

Acórdão: 15.088/01/1^a
Impugnação: 40.010058986-25
Impugnante: Expresso Mercúrio S/A
Proc. Sujeito Passivo: Paulo de Vasconcellos Chaves
PTA/AI: 01.000015608-22
Inscrição Estadual: 186.631110.00-05
Origem: AF/ Contagem
Rito: Ordinário

EMENTA

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS - CTCRC – CANCELAMENTO IRREGULAR – Exigências quitadas após a emissão do Auto de Infração.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS - ALÍQUOTA – APLICAÇÃO INCORRETA - Exigências quitadas após a emissão do Auto de Infração.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS - CTCRC – FALTA DE REGISTRO E PAGAMENTO DO ICMS - Exigências quitadas após a emissão do Auto de Infração.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS - BASE DE CÁLCULO – EXTRAVIO DE CTCRC – