

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.418/11/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000169850-42
Impugnação: 40.010129821-64
Impugnante: Comercial A. C. Prudêncio Ltda
IE: 702150058.00-75
Proc. S. Passivo: Nelson Wilians Fratoni Rodrigues/Outro(s)
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - CONCLUSÃO FISCAL. Imputação fiscal de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal hábil. Infração apurada por meio de conclusão fiscal, procedimento previsto no art. 194, inciso V do RICMS/02. Procedimento fiscal levado a efeito a partir do confronto entre vendas realizadas com pagamento em dinheiro e cartão de crédito/débito e o extrato do Simples Minas e os DAPIs entregues. Razões de defesa insuficientes à desconstituição do crédito tributário. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei n.º 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

Versa o presente lançamento acerca da imputação de falta de recolhimento do ICMS, referente às saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, apuradas através de conclusão fiscal, mediante o confronto entre as vendas realizadas através de dinheiro e cartão de crédito ou de débito em conta corrente e o extrato do Simples Minas (PGDAS) e os DAPIs.

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

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por meio de procuradores regularmente constituídos, Impugnação às fls. 225/244, em síntese, aos argumentos seguintes:

- é sociedade empresária limitada, anteriormente enquadrada no regime benéfico do Simples Nacional, atuante no comércio varejista de roupas e artigos de vestuário na cidade de Uberlândia/Minas Gerais;

- em que pesem os argumentos espostos pela ilustre Auditora Fiscal, a improcedência do Auto de Infração guerreado é medida inarredável, uma vez que o Auto Infração é nulo de pleno direito por violar o direito à privacidade e dignidade e o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

direito constitucional da ampla defesa, além de equivocado ao traçar a aplicação da alíquota indiscriminada de ICMS no percentual de 18% (dezoito por cento), não se prestando à discriminação específica de cada tipo de operação de circulação de mercadorias, bem como ao traçar multa isolada flagrantemente confiscatória;

- no âmbito do Estado de Minas Gerais, a regulamentação do acesso da Receita a dados financeiros e bancários dos contribuintes, especialmente os que tratam da movimentação financeira operacionalizada através de cartões de crédito e débito, encontra respaldo em diversos dispositivos normativos;

- através de regulamentação específica, são as empresas administradoras de cartões de crédito/débito obrigadas a repassar aos órgãos da administração fazendária o detalhamento das operações financeiras dos contribuintes, medida lastreada na Lei Complementar n.º 105/01;

- ocorre que, a Fazenda do Estado de Minas Gerais, assumindo o posicionamento ressonante de outras secretarias estaduais e do próprio Fisco Federal, confere interpretação inconstitucional ao referido dispositivo de lei, à luz da jurisprudência do colendo Supremo Tribunal Federal (STF);

- cita o art. 5º, inciso XII da Constituição Federal, afirmando não haver interesse fiscal ou investigativo, seja por parte da própria administração fazendária, seja pelos órgãos de investigação criminal a justificar a violação do princípio ali contido;

- assim é nulo de pleno direito o presente lançamento por violar o princípio constitucional da dignidade e da privacidade, cuja defesa, no âmbito dos tribunais, é cada vez mais presente;

- o Auto de Infração, como peça acusatória e determinativa dos parâmetros, medidas, índices e fatores que correspondem à pretensão da Impugnada, deve ser clara, nítida, auto explicável, coerente e exata na descrição dos fatos, em seus fundamentos legais, e, especialmente, deve estar devidamente embasada em provas documentais;

- cita o art. 89 do Decreto n.º 44.747/08;

- ao se deter exclusivamente às informações prestadas pelas empresas administradoras de cartão de crédito e débito, a autuação fiscal acabou por infringir, flagrantemente, seu direito de defesa da autuada, pois o acesso a tais dados, notadamente digitais, se deu de maneira instantânea pelo Fisco, não permitindo discussão prévia sobre tal detalhamento;

- não bastasse isso, a ínclita Auditora Fiscal, de posse de tais informes, simplesmente se manteve inerte e considerou-os como informação consolidada e hábil para a autuação;

- foi regularmente contribuinte do Simples até o ano de 2008, quando por motivos advindos da conjuntura econômica local foi desenquadrada do regime benéfico, sendo que esta exclusão não chegou ao conhecimento de seus administradores que continuaram a recolher imposto sobre as alíquotas diferenciadas, mesmo após a sua exclusão;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- como era microempresa que no exercício de suas atividades empresariais compra e revende roupas e artigos de vestuário, adquiridos de inúmeros fornecedores que quando adquiridos de estabelecimento industrial, são subsumidos à alíquota de 12% (doze por cento), conforme art. 42, inciso I, item b, subitem b.55 do RICMS/MG;

