

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.477/17/2ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000433784-53
Impugnação: 40.010140676-92, 40.010140682-73 (Coob.), 40.010140678-54 (Coob.), 40.010140677-73 (Coob.)
Impugnante: Casa Mattos Ltda
IE: 384044885.02-46
Carlos Eduardo Iglesias Mattos (Coob.)
CPF: 436.435.236-53
Marcelo Toiari de Mattos (Coob.)
CPF: 503.842.106-78
Pedro Ferreira de Mattos Neto (Coob.)
CPF: 072.845.276-68
Coobrigado: Walmir da Silveira Mattos
CPF: 013.074.446-87
Proc. S. Passivo: Pedro Toiari de Mattos Esterce/Outro(s)
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. No caso do presente processo, há comprovação de atos praticados contrariamente à lei (saídas de mercadorias sem acobertamento fiscal), contemporâneos ao surgimento da obrigação tributária, sendo correta a inclusão na sujeição passiva dos Coobrigados (sócios-administradores da empresa autuada), nos termos do disposto no art. 135, inciso III, do CTN c/c os arts. 21, § 2º, da Lei nº 6.763/75 c/c art. 89, parágrafo único do RPTA e Portaria SRE nº 148/2015.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – CONCLUSÃO FISCAL. Constatada a saída de mercadorias desacobertada de documentação fiscal, apurada mediante procedimentos fiscais previstos no art. 194, incisos I, II e VII, do RICMS/02. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II c/c o §2º do referido artigo, ambos da Lei nº 6.763/75. No tocante à proporção das saídas de mercadorias sujeitas à substituição tributária e sem a incidência do imposto, exigiu-se somente a citada multa isolada.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acusação fiscal de que a Autuada, no período de janeiro de 2013 a dezembro de 2015, promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais.

Irregularidade apurada mediante análise dos valores contidos em extratos fornecidos à Fiscalização pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito, dos detalhamentos de vendas por tipo de recebimento (cartão de crédito/débito, dinheiro, cheque, crediário e outras modalidades) apresentados pela Autuada, em atendimento à intimação fiscal, e os valores declarados na Declaração de Apuração e Informação do ICMS (DAPI) como vendas, conforme procedimentos fiscais previstos no art. 194, incisos I, II e VII, do RICMS/02.

No tocante à parcela das mercadorias não sujeitas à substituição tributária, foram exigidos ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II c/c o §2º do referido artigo, ambos da Lei nº 6.763/75.

Em relação à saída de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, exigiu-se apenas a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Foram eleitos para o polo passivo da obrigação tributária, além da empresa autuada, os sócios-administradores anteriormente qualificados, nos termos do disposto no art. 135, inciso III, do CTN c/c os arts. 21, § 2º, da Lei nº 6.763/75 c/c art. 89, parágrafo único do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08 e Portaria SRE nº 148/2015.

Instruem os autos: o Auto de Início da Ação Fiscal e intimações (fls. 02/03); Auto de Infração - AI de fls. 04/08; Relatório Fiscal – Contábil de fls. 09/15; Anexo 01: Termo de intimação e planilhas apresentadas pela empresa em resposta ao referido termo (fls. 16/22); Anexo II: “CD” contendo os valores informados pelas operadoras de cartão Cielo S/A, Redecard S/A, Banco Bradesco Cartões S/A e Bancos Bankpar S/A, nos relatórios “Detalhamento por Operação (Itens 65)” e “Consolidação por Administradora (Totais Registro 66)” – fls. 24; Anexo III: Confronto “Vendas Apuradas” com “Faturamento”, resultando no “Faturamento omitido” (fls. 26/28); Anexo IV: Rateio das saídas desacobertas nas situações tributárias de vendas (fls. 30/32); Anexo V: Distribuição de Frequência por alíquotas. Saídas para comercialização – tributação normal (fls. 34/36); Anexo VI: Apuração do crédito tributário – tributação normal (fls. 38/40); Anexo VII: Apuração do crédito tributário – substituição tributária (fls. 42/44); Anexo VIII: Consolidado – Crédito Tributário - fls. 46.

Da Impugnação

Inconformados, os Autuados apresentam, em conjunto, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 60/82, aos seguintes argumentos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- comentam que a empresa autuada é tributada pelo lucro real, atuando no comércio de materiais de construção, sendo imprescindível a manutenção de lojas físicas (pontos de vendas) e depósitos/armazéns;

- arguem ser descabida a manutenção, no mesmo ponto de venda, de grande volume de produtos, como sacarias de cimento e cal, ferragens, tintas e solventes que, além de nocivos à saúde dos clientes, são também de difícil armazenagem quando em grande quantidade;

- relatam que a atividade da empresa exige não apenas espaço para armazenar os produtos, também é necessária área para os caminhões de transporte e inúmeras pessoas que trabalham alimentando os mesmos. E que no caso desta empresa, são mais de 15 (quinze) veículos de médio porte e de 80 (oitenta) pessoas para movê-los;

- mencionam que deste depósito especialmente preparado, que constitui filial inscrita de forma autônoma, é que sai a maioria dos produtos vendidos nas lojas diretamente para os compradores. E que a venda em varejo corresponde a menor parte da operação (cerca de 25% a 30%), sendo as vendas com entrega posterior, em maior volume;

- entendem que essa fala inicial é importante visto que a Fiscalização, ciente desses fatos e com os dados devidamente apresentados, ignorou as emissões de documentos fiscais promovidas pelo depósito e por outras sucursais (mais precisamente a filial 8), considerando apenas aquelas emitidas pela própria filial. Destacam que, em tópico próprio e conforme relatórios comprobatórios em anexo, será demonstrado que não houve uma venda sequer realizada sem que fosse emitido o documento fiscal;

- asseveram que não cabem as imputações de infringência à não apresentação dos demonstrativos contábeis, visto que todas as DAPIs foram devidas e tempestivamente apresentadas, na forma da lei. E que tais documentos comprovam a existência de filial depósito, na qual a movimentação de entradas e saídas de mercadorias está concentrada;

- arguem que outro relatório importante, que vem como corolário desta apresentação, é o de recolhimento de substituição tributária e ICMS pagos, sorte que fosse o montante sonogado verdadeiro, a sociedade estaria pagando, voluntariamente, alíquotas de ICMS muito maiores do que a oficial;

- sustentam que outra particularidade ignorada pela Fiscalização é que uma empresa deste porte realiza diversas operações diárias com cartão de crédito. Exemplificam: vendas cuja a entrada é paga por meio de cartão de crédito e as demais parcelas em modalidade diversa (ou vice-versa); duplicatas abatidas por clientes que preferem pagá-las por meio de cartão; vendas de uma filial quitadas por meio de cartão de crédito, em outra loja);

- asseveram que todos os exemplos citados são particularidades de empresas com sucursais, os quais devem oferecer tais possibilidades para seus clientes, não só para aumento de competitividade, mas também pelos desígnios do Código de Defesa do Consumidor. Conclui que não cabe o método fiscal utilizado no presente Auto de Infração, por entender que ele é adstrito a vendas, cujo conceito é bastante menor do que a possibilidade de operações hodiernas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Passam, os Impugnantes, a desenvolverem os tópicos iniciais constantes da impugnação, alegando o seguinte:

- explicam, destacando ter tal fato influência completa no trabalho fiscal e na defesa, que nos quadros recebidos por intimação pela contribuinte (Anexo I do PTA) havia solicitação para o preenchimento de duas colunas do tipo resultado: “vendas apuradas” e “faturamento”. E que entendeu a controladoria da sociedade por informar as vendas, assim entendidas como o negócio jurídico contratual, documentalmente simbolizada pelos DAVs (Documentos Auxiliares de Vendas), bem como o faturamento, ou seja, a efetiva emissão de documento fiscal de cada estabelecimento;

- arguem que parece ter havido um duplo equívoco de interpretação, visto que o estado considera também “vendas apuradas” como aquela cujo documento fiscal já fora emitido, não apenas o mero negócio jurídico. E que no estabelecimento de I.E. 153.044885-0646 (*filial 08*) concentra-se a maioria das emissões das notas fiscais, por ser depósito central. E a Fiscalização presumiu haver uma omissão de receita das demais filiais, quando a venda fora diversa do faturamento (este, concentrado no depósito);

- informam que foram apresentadas planilhas, em atendimento à intimação fiscal, para todas as inscrições da empresa, bem como um demonstrativo consolidado no qual as vendas são equiparadas ao faturamento, conforme protocolo SIGED 0000575011912016 (constante do anexo I do PTA), no entanto, tais juntadas de documentos foram completamente ignoradas pela Fiscalização;

- dizem que, ante esta confusão conceitual, é preciso ler os relatórios apresentados consorte a ótica da sociedade, separando o conceito de venda apurada, com o de faturamento ou, para melhor compreensão, promover nova intimação para que ela apresente os documentos nos moldes solicitados pela Fiscalização;

- sustentam que nos relatórios analíticos em anexo, nos quais o valor dos DAVs (Documentos Auxiliares de Vendas), considerando pedidos cancelados e pendentes, vai exatamente ao encontro do faturamento, está documentalmente provada a inexistência de sonegação fiscal e perfeita adequação dos processos da empresa com a legislação aplicável;

- são reproduzidos excertos de doutrina sobre conceitos de fato gerador do imposto, circulação e local da operação;

- argumentam que se equivocou, grosseiramente, a Fiscalização ao imputar a ela as saídas de mercadorias sem acobertamento fiscal, visto que ignoradas as notas fiscais e cupons fiscais emitidos pelo depósito do contribuinte (*filial 8*) e demais filiais, as quais foram devidamente informadas na resposta à intimação fiscal;

- como prova do alegado, sustentam que anexam aos autos um relatório contendo todos os pedidos faturados pela filial autuada, com seus respectivos números de notas fiscais/cupom fiscal e filial de saída;

- cita, a título de exemplo, a seguinte situação: “consumidor vem à empresa, no último dia do mês para comprar uma dúzia de varas de ferro, um pacote de cimento e uma lâmpada de led (todos os itens são comercializados pela empresa), pagando à

vista e em espécie, podendo ocorrer a seguinte situação: as varas de ferro sendo entregues no prazo de 02 (dois) dias (já no outro mês); o pacote de cimento sendo entregue no momento da compra; a lâmpada de led constar no estoque de outra filial próxima, na qual o cliente optou por buscar o produto. Sustentam que neste exemplo: tem-se que 03 (três) estabelecimentos diferentes geraram 03 (três) notas fiscais para o pedido emitido e recebido em apenas uma delas; o mês em que ocorreu a receita é diverso do mês em que a maior parte do pedido foi faturado e, justamente por esse motivo, de práticas comerciais corriqueiras, é que a Fiscalização deve se ater a minúcias e considerar o que fora declarado pela sociedade, em período de tempo razoável, não erroneamente buscando individualizar os estabelecimentos;

- defendem que a sociedade não incorre em nenhuma prática ilícita em comercializar dessa forma, pois o momento correto para a emissão do documento fiscal é no seu fato gerador (circulação de mercadoria) que, por sua vez, implica mudança de propriedade com a tradição;

