

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.692/15/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000245622-52
Impugnação: 40.010137370-40
Impugnante: Marcela Armarinhos Ltda - ME
IE: 186489562.00-53
Proc. S. Passivo: Ronan Eustáquio Rocha
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 pela Autuada à Fiscalização (Declaração de Apuração e Informação de ICMS – DAPI) e na Declaração Anual do Simples Nacional (DASN) com os valores constantes em extratos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, incisos I e VII 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.

Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pela Autuada à Fiscalização (Declaração de Apuração e Informação de ICMS – DAPI) e na Declaração Anual do Simples Nacional (DASN) com os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, recolhendo, em consequência, ICMS a menor, no período de janeiro de 2010 a janeiro de 2014.

Exige-se 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.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 335/337, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 357/368.

DECISÃO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pela Impugnante à Fiscalização e os valores constantes em extratos fornecidos por

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

administradora de cartões de crédito e/ou débito, recolhendo, em consequência, ICMS a menor.

A Fiscalização realizou diligência no estabelecimento comercial da Autuada em 23/07/14 e, tendo em vista os indícios de saídas de mercadorias desacobertas de documento fiscal, emitiu o Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) nº 10.000010114.53, anexado às fls. 03, para exame do cumprimento das obrigações tributárias no período de 01/01/10 a 31/01/14.

A Contribuinte foi intimada a apresentar, além de outros documentos, todas as notas fiscais de saídas, livros de registro de saídas e apuração de ICMS, extratos do Simples Nacional, DAPIs e notas fiscais de prestação de serviços. Porém, houve apresentação apenas dos Extratos do Simples Nacional e das Declarações de Apuração e Informação do ICMS – DAPIs.

Ressalta-se que tanto no período em que a Contribuinte era optante do Simples Nacional (janeiro a dezembro de 2010), quanto no período em que era do regime de recolhimento débito e crédito (janeiro de 2011 a janeiro de 2014), os valores declarados referentes ao faturamento da empresa estavam zerados.

Com base nos dados das Administradoras de Cartão de Crédito/Débito, apurou-se o montante das vendas realizadas no período. Como não houve apresentação de nenhuma nota fiscal de saída, o valor total das mercadorias vendidas por meio dos cartões de crédito/débito foi considerado saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais.

A Autuada é sociedade regularmente constituída no Estado de Minas Gerais, cujo objetivo social é o comércio varejista de artigos de armarinhos, bazar, roupas feitas e salão de beleza (fls. 341).

Alega que a única atividade exercida, na verdade, é a prestação de serviços inerentes ao salão de beleza, tributados apenas pelo imposto municipal. Aduz que os produtos expostos nas prateleiras não são comercializados servindo apenas para demonstração do que é utilizado na prestação de serviços.

Porém, toda a documentação carreada aos autos demonstra que a sua atividade principal é o comércio varejista de artigos de armarinho. Se assim não fosse, desnecessário seria providenciar a inscrição estadual junto ao Estado de Minas Gerais, tampouco constar a atividade de comércio varejista no Contrato Social e no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica da Receita Federal (CNPJ). E não foram apresentados elementos ou provas que pudessem desconstituir essa situação ou a não comercialização desses produtos.

Cumprir registrar que no salão de beleza citado pela Contribuinte, em diligência “in loco”, não foi localizada a máquina de cartão de crédito que originou as vendas, objeto do presente Auto de Infração. Havia somente outra máquina de cartão que atendia as operações do salão que o sócio alegou estar registrada em seu CPF, e que não abrange, portanto, o faturamento tratado nesse lançamento.

O montante de vendas considerado para elaboração do crédito tributário do Auto de Infração em questão refere-se ao faturamento de cartão registrado pelas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Administradoras no CNPJ da empresa Marcela Armarrinhos Ltda – 22.035281/0001-50, conforme documento de fls. 22.

A Fiscalização apresenta as planilhas Conclusão fiscal – Operações de Débito, Crédito e Similares de fls. 24/28, relacionando os valores das operações de saídas de mercadorias por intermédio de cartões de crédito/débito encaminhados, via arquivos eletrônicos, pelas administradoras de cartões.

Ressalte-se que foram consideradas as vendas por meio de cartão de crédito e/ou débito, para efeito de tributação, no período em que elas efetivamente ocorreram, independentemente, se de forma parcelada ou à vista.

