

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.607/23/2ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.001016608-96
Impugnação: 40.010146293-72
Impugnante: Esporte Legal Ltda
IE: 699005306.01-02
Coobrigados: Leandro de Souza Lima
CPF: 058.647.366-19
Sara Coelho Teodorico de Souza Lima
CPF: 073.572.406-73
Proc. S. Passivo: Delfino Garcia Neto/Outro(s)
Origem: DF/Muriaé

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO. Uma vez que não restaram caracterizadas as imputações fiscais, descabe cogitar de atribuição de responsabilidade tributária aos Coobrigados. Incorreta, portanto, a aplicação, na hipótese dos autos, das disposições contidas no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional c/c art. 21, inciso XII e § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. Imputação fiscal de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante análise dos valores constantes em extratos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito e similares, relativos a recebimentos de vendas de mercadorias efetuadas no período autuado. Infração não caracterizada. Canceladas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, limitada a duas vezes o imposto incidente (inciso I do §2º do citado art. 55), ambos da Lei nº 6.763/75., tendo em vista que restou demonstrado nos autos que as operações ocorreram com o acobertamento fiscal.

Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de 01/02/15 a 31/12/15 e 01/08/16 a 30/09/17, apuradas mediante cotejo dos valores constantes em extratos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito e similares, relativos a recebimentos de vendas de mercadorias efetuadas pela Autuada no período autuado, e o faturamento informado ao Fisco pelo Contribuinte, conforme PGDASD - Programa Gerador do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Documento de Arrecadação do Simples Nacional - Declaratório e DAPI Modelo 1 - Declaração de Apuração e Informações de ICMS.

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, esta limitada a duas vezes o valor do imposto incidente, nos termos do disposto no inciso I do §2º do art. 55 da citada lei.

Além da empresa autuada, foram incluídos, no polo passivo da obrigação tributária, os Coobrigados acima identificados, sócios-administradores da empresa autuada, nos termos do disposto no art. 21, §2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 (c/c art. 135, inciso III, do CTN).

Instruem os autos os seguintes demonstrativos e documentos, gravados em mídia digital: Anexos - 9.1: Dados do sujeito passivo Esporte Legal Ltda; 9.2: Consulta ao SICAF –“Todos os Sócios de um Contribuinte “- demonstrando dados do coobrigado Leandro de Souza Lima e da coobrigada Sara Coelho Teodorico de Souza Lima; 9.3: PGDASD (Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional - Declaratório) e DAPI – Modelo 1 (Declaração de Apuração e Informações do ICMS), compreendendo o período de fevereiro de 2015 a setembro de 2017; 9.4: Demonstrativo da receita bruta total do sujeito passivo, compreendendo o período de fevereiro de 2015 a setembro de 2017; 9.5: Demonstrativo do rateio entre a saída com tributação normal e a saída com substituição tributária/isenta sobre a receita bruta total auferida pelo sujeito passivo, compreendendo o período de fevereiro de 2015 a setembro de 2017; 9.6: Relatório “Detalhamento por Operações (Itens Registro 65) ” – Dados remetidos pelas administradoras de cartão de crédito/débito do sujeito passivo, compreendendo o período de fevereiro de 2015 a setembro de 2017; 9.7: Relatório “Detalhamento por Operação (Itens Registro 66) ” - Dados remetidos pelas administradoras de cartão de crédito/débito do sujeito passivo, compreendendo o período de fevereiro de 2015 a setembro de 2017; 9.8: Demonstrativo de apuração do valor total de cartão emitido pelas administradoras de cartão de crédito e débito do sujeito passivo, compreendendo o período de fevereiro de 2015 a setembro de 2017; 9.9: Demonstrativo do confronto entre o total da venda declarada com as informações obtidas das administradoras de cartão de crédito/débito do sujeito passivo, compreendendo o período de 2015 a 2017; 9.10: Demonstrativo do crédito tributário do sujeito passivo, compreendendo o período de 2015 a 2017; 9.11: Demonstrativo do crédito tributário total do sujeito passivo, compreendendo o período de 2015 a 2017.

Da Impugnação.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seus representantes legais, Impugnação às fls. 26/52, requerendo a procedência de sua impugnação.

São colacionados aos autos os seguintes documentos, assim denominados: Doc. 01: procuração e pagamentos de custas (fls. 53/56); Doc. 02: documentos constitutivos da Esporte Legal (fls. 57/70); Doc. 03: tela site confirmando a realização de venda (fls. 71/72); Doc. 04: Etiqueta liberada pelo site Mercado Livre - contrato correios PAC 9912278851 - DR/SPM (fls. 73/74); Doc. 05: Documento de cadastro

(fls. 75/78); Doc. 06: e-mail do Mercado Livre confirmando a responsabilidade pela cobrança e envio das mercadorias (fls. 79/81); Doc. 07: Documentos e demonstrativos em mídia - CD 1 (ano 2015), CD 2 (ano 2016), CD 3 (ano 2017) e demonstrativos CD 4 (ano 2017).

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em Manifestação de fls. 88/103, refuta as alegações da Defesa e requer a procedência do lançamento.

Da instrução processual

A Assessoria do CC/MG exara o Despacho Interlocutório de fls. 106/107.

A Impugnante manifesta-se às fls. 111/112, oportunidade em que o prazo para cumprimento do interlocutório é prorrogado (fls. 112).

A Impugnante então se manifesta às fls. 113/120 e colaciona aos autos a mídia eletrônica de fls. 123.

A Fiscalização manifesta-se a respeito às fls. 125/127.

Do Parecer da Assessoria

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 129/173, opina, em preliminar, pelo indeferimento o pedido de prova pericial. e, no mérito pela procedência parcial do lançamento para que:

- sejam decotados da apuração fiscal todos os valores informados ao Fisco pelo “Mercado Pago”, para os quais constam dos autos os correspondentes detalhamentos de cancelamentos de vendas;

- seja adequada a alíquota do imposto à prevista para as operações interestaduais, quando identificado o destino da mercadoria para outra UF, nos termos do disposto no inciso VII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal/88, conforme redação dada pela Emenda Constitucional nº 87/15, observada a partilha prevista no art. 99 no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/16.

Da Diligência

Em sessão realizada em 19/06/19, a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, converte o julgamento em diligência para que a Fiscalização, em relação às operações objeto do presente PTA, intime a empresa E Bazar.com.br Ltda a:

1) informar o valor do frete de cada operação e quem foi o responsável pelo pagamento dos valores;

2) informar os dados que constam do cadastro realizado pela empresa Esporte Legal Ltda relativos às contas bancárias, informando os respectivos titulares, e o endereço do remetente das mercadorias;

3) complementar os dados do Registro 65 preenchendo os dados relativos a todas as operações dos Campos 5 e 10. Após, considerando as informações apresentadas pela empresa E Bazar.com.br Ltda, analise a documentação apresentada

pela Autuada, informando se para todas as operações foram emitidas notas fiscais pela matriz, e se estão vinculadas aos respectivos pagamentos. Em seguida, vista à Impugnante, (fls. 176).