- sustentam que as apurações contidas no Auto de Infração ocorreram de forma equivocada, considerando métodos de apuração desconexos da realidade comercial e deveras simplórios para avaliar a sociedade que promove negócios jurídicos da mais alta complexidade;

- asseguram que os relatórios analíticos anexos à impugnação provam que todas as operações são devidamente formais e obedecem aos termos do RICMS/02, não apenas quanto à emissão de documento fiscal, mas também observam dos regulamentos quanto aos DAVs;

- ressaltam que a emissão do documento fiscal dar-se-á na circulação da mercadoria e pelo estabelecimento em que ela se encontra;

- explicam que para que o documento fiscal fosse emitido pelo estabelecimento em que ocorreu a venda seria preciso transferir a mercadoria para este, que deveria acusar o recebimento e, posteriormente, emitir novo documento fiscal, desta vez de saída para o cliente;

- registram que, além de gerar onerosidade e perda de produtividade notoriamente excessivas, poderia nem mesmo ser fisicamente possível, dado que muitos dos materiais comercializados sequer teriam espaço para adentrar nas filiais com menor dimensão, ou com portas menos espaçosas. E que seria, sim, ato ilícito forjar uma operação que não ocorrera, prática não abraçada pela contribuinte;

- ressaltam, ainda, que nesta transferência de mercadorias entre estabelecimentos de mesma titularidade não incide ICMS, conforme decisões jurisprudenciais;

- relatam que é possível uma filial emitir documento fiscal de produto vendido por outra filial e que tal fato ocorre sem prejuízo da arrecadação estadual;

- sustentam que tal procedimento está correto e ampara-se em decisão judicial que reproduz (sobre a não incidência de ICMS nas transferências de mercadorias) e que nos termos do disposto no art. 50, inciso VII, da Lei nº 9.784/99 o administrador deve observar a jurisprudência firmada;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- requerem seja julgado extinto o crédito tributário, considerando que os relatórios anexos comprovam a emissão dos documentos fiscais em relação às vendas realizadas pelo estabelecimento;

- defendem que o “tema” omissão de receitas é de exclusiva apuração pela Receita Federal do Brasil; que inexistente delegação federal para que a SEF/MG substitua o órgão federal; que nenhum dos impostos estaduais tem como fato gerador a renda; que é irrelevante para a Fiscalização estadual que mais ou menos receitas tenham ingressado para o contribuinte;

- informam que a receita pode advir de muitos outros negócios, os quais podem ser quitados por meio de cartão de crédito e não constituem operação mercantil (negociação de dívidas com valores pagos por meio de cartão de crédito/débito, pagamento da entrada por meio de cartão e o restante por outra modalidade de pagamento, sendo que neste caso a informação no DAV é na modalidade a prazo);

- citam que há casos em que o cliente comparece a uma determinada filial para realizar o pedido e pagá-lo em outro estabelecimento mais próximo a sua residência; cliente deseja comprar por meio cartão BNDES, o que ocorre exclusivamente com pessoas de confiança e na matriz da empresa (em razão do tipo de segurança que este tipo de operação recomenda);

- concluem que as operações com cartão de crédito constituem uma multiplicidade de negócios jurídicos que não podem ser adstritos somente a compra e venda, tanto que em algumas filiais os valores registrados de receitas com venda na modalidade cartão são superiores aos informados pela operadora (e sendo menores em outras), fato que também parece ter sido ignorado pela Fiscalização;

- entendem que, pelos motivos expostos, o método utilizado pela Fiscalização carece de aplicabilidade prática quando da fiscalização de sociedades empresárias que atuam com diversos estabelecimentos, lotados em múltiplas praças e que realizam operações de natureza diversa;

- ressaltam que em estabelecimentos menores, que possuem apenas um estabelecimento e atuam de forma varejista, concentrando vendas em cartão de crédito, a Fiscalização pode até ter algum mérito em adotar tal método fiscal, mas que a aplicação deste procedimento presuntivo não tem lugar quando se está diante de sociedade muito mais complexa;

- avaliam que se equivoca a Fiscalização ao adotar método de fiscalização que se aplica à sociedade optantes pelo Simples Nacional para aquelas que já alcançaram um grau de maturidade tributária;

- dizem que os relatórios de cartão de crédito (Anexo II) são fornecidos por sociedades privadas, sem qualquer presunção especial de força probatória. E que esses relatórios têm sua confiabilidade abalada, como por exemplo, no mês de novembro de 2015 consta a informação que a filial I.E. 153.044.885.00-77 recebeu somente R\$ 7.535,24 (sete mil, quinhentos e trinta e cinco reais e vinte quatro centavos), valor absurdo, sem qualquer conexão com a realidade, tanto que o valor por ela declarado

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fora R\$ 253.539,38 (duzentos e cinquenta e três mil, quinhentos e trinta e nove reais e trinta e oito centavos);

- asseveram que, além da capacidade probatória dos relatórios apresentados pelas instituições financeiras não ser maior ou mais verdadeira, considerando de *per si* erros grosseiros como o apresentado, eles têm de ser desconsiderados para os efeitos fiscais pretendidos.

Ao final, requerem:

- seja reconhecida a conexão entre este PTA e o PTA nº 01.000428418-77, julgando-os de forma conjunta por se tratar do mesmo contribuinte e mesmas razões de fato e de direito;

- a designação de perícia nos documentos apresentados aos autos, respondendo aos quesitos apresentados (na oportunidade, indicam assistente técnico), para conclusão de que não houve sonegação fiscal;

- seja reservado na pauta do dia do julgamento desta celeuma tempo para sustentação oral das razões da impugnação;

- a anulação do Auto de Infração por haver a sociedade emitido os documentos fiscais pertinentes, declarado e cumprido todas as obrigações acessórias referentes as suas operações mercantis, não havendo qualquer omissão de receita, vendas desacobertas de notas fiscais e sonegação de tributos;

- a anulação das multas impostas por não haver infringência dos artigos que elas representam;

- subsidiariamente, que seja o PTA remetido à Fiscalização para que ela promova nova intimação, permitindo o contribuinte apresentar as informações solicitadas nos moldes e conceitos da técnica fazendária.

Protesta pela juntada dos anexos e realização de perícia nos documentos acostados aos autos, reservando-se ao direito de nomear assistente técnico e apresentar quesitos, na forma da lei.

Às fls. 80/82 encontram-se listados os quesitos.

A Impugnante colaciona aos autos os documentos e demonstrativos de fls. 95/5.962), assim denominados:

- Anexo I: Manual técnico das planilhas e relatórios apresentados (fls. 95/100). *Obs. da Assessoria do CC/MG:* Neste anexo consta explicação acerca do objetivo dos demais anexos colacionados aos autos pela Defesa;

- Anexo II: Demonstrativo de todas as lojas (enviados para a Fiscalização) – *Obs. da Assessoria do CC/MG:* contém o Consolidado do Detalhamento das vendas por estabelecimento da Autuada, os quais foram enviados para a Fiscalização em atendimento à intimação fiscal (fls. 101/142);

- Anexo III: “Resumo das Folhas” - *Obs. da Assessoria do CC/MG:* folhas de pagamento de funcionários – Filial 08 (depósito Santa Clara) (fls. 143/149);

- Anexo IV: Demonstrativo contendo o resumo do Anexo VI - Pedidos e notas emitidos, “a fim de demonstrar que cada pedido tem a sua nota fiscal emitida, elaboramos estas planilhas” (fls. 150/153) – *Obs. da Assessoria do CC/MG*: traz uma comparação entre rubricas denominadas vendas apuradas, canceladas, total de pedidos pendentes e notas fiscais emitidas;

- Anexo V: Relatório por CFOP dos anos de 2013 a 2015 (Filial 08 - depósito Santa Clara e filial 03 – LPD – Leopoldina (Autuada) Consolidado do Grupo – fls. 154/172;

- Anexo VI: “Pedidos e notas emitidas” (fls. 173/1.868) – filial 03 (estabelecimento autuado). *Obs. da Assessoria do CC/MG*: consta listagem com comparativo de pedidos com nota fiscal emitida referente à filial 03 – Leopoldina (I.E. 384.044885.02-46) – indicação de notas fiscais emitidas por várias das filiais;

Anexo VII: Listagem de documentos fiscais emitidos no mês de pedidos (DAV) de outras filiais – filial 03 Leopoldina (fls. 1.869/1.939) e filial 08 (fls. 1.940/5.332);

- Anexo VIII: Resumo de pedidos e notas fiscais emitidas (fls. 5.333/5.369);

- Anexo IX: Amostra de Pedido e documentos fiscais (fls. 5.370/5.376);

- Anexo X: Conteúdos das DAPIs enviadas à Fiscalização pela Autuada (fls. 5.377/5.678);

- Anexo XI: Refinanciamento com cartões de crédito e débito - fls. 5.679/5.778 e extratos conta corrente/caixa por data de lançamento fls. 5.779/5.900;

- Anexo XII: Lista de pedidos e valor de itens cancelados – analítico (utilizados na coluna “c” do Anexo IV (fls. 5.901/5.947);

- Anexo XIII: Analítico de baixa de contas a receber referente ao mês de outubro de 2015 (fls. 5.948/5.962).

Da juntada de documentos pela Fiscalização

A Fiscalização colaciona aos autos os seguintes documentos (fls. 5.971/5.982):

- “e-mail desta Fiscalização, datado de 15/09/15, solicitando posicionamento da empresa em relação ao procedimento que se pretende adotar: Regime Especial ou alteração de sua logística, realizando transferências do CD para as filiais e, realizando suas vendas pela filial que operar o negócio jurídico”;

- cópia dos documentos constantes do SIARE protocolo nº 201.505.583.829-3, PTA nº 45.000010107-86 (solicitação arquivada): Solicitação de Regime Especial, Parecer Fiscal e Despacho do Delegado Fiscal.

Devidamente cientificados sobre a juntada da documentação retro (fls. 5.983/5.984, os Impugnantes manifestam-se às fls. 5.993/5.996. Em apertada síntese, alegam:

- a documentação colacionada aos autos não guarda similaridade com o caso em esteira;

- mencionam projeto de lei sobre distribuição de valor adicionado fiscal;
- aduzem que o pedido de regime especial deu-se de boa-fé, após evidente pressão da Fiscalização para que fosse adotado entendimento que lhe seria mais confortável e em decisão acertada, a diretoria da empresa optou por não se curvar a um desiderato completamente desamparado, razão pelo qual o pedido foi requerido;
- entendem que é motivação inidônea para o ato administrativo o fato de que o pedido de regime especial como feito dificultaria o controle fiscal e que a Fiscalização deve primar por sua eficiência dentro dos limites da lei;
- falam que a forma de arrecadação proposta pela Fiscalização interfere diretamente na distribuição de receita para os cofres municipais;
- dizem que é importante reservar o limite objetivo do processo, no qual se discute omissão de receitas, sorte que tal irresignação pela não adoção dos procedimentos elencados deveriam ter sido suscitados no início deste processo, ou mesmo em feito autônomo, especialmente no que tange ao devido processo legal e ampla defesa;
- asseveram que desconhecem a razão pela qual vem sendo requeridos documentos especiais para consulta (procuração), de sorte violar o princípio da publicidade e impor obrigação manifestamente excessiva ao contribuinte.

