

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.746/15/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000218961-09
Impugnação: 40.010136697-11
Impugnante: Rafaela Machado Costa Calçados Ltda - ME
IE: 001026282.00-30
Origem: DF/BH-2 - Belo Horizonte

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – CONCLUSÃO FISCAL. Constatada a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada por meio do cotejamento entre os valores mensais da Receita Bruta lançados nas Declarações Anuais do Simples Nacional - DASN e o somatório mensal das notas fiscais série D emitidas. Exigem-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, e Multa Isolada previstas no art. 55, inciso II, com a redução prevista na alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – OMISSÃO DE RECEITA – CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. Constatada a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada mediante confronto entre as vendas declaradas pela Autuada à Fiscalização (Declaração de Apuração e Informação de ICMS – DAPI) e na Declaração Anual do Simples Nacional (DASN) com os valores constantes de extratos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, incisos I e VII do RICMS/02. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE ENTREGA DE LIVRO/ DOCUMENTO FISCAL. Constatado que a Autuada deixou de atender intimação, efetuada via Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF), para a apresentação dos livros Registro de Saídas, Registro de Apuração do ICMS e Diário, bem como das notas fiscais de saída e cópia da Declaração Anual de Movimento Econômico e Fiscal (DAMEF). Infração caracterizada nos termos dos arts. 96, inciso IV e 190 do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS no período de junho/2009 a fevereiro/2014, em decorrência das seguintes irregularidades:

1) saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada por meio do cotejamento entre os valores mensais da receita bruta lançados nas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Declarações Anuais do Simples Nacional - DASN e o somatório mensal das notas fiscais série D emitidas, conforme demonstrado no Anexo 2 (fls. 23/26).

Exigem-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, e Multa Isolada previstas no art. 55, inciso II, com a redução prevista na alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75;

2) saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, apurada por meio do confronto entre os valores informados pelas administradoras de cartões de crédito/débito com os valores mensais da receita bruta lançados nas Declarações Anuais do Simples Nacional – DASN, conforme demonstrado no Anexo 2 (fls. 23 a 26).

Exigem-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, e Multa Isolada previstas no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75;

3) falta de entrega de livro e documentação fiscal, caracterizada nos termos dos arts. 96, incisos IV e X, e 190 do RICMS/02, pelo não atendimento aos Autos de Início de Ação Fiscal – AIAFs de números 10.000006985-44, de 22/10/2013, e 10.000009186.68, de 15/05/2014.

Exige-se a Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 153/157, contra a qual a Fiscalização manifestou-se às fls. 175/183.

DECISÃO

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

A Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração - AI, em razão de vícios no lançamento, uma vez que o demonstrativo elaborado pela Fiscalização deveria relacionar todas as notas fiscais, discriminando-as uma a uma, sendo tal requisito indispensável para configurar a infração cometida.

Afirma que o AI, ao deixar de informar as notas fiscais, é nulo por cercear o direito à plena defesa.

Aduz que a notificação não descreve qual seria a legislação aplicável para a correção monetária e para os juros aplicados sobre o imposto e as multas, acarretando novo cerceamento de defesa.

Entretanto, razão não lhe assiste, pois o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Foram observados todos os requisitos, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

A Fiscalização, ao elaborar o Anexo 1 do Auto de Infração (fls. 20/22), se utilizou da documentação fornecida pelo sujeito passivo em atendimento ao AIAF de número 10.000004217.47. Tal documentação inclui as notas fiscais da série D e os livros Registro de Saídas – LRS com números de ordem 01 e 02, cujos termos de abertura e encerramento são devidamente assinados pelo Sócio-gerente Márcio Antônio Neves Costa.

Nos referidos LRS, as notas fiscais da série D estão agrupadas mês a mês conforme a data de emissão, sendo que ao final de cada mês consta o valor do total emitido. A Fiscalização afirma que conferiu criteriosamente nota por nota, data, valores lançados e a soma total de cada mês. O que interessou para o trabalho executado foi o valor total das notas fiscais emitidas a cada mês para ser confrontado com o valor mensal da receita bruta declarado pela Impugnante em suas Declarações Anuais do Simples Nacional – DASN (vide Anexo 2).

Assim, relacionar as notas fiscais uma a uma, ao contrário do que afirma a Impugnante, em nada ajudaria na clareza do trabalho, sendo esta relação perfeitamente dispensável para configurar a infração cometida.