Esclarecimentos da Fiscalização,

A Fiscalização exara a intimação fiscal de fls. 176 direcionada ao Procurador da empresa autuada (Esporte Legal Ltda) conforme Aviso de Recebimento (AR) de fls. 180.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 181/182, informando que a Autuada não prestou as informações requeridas, ficando, portanto, prejudicada a análise requerida na diligência retro.

Diligência exaradas pela Assessoria do CCMG

A Assessoria exara a Diligência de fls. 184, nos seguintes termos:

1) – Tendo em vista a diligência exarada pela E. 2ª Câmara de Julgamento (fls. 176 dos autos) para que fosse intimada a empresa E Bazar.com.br Ltda, empresa diversa da Autuada, a prestar as informações detalhadas no referido termo.

Considerando que a intimação fiscal para cumprimento da diligência foi direcionada ao Procurador da empresa autuada (Esporte Legal Ltda) conforme AR de fls. 180, esta Assessoria retorna os autos à origem para que a Fiscalização cumpra a diligência conforme foi determinado pela Câmara de Julgamento e promova a intimação da empresa E Bazar.com.br Ltda para cumprimento da diligência exarada às fls. 176 dos autos. (...). Grifou-se.

A Fiscalização exara o termo de intimação de fls. 185/186 direcionado à empresa E Bazar.com.br Ltda.

A empresa E Bazar.com.br Ltda manifesta-se às fls. 189/193, salientando, em síntese, que exerce a atividade de *marketplace* e que para as informações requeridas precisava a Fiscalização informar o CNPJ da empresa para que fossem localizadas as informações.

Assim, a Fiscalização exara novo termo de intimação de fls. 197/198 direcionado à empresa E Bazar.com.br Ltda, constando o CNPJ da empresa ora autuada.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 202/203 informando que não obteve resposta da empresa E Bazar.com.br Ltda.

A Assessoria exara a Diligência de fls. 204/205, nos seguintes termos:

Considerando que no Aviso de Recebimento – AR de fls. 199 não consta a identificação de quem recebeu o Termo de Intimação, como constou no AR de fls. 187.

Considerando que além da identificação completa da empresa autuada, inclusive do seu CNPJ, entende-se que devem constar no Termo de Intimação de fls. 194/195, o CNPJ da matriz do estabelecimento autuado, período autuado, cópia dos “Registros 65” (em mídia eletrônica) a que se referem a diligência exarada pela 2ª Câmara de Julgamento, bem como *link* da sessão de Julgamento ocorrida em 19/06/19 (<https://www.youtube.com/watch?v=uN2FvEDGr1A>).

Considerando ainda a pertinência das informações requeridas para compreensão da irregularidade imputada à Autuada, conforme se depreende das discussões travadas na Sessão de Julgamento realizada no dia 19/06/19.

No exercício da competência estatuída nos arts. 146 e 147, ambos do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, decide esta Assessoria do CCMG retornar os autos à origem para que a Fiscalização diligencie no sentido de atender o seguinte:

1) – Providenciar o envio de novo termo de intimação direcionado à empresa E Bazar.com.br Ltda, acrescentando as informações acima mencionadas, bem como outras que entender pertinentes para esclarecimento da lide.

2) – Caso referida empresa, em atendimento à diligência retro, manifeste sobre os itens objeto da diligência e/ou colacione documentos aos autos, manifeste-se sobre eles, explicitando os motivos pelos quais eles não influenciam na apuração do crédito tributário em exame, se for o caso.

3) – Tendo em vista que a E. 2ª Câmara de Julgamento determinou na diligência de fls. 176 que a Fiscalização “analise a documentação apresentada pela Autuada, informando se para todas as operações foram emitidas notas fiscais pela matriz, e se estão vinculadas aos respectivos pagamentos”, tendo a Fiscalização ficado silente quanto à tal determinação. Favor, manifestar conforme determinação retro, havendo ou não a juntada do demonstrativo solicitado no Interlocutório de fls. 206/208 dos autos (Obs.: aguardar o transcurso do prazo do Interlocutório e juntada do demonstrativo, se for o caso). (Grifou-se).

(...)

Despacho Interlocutório exarado pela Assessoria do CCMG

Também foi exarado o Interlocutório de fls. 206/207, nos seguintes termos:

Considerando que foram colacionados aos autos diversos demonstrativos (em mídias eletrônicas) voltados a demonstrar que as notas fiscais emitidas pela matriz da Autuada não incluíram o valor relativo ao envio das mercadorias, bem como vinculando referidas notas fiscais aos Registros 65.

Considerando a discussão travada na sessão da Câmara de Julgamento realizada no dia 19/06/19, especialmente em relação às notas fiscais emitidas pela matriz do estabelecimento autuado no tocante às operações autuadas e sobre a falta de manifestação da Fiscalização e da Assessoria do CCMG acerca das citadas notas fiscais, dentre outros. Também sobre divergência entre valores relativos a tais notas fiscais conforme informações trazidas no memorial apresentado aos Conselheiros (*vide vídeo da Sessão - 1h,07 minutos*).

Considerando que não há fundamentos nos autos no sentido de discordância entre o Fisco e a Autuada acerca da existência da emissão de notas fiscais das operações autuadas pelo estabelecimento matriz da Autuada (ainda que parcialmente).

Considerando a possibilidade de os Conselheiros acatarem as notas fiscais emitidas pela matriz da Autuada para afastar o ICMS exigido, conforme se depreende da discussão travada na sessão retro.

Considerando que compete às Partes trazer aos autos as comprovações de suas alegações.

Considerando que embora essas informações constam dos autos em demonstrativos diversos e direcionados também para outras discussões relativas ao lançamento, dificultando s.m.j. uma análise específica quanto às notas fiscais emitidas.

Considerando a possibilidade de manifestação da Fiscalização sobre as informações trazidas aos autos, especificamente em relação ao item da impugnação pertinente à discussão em exame, que possam ser acatadas pelos I. Julgadores.

(...)

1 - Colacionar aos autos demonstrativo (único, constando somatórios mensais de cada rubrica) vinculando, cada valor do detalhamento de operação de cartão de crédito e débito objeto da autuação (Itens Registro 65), com as notas fiscais constantes das mídias eletrônicas colacionadas aos autos (não separar por nota fiscal modelo 1 e cupom fiscal), em ordem

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

cronológica das informações constantes do citado Registro 65.