Na oportunidade, concluem que os documentos colacionados aos autos pela Fiscalização não colaboram em nada para a solução do litígio, que fora delimitado pela omissão de receitas tributárias. E pugnam pelo prosseguimento do feito, ratificando os termos e pedidos constantes na defesa apresentada.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em manifestação de fls. 5.998/6.013, refuta as alegações da Defesa e requer a procedência do lançamento, aos seguintes argumentos, em síntese:

- no tocante ao pedido de prova pericial, entende que a perícia, por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento, mas, no caso em exame, os argumentos carreados aos autos pela Fiscalização, bem como pela Impugnante em sua defesa, revelam-se suficientes para a elucidação da questão. Assim, entende que deve ser rejeitado tal pleito;

- esclarece que, no aditamento à impugnação, fls. 5.993/5.996, a Impugnante apenas repisa as mesmas alegações trazidas em sua impugnação e faz algumas considerações acerca de um “projeto de lei”. Portanto, sem nada incluir aos argumentos constantes de sua primeira impugnação, sem trazer aos autos provas que fossem capazes de elidir o feito fiscal;

- argui que pelas normas de regência do ICMS, adotou-se, no presente trabalho, a “autonomia dos estabelecimentos”, inclusive do mesmo titular, conforme determinações contidas no inciso II do § 3º do art. 11 da Lei Complementar nº 87/96, no art. 24 da Lei nº 6.763/75 e no inciso I do art. 59 e *caput* do art. 167, ambos do RICMS/02;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- assevera que o art. 127, inciso II, do Código Tributário Nacional, inclusive, consagra o princípio da autonomia dos estabelecimentos;

- diz que nos termos da autonomia dos estabelecimentos de um mesmo titular, não há que se cogitar o acobertamento fiscal das mercadorias por qualquer outro estabelecimento, ainda que pertencente ao mesmo titular. E cada estabelecimento do mesmo contribuinte é autônomo no tocante ao cumprimento das obrigações principal e acessória do imposto, exigindo-se que cada um mantenha seus próprios livros e registros, independentemente;

- assevera que ainda que porventura a Autuada tivesse a centralização de sua escrituração, apuração e pagamento do ICMS, tal condição é tão somente um benefício, uma técnica de apuração, que visa facilitar o cumprimento das obrigações principal e acessórias, mas não elimina a autonomia dos estabelecimentos, que continuam tendo inscrições estaduais distintas, créditos e débitos também distintos, documentos fiscais próprios e separados;

- registra que não há como se misturar faturamentos e documentos fiscais de estabelecimentos distintos, procedimento que prejudicaria, por completo, o controle da Fiscalização sobre sua movimentação de mercadorias, deixando para o Contribuinte, ao sabor de suas conveniências, a escolha por pagar o tributo devido ou deixar de fazê-lo, como ocorreu no caso em questão;

- argui que a atividade administrativa do lançamento é plenamente vinculada e obrigatória, portanto, a Fiscalização não poderia permitir que este grupo empresarial continuasse a agir apenas conforme seus interesses, ao total arrepio da legislação;

- informa que, além da lavratura do presente Auto de Infração, que abarca a situação constatada, a Fiscalização tomou o cuidado de orientar o Contribuinte, conforme cópia de e-mail acostado às fls. 5.972/5.973, para que o mesmo solicitasse Regime Especial, previsto nos arts. 49 a 64 do RPTA, a fim de que pudesse atender as especificidades de seu negócio, respeitando o princípio da autonomia dos estabelecimentos e sem infringir os dispositivos contidos na legislação tributária, não prejudicando o devido controle fiscal, fundamental para a verificação do cumprimento das obrigações tributárias de qualquer contribuinte. Esse procedimento é inclusive adotado pelos demais grupos empresariais do mesmo setor pertencentes à carteira de acompanhamento da Delegacia Fiscal no Projeto Material de Construção 2015/2016;

- destaca que em 25/09/15, por meio do SIARE, o Contribuinte solicitou Regime Especial, conforme documento de fls. 5.974/5.976, em que foi requerido que todas as diversas lojas dele pudessem emitir notas fiscais de mercadorias comercializadas por qualquer de seus estabelecimentos e, ainda, que o início de vigência de tal procedimento se desse em data futura, distante daquela do pedido. Diante do requerimento mencionado, foi apresentado o Parecer Fiscal (fls. 5.977/5.981), pelo que foram feitas as seguintes observações: *“Além de não existir previsão legal para o que se pretende adotar, tal sistemática de emissão de notas fiscais eletrônicas da maneira como foi requerida dificultaria o controle fiscal”. Sugerimos ao Contribuinte, por intermédio de seu contador, que fosse alterada sua*

solicitação para que apenas seus CD's emitissem notas fiscais eletrônicas em nome das lojas que de fato efetuassem as vendas. Sugerimos também que excluísse de sua solicitação a data de início de vigência do RE, visto que, caso o mesmo fosse deferido, seu início deveria ser a data de ciência do deferimento pelo Contribuinte;

- explica que, conforme cópia de correspondência acostada aos autos, não houve interesse por parte da empresa em alterar a referida solicitação de regime especial;

- destaca que o despacho colacionado às fls. 5.982, exarado pelo Delegado Fiscal da DF Juiz de Fora, com fundamentação no parecer fiscal, indeferiu a concessão do Regime Especial, já que ele não permitiria à Fiscalização o mínimo controle sobre as comercializações dos diversos estabelecimentos da Autuada, não apresentando qualquer razoabilidade;

- argui que, ainda hoje, sem alterar a sua sistemática de emissão de notas fiscais e não tendo outro amparo legal (Regime Especial), a Autuada continua a agir apenas segundo seus interesses, sem levar em consideração a legislação de regência do ICMS.

Explica a Fiscalização que a Impugnante sustenta na peça defensiva que: intimada pela Fiscalização, preencheu os campos “cartão de crédito/débito, dinheiro, cheque, crediário e outras modalidades”, totalizando as “Vendas Apuradas”, constantes do “Detalhamento das vendas” do formulário “Conclusão Fiscal – Operações de Crédito, Débito e Similares”. Todavia, a controladoria da sociedade entendeu por informar as vendas apuradas, como a totalização dos DAVs (Documento Auxiliar de Venda). Acrescenta que foram apresentadas planilhas para todas as inscrições da empresa, bem como um demonstrativo consolidado destas, que demonstra que as vendas são equiparadas ao faturamento, confirmando, desta feita a confusão conceitual. Explica ainda que os relatórios, anexados por ela, comprovam documentalmente a inexistência de sonegação fiscal e perfeita adequação dos processos da empresa com a legislação aplicável. E assevera a Impugnante não existir nenhuma venda feita sem a emissão do respectivo e competente documento fiscal, apresentando relatório com todos os pedidos faturados pela Autuada, com seus respectivos números de nota/cupom fiscal e filial de saída.

Ressalta a Fiscalização, quanto as assertivas da Impugnante retromencionadas, o seguinte:

- para a realização deste trabalho, a Impugnante foi intimada a apresentar o detalhamento de suas vendas, em planilha denominada “Detalhamento das Vendas”, explicitando, inclusive, a forma de pagamento, se em dinheiro, cheque, cartão de débito e/ou de crédito, referente ao período janeiro de 2013 a dezembro de 2015, o que foi atendido conforme planilha denominada “Detalhamento Mensal de Vendas”, acostada aos autos às fls. 20/22;

- ao confrontar as vendas mensais informadas em tal planilha com as vendas declaradas pelo Contribuinte em DAPI, constatou-se que a Autuada promoveu vendas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, no período autuado;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- para definir a base de cálculo das saídas desacobertas, mês a mês, a Fiscalização somou os valores das vendas realizadas por cartão de crédito/débito aos valores das vendas realizadas por outros meios (dinheiro, cheque, crediário, outros) e confrontou o resultado com os valores das vendas efetuadas com emissão de notas fiscais (faturamento declarado em DAPI), apurando a diferença a ser tributada;

- a Defesa tenta vincular as saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, constatadas no estabelecimento autuado, com os documentos fiscais emitidos por outros estabelecimentos, relacionados no Anexo VI da impugnação. Contudo, não acostou aos autos materialidade que pudesse atestar de forma inequívoca, por meio de boletos, cheques, comprovantes de vendas por cartão de crédito/débito e outros, que os valores relacionados nas planilhas constantes às fls. 26/28 dos autos, que serviram de base para a autuação em análise, vinculavam-se às operações de venda descritas nos documentos fiscais relacionados no Anexo VI da impugnação;

- e, ainda que se desconsiderasse o princípio da autonomia dos estabelecimentos, não se poderia, com base nos relatórios de pedidos/notas fiscais colacionados pela Impugnante às fls. 173/1.868 afirmar que se trata da mesma operação;

- insiste a Autuada em defender que o método utilizado para a apuração do crédito tributário – “Cruzamento com Operações de Cartão de Crédito” -, além de equivocado, carece de aplicabilidade prática a julgar por ser o mesmo um procedimento presuntivo que não encontra abrigo quando se tratar de sociedades comerciais complexas, contudo, tal defesa é completamente descabida de razão, haja vista que o procedimento adotado pela Fiscalização, ao analisar a documentação subsidiária e fiscal da Impugnante para apuração das operações realizadas, é tecnicamente idôneo e previsto no art. 194, incisos I, V e VII, do RICMS/02. Ademais, a “Declaração Mensal de Vendas” é considerada um documento fiscal nos termos do art. 132, inciso II, do RICMS/02;

- com relação à alegação de que os relatórios de cartão de crédito, fornecidos por sociedades privadas (Administradoras de Cartão de Crédito), não possuem qualquer presunção especial de força probatória e, por conseguinte devem ser desconsiderados para os efeitos fiscais pretendidos, registra que a matéria encontra-se regulamentada nos arts. 10-A e 13-A da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/02;

- destaca que as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito/débito são consideradas documentos fiscais conforme previsão do art. 132, inciso III, do RICMS/02;

- a solicitação pela Fiscalização dos dados às administradoras de cartões de débito/crédito encontra-se totalmente respaldada pela legislação em vigor, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/01;

- o § 5º do art. 50 da Lei nº 6.763/75 determina a obrigatoriedade 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;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- no tocante à fala da Impugnante de que o estabelecimento responsável pela arrecadação é aquele em que se encontra a mercadoria no momento da saída, bem como que o momento correto para emissão do documento fiscal é no seu fato gerador (circulação da mercadoria), ressalta que a venda de mercadoria reputa-se realizada no local onde é acertada/negociada a transação, ainda que apenas pela captação do pedido e combinação do preço, independentemente do local onde seja formalizado o contrato, realizados os pagamentos ou entregue a mercadoria. Entendimento que decorre do disposto no art. 435 da Lei nº 10.406/02 (Código Civil Brasileiro), segundo o qual “reputar-se-á celebrado o contrato no lugar em que foi proposto”, e no art. 482 do mesmo Código, que considera obrigatória e perfeita a compra e venda desde que as partes acordem no objeto e no preço;