Sendo assim, com base nos dados das administradoras de cartão de crédito/débito, apurou-se o montante das vendas realizadas no período. Como não houve apresentação de nenhuma nota fiscal de saída, o valor total de mercadorias vendidas mediante cartões de crédito/débito, reiterando, foi considerado como saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais.

O procedimento adotado pela Fiscalização 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 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;

(...)

Registra-se, por oportuno, que a matéria encontra-se regulamentada nos arts. 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, cujos pagamentos sejam

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

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.

Ressalta-se que 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

Há que destacar as disposições da legislação tributária mineira sobre a base de cálculo do imposto, notadamente o disposto no art. 43, inciso IV do RICMS/02:

Art. 43 - Ressalvado o disposto no artigo seguinte e em outras hipóteses previstas neste Regulamento e no Anexo IV, a base de cálculo do imposto é:

(...)

IV - na saída de mercadoria, a qualquer título, de estabelecimento de contribuinte, ainda que em transferência para outro estabelecimento do mesmo titular:

a) ressalvada a hipótese prevista na alínea seguinte, o valor da operação ou, na sua falta:

(...)

A alíquota aplicável às saídas realizadas pela Autuada é a prevista no art. 42, inciso I, alínea “e” do RICMS/02:

Art. 42 - As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

(...)

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

Portanto, a falta de cumprimento das obrigações tributárias e fiscais sujeita o contribuinte ao pagamento do imposto e demais acréscimos legais, previstos na legislação, devendo ser utilizada a alíquota aplicável ao ramo de suas atividades, conforme o citado art. 42, inciso I, alínea “e” do RICMS/02.

Assim, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências de ICMS, multa de revalidação e a Multa Isolada do art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75 sem a redução prevista na sua alínea “a”, uma vez que a infração não foi apurada com base exclusivamente em documentos da Autuada, mas com base nas informações de terceiros, ou seja, das administradoras de cartões de crédito/débito que, por força do comando estabelecido nos dispositivos legais acima transcritos, são obrigadas a repassar essas informações.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento. Vencida, em parte, a Conselheira

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Luciana Mundim de Mattos Paixão, que o julgava parcialmente procedente para adequar a Multa Isolada ao disposto na alínea "a" do inciso II do art. 55 da Lei nº 6.763/75. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora) e Luiz Geraldo de Oliveira.

Sala das Sessões, 10 de março de 2015.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Luciana Goulart Ferreira
Relatora

IS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	20.692/15/2 ^a	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000245622-52	
Impugnação:	40.010137370-40	
Impugnante:	Marcela Armarinhos Ltda. - ME	
	IE: 186489562.00-53	
Proc. S. Passivo:	Ronan Eustáquio Rocha	
Origem:	DFT/Contagem	

Voto proferido pela Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos e reside apenas na necessidade de adequação da penalidade isolada ao disposto na alínea “a” do inciso II do art. 55 da Lei n.º 6.763/75.

A autuação sob análise, na parte que se refere à matéria tratada neste voto, versa sobre a imputação fiscal de que a Impugnante teria promovido saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal e sem o recolhimento do ICMS, no período de janeiro de 2010 a janeiro de 2014, apuradas mediante confronto entre as vendas por ela declaradas à Fiscalização (Declaração de Apuração e Informação de ICMS – DAPI) e na Declaração Anual do Simples Nacional (DASN) com os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito.

Exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada capituladas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso II.

Como dito e cumpre ser repetido pela importância para este voto, a infração foi verificada pela Fiscalização mediante confronto entre as vendas declaradas pela própria Impugnante e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito. Os valores relativos às diferenças encontradas pelo Fisco foram considerados como provenientes de operações desacobertas de documentos fiscais, nos termos do art. 16, incisos VI, VII, IX e XIII da Lei n.º 6.763/75.

Verifica-se da própria descrição feita no relatório do Auto de Infração que a Fiscalização chegou a tal imputação fiscal a partir dos valores obtidos por informação da própria Impugnante. Além disto, fez um confronto com informações da própria Autuada retiradas de documentos fiscais enviados pelas administradoras de cartões de débito e/ou crédito. Portanto, todas as informações das quais o Fisco se valeu referem-se às informações da própria Impugnante.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em relação ao imposto exigido bem como a multa de revalidação a ele intrinsecamente ligada, não restou comprovada nos autos a inoccorrência da imputação fiscal, não tendo a Impugnante alcançado demonstrar que os valores recebidos pela empresa por cartões de crédito/débito se referem a outros recebimentos que não a venda de mercadorias, sua atividade fim.