Referido demonstrativo deve ser anexado aos autos em mídia eletrônica e em formato Excel, contendo, no mínimo, as seguintes informações que possam permitir uma melhor vinculação dos dados (apresentar totalizadores mensais):

Informações Registro 65				dados da nota fiscal/cupom fiscal emitida pela "matriz"				
data da operação	NROCOMP	valor	nome do comprador	nota fiscal nº	informar se NF mod. 1 ou cupom fiscal	data da nota fiscal	valor constante no campo "total da nota fiscal"	nome do destinatário

Obs.: Se divergência entre o valor do Registro 65 e o valor total da nota fiscal emitida pela matriz, justificar referida diferença colacionado aos autos comprovações que entende pertinentes.

2) - Para cada mês objeto da autuação, e conforme informações apresentadas no demonstrativo retro, colacionar aos autos, amostragem de 03 (três) notas fiscais (em ordem cronológica).

Em seguida, vista à Fiscalização que deverá manifestar-se, objetivamente, sobre a documentação que venha a ser acostada aos autos, como determinado na Diligência exarada pela E. 2ª Câmara de Julgamento (fls. 176).

Esclareça-se que o prazo de 30 (trinta) dias pode ser prorrogado por igual período, nos termos da Deliberação nº 02/11 do Conselho Pleno do CCMG, desde que seja formalmente requerido pelo Sujeito Passivo. (Grifou-se).

A Autuada, após a prorrogação do prazo para cumprimento do Interlocutório (fls. 211/212), manifesta-se às fls. 213/218 e anexa a mídia (arquivos "pen drive") de fls. 222 com as informações solicitadas.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 224 informando que renovou a intimação à empresa E Bazar.com.br Ltda (fls. 225/226), mas que esta não se manifestou.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 228/263, sobre o item 3 da Diligência retro, oportunidade em que apresenta a seguinte conclusão "o estabelecimento matriz da Autuada emitiu notas fiscais referentes aos comprovantes informados pelas administradoras de cartão de crédito/débito". Na oportunidade, colaciona aos autos mídias contendo "Planilha NFE x comprovantes" e "imagens" (fls. 264/265).

A Fiscalização, novamente manifesta-se às fls. 266/267, concluindo que tendo sido cumprido o Interlocutório pela Autuada, analisou a documentação acostada pela Autuada, concluindo que restou comprovado que “*o estabelecimento matriz da Autuada emitiu notas fiscais referentes aos comprovantes informados pelas administradoras de cartão de crédito/débito*”.

Do Parecer da Assessoria

A Assessoria do CCMG retifica seu entendimento anterior, pelo indeferimento do pedido de prova pericial e, no mérito pela improcedência do lançamento (fls. 268/276).

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CCMG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Da Preliminar

A Impugnante requer a realização de prova pericial contábil “*nos documentos, por ela disponibilizados em arquivo magnético, com cópia dos pedidos enviados pelo Mercado Livre; notas fiscais que foram emitidas para atendimento destes pedidos; documentos que atestam os cancelamentos dos pedidos atendidos por terceiros e, que possibilite: a - comprovar a conexão entre documentos descritos no item 5 do Registro tipo 65 utilizado pela Fiscalização e os documentos e demonstrativos apresentados pela Impugnante; b - os valores de créditos e descontos lançados na conta corrente do Mercado Livre conforme extratos obrigatórios (art. 6º, inciso IV, da Lei nº 12.865/13) apresentados e que são obrigatórios*”.

Contudo, as indagações propostas pela Impugnante têm respostas no conjunto probatório dos autos ou na legislação tributária de regência do imposto, prescindindo, dessa forma, de prova pericial que, por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

Nesse diapasão, vale dizer que segundo a doutrina “*em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispondo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação*” (Alexandre Freitas Câmara; *Lições de D. Processual Civil*), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame, não sendo o caso das indagações retro.

E, os argumentos carreados aos autos pelo Fisco, bem como pela própria Defesa, revelam-se suficientes para a elucidação das questões postas.

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

SE A MATÉRIA TRATADA NOS AUTOS VERSAR SOBRE QUESTÃO EMINENTEMENTE DE DIREITO, QUANTO AO RECONHECIMENTO OU NÃO DA PERCEPÇÃO DE DIFERENÇA SALARIAL, DECORRENTE DA CONVERSÃO DE URV, DESNECESSÁRIA A REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL, A QUAL PODERÁ SER REALIZADA, ACASO NECESSÁRIO, EM SEDE DE EXECUÇÃO. A PROVA PERICIAL SOMENTE SE APRESENTA NECESSÁRIA QUANDO A INFORMAÇÃO DEPENDER DA OPINIÃO DE ESPECIALISTA NA MATÉRIA QUE ESCAPA DO UNIVERSO DE CONHECIMENTO DO JULGADOR, HIPÓTESE ESSA NÃO CARACTERIZADA NO CASO VERTIDO. ASSIM, INDEFERE-SE O PEDIDO (PROCESSO NÚMERO 1.0024.05.661742-6/001(1), RELATOR: CÉLIO CÉSAR PADUANI, TJMG). (GRIFOU-SE).

Dessa forma, como os quesitos propostos não demandam especialista com conhecimentos técnicos específicos e as respostas aos questionamentos encontram-se no conjunto probatório constante dos autos, indefere-se o pedido de produção de prova pericial por ser desnecessária para a compreensão das irregularidades apuradas, com fulcro 142, § 1º, inciso II, alínea “a”, do RPTA:

Art. 142. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

I - não será apreciado quando desacompanhado da indicação precisa de quesitos;

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;

(...)

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, no período de 01/02/15 a 31/12/15 e 01/08/16 a 30/09/17, apuradas mediante cotejo dos valores constantes em extratos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito e similares, relativos a recebimentos de vendas de mercadorias, efetuadas pela Autuada no período autuado, e o faturamento informado ao Fisco pelo contribuinte, conforme PGDASD - Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional - Declaratório e DAPI Modelo 1 - Declaração de Apuração e Informações de ICMS.

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, esta limitada a duas vezes o valor do imposto incidente, nos termos do disposto no inciso I do § 2º do art. 55 da citada lei.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Além da empresa autuada, foram incluídos, no polo passivo da obrigação tributária, os Coobrigados acima identificados, sócios-administradores da empresa autuada, nos termos do disposto no art. 21, §2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 (c/c art. 135, inciso III, do CTN).

Consta dos autos que, no período autuado de 01/02/15 a 30/11/16, a Autuada esteve enquadrada no “Simples Nacional”, tratamento diferenciado e favorecido dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, de que trata a Lei Complementar nº 123/16. A partir de 01/12/16, passou a estar enquadrada no regime normal de apuração do ICMS (débito/crédito).

