

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.155/11/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000166277-31  
Impugnação: 40.010128049-59  
Impugnante: Soft Lavanderia Indústria e Comércio Ltda  
IE: 062718382.00-08  
Proc. S. Passivo: Rafael Pires Silva/Outro(s)  
Origem: DFT/Belo Horizonte

### **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. Corretas as 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.

**SIMPLES NACIONAL - DESENQUADRAMENTO - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS.** Comprovada a falta de recolhimento do ICMS em razão da Impugnante ter sido excluída do regime do Simples Nacional, nos termos do disposto no art. 29, incisos V e XI da Lei Complementar nº 123/06 c/c o art. 5º, incisos V e XIII da Resolução CGSN nº 15/07 (PTA 01.000166258-36) resultando em saldo credor após recomposição da conta gráfica. Entretanto, deve-se deduzir das exigências o valor correspondente ao percentual pago na sistemática do Simples Nacional referente ao ICMS.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais promovidas pelo Contribuinte no período de maio a dezembro de 2009, apuradas mediante o confronto entre a receita de vendas (receita informada pelas administradoras de cartão de crédito/débito e as vendas em dinheiro apuradas através das reduções Z do emissor de cupom fiscal e a receita declarada em DASN (Declaração Anual do Simples Nacional).

O Contribuinte foi considerado excluído do regime diferenciado do Simples Nacional a partir de julho de 2007 (PTA 01.000166258-36) por contrariar o art. 29, incisos V e XI da Lei Complementar nº 123/06. Recomposta a conta gráfica, não apresentou imposto a recolher.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, majorada em 50% (cinquenta por cento) pela reincidência prevista no art. 53, §§ 6º e 7º, todos da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 22/32, acompanhada dos documentos de fls. 33/46, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 48/56.

A 3ª Câmara de Julgamento, na sessão do dia 19/11/10 (fls. 61), decide converter o julgamento em diligência, que resulta na manifestação do Fisco às fls. 63/65 e juntada de documentos de fls. 66/137.

Intimada a ter vistas dos autos, a Autuada se manifesta às fls. 145/146, sendo replicada pelo Fisco às fls. 152/153.

---

## **DECISÃO**

### **Da Preliminar**

A Autuada argui a nulidade do lançamento sob o argumento de que o Auto de Infração não teria cumprido, desde seu nascedouro, as formalidades prescritas pela legislação.

Sustenta falta de descrição clara e precisa do relatório fiscal e falta de provas dos valores que serviram de base para o lançamento.

O devido processo legal é instrumento básico para preservar direitos e assegurar garantias, sendo que no presente caso está sendo respeitado e desenvolvido em conformidade com as previsões legais.

O exame dos autos mostra que as irregularidades levadas a termo no AI estão alicerçadas em documentos anexados aos autos, estando sobejamente demonstradas nas planilhas elaboradas pelo Fisco.

Com efeito, o art. 142 do CTN estabelece que compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Na mesma linha, o art. 89 do RPTA (Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos) determina que o Auto de Infração deve conter, obrigatoriamente, além da identificação do sujeito passivo e dos valores exigidos, a descrição clara e precisa do fato que motivou a emissão e das circunstâncias em que foi praticado, além da citação expressa do dispositivo legal infringido e do que comine a respectiva penalidade.

Verifica-se que o relatório fiscal original e respectivas planilhas (fls. 07/10), bem como a juntada de documentos (fls. 66/137), observa fielmente os requisitos exigidos pela legislação mencionada, não acarretando qualquer prejuízo à defesa da Impugnante, tendo sido respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os documentos juntados quando do lançamento original bem como aqueles juntados quando do atendimento à diligência da Câmara não deixam dúvidas quanto aos valores utilizados pelo Fisco para formalização do lançamento.

Verifica-se que o relatório do Auto de Infração encontra-se por demais claro quanto à acusação fiscal, além dos dispositivos capitulados como infringidos guardarem total adequação com a acusação.

A citação dos dispositivos infringidos, além daqueles que cominam as penalidades respectivas, encontra-se correta, sendo que todos os requisitos formais e materiais necessários para a atividade de lançamento foram observados.

Dessa forma, rejeita-se a arguição de nulidade do Auto de Infração.

### **Do Mérito**

Versa a presente autuação sobre saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais promovidas pelo Contribuinte no período de maio a dezembro de 2009, apuradas mediante o confronto entre a receita de vendas (receita informada pelas administradoras de cartão de crédito/débito e as vendas em dinheiro apuradas através das reduções Z do emissor de cupom fiscal e a receita declarada em Declaração Anual do Simples Nacional - DASN.)