- traz as disposições legais acerca da autonomia dos estabelecimentos;

- destaca que a alínea “m” do inciso I do art. 61 do RICMS/02 define como local da operação ou da prestação, para os efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, o do estabelecimento, no Estado, que efetuar a venda, ainda que a mercadoria seja remetida ao adquirente por outro estabelecimento do mesmo titular. E que, assim, não restam dúvidas que o local da operação, no caso em tela, é o endereço da Impugnante, tendo em vista que a venda do produto se considera realizada no local onde foi acertada/negociada a transação, local onde efetivamente ocorreu o negócio jurídico;

- informa que o parâmetro para aferição do fato gerador do tributo e os seus efeitos é a operação mercantil legalmente consumada e não a simples circulação da mercadoria, que é apenas consequência do negócio realizado;

- observa que o “modus operandi” efetivamente realizado pela Impugnante, além de afrontar o princípio da autonomia de estabelecimentos, fere também o “princípio do negócio jurídico”;

- quanto à alegação da Defesa de que o tema omissão de receitas é de exclusiva apuração pela Receita Federal do Brasil, diz que não faz sentido esta alegação, pois a detecção de omissões de receita, como no caso em exame, é de fundamental relevância para fins da fiscalização do ICMS. Destaca que a legislação mineira prevê que a legislação tributária federal deve ser considerada subsidiária, para fins de fiscalização do ICMS, conforme art. 49, §§ 1º e 2º, da Lei nº 6.763/75.

A Assessoria do CC/MG, em Parecer de fls.6.026/6.063, opina, em preliminar, pelo indeferimento da prova pericial requerida e, no mérito pela procedência do lançamento.

DECISÃO

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

Da Preliminar

Da prova pericial

21.477/17/2ª

13

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os Impugnantes pleiteiam a produção de prova pericial, como forma de comprovação de suas alegações, por entender ser necessária à elucidação de eventuais obscuridades deste processo. Para tanto formula os quesitos de fls. 80/82:

“1 – Pode o Sr. Perito informar se os valores informados no detalhamento de vendas pela Autuada, constante no Auto de Infração (Anexo I PTA), se referem a pedidos emitidos e cancelados?”

2 – Pode o Sr. Perito informar se o valor informado pela Autuada, exclusivamente a título de “Faturamento” (constante no PTA), se refere somente aos valores registradas unicamente nas DAPIs da Autuada?

3 – Queira o Sr. Perito, avaliando os relatórios apresentados na Defesa, informar se o valor informado a título de faturamento contém documentos fiscais relacionados a pedidos emitidos em meses anteriores.

4 – Queira o Sr. Perito informar se o valor informado a título de “faturamento” contém documentos fiscais relacionados a pedidos emitidos por outras filiais.

5 – Pode o Sr. Perito, considerando em completude os autos, informar qual o total de pedidos de vendas emitidos pela Autuada entre 2013 a 2015, mês a mês?

6 – Há pedidos cancelados? Se sim, queira informar os valores totais mensais, conforme a data (mês) em que foram emitidos.

7 – Há pedidos pendentes de entrega? Queira informar os valores totais mensais, conforme a data (mês) em que foram emitidos.

8 – Queira o Sr. Perito informar, considerando em completude os autos, se há um ou mais documentos fiscais (notas e cupons) emitidos para cada um destes pedidos emitidos pela Autuada.

9 – Explique, de forma detalhada, o que entende o Sr. Perito acerca dos conceitos de “venda” e “faturamento”, e se tem conhecimento de outros conceitos, ainda que não se aplique.

10 – Considerando o PTA é possível afirmar que, embora conste a entrega (anexo I do PTA), a Fiscalização ignorou o demonstrativo consolidado apresentado pela contribuinte?

11 – Sobre cartão de crédito: poderia o Sr. Perito informar, considerando os relatórios apresentados (Anexo VIII), se tais receitas desta modalidade de pagamento se referem somente às vendas (pedidos) realizados?

12 – Pode o Sr. Perito informar se há refinanciamento de títulos de períodos anteriores com pagamentos através de cartão de crédito?

13 – Considerando o documento no Anexo XI, pode o Sr. Perito informar se há receita nesta modalidade do pagamento, de pedidos emitidos em outras filiais?

14 – Considerando o Anexo X, é possível afirmar que há vendas realizadas com diversos meios de pagamento combinados, ainda que somente uma seja considerado principal?

15 – Considerando o mês de novembro de 2015, cuja informação prestada é de que a filial I.E. 153.044885.0077 recebeu somente R\$ 7.535,24, quando o valor declarado fora R\$ 253.539,38, ainda é possível conferir a confiabilidade aos relatórios do PTA? Se sim, como explicar a discrepância?

16 – Considerando as respostas acima, bem como o relatório consolidado (Anexo II da impugnação), é plausível o Sr. Perito afirmar que o descasamento entre o valor do cartão recebido por determinada filial e o de “faturamento” informado deve-se a emissão do documento em filial diversa de onde ocorreu o pagamento, bem como de valores recebidos não referentes a vendas realizadas? ”

Após detida análise dos documentos/argumentos que compõem os autos, verifica-se que as respostas aos quesitos propostos têm respostas nos documentos e demonstrativos constantes dos próprios autos, ou são informações que deveriam ser apresentadas pela empresa autuada conforme sua escrita contábil e fiscal, não dependendo, portanto, de prova pericial.

No tocante aos quesitos 1, 5, 6, 7, 10, 12, 14 e 16, destaca-se que as informações solicitadas à Autuada pela Fiscalização, conforme intimação fiscal de fls. 17, referiam-se a vendas mensais realizadas por cada estabelecimento cujos recebimentos deram-se por meio de cartão de crédito/débito, cheques, crediário e outras modalidades.

Portanto, quanto ao questionamento dos Impugnantes no sentido de que as informações constantes do detalhamento de vendas compreendem valores relativos a pedidos cancelados, refinanciamento de dívidas, pedidos pendentes de entrega, dentre outros, além de não estar comprovado por meio de anexação aos autos de documentos pertinentes, o que não depende de prova pericial pois são informações que deveriam estar retratadas na escrita fiscal e contábil da empresa autuada, e ser por esta apresentadas, ainda é importante registrar que as referidas informações requeridas pela Fiscalização não compreendiam operações não realizadas, ou que não representavam vendas de mercadorias relativas ao período requisitado ou de outro estabelecimento, como se infere da intimação fiscal de fls. 17 e do formulário do detalhamento de vendas (fls. 20/22).

Ademais, vale destacar que os detalhamentos das vendas são considerados documentos fiscais nos termos do disposto no art. 132, inciso II, do RICMS/02.

Quanto aos quesitos 2, 3, 4, 10, 11 e 13, ressalta-se que a informação acerca do “faturamento” da empresa autuada apresentada à Fiscalização, em atendimento à intimação fiscal, refere-se aos campos 44, 48, 49, 52, 56 e 87 da DAPI da empresa autuada conforme se constata dos demonstrativos de fls. 20/22, sendo que tal informação, em razão da autonomia dos estabelecimentos, refere-se às informações constantes da DAPI do estabelecimento autuado.

Relativamente ao quesito 8, verifica-se que a correlação pretendida pela Autuada (pedidos e notas fiscais emitidas por seus diversos estabelecimentos) já é uma informação que consta dos autos, conforme relatório acostados aos autos pelos Impugnantes (Anexo VI – de fls. 173/1.868).

Contudo, como bem destaca a Fiscalização, os Defendentes tentam vincular as saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais, constatadas no estabelecimento autuado, com os documentos fiscais emitidos por outros estabelecimentos, relacionados no Anexo VI de fls. 173/1.868 de sua impugnação. E, ainda que se pudesse superar a suposta adoção dos procedimentos pela Autuada, os quais não respaldam na legislação pertinente, não foram acostados aos autos documentação que pudesse atestar de forma inequívoca, por meio de boletos, cheques, comprovantes de vendas por cartão de crédito/débito e outros, que os valores relacionados nas planilhas constantes às fls. 26/28 dos autos, que serviram de base para a autuação em análise, vinculam-se às operações de vendas descritas nos documentos fiscais relacionados no citado Anexo VI.

Com o quesito 9 pretendem os Impugnantes ver respondidos conceitos atinentes a “venda” e “faturamento”, matéria que inequivocamente não depende de prova pericial.

Com relação à informação pretendida pelos Impugnantes com o quesito de nº 15, acerca das informações repassadas à Fiscalização pelas administradoras de cartão de crédito/débito relativa à filial I.E. 153.044.885.00-77, tal esclarecimento não é pertinente à presente contenda, uma vez que não se refere ao estabelecimento autuado.

Ressalta-se que não foi trazida aos autos qualquer comprovação/alegação de incorreção no que se refere aos valores informados pelas administradoras de cartão de crédito/débito no tocante ao estabelecimento autuado.

Assim, a perícia, por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento, o que não se constata nos presentes autos.

Prescreve o art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a” do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08:

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

(...)

§ 1º - Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

(...)

II - será indeferido quando o procedimento for:

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

Desse modo, como os quesitos propostos não demandam especialista com conhecimentos técnicos específicos e as respostas aos questionamentos encontram-se no conjunto probatório constante dos autos, indefere-se o pedido de produção de prova pericial por ser desnecessária para a compreensão das irregularidades apuradas.

Do Mérito

Conforme relatado, a acusação fiscal de que a Autuada, no período de janeiro de 2013 a dezembro de 2015, promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais.

Irregularidade apurada mediante análise dos valores contidos em extratos fornecidos, à Fiscalização, pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito, dos detalhamentos de vendas por tipo de recebimento, (cartão de crédito/débito, dinheiro, cheque, crediário e outras modalidades) apresentados pela Autuada, em atendimento à intimação fiscal, e os valores declarados na DAPI como vendas, conforme procedimentos fiscais previstos no art. 194, incisos I, II e VII, do RICMS/02.

Consta dos autos que a Fiscalização, por meio do Termo de Intimação/DF/JF/Projeto Material de Construção/Nº 001/2016 (fls. 17), requisitou à Autuada o preenchimento dos campos “cartão de crédito/débito, dinheiro, cheque, crediário e outras modalidades” constantes do “detalhamento das vendas” do formulário “Conclusão Fiscal – Operações de Crédito, Débito e Similares”, tendo sido apresentados os documentos de fls. 20/22, em relação ao estabelecimento autuado, nos quais foram informados os valores solicitados relativamente ao período de janeiro de 2013 a dezembro de 2015.

Em seguida, a Fiscalização efetuou, via programa institucional “Auditor Eletrônico”, o roteiro especial “COC – Cruzamento de Operações com Cartão”, constatando inconsistências entre os valores informados pelo Contribuinte no campo “Cartão de Crédito/Débito” do detalhamento de vendas com os valores informados pelas operadoras de cartão Cielo S.A, Redecard S.A., Banco Bradesco Cartões S.A. e Banco Bankpar S.A.

