

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.390/17/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000554178-31
Impugnação: 40.010141233-80
Impugnante: Priscila Alves de Brito - ME
IE: 001732707.00-44
Coobrigado: Priscila Alves de Brito
CPF: 050.614.256-69
Origem: DFT/Uberaba

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 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, alínea “a” e § 1º todos da Lei nº 6.763/75. Entretanto, o valor da multa isolada deve ser corrigido conforme determinado no Despacho de fls. 124/125.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a acusação fiscal de realização de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pela Autuada à Fiscalização e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, resultando daí, em consequência, recolhimento a menor de ICMS no período de novembro de 2012 a agosto de 2015.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” e § 1º, ambas da Lei nº 6.763/75.

Registre-se, ademais, que foi arrolada na peça fiscal, na condição de Coobrigada, a sócia-administradora da empresa.

Instruem o Auto de Infração, dentre outros, os seguintes documentos:

- Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF (fl. 07);
- Relatório Fiscal / Demonstrativo do crédito tributário (fls. 10/13);

- planilha contendo as vendas realizadas mediante cartão de débito/crédito, informadas pelas respectivas administradoras (fls. 17/18);

- planilha intitulada “Conclusão Fiscal - Operações de Crédito, Débito e Similares” e (fls. 19/22).

Da Impugnação

Inconformada, a Impugnante apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 25/27, no âmbito da qual esclarece que a empresa possui dois estabelecimentos distintos, fato este que, a seu ver, teria passado despercebido à Fiscalização.

Demais disso, assevera que ambos os estabelecimentos faziam uso dos mesmos equipamentos destinados ao registro das vendas mediante cartão de débito e crédito. Tal fato, segundo afirma, pode ser comprovado pelas notas fiscais emitidas no período em questão.

Isto posto, argumenta que as exigências fiscais encontram-se em duplicidade, uma vez que as operações objeto da autuação teriam sido acobertadas por documentos fiscais emitidos pelo outro estabelecimento (denominado, na peça de defesa, como “Olympia Suplementos”), que teria efetuado o recolhimento do tributo devido.

Ao final, pede o cancelamento do Auto de Infração.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização comparece aos autos e, em manifestação de fls. 112/117, refuta as alegações da Impugnante.

De início, confirma a existência dos dois estabelecimentos, conforme mencionado em sede de impugnação, ressaltando, todavia, que os comprovantes de recebimentos de cartão de crédito/débito, acostados às fls. 17 e 18, comprovam que apenas a matriz, CNPJ nº 13.244.556/0001-75, possuía equipamento (POS) autorizado para o registro das vendas mediante cartão.

Menciona, ademais, a legislação de regência da matéria, segundo a qual cada estabelecimento deverá possuir seu equipamento POS individualizado por CNPJ.

Pondera que dentre os valores autuados não estão incluídos os recebimentos em dinheiro, cheque, crediário e outras modalidades e, portanto, não representam sequer a integralidade dos recebimentos do estabelecimento matriz, tanto mais os recebimentos da filial, como argumenta a Impugnante.

Por fim, lembra que não foi apresentada qualquer comprovação relativa aos seus recebimentos e tampouco notas fiscais a eles vinculadas, razão pela qual pede que seja julgado procedente o lançamento.

DECISÃO

Consoante relatado, a autuação versa sobre a acusação fiscal de realização de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pela Autuada à Fiscalização e os valores

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, resultando daí, em consequência, recolhimento a menor de ICMS no período de novembro de 2012 a agosto de 2015.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a”, e § 1º, ambas da Lei nº 6.763/75.

Cabe esclarecer, de início, que 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 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 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 Autuada por meio da Declaração Anual do Simples Nacional (DASN) e pela administradora de cartão de crédito e/ou débito são documentos fiscais, nos termos do disposto no art. 132, incisos II e III do RICMS/02, transcrito a seguir:

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

(...)

II - a declaração, a informação e os documentos de controle interno exigidos pelo Fisco que permitam esclarecer ou acompanhar o comportamento fiscal do contribuinte ou de qualquer pessoa que guarde relação com os interesses da fiscalização do imposto;

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.

Consoante relatado anteriormente, a Impugnante propugna pelo cancelamento do feito fiscal ao argumento de que as operações objeto da autuação teriam sido regularmente acobertadas e submetidas à tributação em outro estabelecimento da empresa.