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.

O Fisco apresenta a planilha de fls. 07/08, relacionando, de um lado, os valores das operações de saídas de mercadorias por intermédio de cartões de crédito/débito encaminhados, via arquivos eletrônicos, pelas Administradoras de cartões, *in casu*, REDECARD e Cia Brasileira de Meios de Pagamento (vide planilhas de fls. 09/10), somados aos valores relativos às vendas promovidas em dinheiro apuradas por meio de cupom fiscal.

De outro lado, a citada planilha relaciona o faturamento informado pelo Contribuinte por intermédio de DASN (Declaração Anual do Simples Nacional), no período de maio a dezembro de 2009, conforme extratos de fls. 11/18.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Dessa forma, o trabalho fiscal nada mais faz do que confrontar esses dois lados, ou seja, as saídas efetivas (primeiro lado) com as saídas informadas pelo Contribuinte (segundo lado).

A diferença a maior de saídas efetivas, sem contabilização pelo Contribuinte, caracteriza-se como saídas desacobertadas de documentos fiscais.

A matéria correspondente encontra-se prevista nos art. 10-A e 13-A da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 10-A. As administradoras de cartões de crédito, de cartões de débito em conta-corrente, as empresas que prestam serviços operacionais relacionados à administração de cartões de crédito ou de débito em conta-corrente e as empresas similares manterão arquivo eletrônico referente a totalidade das operações e prestações realizadas no período de apuração por estabelecimentos de contribuintes do ICMS constantes do Cadastro Resumido de Contribuintes do ICMS disponível no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, [www.fazenda.mg.gov.br](http://www.fazenda.mg.gov.br), cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similares

(...)

Art. 13-A - As administradoras de cartões de crédito, de cartões de débito em conta-corrente, as empresas que prestam serviços operacionais relacionados à administração de cartões de crédito ou de débito em conta-corrente e as empresas similares entregarão o arquivo eletrônico de que trata o art. 10-A deste anexo até o dia quinze de cada mês, relativamente às operações e prestações realizadas no mês imediatamente anterior.

§ 1º - As empresas de que trata o caput deverão:

I - gerar e transmitir os arquivos, utilizando-se do aplicativo Validador TEF disponível no endereço eletrônico [www.sintegra.gov.br](http://www.sintegra.gov.br);

II - verificar a consistência do arquivo, gerar a mídia e transmiti-la, utilizando-se da versão mais atualizada do aplicativo validador e transmissor.

§ 2º - A omissão de entrega das informações a que se refere o caput sujeitará a administradora, a operadora e empresa similar à penalidade prevista no inciso XL do art. 54 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975.

Com efeito, o Fisco procedeu ao cruzamento das informações coletadas com os dados levados a registro na escrita fiscal da Impugnante, tendo daí resultado a diferença que ensejou as exigências constantes do Auto de Infração.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante sustenta que os valores apontados como faturamento, por intermédio de cartões de crédito e de débito, não condizem com aqueles repassados pelas administradoras de cartões.

Contudo, não produz qualquer prova para demonstrar o alegado.

Considerando-se, como já informado, com transcrição da legislação pertinente, que as informações das administradoras de cartões de crédito e de débito são repassadas por meio eletrônico, o Fisco simplesmente reproduziu, na planilha de fls. 09/10, os valores informados.

Caberia ao Contribuinte, para contraditar os valores, apresentar documentos que contrariassem os valores retirados das informações eletrônicas prestadas ao Fisco.

Também aqui, a Impugnante não produz qualquer prova além da mera alegação.

No que tange aos valores de vendas em espécie, a Impugnante alega que o Fisco arbitrou indevidamente tais valores.

Todavia, esclarece-se que eles não foram arbitrados pelo Fisco, mas apurados por meio das notas fiscais de saídas e via de comprovante de vendas de cartão de créditos, apresentados ao Fisco. Tal observação consta na planilha do Anexo 1 (fls. 07) deste PTA. Novamente a Impugnante contesta sem apresentar nenhum documento que comprove sua afirmação.

Outro aspecto levantado pela Impugnante relaciona-se à alíquota aplicada para efeito das exigências de ICMS, ou seja, 18% (dezoito por cento).

Sustenta que deveriam prevalecer as alíquotas constantes do Simples Nacional.

Não obstante o argumento, percebe-se que incorre em equívoco a Impugnante considerando a previsão contida no art. 39, § 2º da Lei Complementar nº 123/06.

Com efeito, segundo tal dispositivo:

Art. 39. O contencioso administrativo relativo ao Simples Nacional será de competência do órgão julgador integrante da estrutura administrativa do ente federativo que efetuar o lançamento ou a exclusão de ofício, observados os dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais desse ente.

(...)

§ 2o No caso em que o contribuinte do Simples Nacional exerça atividades incluídas no campo de incidência do ICMS e do ISS e seja apurada omissão de receita de que não se consiga identificar a origem, a autuação será feita utilizando a maior alíquota prevista nesta Lei Complementar, e a parcela autuada que não seja correspondente aos tributos e contribuições federais será rateada entre Estados e Municípios ou Distrito Federal.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como se depreende do texto legal acima transcrito, a norma é aplicável tão somente aos contribuintes enquadrados no regime do Simples Nacional que exerçam, cumulativamente, atividades incluídas no âmbito de incidência do ICMS e do ISS. Neste caso, tendo sido constatada omissão de receita e não sendo possível identificar a origem dos respectivos recursos (se decorrente de operações ou de prestações de serviço tributáveis pelo ISS), aí sim se tem por cabível a incidência do dito preceito legal.

Mas, na hipótese vertente, trata-se de contribuinte que realiza, exclusivamente, operações tributadas por via de ICMS, enquadrado na Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE - sob o código 4781-4/00 (comércio varejista de artigos do vestuário e acessórios).

Uma vez comprovada a realização de operações sem o devido acobertamento documental, resulta correta a exigência, à margem do regime do Simples Nacional, do imposto e respectivas penalidades, conforme decorre do preceito legal abaixo reproduzido:

Lei Complementar nº 123/2006:

Art. 13. (...)

§1º O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

(...)

XIII - ICMS devido:

(...)

f) na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal;

Verifica-se, pois, que as operações realizadas sem acobertamento de documento fiscal não se encontram inseridas na apuração e pagamento dentro da sistemática do Simples Nacional.

Cumprе ressaltar que a Autuada informou nas DASNs (Declaração Anual do Simples Nacional), relativas aos anos de 2007, 2008 e 2009, que não realizou operações interestaduais, só realizando operações internas.

Dessa forma, a alíquota de ICMS aplicável às operações realizadas por comércio varejista de artigos de vestuário, nos termos do art. 42, alínea “e” do RICMS/02:

Art. 42 - As alíquotas do imposto são:

(...)

e) 18 % (dezoito por cento), nas operações e nas prestações não especificadas nas alíneas anteriores;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não há informações quanto a histórico de operações isentas ou não tributadas.

Nesse sentido, correta a exigência do ICMS à alíquota de 18% (dezoito por cento) e respectiva Multa de Revalidação, prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75.

No que se refere à Multa Isolada exigida, com fulcro no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75, verifica-se que a conduta praticada pela Autuada amolda-se perfeitamente à tipificação tributária prevista na norma sancionadora.

A situação em discussão relaciona-se a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas ao Fisco pela Impugnante (DASN) e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, além de vendas em dinheiro e cheque, estas apuradas através das reduções Z do emissor de cupom fiscal.

A norma sancionadora assim prescreve:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacoberta de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

Contudo, merece ressalva um aspecto do lançamento.

No demonstrativo do crédito tributário (fls. 08), devem ser deduzidos dos valores de ICMS exigidos, os valores correspondentes ao percentual do tributo ICMS que fez parte do recolhimento mensal na sistemática do Simples Nacional, ou seja, a parcela de recolhimento efetuada pelo Contribuinte que foi destinada ao Estado de Minas Gerais a título de ICMS.

Do exposto, corretas, em parte, as exigências fiscais de ICMS, da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, majorada em 50% (cinquenta por cento) pela reincidência prevista no art. 53, §§ 6º e 7º, todos da Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para deduzir das exigências o valor correspondente ao percentual pago na sistemática do SIMPLES NACIONAL, referente ao ICMS. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Marcelo Cássio Amorim Rebouças. Participaram do julgamento, além

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

dos signatários, os Conselheiros José Luiz Drumond e Luiz Fernando Castro Trópia.

**Sala das Sessões, 03 de agosto de 2011.**

**Maria de Lourdes Medeiros  
Presidente/Revisora**

**André Barros de Moura  
Relator**

ABM/EJ

CC/MG