

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.345/14/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000201984-16
Impugnação: 40.010135012-41
Impugnante: P&C Comércio de Pneus e Serviços Automotivos Ltda
IE: 001850847.00-45
Proc. S. Passivo: Alexandre Atalla Rocha/Outro(s)
Origem: DFT/Juiz de Fora

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. Constatada a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas ao Fisco pela Impugnante e os valores constantes em extratos fornecidos pelas 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 capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE ENTREGA DE LIVRO/ DOCUMENTO FISCAL. Constatado que a Autuada deixou de entregar ao Fisco livros fiscais exigidos no Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF). Correta a aplicação da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XI da Lei nº 6.763/75, após já ter sido aplicada a penalidade prevista no art. 54, inciso VII, alínea "a" do mesmo diploma legal.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE ENTREGA DE DAMEF. Constatada a falta de entrega ao Fisco de documento informativo do movimento econômico ou fiscal destinado a informar a apuração do imposto. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso III, alínea "b" da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre:

- a) saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pela Impugnante ao Fisco e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, recolhendo, em consequência, ICMS a

menor, no período de 01/01/11 a 30/06/12. Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada do art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75;

- b) falta de entrega dos livros fiscais Registros de Entradas e de Saídas. Exige-se Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XI da Lei nº 6.763/75;
- c) falta de entrega das Declarações de Movimento Econômico Fiscal (DAMEF) dos exercícios de 2011 e 2012. Exige-se Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso III, alínea “b” da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 95/101, contra a qual o Fisco manifesta-se às fls. 120/130.

DECISÃO

Da Preliminar

Preliminarmente, argui a Impugnante ofensa ao sigilo fiscal, tendo em vista o descumprimento do teor do art. 6º da Lei Complementar 105 de 10/01/01.

Não procede tal alegação, pois no próprio artigo mencionado tem-se a autorização do procedimento fiscal, veja-se:

Art. 6º - As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado **ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. (Grifou-se)**

A expressão destacada no artigo supracitado legitima a ação do Fisco.

O procedimento fiscal foi iniciado em 08/07/13 mediante emissão do Auto de Início de Ação Fiscal nº 10.000005726.30, documento de fls. 13.

O próprio Auto de Infração é o processo administrativo aludido no texto legal supracitado, refutando a hipótese de ausência de procedimento fiscal ou de carência de processo administrativo que a Impugnante declara em sua defesa.

Ademais, cumpre salientar que, embora a Impugnante tenha requerido em sua defesa que o Auto de Infração em apreço seja tornado nulo, por falta de clareza e prejuízo ao princípio do contraditório e da ampla defesa, não há que se falar em nulidade do lançamento, haja vista a inexistência de vício, tendo sido respeitados todos os requisitos de validade do ato administrativo.

O Auto de Infração em comento descreve com precisão e clareza o fato que motivou a sua emissão e as circunstâncias que foi praticado. Foram citados, expressamente, os dispositivos legais infringidos e aqueles que cominam a respectiva

penalidade, bem como demonstrados os valores do crédito tributário exigido, nos termos do art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, *in verbis*:

Art. 89. O Auto de Infração e a Notificação de Lançamento conterão, no mínimo, os seguintes elementos:

I - número de identificação;

II - data e local do processamento;

III - nome, domicílio fiscal ou endereço do sujeito passivo e os números de sua inscrição estadual e no CNPJ ou CPF;

IV - descrição clara e precisa do fato que motivou a emissão e das circunstâncias em que foi praticado;

V - citação expressa do dispositivo legal infringido e do que comine a respectiva penalidade;

VI - valor total devido, discriminado por tributo ou multa, com indicação do período a que se refira; (Grifou-se)

(...)

Por outro lado, o fato de o Sujeito Passivo discordar das acusações que lhe são imputadas não retira a presunção de legitimidade do lançamento.

Destarte, inexistem os vícios arguidos e não há que se falar em nulidade.

Do Mérito

Versa o presente feito sobre:

- a) saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pela Impugnante ao Fisco e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, recolhendo, em consequência, ICMS a menor, no período de 01/01/11 a 30/06/12. Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada do art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75;
- b) falta de entrega dos livros fiscais Registros de Entradas e de Saídas. Exige-se Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XI da Lei nº 6.763/75;
- c) falta de entrega das Declarações de Movimento Econômico Fiscal (DAMEF) dos exercícios de 2011 e 2012. Exige-se Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso III, alínea “b” da Lei nº 6.763/75.

Sobre a alegação de equívoco na constatação de omissão de receitas, pelo Fisco, não assiste razão à Autuada uma vez que tal apuração baseou-se, em sua

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

totalidade, em documentos (relatórios, notas fiscais, e outros) produzidos e fornecidos pela empresa contribuinte e pela administradora de cartão.

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

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

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

(...)

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

Considerando que grande parte da mercadoria vendida pela Contribuinte está sujeita à substituição tributária, o Fisco utilizou proporcionalidade nas saídas com base nas notas fiscais eletrônicas de saídas da Contribuinte, em conformidade com os arts. 53, inciso IV c/c 54, inciso IX da Parte Geral do RICMS/02. Assim, utilizou-se a proporção média do valor da base de cálculo de saídas tributadas em relação ao valor total das saídas do ano de 2012, conforme planilha “Demonstrativo do Crédito Tributário” de fls. 15 e cálculo das proporções das saídas tributadas na planilha “Consulta Nota Fiscal Eletrônica Emissão Própria”, fls. 89/90.

Correta, também, a utilização pelo Fisco da proporcionalidade nas alíquotas destacadas nas notas fiscais eletrônicas emitidas nas saídas de mercadorias, conforme demonstrado na planilha de fls. 33/34.

A Autuada, em sua defesa, alega a nulidade do procedimento fiscal, uma vez que a apuração de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal com base em dados extrafiscais, obtidos junto à administradora de cartão de crédito e/ou débito, a seu ver não passam de meros indícios, sendo imprescindível a existência de outras provas.

Todavia, razão não lhe assiste, conforme se verá.

Insta registrar, por oportuno, que a disciplina regulamentar da matéria encontra-se prevista nos art. 10-A e 13-A da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 10-A. As administradoras de cartões de crédito, de cartões de débito em conta-corrente, as empresas que prestam serviços operacionais relacionados à administração de cartões de crédito ou de débito em conta-corrente e as empresas similares manterão arquivo eletrônico referente a totalidade das operações e prestações realizadas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

§ 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.

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

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

(...)

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

Parágrafo único - As informações a que se refere o inciso III do caput serão mantidas, geradas e transmitidas em arquivo eletrônico segundo as disposições constantes do Anexo VII deste Regulamento e, quando solicitado pelo titular da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

A impugnação não trouxe nenhuma prova a seu favor. O Auto de Infração é suficiente para provar, robustamente, a acusação fiscal.

Ao confrontar as vendas mensais realizadas por meio de cartão de crédito e/ou débito (informadas pela administradora dos cartões) com as vendas por meio de tais cartões (declaradas pela Contribuinte), o Fisco constatou que a Autuada promoveu vendas desacobertadas de documentos fiscais, no período autuado.

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

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.

Há a destacar-se, as disposições da legislação tributária mineira acerca da base de cálculo do imposto, notadamente o disposto no 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:

Portanto, a falta de cumprimento das obrigações tributárias e fiscais sujeita a Contribuinte ao pagamento do imposto e demais acréscimos legais, previstos na legislação.

Quanto à falta de entrega de Declarações de Movimento Econômico Fiscal (DAMEF), irregularidade não contestada pela Impugnante, a multa isolada foi corretamente exigida com base no disposto no art. 54, inciso III, alínea "b", *in verbis*:

Art. 54. As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

III - por deixar de entregar ao Fisco documento informativo do movimento econômico ou fiscal, exceto o previsto no inciso VIII, na forma e no prazo definidos em regulamento:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

b) 500 (quinhentas) UFEMGs por documento, nas hipóteses não previstas no item "a";

Relativamente à irregularidade, também não contestada pela Autuada, de não atendimento da intimação, efetuada via Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF), para a apresentação dos livros Registro de Entradas e Registro de Saídas, insta observar que o Fisco exigiu a penalidade prevista no art. 54, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 6.763/75 mediante lavratura do Auto de Infração nº 01.000198940-81, quitado pela Autuada, mas não regularizado. Correta, portanto, nesse Auto de Infração, a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XI da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

XI - por falsificar, adulterar, extraviar ou inutilizar livro fiscal, bem como **não entregá-lo após a aplicação da penalidade prevista no inciso VII do art. 54 desta Lei** - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, apurada ou arbitrada pelo Fisco; (grifou-se)

Assim, verifica-se que restaram caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Fernando Luiz Saldanha (Revisor), Guilherme Henrique Baeta da Costa e Marco Túlio da Silva.

Sala das Sessões, 04 de fevereiro de 2014.

Antônio César Ribeiro
Presidente / Relator

M/D