- a exacerbação na aplicação da multa viola o princípio do não confisco, conforme entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal;

- considerar a margem fixada no Auto de Infração a título de multa, afasta totalmente o conceito de justiça fiscal, deixando de lado o princípio da isonomia tributária e, conseqüentemente, o princípio da moralidade da administração pública fiscal, criando assim, maior descompasso no que tange a confiança do contribuinte frente à pessoa do Fisco e afastando, dessa forma, qualquer intenção do contribuinte em colaborar com a boa administração fiscal;

- a aplicação desta multa também incorre em clara lesão ao princípio da capacidade contributiva.

Ao final, requer seja a presente impugnação julgada procedente para:

a) reconhecer a violação dos princípios constitucionais da dignidade e privacidade, a partir do indevido e ilegal acesso a dados sigilosos pelo Fisco sem autorização judicial, reconhecendo-se o Auto de Infração como nulo de pleno direito, bem como o cerceio de defesa decorrente da arbitrária prática utilizada na ação fiscal;

b) ultrapassada a preliminar, o que se admite em observância ao princípio da eventualidade, considerar a insubsistência do Auto de Infração e declarar improcedente o lançamento, reexaminando-se a situação fática e o cálculo apurado do imposto.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco se manifesta às fls. 285/297, contrariamente ao alegado pela defesa, em resumo, aos fundamentos que se seguem:

- houve a prática de saídas desacobertas de documentação fiscal e sem o devido recolhimento do imposto e não foram apresentadas provas de que as operações não se realizaram;

- o procedimento fiscal está embasado em lei e normas específicas ao caso em tela e a alíquota aplicada está totalmente correta, pois a empresa atua unicamente no comércio varejista efetuando operações internas onde a alíquota prevista é de 18% (dezoito por cento) como dispõe o art. 42, inciso I, alínea “e” do RICMS/02;

- a alíquota de 12% (doze por cento) é aplicada nas saídas promovidas pelo estabelecimento industrial fabricante, o que não é o caso da Impugnante em tela;

- como a intenção é meramente a de tumultuar e até retardar o recolhimento do imposto não recolhido quando das saídas das mercadorias na época própria, a Autuada reclama também da multa alegando sê-la flagrantemente confiscatória, mas a aplicação das multas encontra-se disposta em lei;

- a Impugnante, em nenhum momento, apresenta ou discute os valores apontados pelas operadoras, contestando apenas a utilização das informações e ao

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

afirmar que estas são baseadas em informações fornecidas pela própria empresa, demonstra credibilidade pelos documentos utilizados;

- não há o que se cogitar em autorização judicial para a análise destes documentos, pois a própria lei confere legalidade ao procedimento adotado pela Fiscalização;

- as informações prestadas pelas administradoras de cartão são consideradas documentos fiscais, nos termos do art. 132 do RICMS/02, e, por conseguinte, constituem prova para alicerçamento do feito fiscal, em situações específicas;

- a Autuada não possui sequer argumentos para contraditar, pois nos exercícios de 2007 e 2008, apresentou Declarações com valores absurdamente menores do que as vendas efetuadas e nos exercícios de 2009 e 2010 superou todas as expectativas de subtração de vendas, ou seja, apresentou Demonstrativos de Apuração do imposto com valores zerados;

- totalmente incabível querer declarar a nulidade do crédito por cerceamento de defesa, considerando que todos os procedimentos adotados pelo Fisco estão demonstrados de maneira clara e detalhados no processo e em consonância com o art. 89 do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08;

- ao valor das vendas a cartões foram somados os valores das vendas a dinheiro, informadas pela Autuada e o total encontrado foi comparado com o valor das vendas escrituradas, onde se apurou uma diferença de saídas sem documentação fiscal e sobre a qual foi calculado o imposto devido;

- estando claro o Auto de Infração e tendo o trabalho fiscal se baseado em documentos idôneos, totalmente sem êxito as alegações da Impugnante e, na oportunidade, cumpre informar aos digníssimos advogados que “*se manter inerte*” como se manifestaram à fl. 237, significa “ficar parado, não fazer” o que não combina com as atividades oriundas do cargo da Fiscalização;

- o trabalho foi elaborado por método tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, incisos I, V e VII da Parte Geral do RICMS/02;

- o Fisco anexou aos autos todos os documentos que foram utilizados para a apuração dos valores levantados, bem como todos os quadros complementares;