SIMPLES NACIONAL

Simples Nacional - Consulta Optantes

Data da consulta: 15/05/2019

Identificação do Contribuinte - CNPJ Matriz

CNPJ : 07.142.035/0001-04
A opção pelo Simples Nacional e/ou SIMEI abrange todos os estabelecimentos da empresa

Nome Empresarial : ESPORTE LEGAL LTDA

Situação Atual

Situação no Simples Nacional : NÃO optante pelo Simples Nacional
Situação no SIMEI: NÃO optante pelo SIMEI

Períodos Anteriores

Opções pelo Simples Nacional em Períodos Anteriores

Data Inicial	Data Final	Detalhamento
01/07/2007	30/11/2016	Excluída por Comunicação Obrigatória do Contribuinte

Opções pelo SIMEI em Períodos Anteriores: Não Existem

Ressalta a Fiscalização que nesse período de enquadramento da Autuada no regime do Simples Nacional restou afastada, no caso dos autos, a modalidade de apuração do ICMS conforme as regras do referido regime, tendo em vista o disposto no art. 13, inciso VII, §1º, XIII, alínea “f”, da Lei Complementar nº 123/16:

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

(...)

VII - Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS;

(...)

§ 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:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

XVIII - ICMS devido:

(...)

f) na operação ou prestação desacombertada de documento fiscal;

(...)

No tocante às declarações de faturamento da Autuada, relata Fiscalização que não houve apresentação delas no período de fevereiro a maio de 2015 e janeiro a novembro de 2016. E nos meses junho a dezembro de 2015, dezembro de 2016 e janeiro a setembro de 2017, referidas declarações foram transmitidas, mas com valores zerados.

Ressalta-se que a Impugnante confirma nas suas manifestações que não houve emissão de documentos fiscais pelo estabelecimento autuado, no período em análise.

Nesse contexto é que a Fiscalização deixou consignado nos autos não haver informações de vendas de mercadorias sujeitas à substituição tributária.

Assim, explica a Fiscalização que o “faturamento omitido”, objeto das exigências fiscais, foi a totalidade dos valores informados pelas administradoras de cartão de crédito/débito e similares, no período autuado, nos termos do disposto no art. 51, incisos I e VI, da Lei nº 6.763/75:

Art. 51. O valor das operações ou das prestações poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal, na forma que o regulamento estabelecer e sem prejuízo das penalidades cabíveis, quando:

I - o contribuinte não exibir à fiscalização os elementos necessários à comprovação do valor da operação ou da prestação, inclusive nos casos de perda ou extravio de livros ou documentos fiscais;

(...)

VI - em qualquer outra hipótese em que sejam omissos ou não mereçam fé a declaração, o esclarecimento prestado ou o documento expedido pelo sujeito passivo ou por terceiro legalmente obrigado.

Em síntese, sobre os valores informados ao Fisco pelas administradoras de cartão de crédito/débito e similares aplicou a Fiscalização a alíquota do imposto no percentual de 18% (dezoito por cento), apurando-se o ICMS ora exigido (vide Demonstrativo do Crédito Tributário de fls. 13/14 dos autos).

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, inciso I, do RICMS/02:

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

(...)

Registra-se, por oportuno, que o repasse de informações das operações e prestações realizadas por estabelecimentos de contribuintes do ICMS ao Fisco pelas administradoras de cartão de crédito e débito e similares encontra-se regulamentado 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, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares manterão arquivo eletrônico referente a totalidade das operações e prestações, cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similares, realizadas no período de apuração por estabelecimentos de contribuintes do ICMS e por pessoas identificadas por meio do Cadastro de Pessoas Físicas ou do Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, ainda que não regularmente inscritas, cuja atividade ou relação com contribuinte inscrito indique possível realização de operações tributáveis pelo imposto, identificados na listagem disponível no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, <http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/instituicoes/sdepagamento>.

(...)

Art. 13-A. As administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares entregarão o arquivo eletrônico de que trata o art. 10-A deste anexo até o último dia útil de cada mês, relativamente às operações e prestações realizadas no mês imediatamente anterior.

§ 1º As empresas de que trata o caput:

I - deverão validar, assinar digitalmente e transmitir o arquivo eletrônico, utilizando o programa TED_TEF, disponível no endereço eletrônico www.fazenda.mg.gov.br/empresas/instituicoes de pagamento, observando que a assinatura deve se dar por meio de certificado digital, tipo A1, emitido por autoridade certificadora credenciada pela Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil;

II - poderão utilizar outro programa ou recurso diferente do previsto no inciso I para assinar digitalmente e transmitir o arquivo eletrônico, mediante autorização da SEF.

§ 2º A omissão de entrega das informações a que se refere o caput sujeitará a administradora de cartão, a instituidora de arranjos de pagamento, a instituição facilitadora de pagamento, a instituição de pagamento, inclusive a credenciadora de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e as empresas similares às penalidades previstas no inciso XL do art. 54 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975.

Ressalta-se que as informações repassadas ao Fisco pelas administradoras de cartão de crédito e/ou débito e similares são documentos fiscais, nos termos do disposto no art. 132, incisos II e III, do RICMS/02, transcritos 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, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares, relativas às operações e prestações, cujos pagamentos sejam realizados por meio de sistemas de crédito, débito ou similar, realizadas por estabelecimentos de contribuintes do ICMS e pessoas identificadas por meio do Cadastro de Pessoas Físicas ou do Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, ainda que não regularmente inscritas, cuja atividade ou relação com contribuinte inscrito indique possível realização de operações tributáveis pelo imposto.

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 pela autoridade fiscal, apresentadas em relatório impresso em papel timbrado da empresa ou em meio magnético, em conformidade com o Manual de Orientação anexo ao Protocolo ECF 04, de 24 de setembro de 2001, e assinadas digitalmente pela administradora de cartão de crédito, de débito ou similar, contendo a totalidade ou parte das informações

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

apresentadas em meio eletrônico, conforme a intimação.

Reitera-se 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 e similares) com vendas informadas ao Fisco pela Contribuinte (*no caso dos autos, foram consideradas as vendas zeradas, por falta de envio de declaração ou porque as declarações transmitidas estavam zeradas, conforme já relatado*).

A apuração do imposto e das penalidades encontra-se demonstrada nas planilhas constantes do Anexo 9.10 da mídia eletrônica de fls. 19.

Registra-se que o valor informado pelas administradoras de cartões de crédito/débito e similares ao Fisco, o qual foi utilizado para apuração das saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal nos presentes autos, reflete o valor das vendas efetuadas e, portanto, é a base de cálculo do ICMS, conforme determina o art. 43, inciso IV, alínea “a” 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: (...)
(...) (grifou-se).