Pela análise dos dados, constatou a Fiscalização que a Autuada informou valores na rubrica “cartão de crédito/débito” divergentes dos valores registrados pelas administradoras de cartão de crédito/débito. Para ratificação dos valores informados pelas operadoras de cartão de crédito/débito, a Fiscalização utilizou os relatórios “Detalhamento por Operação (Itens 65)” e “Consolidação por Administradora (Totais Registro 66)”, ambos constantes da mídia eletrônica constante do Anexo II (fls. 24).

Assim, a Fiscalização tomou os valores informados pelas operadoras de cartão de crédito/débito como corretos e a eles adicionou os valores de vendas referentes a recebimentos conforme outras rubricas informadas pela Autuada (“Dinheiro, Cheque, Crediário e Outras Modalidades”), totalizando-os no campo “Vendas Apuradas” conforme demonstrativo de apuração do faturamento omitido (Anexo III: Confronto “Vendas Apuradas” com “Faturamento”, resultando no “Faturamento omitido” - fls. 26/28).

Informa a Fiscalização que, do confronto dos valores de “vendas apuradas” com “faturamento” declarado em DAPI pela Autuada, constatou-se diferenças de valores mensais, isto é o “faturamento omitido”, conforme consta das citadas planilhas constantes do Anexo III (fls. 26/28), ficando evidenciado que a empresa promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, uma vez que as “vendas apuradas” foram maiores que o faturamento informado pela Autuada em DAPI.

Detalha a Fiscalização que, para a apuração do valor do montante do crédito tributário exigido, primeiramente, foi efetuado rateio dos valores das saídas desacobertas com base na participação dos Códigos Fiscais de Operações e Prestações (CFOPs) nas saídas de mercadorias acobertas por documento fiscal com fins de comercialização, apurando-se a participação percentual das vendas com tributação normal e das saídas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária (Anexo IV de fls. 30/32).

Em relação às saídas de mercadorias com regime de tributação normal, foi efetuado um levantamento estatístico das saídas de mercadorias com acobertamento fiscal por alíquotas (Anexo V – 34/36).

Assim, a partir desses dados extraídos da escrita fiscal da Autuada (proporção de mercadorias sujeitas ou não à ST e alíquotas do imposto referentes às mercadorias não sujeitas à ST), a Fiscalização apurou as exigências fiscais que incidiram sobre as saídas de mercadorias sem acobertamento fiscal (faturamento omitido – fls. 26/28).

Em relação as saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal não sujeitas à ST, ou seja sujeitas à “tributação normal” (apuração constante do Anexo VI de fls. 38/40), são exigidos o ICMS (alíquotas do imposto nos percentuais de 12% e 18% proporcionalmente conforme escrita fiscal), multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II c/c o § 2º do referido artigo, da Lei nº 6.763/75.

Em relação à parcela das saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal sem incidência do imposto, foi exigida apenas a multa isolada retro.

No tocante às saídas de mercadorias sujeitas à substituição tributária, que representam aproximadamente 95% (noventa e cinco por cento) das operações (apuração conforme Anexo VII de fls. 42/44), exige-se apenas a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Conforme se infere dos demonstrativos de fls. 20/22, apresentados à Fiscalização em atendimento à intimação fiscal de fls. 17, a Autuada preencheu o formulário “Conclusão Fiscal – Operações de Crédito, Débito e Similares” neles

indicando, no detalhamento das vendas, as seguintes modalidades de recebimento das vendas: “cartão de crédito/débito, dinheiro, cheque, crediário e outras modalidades”, cujo somatório dessas modalidades de recebimento de vendas consta na rubrica “vendas apuradas”. Constatou também no referido documento, as informações referentes ao “faturamento” (campos de nºs 44, 48, 49, 52, 56 e 57 da DAPI - vendas), relativamente ao período janeiro/13 a dezembro/15.

O comparativo das “vendas apuradas” e “faturamento” é apresentado à fl. 6.044.

Observa-se que na apuração fiscal do “faturamento omitido” (saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal), demonstrativos de fls. 26/28, a Fiscalização utilizou os valores das vendas informados pela Autuada conforme tipo de recebimento (dinheiro, cheque, crediário e outras modalidades). E os valores de recebimentos de vendas por meio de cartão de crédito/débito foram retirados das informações das administradoras de cartão de crédito/débito, uma vez que os valores informados pela Autuada apresentaram divergência (para mais e para menos) em relação às informações das administradoras de cartão de crédito/débito.

Cumprido destacar, que os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito/débito, o total das vendas apuradas, teve uma pequena divergência em relação ao total das “vendas apuradas” apresentado à fl. 6.044.

Em resumo, a apuração fiscal de saída desacobertada (faturamento omitido) ocorreu por meio do cotejo das vendas apuradas (modalidades de recebimento de vendas: “cartão de crédito/débito, dinheiro, cheque, crediário e outras modalidades” e do faturamento (informações de vendas declaradas na DAPI), conforme apresentado à fl. 6.045.

Conforme relatado, obtido o valor das saídas de mercadorias desacobertadas, a Fiscalização utilizou-se das informações constantes da escrita fiscal da Autuada, para separar as operações sujeitas à ST das de tributação normal, bem como para exigir o ICMS conforme alíquotas utilizadas nas operações com mercadorias acobertadas por documentação fiscal.

Em relação às saídas de mercadorias com regime de tributação normal, foi efetuado um levantamento estatístico das saídas de mercadorias com acobertamento fiscal por alíquotas (“isentas” 0%, (zero por cento) 12% (doze por cento) e 18% (dezoito por cento) - Anexo V – 34/36).

Repita-se que, a partir desses dados extraídos da escrita fiscal da Autuada, a Fiscalização apurou as exigências fiscais que incidiram sobre as saídas de mercadorias sem acobertamento fiscal (faturamento omitido – fls. 26/28).

Quanto à adoção dos valores das vendas cujos recebimentos deram-se por meio de cartão de crédito, vale destacar que tais informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito e/ou débito são documentos fiscais, nos termos do disposto no art. 132, inciso III, do RICMS/02:

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

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.

Registra-se, ainda, que as obrigações acessórias as quais se encontram sujeitas as administradoras de cartões de crédito/débito encontram-se regulamentadas 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.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

Ainda sobre esta questão, o § 5º do art. 50 da Lei nº 6.763/75 dispõe que:

Art. 50 - São de exibição obrigatória ao Fisco:

(...)

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

Verifica-se, pois, que as informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito e/ou débito são documentos fiscais, e são repassadas à Fiscalização por força de determinação legal, não prosperando a alegação da Defesa de que tais informações são desprovidas de força probatória.

No tocante à alegação da Defesa de que os relatórios repassados à Fiscalização pelas administradoras de cartão de crédito/débito têm sua confiabilidade abalada, citando a título de exemplo, que no mês de novembro de 2015 consta a informação que a filial I.E. 153.044.885.00-77 recebeu somente R\$ 7.535,24 (sete mil, quinhentos e trinta e cinco reais e vinte quatro centavos), e que o valor por ela declarado fora R\$ 253.539,38 (duzentos e cinquenta e três mil, quinhentos e trinta e nove reais e trinta e oito centavos), tal alegação não afeta a presente apuração uma vez que não se refere ao estabelecimento autuado.

E não foi trazida aos autos qualquer comprovação/alegação de incorreção no que se refere aos valores informados pelas administradoras de cartão de crédito/débito no tocante ao estabelecimento autuado.

Nesse diapasão, vale destacar que os Impugnantes colacionaram aos autos os relatórios de fls. 5.679/5.900 (*Anexo XI: Refinanciamento com cartões de crédito e débito* - fls. 5.679/5.778 e extratos consta corrente/caixa por data de lançamento fls. 5.779/5.900), com intuito demonstrar que há informações de recebimento de vendas por meio de cartão de crédito que corresponde a refinanciamento de dívidas e outros.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Contudo, compulsando tais documentos, verifica-se não constar em tais relatórios comprovação de que há recebimentos por meio de cartões de crédito/débito relativos a refinanciamento de dívidas ou outra operação que não a venda de mercadorias.

Os relatórios colacionados pela Defesa acerca do suposto refinanciamento de dívidas com pagamento de cartão de crédito/débito (fls. 5.679/5.778) trazem dados de números de recibos, valores e data. Não há qualquer menção a saldo devedor refinanciado e novas datas de vencimento que indiquem tratar-se de refinanciamento.

Da mesma forma, nos extratos conta corrente/caixa por data de lançamento fls. 5.779/5.900 também não há vinculação com recebimentos por meio de cartão de crédito/débito com operações que não a venda de mercadorias.

Ademais, repita-se, as informações solicitadas à Autuada pela Fiscalização, conforme intimação fiscal de fls. 17, referiam-se a vendas mensais realizadas por cada estabelecimento cujos recebimentos deram-se por meio de cartão de crédito/débito, cheques, crediário e outras modalidades.

Portanto, as referidas informações requeridas pela Fiscalização não compreendiam operações não realizadas, ou que não representavam vendas de mercadorias relativas ao período requisitado ou de outro estabelecimento, como se infere da intimação fiscal de fls. 17 e do formulário do detalhamento de vendas (fls. 20/22).

Assim, conclui-se que não há que se falar em inclusão indevida de operações de refinanciamento de dívida na base de cálculo do tributo e das penalidades e a conseqüente necessidade de sua exclusão do crédito tributário.

Observa-se que a apuração realizada pela Fiscalização nos presentes autos foi levada a efeito com a utilização de procedimentos tecnicamente idôneos previstos nos incisos I, V e VII do art. 194 do RICMS/02, além dos dispositivos legais já mencionados:

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 - 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;

(...).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, ao contrário da tese dos Impugnantes, o procedimento fiscal adotado nos presentes autos não se restringe a empresas enquadradas no Simples Nacional, sendo aplicável a contribuintes de qualquer porte.

E não elide a acusação fiscal a alegação da Defesa de que a apuração de omissão de receitas é de atribuição exclusiva da Receita Federal do Brasil, isso porque nos termos do art. 49, §§ 1º e 2º, da Lei nº 6.763/75, para os efeitos da fiscalização do imposto estadual, é considerada como subsidiária a legislação tributária federal. E aplicam-se subsidiariamente aos contribuintes do ICMS as presunções de omissão de receita existentes na legislação de regência dos tributos federais:

Art. 49 - A fiscalização do imposto compete à Secretaria de Estado de Fazenda, observado o disposto no art. 201 desta Lei.

(...)

§ 1º - Para os efeitos da fiscalização do imposto, é considerada como subsidiária a legislação tributária federal.

§ 2º Aplicam-se subsidiariamente aos contribuintes do ICMS as presunções de omissão de receita existentes na legislação de regência dos tributos federais.

Também não socorre a Defesa a alegação de que nenhum dos impostos estaduais tem como fato gerador a renda, sendo irrelevante para a Fiscalização estadual que mais ou menos receitas tenham ingressado para o contribuinte.

Isso porque, tratando-se a atividade do estabelecimento autuado de comércio varejista de materiais de construção (CNAE-F – 4744-0/99 – comércio varejista de materiais de construção), as informações relativas a recebimentos via cartões de crédito/débito evidentemente referem-se a recebimentos de vendas de mercadorias sujeitas à exação estadual, ressalvado ao contribuinte demonstrar, inequivocamente, que tais valores não se refiram a operações sujeitas à incidência do ICMS, o que não ocorreu no presente caso.

Destaca-se, por oportuno, que a utilização dessas informações repassadas à Fiscalização pelas administradoras de cartões de crédito/débito como no caso em exame, encontra respaldo em decisões judiciais. Confira-se a seguinte decisão:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO - ICMS - AUTO DE INFRAÇÃO - INFORMAÇÕES PRESTADAS POR ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO - CONFRONTO COM AS RECEITAS DECLARADAS PELO CONTRIBUINTE - POSSIBILIDADE - RECOLHIMENTO DE ICMS A MENOR - IRREGULARIDADE INEXISTENTE NO PROCEDIMENTO FISCALIZATÓRIO - RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. AFIGURA-SE REGULAR A AUTUAÇÃO FISCAL DECORRENTE DO CONFRONTO ENTRE AS RECEITAS DECLARADAS PELA AUTORA E OS DADOS INFORMADOS PELAS EMPRESAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DÉBITO, EIS QUE SE TRATA DE

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PROCEDIMENTO EXPRESSAMENTE PREVISTO EM LEI. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 2. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJMG - APELAÇÃO CÍVEL 1.0434.13.001963-2/002, RELATOR(A): DES.(A) CLARET DE MORAES, 6ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 08/09/2015, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 18/09/2015). GRIFOU-SE.

Na peça impugnatória, os Impugnantes arguem equívoco deles quando do preenchimento do “Detalhamento de Vendas” (fls. 20/22), solicitado pela Fiscalização por meio da intimação fiscal de fls. 17.

Alegam que nos “quadros” recebidos por intimação pela contribuinte (Anexo I do PTA – fls. 20/22) havia solicitação para o preenchimento de 02 (duas) colunas do tipo resultado: “vendas apuradas” e “faturamento”. E que a controladoria da sociedade entendeu por informar as vendas como o negócio jurídico contratual, documentalmente simbolizada pelos DAVs (Documentos Auxiliares de Vendas), e o faturamento como a efetiva emissão de documento fiscal de cada estabelecimento.

Entendem que parece ter havido um duplo equívoco de interpretação, visto que o estado considera também “vendas apuradas” como aquela cujo documento fiscal já fora emitido, não apenas o mero negócio jurídico.

Sustentam que o estabelecimento de I.E. 153044885-0646 (*filial 08*) concentra a maioria das emissões das notas fiscais, por ser depósito central. E a Fiscalização presumiu haver uma omissão de receita em relação às demais filiais, quando a venda fora diversa do faturamento, mas este é concentrado no depósito.

Informam que foram apresentadas planilhas, em atendimento à intimação fiscal, para todos os estabelecimentos da empresa, bem como um demonstrativo consolidado (fls. 103/105) que demonstra que as vendas são equiparadas ao faturamento, conforme protocolo SIGED 0000575011912016 (constante do anexo I do PTA), no entanto, tais documentos foram completamente ignorados pela Fiscalização.

Dizem que, ante esta confusão conceitual, é preciso ler os relatórios apresentados de acordo com a ótica da sociedade, separando o conceito de venda apurada com o de faturamento ou, para melhor compreensão, promover nova intimação para que a empresa apresente os documentos nos moldes solicitados pela Fiscalização.

Sustentam que nos relatórios analíticos em anexo, nos quais o valor dos DAVs (Documentos Auxiliares de Vendas), considerando pedidos cancelados e pendentes, vai exatamente ao encontro do faturamento, está documentalmente provada a inexistência de sonegação fiscal e perfeita adequação dos processos da empresa com a legislação aplicável.

Comentam que a empresa atuada atua no comércio de materiais de construção, sendo imprescindível a manutenção de lojas físicas (pontos de vendas) e depósitos/armazéns. E que é descabida a manutenção, no mesmo ponto de venda, de grande volume de produtos, como sacarias de cimento e cal, ferragens, tintas e solventes que, além de nocivos à saúde dos clientes, são também de difícil armazenagem quando em grande quantidade.

Relatam que a atividade da empresa exige não apenas espaço para armazenar os produtos, mas também é necessário espaço para os caminhões de transporte e inúmeros trabalhadores.

Mencionam que do depósito, o qual se constitui em uma filial inscrita de forma autônoma, é de onde sai a maioria dos produtos vendidos nas lojas diretamente para os compradores. E que a venda em varejo corresponde a menor parte das operações (cerca de 25% a 30%), sendo aquelas com entrega posterior, em maior volume. E que a Fiscalização ignorou os documentos fiscais emitidos pelo seu depósito (filial 8, mais precisamente) e demais filiais, os quais foram devidamente informados à Fiscalização em resposta à intimação fiscal, considerando apenas aquelas notas fiscais emitidas pela própria filial autuada.

Discorrem que as operações com cartões de crédito/débito podem se referir a diversos negócios jurídicos que não a venda de mercadorias.

Arguem que há casos em que a entrada do pagamento da mercadoria é efetuada pelo cliente por meio de cartão de crédito/débito e as demais parcelas por modalidade diversa (ou vice-versa); valores de duplicatas são abatidos por clientes que preferem pagá-los por meio de cartão de crédito/débito; vendas de uma filial, quitada por meio de cartão de crédito, em outra loja, dentre outros casos.

Entendem que não cabe o método fiscal de apuração da omissão de receita utilizado pela Fiscalização no presente caso, por entender que ele é adstrito a vendas, cujo conceito é bastante menor do que a possibilidade de operações “hodiernas”; por ser ele aplicável em estabelecimentos menores (optantes pelo Simples Nacional), que possuem apenas um estabelecimento e atuam de forma varejista, concentrando vendas em cartão de crédito, não se aplicando tal procedimento presuntivo em uma sociedade muito mais complexa.

Defendem que a sociedade não incorre em nenhuma prática ilícita na comercialização das mercadorias, pois o momento correto para a emissão do documento fiscal é no seu fato gerador (circulação de mercadoria) que, por sua vez, implica mudança de propriedade com a tradição. E que a nota fiscal deve ser emitida pelo estabelecimento em que se encontra a mercadoria.

Explicam que para que o documento fiscal fosse emitido pelo estabelecimento em que ocorreu a venda da mercadoria seria necessário transferir a mercadoria para este, o qual deveria acusar o recebimento dela e, posteriormente, emitir novo documento fiscal de saída para o cliente, o que lhe geraria onerosidade e perda de produtividade notoriamente excessivas, e também poderia ser fisicamente impossível, uma vez que muitos dos materiais comercializados sequer adentrariam nas filiais em razão da estrutura física destas.

Nesse diapasão, ressaltam que nesta suposta transferência de mercadorias entre estabelecimentos de mesma titularidade não incide ICMS, conforme decisões jurisprudenciais.

Advogam que é possível uma filial emitir documento fiscal de produto vendido por outra filial e que tal fato ocorre sem prejuízo da arrecadação estadual.

Consideram que os relatórios anexos à impugnação comprovam a emissão dos documentos fiscais em relação às vendas de mercadorias realizadas pelo estabelecimento autuado. Destaca que foram colacionados aos autos relatórios contendo todos os pedidos faturados pela filial autuada, com seus respectivos números de notas fiscais/cupom fiscal e indicação da filial de saída da mercadoria. E que tais relatórios analíticos comprovam que todas as operações obedecem aos termos do RICMS/02, não apenas quanto à emissão de documento fiscal, mas também quanto aos DAVs (Demonstrativos Auxiliares de Vendas).

Pois bem, verifica-se que os argumentos dos Impugnantes não merecem prosperar, visto que a legislação tributária determina, de acordo com a “autonomia dos estabelecimentos”, que a apuração do imposto deve ser executada necessariamente por cada estabelecimento, cada um sujeitando-se às normas tributárias que lhe são pertinentes.

O que se infere da peça de defesa e dos documentos anexados aos autos pela Defesa é que pretendem os Impugnantes que a Fiscalização considere na apuração em exame notas fiscais emitidas por estabelecimento diverso do autuado, o que não encontra respaldo legal.

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

Lei nº 6.763/75:

Art. 24. Considera-se autônomo cada estabelecimento produtor, extrator, gerador, inclusive de energia, industrial, comercial e importador ou prestador de serviços de transporte e de comunicação do mesmo contribuinte.

§ 1º Equipara-se ainda, a estabelecimento autônomo:

(...)

d) cada um dos estabelecimentos do mesmo titular.

RICMS/02:

Art. 59 - Considera-se autônomo:

I - cada estabelecimento do mesmo titular situado em área diversa;

Assim determina a alínea “m” do inciso I do art. 61 do RICMS/02 acerca do local da operação ou da prestação:

Art. 61 - O local da operação ou da prestação, para os efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

m - o do estabelecimento, no Estado, que efetuar venda a consumidor final, ainda que a mercadoria tenha saído de estabelecimento do mesmo titular localizado fora do Estado diretamente para o adquirente;

É este o entendimento externado pela DOT/DOLT/SUTRI na Consulta de Contribuinte nº 150/12. Examine-se:

PTA Nº :16.000425502-42

(...)

ORIGEM : Ubá - MG

ICMS - CONTRIBUINTE DO IMPOSTO - a alínea "m" do inciso I do art. 61 do RICMS/02 define como local da operação ou da prestação, para os efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, o do estabelecimento, no Estado, que efetuar a venda, ainda que a mercadoria seja remetida ao adquirente por outro estabelecimento do mesmo titular.

EXPOSIÇÃO:

A Consulente, com apuração pelo regime de débito e crédito, exerce a atividade de comércio varejista de móveis (CNAE 4754-7/01) e possui matriz e filiais instaladas neste Estado.

Informa que pretende abrir outras filiais (lojas) neste e em outros Estados que, além de efetuarem vendas imediatas de alguns produtos, também realizarão vendas com entrega posterior feita pela matriz, ou seja, a entrega do produto, sempre que a venda realizada na loja/filial não for imediata aos consumidores finais, será feita, no prazo convencional, pela matriz, diretamente ao consumidor final.

Aduz que caberá a essas lojas/filiais emitirem o pedido do produto adquirido pelo cliente, receberem o valor correspondente ao pagamento e emitirem os comprovantes da compra e do pagamento.

Afirma que a matriz, por sua vez, será responsável por toda a movimentação fiscal, bem como pela remessa da mercadoria ao consumidor, que não passará, em qualquer situação ou condição, pelas filiais, ou seja, as filiais emitirão apenas nota fiscal de venda para entrega futura e a matriz a nota fiscal de simples remessa, ambas em nome do consumidor.