- totalmente vago e exaustivo o discurso da Impugnante ao enfatizar que a infração não se mostra devidamente delineada e de certa forma contraditória, nada apresentando a seu favor, se baseando unicamente em falácias sem qualquer informação ou documentação que descaracterize a autuação, nada apresentando para contraditar;

- a invocação de cerceamento de defesa é totalmente incabível;

- em 2007 e 2008, embora enquadrada no Simples Nacional, não faz jus à regra de tributação aplicável ao Simples, quando das saídas desacobertadas, haja vista a disposição do art. 13, § 1º, inciso XIII da Lei Complementar n.º 123/06;

- as argumentações da defesa foram frágeis e efêmeras, limitando-se apenas a falácias.

Ao final, pede seja julgado procedente o lançamento.

DECISÃO

Compete à Câmara a análise do presente lançamento o qual versa acerca da imputação fiscal de que a Impugnante, no período de 1º de janeiro de 2007 a 31 de dezembro de 2010, teria deixado de recolher ICMS, por ter realizado saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais.

O Fisco chegou à imputação fiscal a partir de conclusão fiscal, mediante o confronto entre as vendas realizadas pela Impugnante através de dinheiro e cartão de crédito ou de débito em conta corrente e o extrato do Simples Minas (PGDAS) e os DAPIs, conforme demonstrado no Anexo I (fls. 12/16).

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

Da Preliminar

Inconformada com o lançamento, a Impugnante tenta invalidá-lo, em preliminar, afirmando ter ocorrido quebra de sigilo e argumentando que, para fiscalizar, foram utilizadas apenas informações fornecidas pelas administradoras de cartões de crédito/débito e que, dessa forma, estaria sendo ferido o seu direito de privacidade, bem como seu direito de defesa, uma vez que não lhe foi concedida oportunidade para se manifestar sobre as informações recebidas das administradoras de cartões de crédito/débito.

Importante registrar de pronto que a Impugnante, em momento algum, apresenta ou discute os valores apontados pelas operadoras de cartões de crédito/débito.

Registre-se, também, que não há o que se cogitar em autorização judicial para busca e análise das informações obtidas junto às administradoras dos cartões de crédito/débito, pois a regularidade do procedimento adotado pelo Fisco decorre da própria legislação estadual.

Ademias as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito/débito são consideradas documentos fiscais, nos termos do art. 132 do RICMS/02, e, por conseguinte, constituem prova para alicerçamento do feito fiscal, em situações específicas, *in verbis*:

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

.....

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

.....

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante, nos exercícios de 2007 e 2008, apresentou declarações obrigatórias ao Fisco com valores menores do que as vendas efetuadas e nos exercícios de 2009 e 2010 apresentou Demonstrativos de Apuração do Imposto com valores zerados, ou seja, sem valores, como se nenhuma movimentação tivesse existido (fls. 149/220) e, conseqüentemente, nada recolheu de imposto.

A partir desta situação é dever do Fisco, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional, verificar a ocorrência do fato gerador e o correto pagamento do tributo.

Assim, não podem ser acolhidas as alegações de defesa em relação à quebra do sigilo e a improcedência do método e das informações utilizadas pela Fiscalização para efeitos de apuração do imposto devido.

Em relação ao pedido de nulidade do lançamento por cerceamento de defesa, considerando que todos os procedimentos adotados pelo Fisco estão demonstrados de maneira clara e encontram-se detalhados no processo, também não assiste razão à Defendente.

O Auto de Infração, como ato administrativo que é, está sujeito a regime jurídico de direito público e, portanto, deve observar a exigência dos pressupostos de validade dos atos administrativos, quais sejam: competência, finalidade, forma, motivo e objeto.

Neste ponto deve ser ressaltado que a forma a ser cumprida pelo lançamento, que, efetivamente é um ato administrativo adstrito à lei, encontra-se determinada no Estado de Minas Gerais pela Lei n.º 6.763/75 e regulamentada pelo Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, que assim determina:

SEÇÃO III

DA FORMALIZAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Art. 85. A exigência de crédito tributário será formalizada mediante:

.....
II - Auto de Infração (AI), nas hipóteses de lançamentos relativos ao ICMS, ao ITCD, às taxas, e respectivos acréscimos legais, inclusive de penalidades por descumprimento de obrigação acessória;

.....
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;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

VII - os prazos em que o crédito tributário poderá ser pago com multa reduzida, se for o caso;

VIII - intimação para apresentação de impugnação administrativa, se cabível, com indicação do respectivo prazo, ou anotação de se tratar de crédito tributário não-contencioso;

IX - a indicação da repartição fazendária competente para receber a impugnação, em se tratando de crédito tributário contencioso.

.....

Da análise do Auto de Infração em apreciação em face das normas acima transcritas, verifica-se cabalmente que o mesmo atende a todos os requisitos impostos pela legislação tributária mineira.

Ademais, o Fisco agiu dentro dos parâmetros impostos pelo art. 89 do mesmo Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais – RPTA/MG, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, isto porque o Auto de Infração foi formalizado obedecendo na íntegra os princípios legais, com a descrição clara e precisa do fato que motivou a sua emissão e das circunstâncias em que foi praticado.

Acrescente-se que, além de outros documentos, o relatório fiscal (fls. 08/11) complementa de forma ainda mais detalhada as infrações imputadas à Impugnante que foram objetos de autuação e detalham, mês a mês, o valor do imposto não recolhido em data própria, bem como as bases de cálculos utilizadas para este cálculo.

As multas aplicadas foram corretamente informadas.

Os relatórios oriundos das operadoras de cartões de crédito/débito apresentam as vendas detalhadas por operação, por data de operação, com totalização mensal, portanto bastante claro o trabalho fiscal apresentado.

Esclareça-se que ao valor das vendas com cartões de crédito/débito foram somados os valores das vendas a dinheiro, informadas pela Impugnante e o total encontrado foi comparado com o valor das vendas escrituradas, oportunidade em que se apurou uma diferença de saídas sem documentação fiscal. Sobre a diferença apurada, foi calculado o imposto devido e aplicadas as Multas de Revalidação, 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Isolada de 40% (quarenta por cento) por descumprimento da obrigação acessória de emissão de documentos fiscais para acobertamento das operações realizadas, conforme arts. 56, inciso II e 55, inciso II, ambos da Lei n.º 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Fiscalização fez o trabalho tomando como referência as informações que tiveram como lastro as operações realizadas pela própria Impugnante e esta não apresentou qualquer prova contrária aos valores apresentados. Não houve qualquer cerceamento ao direito de defesa da Impugnante, pois, é exatamente no momento da impugnação que esta pode exercer plenamente tal direito.

A Fiscalização realizou o seu trabalho utilizando método tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, incisos I, V e VII da Parte Geral do RICMS/02, a saber:

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;

.....

V - verificação fiscal analítica e conclusão fiscal;

.....

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;

.....

No caso em tela, a partir dos dados obtidos junto às administradoras de cartões de crédito/débito, foi feita uma operação aritmética que demandou análise e a aplicação precisa da lei.

O Fisco anexou aos autos todos os documentos que foram utilizados para a apuração dos valores levantados, bem como todos os quadros complementares (fls. 13/220), o que possibilitou à Impugnante fazer minuciosa conferência do levantamento.

No relatório fiscal anexado ao Auto de Infração (fls. 08/11), repita-se, é informada a técnica de execução do trabalho e detalhadas todas as irregularidades apuradas. A análise destes relatórios conduz à conclusão, como se verá adiante, que a Impugnante, nos exercícios de 2009 e 2010, apresentou DAPIs (Demonstrativos de Apuração de ICMS) sem valores, como se a empresa não tivesse tido movimentação alguma (fls. 149/220) e nos exercícios de 2007 e 2008 os valores apresentados ficaram aquém da movimentação real.

Estando claro o lançamento consubstanciado no Auto de Infração e tendo o trabalho fiscal se baseado em documentos idôneos dos quais a Impugnante teve ciência e prazo para se manifestar, não podem ser acolhidas as alegações preliminares da Defendente.

Do Mérito

Ao abordar o mérito das exigências a Impugnante faz um relato dos fatos explicando ser uma sociedade empresária limitada e que anteriormente era enquadrada no Simples Nacional, atuante no comércio varejista de roupas e artigos do vestuário.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Alega que a cobrança efetuada se deu como se a empresa tivesse supostamente efetuado vendas desacobertas de documentação fiscal.

Contudo, a Impugnante não apresenta nenhum documento que conduza à conclusão diferente daquela a que chegou a Fiscalização, qual seja, de que ela realizou saídas desacobertas de documentação fiscal e sem o devido recolhimento do imposto.

A Defendente critica inclusive a extensão das planilhas que acompanham a peça fiscal, mas em nenhum momento apresenta provas de que estas estão incorretas ou não conferem com a sua realidade, com os dados das administradoras de cartões de crédito/débito ou mesmo que tais dados se referiam a outros recebimentos que não relativo à venda de mercadorias. Lembre-se que a extensão das planilhas permite um exato entendimento sobre as exigências fiscais.