A Impugnante insurge-se contra o lançamento, aos seguintes argumentos:

- atua no ramo de atividade de comércio de artigos esportivos, calçados e gestão empresarial e, por questões internas de planejamento de segmentação de canais de comunicação, o estabelecimento matriz ficou com a divulgação destinada ao público que busca lojas físicas, e outros canais de compras, enquanto, a filial, com a mídia voltada ao público que busca mercadorias via internet por meio do Marketplace - Mercado Livre;

- assim, decidiu substituir as operações da matriz e efetuar o cadastro do estabelecimento filial (ora autuado) no site da Marketplace - Mercado Livre (empresa com denominação social de E Bazar.com.br Ltda), para divulgação dos produtos oferecidos pela empresa Esporte Legal Ltda. Desse modo, entende que não se configurou necessária a continuidade das operações de divulgação pela matriz, pois toda a movimentação, inclusive financeira, processava-se pelos dados da matriz;

- assevera que no próprio documento de cadastro no Marketplace (Doc. 5 de fls. 76/78) consta, como endereço de remessa dos produtos e a conta bancária de lançamento dos valores, dados do estabelecimento matriz;

- entende não haver nenhum óbice para que um pedido realizado pelo usuário que acessava o site no qual sua filial estava cadastrada fosse atendido por

qualquer estabelecimento da Impugnante, desde que fosse emitido o respectivo documento fiscal;

- diz que não existe na legislação nenhum dispositivo que determine que somente o estabelecimento cadastrado no site tem a obrigação de atender aos pedidos gerados por este e efetuar a comercialização dos produtos. Sustenta que era o estabelecimento matriz da Impugnante que detinha a prerrogativa de aquisição e venda de todas as mercadorias, tanto realizadas nas lojas físicas, como aquelas ocorridas no site do Mercado Livre;

- argui que o estabelecimento filial (ora autuado) jamais, em sua existência, adquiriu ou comercializou mercadorias e todas as suas obrigações acessórias retratam esta situação, tendo como função única o controle do relacionamento com a Marketplace - Mercado Livre;

- relata que o processo de comercialização efetuado pela Marketplace - Mercado Livre tem várias etapas e agentes envolvidos (o adquirente ou usuário do serviço, a Marketplace - Mercado Livre, as administradoras de cartão de crédito/débito, as facilitadoras de pagamento, as empresas de logística de entrega e os fornecedores do produto), discorrendo sobre o funcionamento das vendas realizadas por meio deste canal - fls. 34/35);

- ressalta que, além da hipótese de a venda ser concretizada, podem ocorrer situações não retratadas no Registro Tipo 65, tais como: cancelamento do pedido antes ou após (neste caso, sem envio da mercadoria ao adquirente) da emissão da nota fiscal; devolução das mercadorias pelo adquirente sem o recebimento delas; devolução das mercadorias após o recebimento delas; direito de arrependimento, etc.

Conclui a Impugnante que: o cadastramento Marketplace - Mercado Livre não vincula o cadastrado a ser obrigatoriamente aquele que irá entregar o produto demandado pelo adquirente/usuário; o preço do produto é definido pelo ofertante, porém a forma do pagamento e as demais despesas de entrega são de responsabilidade única do Marketplace - Mercado Livre, tanto pelas opções quanto pelo recebimento dos valores (Doc. 06 de fls. 80/81 - “e-mail do Mercado Livre conformando a responsabilidade pela cobrança e envio das mercadorias”); o Registro Tipo 65, *enviado pelo Marketplace - Mercado Livre*, não traduz a totalidade das informações sobre os valores que envolvem as operações e tampouco quais são os agentes responsáveis por eles; conforme demonstrativos e arquivos com os documentos fiscais e telas de pedidos gerados pelo Marketplace - Mercado Livre, que ora anexa aos autos, resta comprovado que as operações autuadas, quando envolvem mercadorias, foram realizadas com emissão de documentos fiscais, não sendo correto afirmar que ocorreu venda sem documento fiscal.

Discorre sobre a legislação que regula o comércio eletrônico (Decreto Federal nº 7.962/13, que regulamentou a Lei nº 8.078/1990) e a legislação tributária acerca das obrigações das administradoras de cartão de crédito e débito e similares a fornecer os valores das operações realizadas por pessoas jurídicas e físicas (Registro Tipo 65 – Registro das operações realizadas).

Salienta que a Marketplace - Mercado Livre é uma intermediadora ou facilitadora de pagamento, sendo uma plataforma independente que funciona como um meio de campo entre os vendedores, os clientes e as operadoras de cartão de crédito e débito, oferecendo ainda uma ampla variedade de opções de pagamento (crédito, boleto bancário e débito *on line*), cobrando uma taxa por operação realizada.

Argumenta que, diferente das operações em que a loja física ou virtual (pelo site) realiza a consumação da compra utilizando como meio de pagamento os cartões de crédito e débito, no caso em exame, das instituições facilitadoras do pagamento, tipo a Marketplace, o processo não envolve apenas três operadores (fornecedores, administradoras e adquirente), mas cinco operadores (incluindo aí as instituições facilitadoras do pagamento e o operador logístico), sobre os quais discorre, salientando que pode ocorrer de haver a transferência do pedido para outro fornecedor após o pagamento pelo cliente.

Fala que o Registro Tipo 65, no caso do Mercado Livre, não tem relação direta com a operação mercantil, a de mercadoria tributada pelo ICMS, pois descreve a operação que o usuário do Mercado Livre efetuou com esta e o quanto ele dispensou de valor na operação para ter o produto fornecido por sua credenciada.

Ressalta que os dados constantes do item 5 do Registro Tipo 65 não se refere ao comprovante de pagamento do cartão de crédito e débito que foi usado para o pagamento da compra no site e, sim, o número do pedido de compra efetuado pelo adquirente junto ao Mercado Livre, sendo que este documento é liberado ao fornecedor para que este efetue a entrega do produto. Afirma que o valor bruto da operação é lançado pelo Mercado Livre no item “8” do referido Registro Tipo 65, destacando que este valor não representa o valor do produto oferecido pelo site e definido pelo fornecedor e, sim, o valor que o adquirente “pagou” ao Mercado Livre.

Diz que neste valor está incluído aquele que o adquirente paga ao Mercado Livre pela entrega da mercadoria, que é de responsabilidade atribuída exclusivamente ao Mercado Livre que contrata o operador logístico (Docs. 04 e 06) e recebe os valores do adquirente.

Salienta que, como comprovado pelos documentos acostados aos autos (Doc. 03), os valores envolvidos na operação não se resumem àqueles constantes do item 8, os valores são: produto, tarifa de envio, custo de gestão da venda e tarifa de venda, não sendo possível a aplicação direta do disposto no art. 194 do RICMS/02 para considerar que o Registro tipo 65, *enviado pela empresa Bazar.com.br Ltda*, reflete as reais operações vinculadas aos valores declarados.

Argui que foram emitidas notas fiscais para todas as operações descritas no Registro tipo 65, *enviado pela empresa Bazar.com.br Ltda*, para entrega das mercadorias relacionadas no item 5 do respectivo registro.

Finaliza esse tópico dizendo que resta claro que o Registro tipo 65, quando enviado por instituições facilitadoras de pagamento Marketplace, não pode e não deve ser o único documento capaz de presumir que os agentes constantes destes arquivos realizam operações mercantis correspondentes aos documentos neles relacionados, pois não se consubstanciam com esta finalidade.

