENTOS POR CENTO). CARÁTER CONFISCATÓRIO CONFIGURADO. REDUÇÃO DO PERCENTUAL. CABIMENTO.*

(...)

***5. A obtenção de informações, por parte da Fazenda Pública do Distrito Federal, prestadas pela operadora de cartão de crédito, relativas ao volume financeiro movimentado por empresa, não configura violação ao sigilo fiscal.***

(...)

(Acórdão 1311518, 07057181820178070018, Relator: NÍDIA CORRÊA LIMA, 8ª Turma Cível, data de julgamento: 27/1/2021, publicado no DJE: 5/3/2021. Sem Página Cadastrada.) (g.n.)

***DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO FISCAL. ICMS.***

*AUTO DE INFRAÇÃO. DADOS FORNECIDOS POR ADMINISTRADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO. FATO GERADOR. LEI COMPLEMENTAR DISTRITAL Nº 772/2008. MECANISMO FISCALIZATÓRIO. ATO DE LANÇAMENTO. LEGALIDADE. DIREITO DE COMPENSAÇÃO. ESCRITURAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA. MULTA PUNITIVA. 100% DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. PROIBIÇÃO DO NÃO-CONFISCO. FIXAÇÃO RAZOÁVEL E PROPORCIONAL RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.*

(...)

***4. A notificação na forma proposta pela autora (antes do lançamento) não é exigida quando a sonegação é constatada através do acesso aos dados de vendas eletrônica a crédito/débito.***

*Dispensa-se a apresentação das notas fiscais (Lei Complementar do DF 772/2008) e ocorre quando o contribuinte omite aquelas informações. Inclusive, o acesso aos dados de cartão de débito e crédito ocorre sem necessidade de prévia autorização judicial, tudo em consonância com o disposto no art. 197, II, do CTN e no art. 145, §1º, CF. Há unilateralidade neste ato, bastando a notificação, posterior: do lançamento (art. 145 do CTN). (...)*

(Acórdão 1254457, 07065931720198070018, Relator: ALFEU MACHADO, 6ª Turma Cível, data de julgamento: 10/6/2020, publicado no DJE: 17/6/2020. Sem Página Cadastrada.) (g.n.)

*APELAÇÃO. DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO FISCAL. ICMS. PEDIDOS. CUMULAÇÃO SUBSIDIÁRIA. PEDIDO PRINCIPAL. INTERESSE RECURSAL. AUTO DE INFRAÇÃO. ADMINISTRADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO. FATO GERADOR. VIOLAÇÃO DO SIGILO BANCÁRIO. LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. LEI COMPLEMENTAR DISTRITAL Nº 772/2008. MECANISMO FISCALIZATÓRIO. LEGALIDADE. REPERCUSSÃO GERAL. REDUÇÃO DA MULTA NO PERCENTUAL DE 200% PARA 100% DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. PROIBIÇÃO DO NÃO-CONFISCO. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS. SENTENÇA MANTIDA. SEM MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA RECURSAL.*

*1. Quando acolhido pedido subsidiário, o Autor tem interesse de recorrer em relação ao principal (enunciado nº 288 do FPPC).*

***2. O Fisco apenas obtém informações superficiais sobre recebimentos de contribuinte de ICMS, que não identificam titulares dos cartões, nem dados pessoais e também não acompanham extratos de gastos. Assim, se a operação envolve informações meramente genéricas, a hipótese não se subsumi à regra prevista no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e no respectivo decreto regulamentador (Lei Complementar Distrital n.º 772/2008), invocados pela parte Autora, caso em que exigiriam prévio procedimento administrativo.***

*3. Em sede de repercussão geral, firmada no RE 601.314/SP, Rel. Min. Edson Fachin, o STF assentou a tese de que (Tema 225): "O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal".*

*4. O STJ, por sua vez, em recurso submetido ao sistema dos recursos repetitivos, já decidiu que "A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN" (REsp nº 1134665/SP - Rel. Ministro Luiz Fux - 1ª Seção - j. 25.11.2009 - DJe 18.12.2009). 5. A partir da Lei Complementar nº 105/2001, especificamente o art. 1º, § 3º, inc. VI, a utilização de informações existentes nos bancos de dados das instituições financeiras (ou equiparadas) pelo fisco passou a ser admitida sem a necessidade de prévia autorização judicial, inclusive em consonância com o disposto no art. 197, inc. II do CTN e no art. 145, § 1º, da CF.*

6. De acordo com a doutrina, em sintonia com o entendimento jurisprudencial, há que se levar em consideração que o lançamento se mostra como ato administrativo, ou ainda como um conjunto de atos preparatórios (procedimento) do ato administrativo, dotado da manifestação unilateral da Administração, visando assegurar os direitos do Fisco de exigir o tributo devido, cuja observância do contraditório se faz com a simples notificação do lançamento, nos termos do Art. 145 do CTN, o que fora realizado. Não há que se falar em procedimento administrativo prévio para realização do lançamento.

(...)

(Acórdão 1224094, 07032389620198070018, Relator: ROBERTO FREITAS, 3ª Turma Cível, data de julgamento: 11/12/2019, publicado no DJE: 27/1/2020. Sem Página Cadastrada.) (destaquei)

Portanto, não houve a alegada quebra de sigilo, e também não há que se falar em necessidade de procedimento prévio, uma vez que este poderá ser iniciado após a verificação de dados conflitantes, ou seja, após a aferição de incongruências pela administração tributária no cruzamento de dados obtidos pelas administradoras de cartão.

Ante o exposto, **CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO** ao recurso, mantendo-se incólume a sentença recorrida.

Tendo em vista que a sentença postergou a fixação do percentual dos honorários advocatícios para o momento posterior à liquidação do julgado, deixo de majorá-los.

É como voto.

**A Senhora Desembargadora DIVA LUCY DE FARIA PEREIRA - 1º Vogal**

Com o relator

**O Senhor Desembargador TEÓFILO CAETANO - 2º Vogal**

Com o relator

## **DECISÃO**

CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME.