

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.208/11/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000168764-81
Impugnação: 40.010129212-89
Impugnante: Via de Acesso Confeções Ltda
IE: 186566496.00-20
Coobrigado: Gerson Gomes da Silva
Origem: DFT/Contagem

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. Constatada a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas ao Fisco pela Impugnante e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, incisos I e VII da Parte Geral do RICMS/02. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE COMUNICAÇÃO À REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA - ENCERRAMENTO/PARALISAÇÃO DE ATIVIDADE. Constatado que a Autuada não comunicou à Administração Fazendária, na forma e prazo previstos em regulamento, as alterações contratuais e estatutárias e nem o encerramento ou paralisação temporária de suas atividades. Infração caracterizada nos termos do art. 96, inciso V da Parte Geral do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso IV, Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que a Impugnante no período de 01/01/07 a 25/09/09 deixou de recolher o ICMS devido, no valor original de R\$ 34.530,72 (trinta e quatro mil quinhentos e trinta reais e setenta e dois centavos), referente à saída de mercadorias desacobertas de documento fiscal.

Tal constatação ocorreu em função do confronto dos dados fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito, e os dados transmitidos ao Fisco pela Autuada mediante Declaração de Apuração e Informação do ICMS por meio do Sistema de Apuração e Pagamento Informatizados (DAPI Simples) até 31/06/07, e Declaração Anual do Simples Nacional (DASN), para os fatos geradores ocorridos a partir de julho de 2007.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Observa-se que a inscrição estadual da Impugnante foi suspensa em 25/09/09 por desaparecimento, e cancelada em 09/09/10 por arquivamento do distrato, extinção ou cancelamento perante a Junta Comercial. A Impugnante não promoveu a devida comunicação das alterações contratuais e estatutárias de interesse do Fisco, nem tampouco a paralisação de suas atividades.

O sócio da empresa foi incluído no Auto de Infração na qualidade de Coobrigado, em função da suspensão da inscrição estadual da Impugnante por desaparecimento e seu posterior cancelamento.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multas Isoladas previstas nos arts. 54, inciso IV e 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 63/65, acompanhada dos documentos de fls. 66/96, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 100/105.

Em sua defesa, a Impugnante alega a insubsistência do trabalho fiscal, uma vez que se ampara em “suposta venda de mercadorias por suposta transação comercial por meio de cruzamento eletrônico de cartão de crédito, sem levar em consideração estornos ou cancelamentos de compras pelo cliente do contribuinte, bem como sem apresentar qualquer prova do suposto ilícito”.

Questiona a alíquota utilizada de 18% (dezoito por cento) em detrimento da alíquota de 0,3% (zero vírgula três por cento) aplicável em função do enquadramento no Simples Nacional.

Insurge-se quanto ao responsável legal pela empresa apontado no Auto de Infração (AI).

Traz aos autos cópias de inúmeras notas fiscais de saída emitidas pela própria Impugnante pretendendo demonstrar a inexistência de saídas desacobertas de documento fiscal.

Ao final requer pela improcedência do lançamento.

O Fisco se contrapõe aos argumentos apresentados pela Impugnante, iniciando sua manifestação pela demonstração da regularidade da coobrigação, uma vez que o Sr. Gerson Gomes da Silva era o responsável legal pela empresa à época dos fatos que ensejaram a lavratura do AI em tela, enquanto o Sr. Kerley Cunha da Rocha apontado pela Impugnante somente passou a responder pela empresa após 25/09/09.

Demonstra que o procedimento adotado para apuração das vendas está regularmente previsto pelo art. 194, V do RICMS/02, e que as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito são consideradas documentos fiscais nos termos do art. 32, III do RICMS/02.

Afirma, ainda, que as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito trazem apenas aquelas transações realmente levadas a efeito, dispensados possíveis cancelamentos ou estornos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Declara a inexistência de lançamento presumido, uma vez que não foram suscitadas operações com pagamento em cheque ou dinheiro, sendo consideradas somente as operações informadas pelas administradoras de cartões de crédito.

Atesta a regularidade da alíquota considerada de 18% (dezoito por cento), nos termos do que dispõem a Lei Complementar nº 123/06 em seu art. 13 e a Lei Estadual nº 1.5219/04, no art. 15.

No que tange as notas fiscais apresentadas, afasta a validade das mesmas para acobertar as operações realizadas, a uma pela absoluta e flagrante incorreção no preenchimento das mesmas, haja vista não apresentarem discriminadamente a pessoa que adquiriu as mercadorias, a própria mercadoria em si, e nem tampouco a data da emissão da nota fiscal.

Reforça ainda a validade de sua tese com a demonstração de que a autorização para emissão do bloco de notas ocorreu em 10/09/08 conforme informação expressa no rodapé dos documentos, enquanto há notas com emissão a partir de 02/01/07.

Com tais considerações, requer pela regularidade e procedência do lançamento.

DECISÃO

Versa o presente feito sobre a constatação de omissão de receitas, resultante da diferença entre as vendas declaradas ao Fisco pela Autuada e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, recolhendo, em consequência, ICMS a menor, no período de 01/01/07 a 25/09/09.

Reporta-se, ainda, à ausência de comunicação ao Fisco, por parte da Impugnante relativa às alterações contratuais e estatutárias de interesse do Fisco, nem tampouco a paralisação de suas atividades.

Conforme alegado pelo Fisco, as apurações objeto do AI em comento não se fundaram em meras presunções ou indícios, tiveram de fato como suporte informações objetivas e consistentes apresentadas pelas administradoras de cartões de crédito e confrontadas com as informações prestadas pela própria Impugnante nos termos preconizados pelos regimes Simples Minas e Simples Nacional.

Cabe destacar que o procedimento fiscal teve início com a emissão do Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) nº 10.100001555-83, anexado às fls. 02, para exame do cumprimento das obrigações tributárias no período de 01/01/07 a 25/09/09.

A Contribuinte foi intimada a apresentar, além de outros documentos, o detalhamento das vendas explicitando, inclusive, a forma de pagamento, se em dinheiro, cheque, cartão de débito e/ou de crédito, referentes ao período 01/09 a 09/09.

Os documentos requisitados no AIAF não foram apresentados, e neste momento restou constatado que a Contribuinte não mais exercia suas atividades no local, onde estava estabelecido outro contribuinte.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cabe destacar, que as vendas não levadas à tributação foram apuradas pelo cotejo das vendas com cartão de crédito e/ou débito (conforme informação da administradora dos cartões) com vendas informadas pela Contribuinte por meio do “faturamento declarado”, estando o cálculo demonstrado na planilha de fls. 57.

Desse modo, não assiste razão à Impugnante quando alega que o procedimento se baseou em provas insuficientes.

O procedimento adotado pelo Fisco, ao analisar a documentação subsidiária e fiscal da Autuada para apuração das operações realizadas, é tecnicamente idôneo e previsto no art. 194, incisos I e VII, Parte Geral do RICMS/02, nos seguintes termos:

Art. 194 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

I - análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários.

(...)

VII - exame dos elementos de declaração ou de contrato firmado pelo sujeito passivo, nos quais conste a existência de mercadoria ou serviço suscetíveis de se constituírem em objeto de operação ou prestação tributáveis.

Como bem salienta o Fisco, as informações prestadas pela administradora de cartão de crédito e/ou débito são documentos fiscais, nos termos do disposto no art. 132, inciso III do RICMS/02, transcrito a seguir:

Art. 132 - São considerados, ainda, documentos fiscais:

(...)

III - as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito, de cartões de débito em conta-corrente, por empresa que presta serviços operacionais relacionados à administração de cartões de crédito ou de débito em conta-corrente ou por similares, relativas às operações e prestações realizadas por estabelecimentos de contribuintes do ICMS, cujos pagamentos sejam realizados por meio de sistemas de crédito, débito ou similar.

Parágrafo único - As informações a que se refere o inciso III do caput serão mantidas, geradas e transmitidas em arquivo eletrônico segundo as disposições constantes do Anexo VII deste Regulamento e, quando solicitado pelo titular da Delegacia Fiscal da circunscrição do estabelecimento contribuinte, apresentadas em relatório impresso em papel timbrado da administradora, contendo a totalidade ou parte das informações apresentadas em meio eletrônico, conforme a intimação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante em momento algum, sequer tenta demonstrar a origem dos recursos recebidos com a intermediação das administradoras de cartões.

A alíquota considerada para apuração do imposto devido, nos casos de saídas desacobertas de documento fiscal efetivamente é a de 18% (dezoito por cento), uma vez que tal conduta retira a aplicação ao caso do regime especial previsto pelo Simples Minas ou Simples Nacional, nos termos preconizados pelo art. 13 da LC nº 123/06 – Simples Nacional – e art. 15 da Lei Estadual nº 15.219/04 – Simples Minas.

As notas fiscais apresentadas pela Impugnante nada acrescentam de efetivo ao deslinde da questão em favor da mesma, ao contrário, corroboram com a demonstração da ilicitude das condutas praticadas pela Impugnante.

A despeito das irregularidades no preenchimento dos citados documentos, não se pode deixar de observar a tentativa da Impugnante em relacionar notas fiscais com autorização de impressão datada de 10/09/08 a operações celebradas em 02/01/07.

Correta a eleição para o polo passivo da obrigação tributária do coobrigado, sócio administrador, nos termos do art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75, *in verbis*

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

§ 2º - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

(...)

II - o diretor, o administrador, o sócio-gerente, o gerente, o representante ou o gestor de negócios, pelo imposto devido pela sociedade que dirige ou dirigiu, que gere ou geriu, ou de que faz ou fez parte.

Assim, repita-se, correta se afigura nesta posição Sr. Gerson Gomes da Silva, por ser o responsável legal no período fiscalizado, não havendo que se falar em obrigatoriedade de inclusão de qualquer outro sócio que o sucedera.

Relativamente a Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso IV da Lei nº 6.763/75, correta a sua exigência uma vez evidenciado que a Contribuinte não comunicou a repartição fazendária as alterações contratuais e estatutárias de interesse do Fisco e nem a paralisação de atividades, na forma e prazos estabelecidos em regulamento.

Assim, verifica-se que restou caracterizada infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora) e Raimundo Francisco da Silva.

Sala das Sessões, 25 de maio de 2011.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente**

**Carlos Alberto Moreira Alves
Relator**

Cama/ml

CC/MIG