Induvidoso que a Autuada compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos à Autuada todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

Rejeitam-se, pois, as prefaciais arguidas.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS no período de junho/2009 a fevereiro/2014, em decorrência das seguintes irregularidades:

1) saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada por meio do cotejamento entre os valores mensais da receita bruta lançados nas Declarações Anuais do Simples Nacional - DASN e o somatório mensal das notas fiscais série D emitidas, conforme demonstrado no Anexo 2 (fls. 23 a 26);

2) saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada por meio do confronto entre os valores informados pelas administradoras de cartões de crédito/débito com os valores mensais da receita bruta lançados nas Declarações Anuais do Simples Nacional – DASN, conforme demonstrado no Anexo 2 (fls. 23 a 26);

3) falta de entrega de livro e documentação fiscal, caracterizada nos termos dos arts. 96, incisos IV e X, e 190 do RICMS/02, pelo não atendimento aos Autos de Início de Ação Fiscal – AIAFs de números 10.000006985-44, de 22/10/2013, e 10.000009186.68, de 15/05/2014.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Somadas mensalmente as saídas desacobertadas (duas primeiras irregularidades) e aplicada a alíquota de 18%, foram encontrados os valores do ICMS devido. Desses, foram abatidos os valores informados pela empresa nos Termos de Autodenúncia - TA de números 05.000217187.93 e 05.000241262.00, conforme demonstrado no Anexo 3 (fls. 27/30), restando o ICMS a recolher no valor original de R\$ 68.010,33 (sessenta e oito mil e dez reais e trinta e três centavos).

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

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

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

(...)

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

(...)

Registra-se, por oportuno, que a matéria encontra-se regulamentada nos arts. 10-A e 13-A da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 10-A. As administradoras de cartões de crédito, de cartões de débito em conta-corrente, as empresas que prestam serviços operacionais relacionados à administração de cartões de crédito ou de débito em conta-corrente e as empresas similares manterão arquivo eletrônico referente a totalidade das operações e prestações realizadas no período de apuração por estabelecimentos de contribuintes do ICMS constantes do Cadastro Resumido de Contribuintes do ICMS disponível no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, www.fazenda.mg.gov.br, cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similares.

(...)

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

I - gerar e transmitir os arquivos, utilizando-se do aplicativo Validador TEF disponível no endereço eletrônico www.sintegra.gov.br;

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

§ 2º - A omissão de entrega das informações a que se refere o caput sujeitará a administradora, a operadora e empresa similar à penalidade prevista no inciso XL do art. 54 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975.

Ressalta-se que as informações prestadas pela 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 alíquota aplicável às saídas realizadas pela Autuada é a prevista no art. 42, inciso I, alínea “e” do RICMS/02:

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;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 ao ramo de suas atividades, conforme o citado art. 42, inciso I, alínea "e" do RICMS/02.

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

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

(...)

§ 1º - O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

(...)

XIII - ICMS devido:

(...)

f) na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal;

(...)

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

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

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

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Salienta-se que a aplicabilidade da norma posta no art. 13, § 1º, inciso XIII, alínea “f” da Lei Complementar nº 123/06 não depende da formalização do processo de exclusão do contribuinte no regime do Simples Nacional, por meio de Termo de Exclusão, como alegado pela Impugnante, bastando apenas que tenha ocorrido a operação desacobertada de documento fiscal.

No que concerne à exclusão de ofício da Autuada do regime do Simples Nacional, o procedimento da Fiscalização encontra-se correto, tendo em vista a comprovação de saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais, de forma reiterada, nos termos dos arts. 26, inciso I, e 29, incisos V e XI da Lei Complementar nº 123/06, e inciso IV, alíneas “d” e “j”, e § 6º, inciso I, todos do art. 76 da Resolução do Conselho Gestor do Simples Nacional - CGSN nº 94/11. Veja-se a legislação mencionada:

Lei Complementar nº 123/06:

Art. 26. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional ficam obrigadas a:

I - emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de acordo com instruções expedidas pelo Comitê Gestor;

(...)

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

(...)

V - tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto nesta Lei Complementar;

(...)

XI - houver descumprimento reiterado da obrigação contida no inciso I do caput do art. 26;

(...)

§ 1º - Nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do caput deste artigo, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes.

(...)

§ 3º - A exclusão de ofício será realizada na forma regulamentada pelo Comitê Gestor, cabendo o lançamento dos tributos e contribuições apurados aos respectivos entes tributantes.

(...)

§ 9º - Considera-se prática reiterada, para fins do disposto nos incisos V, XI e XII do caput:

I - a ocorrência, em 2 (dois) ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de idênticas infrações, inclusive de natureza

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

acessória, verificada em relação aos últimos 5 (cinco) anos-calendário, formalizadas por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento; ou

(...)

Resolução CGSN nº 94/11:

Art. 76. A exclusão de ofício da ME ou da EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

(...)

IV - a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo nova opção pelo Simples Nacional pelos 03 (três) anos-calendário subsequentes, nas seguintes hipóteses:

(...)

d - tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto na Lei Complementar nº 123, de 2006;

(...)

j - não emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de forma reiterada, ressalvadas as prerrogativas do MEI, nos termos da alínea "a" do inciso II do art. 97;

(...)

§ 6º - Considera-se prática reiterada, para fins do disposto nas alíneas "d", "j", e "k" do inciso IV do caput:

I - a ocorrência de dois ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de idênticas infrações, inclusive de natureza acessória, verificada em relação aos últimos cinco anos-calendário, formalizadas por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento em um ou mais procedimentos fiscais;

(...)

Portanto, na forma da lei, deve ser excluído do regime favorecido e simplificado a que se refere à Lei Complementar nº 123/06, o contribuinte que, dentre outras situações, dê saídas a mercadorias desacobertadas de documentos fiscais.

Depreende-se do art. 39 da Lei Complementar nº 123/06 c/c art. 75, § 2º da Resolução CGSN nº 94/11, a seguir transcritos, que o contencioso administrativo relativo à exclusão de ofício é de competência do ente federativo que a efetuar, observados os seus dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais, inclusive quanto à intimação do contribuinte, *in verbis*:

Lei Complementar nº 123/06

Art. 39. O contencioso administrativo relativo ao Simples Nacional será de competência do órgão julgador integrante da estrutura administrativa do ente federativo que efetuar o lançamento, o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

indeferimento da opção ou a exclusão de ofício, observados os dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais desse ente.

Resolução CGSN nº 94/11

Art. 75. A competência para excluir de ofício a ME ou EPP do Simples Nacional é:

I - da RFB;

II - das Secretarias de Fazenda, de Tributação ou de Finanças do Estado ou do Distrito Federal, segundo a localização do estabelecimento; e

III - dos Municípios, tratando-se de prestação de serviços incluídos na sua competência tributária.

§ 1º - Será expedido termo de exclusão do Simples Nacional pelo ente federado que iniciar o processo de exclusão de ofício.

§ 2º - Será dada ciência do termo de exclusão à ME ou à EPP pelo ente federado que tenha iniciado o processo de exclusão, segundo a sua respectiva legislação, observado o disposto no art. 110.

Cabe observar que não existe na legislação mineira, instrumento normativo específico sobre exclusão de ofício do regime do Simples Nacional, sendo aplicável, no caso, o Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos de Minas Gerais – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, o qual disciplina o contencioso tributário administrativo, tratando dos procedimentos de intimação do contribuinte em seu art. 10, nos seguintes termos:

Art. 10. As intimações do interessado dos atos do PTA devem informar a sua finalidade e serão realizadas, a critério da Fazenda Pública Estadual, pessoalmente, por via postal com aviso de recebimento ou por meio de publicação no órgão oficial.

A Fiscalização lavrou o presente Auto de Infração para as exigências relativas às saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal e emitiu o “Termo de Exclusão do Simples Nacional”.

No caso, a Autuada foi intimada do “Termo de Exclusão” às fls. 151, e do Auto de Infração, às fls. 14, impugnando a sua exclusão na mesma peça em que contestou o lançamento, respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Registra-se que o Conselho de Contribuintes de Minas Gerais - CC/MG julga as exigências fiscais (motivação da exclusão) e, na sequência, a exclusão em si. Nesse sentido, este Órgão Julgador tem decidido reiteradamente, a exemplo do Acórdão nº 21.258/14/3ª:

EMENTA
(...)

SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO - MERCADORIA DESACOBERTADA. COMPROVADO NOS AUTOS QUE A IMPUGNANTE PROMOVEU SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, CORRETA A SUA EXCLUSÃO DO REGIME DO SIMPLES NACIONAL, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 29, INCISOS V

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

E XI DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06 C/C O ART. 76, INCISO IV, ALÍNEAS “D” E “J” DA RESOLUÇÃO CGSN Nº 94 DE 29/11/11.

Frisa-se que as exigências fiscais constantes do Auto de Infração em análise referem-se apenas às saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal. O crédito tributário relativo à recomposição da conta gráfica, consequência da exclusão, não está sendo exigido neste momento, uma vez que deverá ser apurado somente após a notificação da Contribuinte quanto à publicação da exclusão no Portal do Simples Nacional.

Portanto, a alíquota aplicada pela Fiscalização não foi em virtude da exclusão da Autuada do Simples Nacional, mas pela constatação de saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais.

Nesse momento, não há que se falar em créditos de ICMS, mesmo porque a Impugnante ainda não foi excluída do Simples Nacional. Somente após o trânsito em julgado da exclusão de ofício é que será feita a recomposição da conta gráfica adotando a sistemática de débito e crédito e fazendo jus aos créditos oriundos das entradas. Assim, percebe-se que não houve afronta ao princípio da não cumulatividade.

No que se refere à Multa Isolada prevista no inciso II do art. 55 da Lei nº 6.763/75, essa foi exigida no percentual de 40% (quarenta por cento) para a irregularidade de saídas de mercadorias desacobertas relativa à omissão de receita, apuradas por meio do confronto entre os valores informados pelas administradoras de cartões de crédito/débito com os valores mensais da receita bruta lançados nas Declarações Anuais do Simples Nacional – DASN.

Já para a irregularidade de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal relativa à conclusão fiscal, apuradas por meio do cotejamento entre os valores mensais da receita bruta lançados nas Declarações Anuais do Simples Nacional - DASN e o somatório mensal das notas fiscais série D emitidas, foi aplicada a redução prevista na alínea “a” do citado dispositivo, *in verbis*:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacoberta de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

a) quando as infrações a que se refere este inciso forem apuradas pelo Fisco, com base exclusivamente em documentos e nos lançamentos efetuados na escrita comercial ou fiscal do contribuinte;

Por fim, ressalta-se que a Autuada não atendeu às intimações da Fiscalização nos Autos de Início de Ação Fiscal – AIAFs de números 10.000006985-44, de 22/10/2013, e 10.000009186.68, de 15/05/2014, deixando de entregar livro e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

documentação fiscal, tendo sido corretamente exigida a Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 6.763/75:

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:

VII - por deixar de manter, manter em desacordo com a legislação tributária, deixar de entregar ou exibir ao Fisco, em desacordo com a legislação tributária, nos prazos previstos em regulamento ou quando intimado:

a) livros, documentos, arquivos eletrônicos, cópias-demonstração de programas aplicativos e outros elementos que lhe forem exigidos, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos III, VIII e XXXIV deste artigo - 1.000 (mil) UFEMGs por intimação;

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

A Autuada rejeita a incidência dos juros moratórios sobre o imposto não pago e respectivas multas, sob o argumento de que esses criam uma capitalização indevida do Estado e uma onerosidade ilícita.

A Fiscalização, porém, utilizou a regra aplicável a todos os débitos de natureza tributária, que encontra respaldo nos seguintes dispositivos legais:

Código Tributário Nacional - Lei 5.172/66:

Art. 161 - O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

Lei Estadual 6763/75:

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.

Resolução SEF nº 2.880/97:

Art.1º- Os créditos tributários, cujos vencimentos ocorrerão a partir de 1º de janeiro de 1998, serão expressos em reais e, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, acrescidos de multa e de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Especial de Liquidação e Custódia (SELIC),
estabelecida pelo Banco Central do Brasil.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretense efeito confiscatório da multa, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), *in verbis*:

Art. 182. 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 consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

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

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. E, em seguida, aprovou-se a exclusão do Simples Nacional. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marcelo Nogueira de Moraes e Maria Vanessa Soares Nunes.

Sala das Sessões, 15 de janeiro de 2015.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente / Revisora

Antônio César Ribeiro
Relator

ISP