Sobre esses argumentos trazidos pela Impugnante, a Fiscalização deixou consignado o que se segue:

(...)

No item II.4 em que alega não ter havido saída desacobertada de documento fiscal, pois, as operações referem-se a relação entre E.Bazar.com.br e seus clientes que adquirem produtos disponibilizados pela impugnante, temos que a relação comercial que se forma entre E.Bazar.com.br e seus clientes não afeta a relação jurídico-tributária entre o Estado de Minas Gerais – sujeito ativo da exação – e a impugnante – sujeito passivo -, que promoveu saída de mercadorias, vide Anexo 9.6, constante da mídia digital que acompanha a presente peça – fl. 19 -, vejamos um pouco a forma como é tratada a emissão de comprovante de venda com cartão, reproduzindo trechos do RIMCS/2002 Parte Geral e Anexos V, VII:

(...)

Os dispositivos legais supra reproduzidos demonstram que, em havendo operação de circulação de mercadoria com pagamento intermediado por administradoras de cartão, haverá a emissão de documento fiscal respectivo.

Sobre o item II. 5 em que alega que os valores informados se referem às operações entre E.BAZAR.COM.BR. e seus clientes, temos que independentemente das relações comerciais que os envolvem, a impugnante como fornecedor dos produtos disponibilizados com emissão de comprovante de venda – registro 65, vide Anexo 9.6 -, conforme declaração própria na defesa administrativa, tem a obrigação legal de emitir o documento fiscal correspondente.

Em relação ao item III.1 em que descreve a atividade econômica por não se tratar de matéria que combate o feito fiscal, nada temos a debater.

Sobre o alegado no item III.2 em que informa sobre a segmentação dos canais de comunicação, temos, que as atividades administrativas desenvolvidas pela impugnante em seu estabelecimento, não interferem no feito fiscal, aliás, a única informação relevante sobre a matéria é que o estabelecimento filial/impugnante foi cadastrado no sitio de E.BAZAR.COM.BR. para divulgação dos produtos oferecidos, concluindo, de onde se processa a negociação comercial para remessa dos produtos adquiridos, ocasionando a realização do fato gerador do ICMS.

No que respeita ao alegado no item III.3 em que afirma que não há óbice para que um pedido realizado por meio eletrônico possa vir a ser atendido por qualquer estabelecimento, desde que emita o respectivo documento fiscal, temos que é importante destacar que existe a necessidade de ser respeitado o princípio da autonomia dos estabelecimentos, ou seja, cada estabelecimento, seja ele matriz ou filial, é considerado individualmente em relação aos demais, tendo que cumprir pessoalmente as obrigações atinentes, acima, demonstramos que o estabelecimento que realiza a venda – Anexo 9.6; registro 65 – tem a obrigação de emitir o documento fiscal respectivo, vamos, então, reproduzir a resposta dada a Consulta de Contribuinte nº.177/2015, que trata de matéria semelhante a ora debatida:

RESPOSTA:

1 e 2 - Conforme disposto no art. 58 c/c inciso I do art. 59, ambos do RICMS/2002, considera-se estabelecimento o local, privado ou público, com ou sem edificação, onde pessoas físicas ou jurídicas exerçam suas atividades, em caráter temporário ou permanente, sendo autônomo cada estabelecimento de um mesmo titular situado em área diversa.

(...)

Destarte, cada estabelecimento do mesmo titular é autônomo para determinados efeitos fiscais, cabendo-lhe efetuar o pagamento do ICMS referente às vendas que realizar, bem como observar o cumprimento das obrigações acessórias estabelecidas na legislação da unidade da Federação onde estiver situado.

Nesse sentido, há que se respeitar o princípio da verdade material na prática das citadas operações, sob pena de descon sideração das transferências efetuadas entre os estabelecimentos e reconhecimento de apenas um fato gerador.

É importante lembrar que, nos termos do art. 205-A da Lei nº 6.763/1975, são passíveis de descon sideração os atos ou negócios jurídicos que visem a reduzir o valor de tributo, a evitar ou postergar o seu pagamento ou a ocultar os verdadeiros aspectos do fato gerador ou a real natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária.

Conforme entendimento desta Diretoria exposto na resposta dada à Consulta de Contribuinte nº 150/2012, a atuação dos estabelecimentos nos moldes propostos na exposição assemelha-se àqueles considerados como *show room*.

Portanto, nas operações em que o estabelecimento comercial, por não ter espaço físico ideal para armazenamento de certos produtos, efetua a venda desses produtos para a posterior entrega pelo estabelecimento industrial, deverá ser observado, por analogia, o § 2º do art. 305 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS/2002 e as disposições contidas na Instrução Normativa DLT/SRE nº 02, de 6 de maio de 1998.

Assim, no ato da celebração do negócio, o estabelecimento comercial emitirá nota fiscal, sem destaque do ICMS, mencionando no documento que a emissão se destina a simples faturamento, com o CFOP 5.922.

Na efetiva saída da mercadoria do estabelecimento industrial, por ocasião de sua entrega global ou parcial, o estabelecimento comercial emitirá nota fiscal em nome do destinatário da mercadoria, com destaque do imposto, se devido, indicando, além dos requisitos exigidos no RICMS/2002, o nome, endereço e números de inscrição, estadual e no CNPJ, do estabelecimento industrial, bem como o CFOP 5.117.

Este, por sua vez, emitirá nota fiscal em nome do destinatário da mercadoria, para acompanhar o transporte, sem destaque do imposto, indicando, além dos requisitos exigidos no RICMS, como natureza da operação "remessa por conta de estabelecimento filial "x"", o CFOP 5.949, bem como o número, série e data da nota fiscal de que trata o parágrafo anterior, e o nome, endereço e números de inscrição, estadual e no CNPJ do estabelecimento comercial que promoveu a venda. Como a transferência de produtos entre estabelecimento de mesma titularidade também está incluída no campo de tributação do ICMS, com incidência estabelecida no inciso I do art. 2º c/c inciso I do art. 12, ambos da Lei Complementar nº 87/1996, regra reproduzida no item 1 do § 1º do art. 5º c/c inciso VI do art. 6º, ambos da Lei nº 6.763/1975, em face da autonomia entre os estabelecimento anteriormente citada, o estabelecimento industrial da Consulente deverá, ainda, emitir nota fiscal em nome do estabelecimento comercial respectivo, com destaque do imposto, se devido, indicando, como natureza da operação "transferência simbólica", o CFOP 5.151, bem como o número, série e data da nota fiscal emitida na forma do parágrafo acima.

Na escrituração das referidas notas fiscais deverá ser mencionado o motivo da emissão.

(...)

Pois bem, é notório que há uma distinção entre o estabelecimento que realiza a venda e o que dá saída a mercadoria, conforme acima expandido, da mesma forma, as obrigações tributárias subjacentes deverão ser cumpridas pelos dois estabelecimentos envolvidos na operação de circulação de mercadoria, fato que a impugnante não logrou comprovar.

Sobre o item III.4 em que afirma que a impugnante jamais adquiriu ou comercializou mercadoria, temos que dita afirmação apenas reforça o entendimento acima expandido.

Quanto ao alegado no item III. 5 em que demonstra o processo de comercialização pelo E.BAZAR.COM.BR, temos que por ter conteúdo meramente ilustrativo da situação ocorrida, não atacando o feito, não iremos sobre a matéria deliberar.

Sobre o item III.6, idem ao anterior.

No que diz respeito ao item III.7 também tem caráter meramente ilustrativo, nada temos a opor.

Sobre o alegado no item III.8, como se trata de conclusões, iremos tratar cada item separadamente

Em que alega não haver vínculo entre o estabelecimento cadastrado/impugnante e o que irá entregar o produto, como já foi explicado acima não assiste razão à impugnante;

Sobre o preço do produto e formas de pagamento trata-se de informação que não afeta o auto de infração em tela;

Sobre o registro 65, temos que já nos manifestamos sobre as obrigações das administradoras de cartão, não assistindo razão à impugnante.

Sobre o alegado no item III.9 em que afirma que não houve venda desacobertada de documento fiscal, temos que o acima expandido e a documentação acostada pela impugnante não foram capazes de fazer a Fiscalização rever a sua convicção, pois, comprovamos de forma clara que não houve a emissão de documentação fiscal pela impugnante em relação às vendas realizados apresentadas no Anexo 9.6; registro tipo 65.

No que diz respeito ao item IV.1 onde reproduz o Decreto 7962/13, por ser mera reprodução, não iremos nos manifestar.

Sobre o item IV.2 por também ser reprodução, também, não iremos nos manifestar.

No que respeita ao item IV.3, também mera reprodução, não iremos nos manifestar.

Em relação ao item IV.4 onde informa a subsunção das Administradora de Cartões e similares às normas tributárias para fornecimento de informações sobre as operações realizadas, já tivemos oportunidade de demonstrarmos que as normas tributárias inclusive aquelas que obrigam a emissão de documento fiscal pelas Administradora de Cartões e similares aplicam-se a estes estabelecimentos.

Sobre o item IV.5 por ser mera reprodução de dispositivo legal, não iremos nos manifestar.

Sobre o item IV.6 idem ao anterior.

Sobre o item IV.7 idem ao anterior.

Sobre o item IV.8 em que afirma que as obrigações referidas no item anterior de prestar informações serão efetuadas de forma diversa, entendemos que o dispositivo legal mencionado não faz esta ressalva, abaixo reproduzimos a lei 6763/75:

Art. 50 - São de exibição obrigatória ao Fisco:

(...)

§ 5º - As administradoras de cartões de crédito, de cartões de débito em conta-corrente e estabelecimentos similares deverão informar à Secretaria de Estado de Fazenda todas as operações e prestações realizadas por estabelecimentos de contribuintes cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similar, na forma, no prazo e nas condições previstos em regulamento, relativamente aos períodos determinados pela legislação.

(492) § 6º - As administradoras de cartões de crédito ou de débito em conta-corrente e estabelecimentos similares informarão à Secretaria de Estado de Fazenda todas as operações e prestações realizadas por pessoas identificadas por meio do Cadastro de Pessoas Físicas - CPF - ou do Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ -, ainda que não regularmente inscritas no Cadastro de Contribuintes do ICMS, cujos estabelecimento sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similar, na forma, no prazo e nas condições previstos em regulamento, relativamente aos períodos determinados pela legislação.

(463) § 7º - O disposto nos §§ 5º e 6º aplica-se também às instituidoras de pagamentos, às instituições facilitadoras de pagamentos, às instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões, e às empresas similares, na forma, no prazo e nas condições previstos em regulamento. (Grifou-se).

Continuando, sobre as alíneas do item supra por ter mero efeito informativo não contrastando o feito fiscal, não iremos nos manifestar.

Em relação ao item IV.9 sobre as diferenças entre as operações com intervenção de Instituição Facilitadora de Pagamento e sem intervenção, entendemos que por se tratar de matéria com fundo conceitual sem confrontar os aspectos do auto de infração, nada temos a opor.

Sobre o item IV.10 em que estabelece a responsabilidade de cada agente, mais uma vez, não há o que se debater sobre a matéria.

No que respeita ao item IV.11 em que afirma que o Reg. 65 não tem relação direta com a operação mercantil, pelo que já foi exposto nesta manifestação, não há nenhum dispositivo legal em vigor que nos faça crer nesta hipótese, pelo contrário, a informação dever ser prestada íntegra sem considerações de valor.

Sobre os elementos que compõem o preço de venda, temos que a operação é informada pela Administradora de Cartões pelo valor da operação mercantil realizada, não prosperando a alegação de que o valor deva vir a ser fracionado para apuração do valor da venda realizada.

Sobre o alegado no item IV.12, prejudicada.

Sobre o alegado no item IV.13 de que todas as operações descritas tiveram a documentação fiscal emitida, entendemos que a impugnante não logrou comprovar o afirmado, pois, a documentação acostada, por meio de mídia digital, refere-se ao estabelecimento matriz, não encontrando abrigo na legislação de regência conforme já tivemos oportunidade de demonstrar.

Em relação ao alegado no item IV.14 de que a legislação de regência das Instituição Facilitadora de Pagamento não obriga que o estabelecimento cadastrado tenha que realizar o faturamento e entrega dos produtos, infelizmente não temos como aferir a veracidade desta informação, todavia, conforme já tivemos oportunidade de expor, inclusive reproduzindo

o normativo tributário mineiro vigente, é a legislação tributária que impõe o cumprimento de emissão de documento fiscal correspondente, aliás, não é necessário que a mercadoria tenha que sair efetivamente do estabelecimento cadastrado, a saída pode ser ficta, mas a documentação fiscal probatória deve ser emitida, conforme, demonstramos na reprodução da consulta supra.

Em relação ao alegado no item IV.15 sobre o Reg. 65, consoante já demonstrado o Reg. 65 comprova a realização de operação de circulação de mercadoria, como no caso em epígrafe, bem como o valor correspondente da operação, vimos, então, que não prospera a alegação da impugnante. (Grifou-se).

Pertinente reiterar que, conforme Parecer da Assessoria de fls. 129/173, a conclusão foi pelo indeferimento o pedido de prova pericial e, no mérito, pela procedência parcial do lançamento para que:

- sejam decotados da apuração fiscal todos os valores informados ao Fisco pelo “Mercado Pago”, para os quais constam dos autos os correspondentes detalhamentos de cancelamentos de vendas;

- seja adequada a alíquota do imposto à prevista para as operações interestaduais, quando identificado o destino da mercadoria para outra UF, nos termos do disposto no inciso VII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal/88, conforme redação dada pela Emenda Constitucional nº 87/2015, observada a partilha prevista no art. 99 no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/16.

Contudo, diante da análise efetuada pela Fiscalização na documentação carreada aos autos pela Autuada ficou comprovado que foram emitidas notas fiscais pelo estabelecimento matriz referentes aos comprovantes informados pelas administradoras de cartão de crédito/débito, conforme Manifestação fiscal de fls. 225/263 e “Planilha NFE x comprovantes” de fls. 264.

Considerando ainda as informações constantes dos autos (Doc. 05 Documentos de Cadastro – fls. 75/78) nas quais é possível verificar que, não obstante constar o CNPJ do estabelecimento filial (ora Autuada) no cadastro do Mercado Pago, também se verifica no campo “Faturamento” dados bancários do estabelecimento matriz (CNPJ 071420350001-04), bem como o endereço desta, a Assessoria do CCMG retifica o parecer anterior opinando pela improcedência do lançamento, conclusão essa foi acompanhada por esta Câmara.

Observa-se que do cotejo fiscal realizado entre o valor das vendas cujos recebimentos deram-se por meio de cartão de crédito/débito e as notas fiscais emitidas pelo estabelecimento matriz da ora Autuada, verifica-se que restou demonstrado que houve correspondência de documento fiscal emitido por estabelecimento matriz da Autuada, como por ela alegado na peça de defesa. Confira-se, por exemplo, a seguinte análise da Fiscalização:

Da metodologia empregada

Após vários testes com determinados aplicativos, com o fim de cumprirmos o determinado pela 2ª Câmara de Julgamento, decidimos pela utilização do suplemento do Excel, Power Query, que apesar das limitações apresentadas, as informações fornecidas prestavam-se ao fim que se destinavam, comprovar a emissão de nota fiscal pelo estabelecimento matriz.

Foi utilizado, também, a função do Excel PROC X, que pesquisa um intervalo ou uma matriz e retorna um item correspondente à primeira correspondência encontrada, com o fim de validar as informações prestadas pelo contribuinte.

Todas as planilhas acima referenciadas encontram-se gravada em mídia digital na pasta COMPROVAÇÃO NF X COMPROVANTE.

fevereiro 2015

a planilha FEVEREIRO 2015 traz as seguintes abas:

Correlação nf x comprovante – retirada do pen drive, fl. 222, informação prestada pelo impugnante carente de validação;

Nota fiscal AE – informação em planilha Excel baixada do Auditor Eletrônico;

Registro 65 – retirada do próprio auto de infração;

Validação comprovante – em vista de termo duas bases de dados a fornecida pelo impugnante e a oficial, retirada dos registros estatais, torna-se necessário validar as informações prestadas pelo impugnante, através do seguinte procedimento, utilização da função PROC X do Excel, a partir do n. do comprovante, registro 65, busca-se na aba correlação nf x comprovante o n. do comprovante, retornando o valor;

Validação nota fiscal - em vista de termo duas bases de dados a fornecida pelo impugnante e a oficial, retirada dos registros estatais, torna-se necessário validar as informações prestadas pelo impugnante, através do seguinte procedimento, utilização da função PROC X do Excel, a partir do n. da nota fiscal, nota fiscal ae, busca-se na aba correlação nf x comprovante o n. da nota fiscal, retornando o CPF do adquirente e o valor da nota fiscal emitida;

Tela (3) – apresenta os dados minerados da mídia digital, fl. 84, do exercício de fevereiro 2015, detalhe nem todas as informações foram mineradas pelo suplemento Power Query, contudo, os valores

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

apresentados são suficientes para comprovar a emissão da nota fiscal pelo estabelecimento matriz;

Tela (4) – apresenta as informações da aba tela (3), filtrado por produto com a validação do valor.

ANÁLISE:

O impugnante não apresentou a nota fiscal para os seguintes registros de comprovante:

MÊS/ANO	DATA DA OPERAÇÃO	Nº COMPROVANTE	VALOR	NOME DO COMPRADOR (CPF)	Nº NOTA FISCAL	NF-E ou CF	DATA	TOTAL DA NF-E ou C
fev-15	11/02/2015	1034668104	209,90	98752030091	0	NF-E	11/02/2015	-
fev-15	17/02/2015	1045884627	179,90	13629854818	0	NF-E	17/02/2015	-
fev-15	21/02/2015	1051627792	124,90	00000000000	0	NF-E	21/02/2015	-
fev-15	21/02/2015	1053260832	345,83	00000000000	0	NF-E	21/02/2015	-

Validou-se os comprovantes anexados;

Validou-se as informações das notas fiscais;

As diferenças apuradas, Tela (4), referem-se a cobrança pela instituição Mercado Livre de tarifas do usuário/impugnante.

CONCLUSÃO:

Comprovou-se de forma inequívoca que para o mês de fevereiro de 2015 houve a emissão de documento fiscal pelo estabelecimento matriz para as operações informadas pelas administradoras de cartão de crédito/débito. (Grifou-se).

Idêntica conclusão foi aprestada pela Fiscalização em relação aos meses de: fevereiro de 2015 a dezembro de 2015; agosto de 2016 a setembro de 2017, englobando todo o período autuado.

Verifica-se que há, nos autos, reconhecimento pela própria Fiscalização, no sentido de que a Impugnante, ao realizar operações de circulação de mercadorias sujeitas à incidência do ICMS, por meio do *marketplace*, com pagamento mediante a utilização de cartão de crédito/débito, teve a nota fiscal emitida pelo estabelecimento matriz.

Induidoso que o ICMS é regido pelo princípio da autonomia dos estabelecimentos, o que significa dizer que os estabelecimentos de um mesmo contribuinte são autônomos, no tocante ao cumprimento das obrigações principal e acessória do imposto, a teor da regra posta no art. 24 da Lei nº 6.763/75, bem como no art. 59, inciso I, do RICMS/02.

E a legislação tributária determina, de acordo com a “autonomia dos estabelecimentos”, que a apuração do imposto deve ser executada necessariamente por cada estabelecimento, cada um sujeitando-se às normas tributárias que lhe são pertinentes.

Contudo, no caso em exame, conforme já abordado, o que se denota é que o estabelecimento matriz da Autuada é quem efetivamente realizava as operações de circulação de mercadorias por meio do *marketplace*, tendo emitido os documentos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fiscais correspondentes às vendas realizadas por meio da referida plataforma objeto desta autuação.

Em relação à responsabilidade dos Coobrigados, notadamente os sócios, forçoso concluir que, uma vez que não restaram caracterizadas as exigências fiscais, não há que se cogitar a atribuição de responsabilidade tributária aos Coobrigados.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Delfino Garcia Neto e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Shirley Daniel de Carvalho. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora), Antônio César Ribeiro e Tarcísio Andrade Furtado.

Sala das Sessões, 06 de dezembro de 2023.

André Barros de Moura
Presidente / Relator

CS/D