

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

Acórdão: 19.730/12/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000171608-29  
Impugnação: 40.010130747-09  
Impugnante: Intimita Modas Ltda  
IE: 367340760.00-55  
Proc. S. Passivo: José Vânio de Araújo/Outro(s)  
Coobrigado: Kelly Joice de Oliveira Alari  
CPF: 036.487.496-17  
Origem: DF/Juiz de Fora

**EMENTA**

**MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – OMISSÃO DE RECEITA – CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO.** Constatadas saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada mediante confronto entre as vendas declaradas ao Fisco pela Impugnante e os valores constantes em extratos fornecidos por administradoras de cartões de crédito e/ou débito. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, incisos I e VII 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. Crédito tributário reformulado pelo Fisco. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pela Impugnante ao Fisco e os valores constantes em extratos fornecidos por administradoras de cartões de crédito e/ou débito, recolhendo, em consequência, ICMS a menor, no período de janeiro de 2007 a março de 2011.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e a Multa Isolada capitulada no inciso II do art. 55 da mesma lei.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 77/98.

O Fisco promoveu a juntada do documento de fls. 137/138, dando vista à Autuada que não se manifestou (fls. 139/140).

A Fiscalização se manifesta às fls. 141/159.

A 3ª Câmara de Julgamento determina a realização de diligência de fl. 162, que resulta na manifestação do Fisco às fls. 164 e 171 e juntada de documentos de fls. 174/245.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Na mesma oportunidade foi promovida uma reformulação do crédito tributário, conforme fls. 165/170 e 172/173, devido à constatação pelo Fisco de pequenos equívocos de valores na apuração original.

Aberta vista para a Impugnante que se manifesta à fl. 256, declinando do seu direito de aditamento da Impugnação anteriormente apresentada.

### ***DECISÃO***

#### **Das Preliminares**

Os fundamentos expostos na manifestação fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão quanto às questões preliminares, e, por esta razão, passarão a compor o presente Acórdão, com pequenas alterações e adaptações de estilo.

#### **Da Nulidade do Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) e do Auto de Infração (AI)**

A Impugnante requer a nulidade do AIAF e do Auto de Infração, transcrevendo os arts. 69, *caput*, incisos I e V; art. 70, *caput* e §§ 1º ao 4º, art. 74, incisos I e III e art. 75, *caput*, todos do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

Quanto ao AIAF, o inciso I do art. 69 do RPTA prescreve:

Art. 69 - Para os efeitos de documentar o início de ação fiscal, observados os modelos estabelecidos pela Secretaria de Estado de Fazenda, a autoridade lavrará, conforme o caso:

I - Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF);

Desse modo, o AIAF foi lavrado com o objetivo de documentar o início da ação fiscal, após o Fisco detectar inconsistências ao realizar o procedimento de cruzamento eletrônico de dados.

Verifica-se às fls. 03/04, que o AIAF foi entregue à Autuada e à Coobrigada, via postal.

O art. 70 do RPTA autoriza a solicitação de documentos, caso estes se mostrem necessários ao encaminhamento da ação fiscal. No roteiro de fiscalização utilizado para apuração do imposto devido, não houve necessidade de solicitar novos documentos ao contribuinte por meio do AIAF.

As informações essenciais a fim de formalizar e comprovar a ação fiscal foi informada pelo sujeito passivo por meio da Declaração de Apuração e Informação do ICMS (DAPI) e da Declaração Anual do Simples Nacional (DASN), bem como das informações prestadas por operadoras de cartão de crédito e de débito.

Quanto ao Auto de Infração, não procedem as alegações da Autuada sobre nulidade, pois a peça fiscal contém todos os elementos necessários para que se determine, com segurança, a natureza das infrações.

Ressalta-se que a Impugnante compreendeu a acusação fiscal completa e irrestritamente, conforme a impugnação apresentada, que aborda, minuciosamente, todos os aspectos relacionados com as operações, objeto da autuação.

A citação dos dispositivos infringidos e das penalidades está correta, os requisitos formais e materiais necessários para a atividade de lançamento previstos nos artigos 85 a 94 do RPTA foram observados, não tendo procedência a arguição de nulidade do presente Auto de Infração.

#### **Da Nulidade das Provas Utilizadas**

A Impugnante questiona a utilização de provas que teriam sido obtidas por meios ilícitos, pois teriam sido extraídas por quebra de sigilo.

Não obstante o art. 6º da Lei Complementar nº 105/01 prever expressamente a possibilidade do acesso das autoridades fiscais a registros de instituições financeiras relativos a contribuintes sujeitos a procedimento de fiscalização, cabe esclarecer que o caso dos autos não se refere propriamente à quebra de sigilo.

O § 5º do art. 50 da Lei nº 6.763/75 determina a obrigação das administradoras de cartões a prestarem informações relativas às operações e prestações realizadas por estabelecimentos de contribuintes cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similar, conforme abaixo:

Lei nº 6.763/75

Art. 50. (...)

§ 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.

Portanto, as informações extraídas pelo Fisco decorrem de uma obrigação imposta por lei às administradoras de cartões, não sendo, portanto, oriundas de quebra de sigilo, como quer fazer crer a Impugnante, motivo pelo qual rejeita-se a referida arguição de nulidade.

#### **Do Cerceamento de Defesa**

A Impugnante alega que “da descrição elaborada pelo ilustre Auditor Fiscal, não se permite ao contribuinte identificar a origem do suposto crédito tributário ora exigido, impossibilitando por completo o exercício do direito ao contraditório e a ampla defesa e que o Fisco sequer se deu ao trabalho de analisar os estoques da Impugnante”.

O Relatório Fiscal do Auto de Infração, à fls. 4 e 5, o Demonstrativo do Crédito Tributário, às fls. 11 a 13, e as planilhas com informações prestadas pelo próprio Contribuinte, às fls. 22 a 26, são bastante claros quanto à imputação fiscal.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Observa-se, ainda, que as planilhas de fls. 16 a 20 trazem o período de apuração, o detalhamento das vendas, o valor do faturamento declarado na DASN, o faturamento omitido e o ICMS devido.

Dessa forma, diante da robustez e clareza do trabalho fiscal, não se afigura o alegado cerceamento do direito de defesa.

### **Da Afrenta ao Princípio da Legalidade Administrativa**

A Impugnante transcreve o art. 195 do CTN e sugere que o estabelecimento do contribuinte deveria ter sido vistoriado, onde se concluiria, a seu ver, que não havia situação de venda desacobertada de documento fiscal, mas puramente uma situação de falha de controle interno da Autuada.

Ressalte-se que o trabalho fiscal observou o disposto no art. 194 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 mercadorias ou serviço suscetíveis de se constituírem em objeto de operação ou prestação tributável; VIII - auditoria fiscal de processo produtivo industrial; (grifou-se)**

Pelo exposto, a constatação de saída desacobertada por meio do procedimento fiscal adotado pelo Fisco prescinde de verificação *in loco* do estabelecimento autuado, motivo pelo qual rejeita-se a mencionada arguição de nulidade.

### **Do Mérito**

Versa o presente feito sobre a constatação de omissão de receitas, resultante da diferença entre as vendas declaradas ao Fisco pela Autuada 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 janeiro de 2007 a março de 2011.

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:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

A Autuada, em sua defesa, alega que a apuração de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal com base em dados extrafiscais, obtidos junto à administradora de cartão de crédito e/ou débito, 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 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](http://www.fazenda.mg.gov.br), cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similares

(...)

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

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

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

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

§ 2º - A omissão de entrega das informações a que se refere o caput sujeitará a administradora, a operadora e empresa similar à penalidade prevista

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 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 Contribuinte foi intimada a apresentar, além de outros documentos, o detalhamento das vendas explicitando, inclusive, a forma de pagamento, se em dinheiro, cheque, cartão de débito e/ou de crédito, referentes ao período autuado.

Em atendimento ao solicitado, a Contribuinte apresentou a planilha de fls. 22/26.

Repita-se, por oportuno, 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) com as vendas informadas pela Contribuinte por meio do “Detalhamento Mensal de Vendas”, estando o cálculo demonstrado na planilha de fls. 16/20.

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

Destaquem-se as disposições da legislação tributária mineira acerca da base de cálculo do imposto, notadamente o disposto no art. 43, inciso IV do RICMS/02:

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

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

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

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

Art. 42 - As alíquotas do imposto são:

(...)

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

Portanto, a falta de cumprimento das obrigações tributárias e fiscais sujeita o contribuinte ao pagamento do imposto e demais acréscimos legais, previstos na legislação, devendo ser utilizada a alíquota aplicável, conforme previsto no citado art. 42, inciso I, alínea “e” do RICMS/02.

Lado outro, comprovado que a Autuada promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, não há que se falar em reconhecimento de créditos decorrentes de suas operações de entrada, visto que, se as entradas ocorreram acobertas por documentos fiscais, devidamente registrados, neste momento é que surgiu o direito ao creditamento.

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 decorre do preceito legal abaixo reproduzido:

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

(...)

§ 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 desacoberta de documento fiscal;

Em relação ao período de janeiro a junho de 2007, a regra do então Regime Simples Minas era a mesma, nos termos da alínea “a” do inciso VIII do art. 34 do Anexo X do RICMS/02, vigente à época:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 34 - A modalidade de pagamento prevista neste Anexo não se aplica a:

(...)

VIII - à operação ou prestação:

a - desacobertada de documento fiscal, inclusive quando apurada com base em controle extrafiscal;

Assim, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

No tocante à utilização da Taxa Selic para atualização das exigências, tal regra decorre de mandamento contido na lei mineira, nos termos do art. 226 da Lei nº 6.763/75:

Art. 226 - Sobre os débitos decorrentes do não-recolhimento de tributo e multa nos prazos fixados na legislação, incidirão juros de mora, calculados do dia em que o débito deveria ter sido pago até o dia anterior ao de seu efetivo pagamento, com base no critério adotado para cobrança dos débitos fiscais federais.

Ressalte-se que a matéria vem sendo apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça e sendo confirmada a possibilidade de utilização da referida taxa, quando previsto no ordenamento tributário do Estado, como ocorre no presente caso.

Recentemente, a primeira sessão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em julgamento de Recursos Especiais Repetitivos pacificou entendimento de que é legítima a aplicação da Taxa Selic aos débitos tributários estaduais pagos em atraso. A decisão acolheu Recurso Especial (REsp nº 879.844) interposto pela AGE –Advocacia Geral do Estado de Minas Gerais.

Quanto à alegação da Impugnante que questiona a confiscatoriedade das multas, de revalidação e isolada, deve-se também destacar que tais multas foram aplicadas nos estritos termos da lei de regência do imposto, devendo ser mantidas na forma como aplicadas, após a reformulação do crédito tributário promovida pelo Fisco.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 165/170. Vencido, em parte, o Conselheiro Sauro Henrique de Almeida (Relator), que excluía, ainda, as exigências relativas ao período de janeiro a junho de 2007. Designado relator o Conselheiro Ricardo Wagner

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

Lucas Cardoso (Revisor). Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Fernando Luiz Saldanha e Sauro Henrique de Almeida.

**Sala das Sessões, 12 de julho de 2012.**

**André Barros de Moura**  
**Presidente**

**Ricardo Wagner Lucas Cardoso**  
**Relator/Designado**

CC/MIG

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

---

|                   |   |               |
|-------------------|---|---------------|
| Acórdão:          | 19.730/12/2ª  | Rito: Sumário |
| PTA/AI:           | 01.000171608-29                                     |               |
| Impugnação:       | 40.010130747-09                                     |               |
| Impugnante:       | Intimita Modas Ltda                                 |               |
|                   | IE: 367340760.00-55                                 |               |
| Proc. S. Passivo: | José Vânio de Araújo/Outro(s)                       |               |
| Coobrigado:       | Kelly Joice de Oliveira Alari - CPF: 036.487.496-17 |               |
| Origem:           | DF/Juiz de Fora                                     |               |

---

Voto proferido pelo Conselheiro Sauro Henrique de Almeida, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

A autuação versa sobre 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 administradoras de cartões de crédito e/ou débito, recolhendo, em consequência, ICMS a menor, no período de janeiro de 2007 a março de 2011.

Destarte, que a Impugnante é enquadrada no Simples Nacional, sendo que no período de janeiro a junho de 2007, recolhia seus tributos ao Estado de Minas Gerais no sistema Simples Minas, que permitia que a apuração fosse feita pelas entradas, recolhimento presumido ou pelas saídas, mediante as notas fiscais.

Neste sentido, a 3 Câmara de Julgamento diligenciou para que o Fisco, esclarecesse qual a forma de apuração da Impugnante no período citado.

Por meio da diligência, o Fisco informou que a Impugnante recolhia os impostos de forma presumida, ou seja, pelas notas fiscais de entrada.

Isto posto, o período de 2007, independente das notas fiscais emitidas e do faturamento por opção da Impugnante, a forma de recolhimento do imposto seria pelas entradas, portanto, não é correta a exigência feita pelo Fisco de omissão de receitas por saídas desacobertas.

Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 165/170 e, ainda, para excluir as exigências relativas ao período de janeiro a junho de 2007

**Sala das Sessões, 12 de julho de 2012.**

**Sauro Henrique de Almeida**  
**Conselheiro**