Ocorre, todavia, que as provas dos autos não se coadunam com as alegações da Defendente.

Em primeiro lugar, como bem destacado pela Fiscalização, a despeito da afirmação de que teriam sido emitidas as notas fiscais em questão, cumpre salientar que nenhum destes documentos foi juntado aos autos.

A Impugnante instrui sua peça de defesa tão somente com as cópias reprográficas das declarações prestadas ao Fisco (Extrato do Simples Nacional/PGDAS), cujo conteúdo, porém, não lhe socorre em suas pretensões.

Com efeito, em que pese a argumentação de que as notas fiscais faltantes teriam sido emitidas pelo estabelecimento denominado “Olympia Suplementos”, constata-se que, em alguns meses, o total das vendas informadas pelas administradoras de cartão de crédito/débito mostra-se superior ao montante total das operações regularmente oferecidas à tributação por ambos os estabelecimentos da Impugnante, o que desqualifica as suas alegações.

Cita-se, nesta condição, os meses de maio e junho de 2013, bem como março de 2015, períodos estes em que a soma dos valores informados ao Fisco pela Impugnante, relativamente aos seus dois estabelecimentos, foi inferior aos valores de operação informados pelas Administradoras.

Além disso, a propósito da alegação de que o equipamento (POS) era utilizado indistintamente por ambos os estabelecimentos da Impugnante, cabe reiterar as razões aduzidas pela Fiscalização, conforme excertos de fls. 114/115, transcritos a seguir:

Os comprovantes de recebimentos de cartão de crédito/débito, fls. 17 e 18, **comprovam que apenas a matriz, CNPJ 13.244.556/0001-75, possuía equipamento POS autorizado.**

A legislação em vigor determina que **o equipamento de emissão de comprovantes de pagamentos, efetuados por cartão de crédito ou de débito em conta corrente deve ser identificado pelo número CNPJ do estabelecimento.** Assim cada estabelecimento deverá possuir seu equipamento POS individualizado por CNPJ. É o que se depreende do disposto no artigo 12, inciso II, alíneas a e b e artigo 13, inciso III do Anexo VI do RICMS/MG, *in verbis*:

Art. 12. A emissão e impressão do comprovante de pagamento efetuado com cartão de crédito ou de débito automático em conta corrente por estabelecimento usuário de ECF serão feitas:

(...)

II - com a utilização de equipamento eletrônico não integrado ao ECF, inclusive os referidos nas alíneas do inciso anterior, desde que:

a) as informações relativas às operações e prestações realizadas pelo estabelecimento cujos pagamentos foram realizados por meio de cartão de crédito ou de débito sejam mantidas, geradas e transmitidas conforme estabelecido no parágrafo único do art. 132 deste Regulamento; e

b) o número de inscrição no CNPJ do estabelecimento seja impresso no comprovante de pagamento;

(...)

Art. 13. Para a emissão do comprovante de pagamento efetuado com cartão de crédito ou de débito automático em conta corrente deverá ser observado o disposto nos incisos II ou III do caput do art. 12 desta Parte, conforme o caso, nas seguintes hipóteses:

(...)

III - no caso de estabelecimento não-usuário de ECF.

(Grifou-se)

Os estabelecimentos, quando em área diversa, embora pertencentes ao mesmo titular, são autônomos e o imposto deve ser cobrado de acordo com a ocorrência dos respectivos fatos geradores, nos termos do artigo 59, inciso I e artigo 61, inciso I, alínea a do RICMS/MG, *in verbis*:

Art. 59. Considera-se autônomo:

I - cada estabelecimento do mesmo titular situado em área diversa;

(...)

Art. 61. O local da operação ou da prestação, para os efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

O do estabelecimento onde se encontre, no momento da ocorrência do fato gerador;

(...)

Destarte, uma vez comprovada a realização de operações sem a devida emissão de documentos fiscais, resulta correta a exigência, à margem do regime do Simples Nacional, do imposto e respectivas penalidades, conforme preceitua o art. 13 da Lei Complementar nº 123/06:

Art. 13 - O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 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;

(...)

Cita-se, a propósito, decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, já proferida, abordando a questão:

EMENTA: TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO CÍVEL - SIMPLES MINAS E SIMPLES NACIONAL - ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO - PARCELAMENTO - OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO DESACOBERTADA DE DOCUMENTO FISCAL - ART. 15, INCISO VII, ALÍNEA "A", LEI ESTADUAL Nº 15.219/04 - ART.13, § 1º, INCISO XIII, ALÍNEA "F", LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06 - INCIDÊNCIA DA ALÍQUOTA APLICÁVEL ÀS PESSOAS JURÍDICAS NÃO SUJEITA AO REGIME - SEGURANÇA DENEGADA.