No entanto, a Multa Isolada capitulada no inciso II do art. 55 da Lei n.º 6.763/75, exigida ao percentual de 40% (quarenta por cento) do valor da operação, em homenagem ao princípio da legalidade, deve ser revista para reduzir o seu percentual a 20% (vinte por cento), nos termos da alínea "a" do inciso II do art. 55 da Lei n.º 6.763/75.

Os requisitos contidos na citada alínea "a" do inciso II do art. 55 da Lei n.º 6.763/75 são os seguintes:

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 desacobertada 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:

a) quando as infrações a que se refere este inciso forem apuradas pelo Fisco, com base exclusivamente em documentos e nos lançamentos efetuados na escrita comercial ou fiscal do contribuinte;

.....
O Fisco utilizou como base para a presente autuação os documentos fiscais emitidos, as vendas declaradas pela própria Defendente e as informações disponibilizadas pelas administradoras de cartões de débito/crédito referentes às transações realizadas por ela no mesmo período.

Neste ponto importante observar o que determina o inciso III do art. 132 do RICMS/02, a saber:

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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

Importa ressaltar que este Conselho, conforme exposto em diversas decisões, considera a possibilidade de utilização das informações obtidas junto às administradoras de cartões de débito/crédito para sustentar acusações fiscais exatamente pelo fato destas serem consideradas documentos fiscais.

Ademais, as informações disponibilizadas pelas administradoras de cartões de débito/crédito são exatamente lançamentos relativos à escrita comercial do contribuinte.

Portanto, é possível a conclusão de que as informações prestadas pelas administradoras dos cartões de crédito/débito são, em verdade, informações da escrita comercial da própria Impugnante, no caso, retiradas de documentos fiscais.

O Fisco, acrescente-se, não traz aos autos quaisquer elementos para demonstrar que os valores recebidos das administradoras dos cartões de crédito/débito não foram objeto de lançamento na escrita comercial da Impugnante.

Na medida em que o art. 132, inciso III do RICMS/02 considera as informações disponibilizadas pelas administradoras de cartões de débito/crédito referentes às transações realizadas pela Impugnante como documentos fiscais, mostram-se atendidos os requisitos para aplicação da alínea “a” do inciso II do art. 55 da Lei n.º 6.763/75.

Por fim, ressalte-se que, em situações análogas foi exigida a mesma multa, mas ao percentual de 20% (vinte por cento) como pode ser visto no Acórdão n.º 19.745/12/2ª que se encontra assim ementado:

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. CONSTATADA A SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, APURADAS MEDIANTE CONFRONTO ENTRE AS VENDAS DECLARADAS AO FISCO PELA IMPUGNANTE E OS VALORES CONSTANTES EM EXTRATOS FORNECIDOS POR ADMINISTRADORAS 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 PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA “A”, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75.

SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO - MERCADORIA DESACOBERTADA. COMPROVADO NOS AUTOS QUE A IMPUGNANTE PROMOVEU SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, CORRETA A SUA EXCLUSÃO DO REGIME DO SIMPLES NACIONAL, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 29, INCISOS V

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

E XI DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06 C/C O ART. 5º, INCISOS V E XIII DA RESOLUÇÃO CGSN Nº 15/07. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DO ICMS E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Também no Acórdão n.º 20.492/12/3ª, que trata da mesma matéria, foi exigida a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II com a redução prevista na alínea “a”. Confira-se:

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. CONSTATADA A SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS 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. PROCEDIMENTO CONSIDERADO TECNICAMENTE IDÔNEO, NOS TERMOS DO ART. 194, INCISOS I E VII DA PARTE GERAL DO RICMS/02. EXIGE-SE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA “A”, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75. ENTRETANTO, EXCLUEM-SE AS EXIGÊNCIAS DOS PERÍODOS EM QUE RESTOU COMPROVADA A NÃO OMISSÃO DE VENDAS POR CARTÃO. E, COM RELAÇÃO AO MÊS DE JANEIRO DE 2007, DEVE-SE ADEQUAR O ICMS CONFORME MANIFESTAÇÃO DO FISCO À FL. 1568. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Pelo exposto, julgo parcialmente procedente o lançamento para adequar a Multa Isolada aplicada ao disposto na alínea "a" do inciso II do art. 55 da Lei n.º 6.763/75.

Sala das Sessões, 10 de março de 2015.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Conselheira**