Justifica a adoção desse procedimento devido ao fato de as filiais não terem espaço físico ideal para armazenamento de certos produtos e, ainda, por estar a matriz localizada em posição privilegiada que lhe

permite cobrir todas as filiais, o que facilita a entrega dos produtos aos consumidores.

Com dúvida sobre a interpretação da legislação tributária, formula a presente consulta.

CONSULTA:

1 - É possível a adoção do procedimento pretendido pela Consulente?

(...)

RESPOSTA:

1 - Não é possível a adoção do procedimento na forma pretendida.

A venda de mercadoria reputa-se realizada no local onde é acertada/negociada a transação, ainda que apenas pela captação do pedido e combinação do preço, independentemente do local onde seja formalizado o contrato, realizados os pagamentos ou entregue a mercadoria.

Esse entendimento decorre do disposto no art. 435 da Lei n 10.406/02 (Código Civil Brasileiro), segundo o qual “reputar-se-á celebrado o contrato no lugar em que foi proposto”, e no art. 482 do mesmo Código, que considera obrigatória e perfeita a compra e venda desde que as partes acordem no objeto e no preço.

Conforme disposto no art. 58 c/c inciso I do art. 59, ambos do RICMS/02, considera-se estabelecimento o local, privado ou público, com ou sem edificação, onde pessoas físicas ou jurídicas exerçam suas atividades, em caráter temporário ou permanente, sendo autônomo cada estabelecimento de mesmo titular situado em área diversa.

A alínea “m” do inciso I do art. 61 do RICMS/02 define como local da operação ou da prestação, para os efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, o do estabelecimento, no Estado, que efetuar a venda, ainda que a mercadoria seja remetida ao adquirente por outro estabelecimento do mesmo titular.

Destarte, as filiais funcionam como estabelecimento autônomo para determinados efeitos fiscais, cabendo-lhes efetuarem o pagamento do ICMS referente às vendas que realizarem, bem como observarem o cumprimento das obrigações acessórias estabelecidas na legislação da unidade da Federação onde estiverem situadas.

(...) Destacou-se.

Portanto, não restam dúvidas que o local da operação, na hipótese aventada pela Defesa, é o endereço da empresa autuada, tendo em vista que a venda da mercadoria considera-se realizada no local onde foi acertada/negociada a transação, local onde efetivamente ocorreu o negócio jurídico.

A Fiscalização sustenta que, de acordo com a doutrina dominante, o fato gerador do ICMS é a circulação da mercadoria. Tal movimentação, contudo, para que se materialize o aspecto operacional, há que se configurar a troca de propriedade ou a transferência de titularidade do bem comercializado. Assim, o que se há de tributar é a obrigação contratual de se dar uma coisa certa (mercadoria). O ponto de incidência do imposto é, pois, a operação mercantil legalmente consumada e não a simples circulação da mercadoria, que é apenas consequência do negócio realizado.

Ampara o seu entendimento nos ensinamentos do eminente professor Geraldo Ataliba, citado por Roque Antônio Carraza na obra “ICMS” (2ª ed., São Paulo, Malheiros Editores, 1995, pag. 26):

“A sua perfeita compreensão e a exegese dos textos normativos a ele referentes evidencia prontamente que toda a ênfase deve ser posta no termo “operação” mais do que no termo “circulação”. A incidência é sobre operações e não sobre o fenômeno da circulação. O fato gerador do tributo é a operação que causa a circulação e não esta.”

Neste diapasão, consta na decisão consubstanciada no Acórdão nº 19.010/10 da 2ª Câmara do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais:

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA – ENTREGA DIRETA A CONSUMIDOR FINAL SEM TRANSITAR PELO ESTABELECIMENTO TRANSMITENTE. CONSTATADO SAÍDA DE MERCADORIA DESACOBERTADA DE DOCUMENTO FISCAL EM DECORRÊNCIA DE OPERAÇÕES REALIZADAS A PARTIR DE TERMINAL DE COMPUTADOR INSTALADO NO INTERIOR DO ESTABELECIMENTO DO CONTRIBUINTE. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA “A” DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.

“(…) UMA VEZ ASSENTADO O ELEMENTO NUCLEAR DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO TRIBUTO, TEM-SE QUE A LEGISLAÇÃO (LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96, ART. 4º) CUIDOU DE DEFINIR, COMO CONTRIBUINTE, QUALQUER PESSOA, FÍSICA OU JURÍDICA, QUE REALIZE, COM HABITUALIDADE OU EM VOLUME QUE CARACTERIZE INTUITO COMERCIAL, OPERAÇÕES DE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE INTERESTADUAL E INTERMUNICIPAL E DE COMUNICAÇÃO, AINDA QUE AS OPERAÇÕES E AS PRESTAÇÕES SE INICIEM NO EXTERIOR.

AINDA NO QUE PERTINE AO ARQUÉTIPO NORMATIVO DO ICMS E TENDO EM CONTA OS ASPECTOS QUE MAIS DIRETAMENTE DIZEM RESPEITO AO PRESENTE CONTENCIOSO, INSTA RESSALTAR QUE

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O ELEMENTO TEMPORAL RESTOU DEFINIDO COMO SENDO O MOMENTO DA SAÍDA DA MERCADORIA DE ESTABELECIMENTO DO CONTRIBUINTE, AINDA QUE PARA OUTRO ESTABELECIMENTO DO MESMO TITULAR, A TEOR DO DISPOSTO NO ART. 12 DA MENCIONADA LEI COMPLEMENTAR.

NESTE PARTICULAR, TEM A DOCTRINA (V.G., ROQUE ANTONIO CARRAZA: "ICMS", 12ª ED., SÃO PAULO: MALHEIROS, 2007, P. 125) ADVERTIDO QUE:

"NA VERDADE, A SAÍDA DA MERCADORIA É APENAS O MOMENTO EM QUE A LEI CONSIDERA NASCIDA A OBRIGAÇÃO DE PAGAR O ICMS. ESTE TRIBUTOSURGE, COMO VIMOS, QUANDO OCORRE A OPERAÇÃO MERCANTIL. A 'SAÍDA' É UMA SIMPLES DECORRÊNCIA DA TRANSMISSÃO DA TITULARIDADE DA MERCADORIA. É QUANDO SE EXTERIORIZA TAL TRANSMISSÃO. DE QUALQUER MODO, DESDE QUE OCORRA A OPERAÇÃO MERCANTIL, O TRIBUTO É DEVIDO, AINDA QUANDO A MERCADORIA NÃO TRANSITAR PELO ESTABELECIMENTO DO TRANSMITENTE."

(GRIFOU-SE).

Ressalta-se que, pretendendo a Autuada adotar qualquer procedimento diferente do previsto na legislação, deverá pleiteá-lo junto ao chefe da Repartição Fazendária de sua circunscrição, que, dentro de sua discricionariedade, decidirá sobre o pedido, analisando as peculiaridades de cada caso específico e a conveniência de sua adoção, observando que o mesmo não poderá dificultar a ação da Fiscalização, nem acarretar prejuízos à Fazenda Pública.

Conforme destaca a Fiscalização, a empresa autuada foi orientada a requerer Regime Especial, nos termos dos arts. 49 a 64 do RPTA, a fim de que pudesse atender as especificidades de seu negócio, e atendesse, assim, as disposições legais pertinentes, procedimento este, inclusive, adotado pelos demais grupos empresariais do mesmo setor pertencentes à Carteira de acompanhamento da Delegacia Fiscal no Projeto Material de Construção – exercícios de 2015/2016.

Informa a Fiscalização que em 25/09/15, por meio do SIARE, a empresa autuada requereu o referido Regime Especial, conforme consta às fls. 5.974/5.976, pleiteando que todos os seus estabelecimentos pudessem emitir notas fiscais de mercadorias comercializadas por outro estabelecimento e, ainda, que o início de vigência de tal procedimento ocorresse em data futura.

Diante desse requerimento da empresa autuada, foi apresentado o Parecer Fiscal (fls. 5.977/5.981) opinando pelo indeferimento do pedido da empresa autuada, nos seguintes termos:

"Além de não existir previsão legal para o que se pretende adotar, tal sistemática de emissão de notas fiscais eletrônicas da maneira como foi requerida dificultaria o controle fiscal. Sugerimos ao Contribuinte, por intermédio de seu contador, que fosse alterada sua solicitação para que apenas seus CD's emitissem notas fiscais eletrônicas em nome das lojas que de fato efetuassem as vendas. Sugerimos

também que excluísse de sua solicitação a data de início de vigência do RE, visto que, caso o mesmo fosse deferido, seu início deveria ser a data de ciência do deferimento pelo Contribuinte.

Conforme cópia de e-mail abaixo, não houve interesse por parte da Empresa em alterar sua solicitação.

(...)

Por fim, com base nos argumentos contrários ao pleito contidos na explanação supra, opinamos pelo indeferimento do pedido de Regime Especial."

Em seguida, conforme Despacho exarado pelo Delegado Fiscal da DF Juiz de Fora, com fundamentação no parecer fiscal, foi indeferido o pedido da empresa autuada (fls. 5.982).

Sobre essa situação, deixou consignado a Fiscalização que "ainda hoje, sem alterar a sua sistemática de emissão de notas fiscais e não tendo outro amparo legal (Regime Especial), a Autuada continua a agir apenas segundo seus interesses sem levar em consideração a legislação de regência do ICMS".

De todo o exposto, constata-se que os procedimentos defendidos pela Defesa não encontram respaldo na legislação tributária.

Outrossim, entende-se ser desnecessária nova intimação para apresentação das planilhas sobre o detalhamento das vendas apresentadas pela Autuada, uma vez que as informações solicitadas pela Fiscalização, conforme intimação fiscal de fls. 17, referiam-se a vendas mensais realizadas pelo estabelecimento autuado cujos recebimentos deram-se por meio de cartão de crédito/débito, cheques, crediário e outras modalidades.

Portanto, em relação às discussões trazidas pela Impugnante no sentido de que as informações constantes do detalhamento de vendas compreendem valores relativos a pedidos cancelados, refinanciamento de dívidas, dentre outros, além de não restarem comprovadas por meio de anexação aos autos de documentos pertinentes, vale destacar que as informações requeridas pela Fiscalização não compreendiam operações não realizadas, como se infere da intimação fiscal de fls. 17 e do formulário do detalhamento de vendas (fls. 20/22).

Acresça-se que os detalhamentos das vendas são considerados documentos fiscais nos termos do disposto no art. 132, inciso II, do RICMS/02:

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

(...)

II - a declaração, a informação e os documentos de controle interno exigidos pelo Fisco que permitam esclarecer ou acompanhar o comportamento fiscal do contribuinte ou de qualquer pessoa que guarde relação com os interesses da fiscalização do imposto;

Como bem destaca a Fiscalização, a Defendente tenta vincular as saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, constatadas no estabelecimento atuado, com os documentos fiscais emitidos por outros estabelecimentos, relacionados no Anexo VI de fls. 173/1.868 de sua impugnação. Contudo, ainda que se pudesse superar a irregularidade dos supostos procedimentos adotados pela Autuada, os quais não respaldam na legislação pertinente, não foram acostados aos autos documentação que pudesse atestar de forma inequívoca, por meio de boletos, cheques, comprovantes de vendas por cartão de crédito/débito e outros, que os valores relacionados nas planilhas constantes às fls. 26/28 dos autos, que serviram de base para a autuação em análise, vinculam às operações de vendas descritas nos documentos fiscais relacionados no citado Anexo VI.