CONSIDERANDO QUE OS DÉBITOS OBJETO DE PARCELAMENTO DECORREM DA "OMISSÃO DE RECOLHIMENTO DO ICMS POR SAÍDAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS", NOS TERMOS DO ART. 15, VII, "A", DA LEI ESTADUAL Nº 15.219/04 E DO ART. 13, §1º, XIII, "F", DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06, DEVE INCIDIR A ALÍQUOTA DO ICMS APLICÁVEL ÀS PESSOAS JURÍDICAS NÃO SUJEITA AO REGIME.

PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO NÃO PROVIDO. (APELAÇÃO CÍVEL 1.0079.11.054061-8/001, RELATOR(A): DES.(A) ANA PAULA CAIXETA, 4ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 12/09/13, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 17/09/13)

Salienta-se que a aplicabilidade do referido artigo não depende da formalização do processo de exclusão do contribuinte no regime do Simples Nacional, por meio de Termo de Exclusão, como alegado pela Impugnante, bastando apenas que tenha ocorrido a operação desacobertada de documento fiscal.

Dessa forma, considerando que o lançamento observou todas as determinações constantes da legislação tributária, de modo a garantir-lhe plena validade, verifica-se que os argumentos trazidos pelo Impugnante não se revelam capazes de elidir a exigência fiscal.

Entretanto, após a decisão da 1ª Câmara, constatou-se, no momento da redação do presente Acórdão, que consta um erro na totalização da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea "a", § 1º, da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Neste sentido, conforme se pode verificar no Demonstrativo de Correção Monetária e Multas – DCMM (fls. 118/119), bem como no Demonstrativo do Crédito Tributário (fl. 12), foi incorretamente lançado, a título de multa isolada, o valor total do crédito tributário por exercício (apresentado na última coluna do demonstrativo de fl. 12), quando deveria ter sido lançado o valor da Multa Isolada por exercício (apresentado na penúltima coluna do citado demonstrativo).

Para melhor elucidar o erro de digitação incorrido pela Fiscalização, transcreve-se, na tabela abaixo, os valores em questão:

EXERCÍCIO	VALOR INCORRETO DA MULTA ISOLADA LANÇADO NO DCMM	VALOR CORRETO DA MULTA ISOLADA QUE DEVERIA TER SIDO LANÇADO NO DCMM
2012	R\$ 3.087,10	R\$ 2.329,10
2013	R\$ 20.700,60	R\$ 12.648,59
2014	R\$ 29.170,33	R\$ 15.668,72
2015	R\$ 25.668,42	R\$ 12.849,53
TOTAL	R\$ 78.626,45	R\$ 43.495,94

Deste modo, considerando que ao Conselho de Contribuintes, órgão julgador administrativo, cabe zelar pela imparcialidade e justiça de suas decisões, com fundamento nas garantias constitucionais do processo, impõe-se a correção do citado erro.

No caso em apreço, por se tratar de lapso manifesto e tendo em vista a necessidade de observância dos princípios da economia processual e da transparência, a falha material acima descrita pode ser sanada nos termos do disposto no art. 112 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, *in verbis*:

Art. 112. As falhas materiais decorrentes de lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculo existentes na decisão do Conselho de Contribuintes poderão ser corrigidos, a qualquer tempo, pelo seu presidente ou pelo chefe da repartição fazendária em que se encontrar o PTA, de ofício ou a requerimento do sujeito passivo da obrigação tributária.

Assim, com fundamento no artigo 21, inciso VIII, do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, aprovado pelo Decreto nº 44.906, de 26 de setembro de 2008, e nos termos do Despacho de fls. 124/125, determina-se a correção dos valores exigidos a título de multa isolada, nos termos acima demonstrados, a ser efetivada por ocasião da liquidação da decisão.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para corrigir os valores da multa isolada, nos termos do Despacho de fls. 124/125. Participaram do julgamento,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

além do signatário, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor), Luiz Cláudio dos Santos e Wagner Dias Rabelo.

Sala das Sessões, 19 de janeiro de 2017.

**Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Presidente / Relator**

T

CC/MIG