Como a própria Impugnante afirma, sua atividade é o comércio varejista. Assim, a presunção lógica é de que os recebimentos por ela efetivados se referem à sua atividade, qual seja, venda de mercadorias. Portanto, as informações obtidas junto às administradoras de cartões de crédito/débito se referem a vendas de mercadorias.

Afirma ainda a Defendente que as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito que deram suporte para ao trabalho fiscal foram originadas a partir das informações repassadas por ela própria. Esta afirmação leva também à conclusão da veracidade dessas informações.

Em sua defesa a Impugnante critica a forma utilizada para a formalização do trabalho alegando quebra de seu sigilo que conduziria a nulidade do Auto de Infração, situação já abordada na preliminar, bem como ter havido a aplicação indiscriminada da alíquota de 18% (dezoito por cento) e que a multa isolada é flagrantemente confiscatória.

Repita-se, pela importância, que o procedimento fiscal está embasado nas normas específicas aplicáveis ao caso em tela e a alíquota utilizada está correta, pois a empresa atua unicamente no comércio varejista efetuando operações internas onde a alíquota prevista é de 18% (dezoito por cento) como dispõe o art. 42, inciso I, alínea "e" do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 42. As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

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

Ressalte-se que a alíquota de 12% (doze por cento) é aplicada nas saídas promovidas por estabelecimento industrial fabricante, o que não é o caso da Impugnante, cuja atividade é unicamente varejista, como ela mesma sustenta em sua peça de defesa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Para melhor elucidação da questão, veja-se a determinação contida no art. 42, inciso I, subalínea “b.55”, invocado pela Impugnante para sustentar sua tese de que a alíquota seria de 12% (doze por cento):

Art. 42. As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

.....
b) 12 % (doze por cento), na prestação de serviço de transporte aéreo e nas operações com as seguintes mercadorias:

.....
b.55) vestuário, artefatos de cama, mesa e banho, coberturas constituídas de encerados classificadas na posição 6306.19 da NBM/SH, subprodutos de fiação e tecelagem, calçados, saltos, solados e palmilhas para calçados, bolsas e cintos, promovidas pelo estabelecimento industrial fabricante com destino a estabelecimento de contribuinte inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS;

Da leitura do texto legal acima transcrito percebe-se não poder ser acatada a tese da Defendente para aplicação da alíquota de 12% (doze por cento).

Assim, a alíquota de saídas utilizada foi de 18% (dezoito por cento), própria da atividade da Impugnante conforme seu Código Nacional de Atividade Econômica CNAE 4781400 – Comércio varejista de artigos do vestuário e acessórios.

Alega ainda a Impugnante que foi enquadrada do Simples Nacional, e sem ter conhecimento continuou a recolher o imposto na forma reduzida.

Também esta afirmação não encontra respaldo na legislação uma vez que foram apresentados os DAPIs já no regime atual de débito e crédito desde janeiro de 2009, porém sem valores, mas, no próprio regime do Simples, a Impugnante apresentou extratos sem movimentação em alguns meses, porém de forma incorreta, pois comparando com o movimento real constata-se movimentação no período completo.

Para os exercícios de 2007 e 2008, embora a Impugnante estivesse enquadrada no Simples Nacional, não faz jus à regra de tributação aplicável a este Sistema Simplificado quando das saídas desacobertadas, haja vista a disposição do art. 13, § 1º, inciso XIII da Lei Complementar n.º 123/06, a saber:

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

.....
XIII - ICMS devido:

.....
f) na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal;

.....
Assim, verifica-se que a própria legislação exclui da modalidade de pagamento prevista para o Simples as operações desacobertadas de documentos fiscais.

Não se verifica aqui a arguição de confisco na atual cobrança, porquanto o presente Auto de Infração foi lavrado observando o estrito cumprimento das normas tributárias mineiras às quais encontra-se o Conselho de Contribuintes adstrito em seu julgamento a teor do art. 110 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, que assim determina:

Art. 110. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

II- a aplicação de equidade.

As multas aplicadas são aquelas disciplinadas pela legislação tributária vigente, tanto na forma quanto no conteúdo e encontram-se regularmente capituladas no Auto de Infração e no Relatório Fiscal (fls. 03 e 09/10).

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Tábata Hollerbach Siqueira (Revisora), Ivana Maria de Almeida e Carlos Alberto Moreira Alves.

Sala das Sessões, 09 de novembro de 2011.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente / Relatora**