No tocante à alegação da Defesa acerca da não incidência de ICMS nas transferências de mercadorias entre estabelecimentos de mesma titularidade, ressalta-se que não se discute nos presentes autos a referida transferência de mercadorias.

Acresça-se, por oportuno, que nos termos da LC nº 87/96 (art. 12, inciso I), o ICMS incide sobre tal hipótese.

Assim, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, estando, por conseguinte, corretas as exigências fiscais de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II c/c o §2º do referido artigo, ambos da Lei nº 6.763/75.

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:

(...)

§ 2º Nas hipóteses dos incisos II, IV, XVI e XXIX do caput, observado, no que couber, o disposto no § 3º deste artigo, a multa fica limitada a duas vezes e meia o valor do imposto incidente na operação ou prestação, não podendo ser inferior a 15% (quinze por cento) do valor da operação ou da prestação, inclusive quando amparada por isenção ou não incidência.

(...)

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto,

observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

(...)

Vale lembrar que em relação às saídas de mercadorias sujeitas a substituição tributária (conforme apurado pela Fiscalização, com base no percentual de participação destas nas saídas declaradas pela Autuada, que representa aproximadamente 95% (noventa e cinco por cento) do faturamento omitido, e também em relação às saídas de mercadorias sem incidência do imposto, exigiu-se somente a referida multa isolada.

Com relação à inclusão dos Coobrigados para o polo passivo da obrigação tributária, cumpre esclarecer que eles foram eleitos como Coobrigados em conformidade com o disposto no art. 135, inciso III, do CTN c/c os arts. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 c/c art. 89, § único do RPTA e Portaria SRE nº 148/2015 *(que estabelece hipóteses de infringência à legislação tributária estadual em relação às quais o sócio-gerente ou administrador figurará como coobrigado no lançamento efetuado pela Fiscalização ou na formalização de Termo de Autodenúncia, de que trata o parágrafo único do art. 89 do RPTA)*:

CTN:

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Lei nº 6.763/75:

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

§ 2º - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

(...)

II - O diretor, o administrador, o sócio-gerente, o gerente, o representante ou o gestor de negócios, pelo imposto devido pela sociedade que dirige ou dirigiu, que gere ou geriu, ou de que faz ou fez parte.

(...)

Art. 207. Constitui infração toda ação ou omissão voluntária ou involuntária, que importe em inobservância, por parte da pessoa física ou

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

jurídica, de norma estabelecida por lei, por regulamento ou pelos atos administrativos de caráter normativo destinados a complementá-los.

§ 1º Respondem pela infração:

1. conjunta ou isoladamente, todos os que, de qualquer forma, concorrerem para a sua prática, ou dela se beneficiarem, ressalvado o disposto no item seguinte;

(...)

§ 2º Salvo disposição em contrário, a responsabilidade por infração independente da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza ou extensão dos efeitos do ato.

RPTA:

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

Parágrafo único. Portaria da Subsecretaria da Receita Estadual estabelecerá as hipóteses de infringência à legislação tributária estadual em relação às quais o sócio-gerente ou administrador figurará como coobrigado no lançamento efetuado pelo Fisco ou na formalização de Termo de Autodenúncia.

(...)

Portaria SRE nº 148/2015

ANEXO ÚNICO

(a que se refere o art. 1º da Portaria SRE nº 148/2015)

Subitem	Código	Descrição	Observações
---------	--------	-----------	-------------

1.8. ENTRADA, SAÍDA E/OU ESTOQUE DESACOBERTADOS

Verifica-se que responde solidariamente pelo crédito tributário em exame o sócio administrador que efetivamente é quem participa das deliberações e nos negócios sociais da empresa.

No caso dos autos, não foi o simples inadimplemento da obrigação tributária que caracterizou a infração à lei para o efeito de extensão da responsabilidade tributária, sim a ação ou omissão que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira, em consonância com entendimento do STJ para a responsabilização solidária dos sócios-administradores.

Induvidoso, no caso, que os sócios-administradores tinham conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, no período que exerceram a gestão da empresa, sendo certo que as saídas de mercadorias

desacobertadas de documentação fiscal caracterizam a intenção de fraudar a Fiscalização mineira e fundamenta a inclusão deles para o polo passivo da obrigação tributária.

Assim, resta clara a gestão fraudulenta do sócios-administradores da Autuada com intuito de lesar o erário mineiro e correta a inclusão deles no polo passivo da obrigação tributária.

Reitera-se, por oportuno, que a responsabilidade solidária das pessoas arroladas no Auto de Infração está prescrita na Lei nº 6.763/75, em conformidade com os requisitos do CTN.

Diferentemente do entendimento da Defesa, a inclusão dos sócios-administradores no polo passivo da obrigação tributária em relação a lançamento conforme metodologia utilizada nos presentes autos encontra-se de acordo com a jurisprudência dos Tribunais. Examine-se:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA COM LIMINAR - ABSTENÇÃO DA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO - SÓCIO GERENTE - FUMUS BONI IURES - PERICULUM IN MORA - A - REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS - DECISÃO MANTIDA.

1. PARA A CONCESSÃO, INITIO LITIS, DA MEDIDA REQUERIDA TORNA-SE IMPRESCINDÍVEL QUE SE CONSTATE A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS BASILARES EXIGIDOS PELA NORMA PROCESSUAL, QUAIS SEJAM O FUMUS BONI IURIS E O PERICULUM IN MORA.

2. TENDO A FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL APURADO INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA DECORRENTE DA SAÍDA DE MERCADORIA DESACOBERTADA DA RESPECTIVA DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL, A PRINCÍPIO, NÃO SE PODE AFASTAR A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SÓCIO ADMINISTRADOR, NA FORMA DO ARTIGO 21, §2º, II E §3º DA LEI 6.763/75, NÃO RESTANDO DEMONSTRADO O FUMUS BONI IURES, DEVENDO SER MANTIDA A DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO CAUTELAR DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DÉBITO FISCAL.

3. RECURSO DESPROVIDO. (TJMG - AGRAVO DE INSTRUMENTO-CV 1.0024.14.151179-0/001, RELATOR(A): DES.(A) TERESA CRISTINA DA CUNHA PEIXOTO, 8ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 02/07/0015, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 13/07/2015)

EMENTA: APELAÇÃO - CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, V, DA LEI Nº 8.137/90) - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - LAPSO TEMPORAL NECESSÁRIO NÃO TRANSCORRIDO - NULIDADE DA PROVA OBTIDA PELA QUEBRA DE SIGILO FISCAL - INOCORRÊNCIA - FORNECIMENTO OBRIGATÓRIO PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO - NULIDADE DOS PROCESSOS

ADMINISTRATIVOS - INOCORRÊNCIA - NULIDADE DO FEITO POR AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONDUTAS DO ACUSADO NA DENÚNCIA - INOCORRÊNCIA - PREENCHIMENTO DAS FORMALIDADES E REQUISITOS DO ART. 41, DO CPP - PRELIMINARES REJEITADAS - MÉRITO - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE DOLO - INOCORRÊNCIA - CONDENAÇÃO MANTIDA - ALTERAÇÃO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO FIXADAS NA SENTENÇA - INVIABILIDADE - ISENÇÃO DO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE.

- SE NÃO DECORREU O PRAZO PRESCRICIONAL ENTRE OS MARCOS INTERRUPTIVOS PREVISTOS NO ART. 117, DO CÓDIGO PENAL, NÃO HÁ COMO DECLARAR A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO APELANTE, PELA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO.

- NÃO HÁ QUE SE FALAR EM NULIDADE DA PROVA OBTIDA PELA QUEBRA DO SIGILO FISCAL, SE O FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES DE VENDA POR ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO À RECEITA ESTADUAL É UMA OPERAÇÃO OBRIGATÓRIA, PREVISTA NOS ARTS. 5º E 6º, DA LC Nº 105/2001, E ART. 10-A DA PARTE 1, DO ANEXO VII, DO RICMS/2002 (MINAS GERAIS). - SE NOS PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS FOI OPORTUNIZADO AO RÉU O DIREITO DE DEFESA, TENDO ELE, INCLUSIVE, ACIONADO O CONSELHO DE CONTRIBUINTES, NÃO HÁ DEMONSTRAÇÃO DE QUALQUER VÍCIO QUE ACARRETE NULIDADE. - É VÁLIDA A DENÚNCIA QUE PREENCHE AS FORMALIDADES E OS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 41, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

- NÃO HÁ FALAR EM ABSOLVIÇÃO DO ACUSADO QUE DEIXOU DE EMITIR NOTAS FISCAIS DE MERCADORIAS VENDIDAS, SUPRIMINDO O RECOLHIMENTO DE ICMS AOS COFRES PÚBLICOS.

- RESTANDO COMPROVADO NOS AUTOS QUE O AGENTE, NA CONDIÇÃO DE ADMINISTRADOR DA EMPRESA, VENDEU MERCADORIAS SEM EMITIR AS CORRESPONDENTES NOTAS FISCAIS DE SAÍDA, SUPRIMINDO O RECOLHIMENTO DE ICMS, AO LONGO DE UM EXTENSO PERÍODO DE TEMPO, RESTA EVIDENCIADO O DOLO EM SUA CONDUTA, IMPONDO-SE A CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DO CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA.

(...)

(TJMG - APELAÇÃO CRIMINAL 1.0079.14.011858-3/001, RELATOR(A): DES.(A) AGOSTINHO GOMES DE AZEVEDO, 7ª CÂMARA CRIMINAL, JULGAMENTO EM 07/10/2015, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 16/10/2015)

Por fim, cumpre registrar que a Fiscalização observou para a lavratura do Auto de Infração as disposições legais pertinentes e não cabe ao Conselho de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

(...)

As demais alegações da Defesa (referência ao projeto de lei sobre VAF e violação do “princípio da publicidade”) são matérias estranhas à discussão posta nos presentes autos.

Portanto, caracterizadas as infringências à legislação tributária, estando corretamente demonstradas as exigências fiscais, tendo sido o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo a Impugnante apresentado provas capazes de ilidir o feito fiscal, legítimo é o lançamento em exame.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pelos Impugnantes Casa Mattos Ltda, Carlos Eduardo Iglesias Mattos, Marcelo Toaiari de Mattos e Pedro Ferreira de Mattos Neto, sustentou oralmente o Dr. Pedro Toaiari de Mattos Esterce e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Maria Vanessa Soares Nunes (Revisora) e José Tavares Pereira.

Sala das Sessões, 14 de junho de 2017.

Marco Túlio da Silva
Presidente

Bernardo Motta Moreira
Relator

CS/T

21.477/17/2ª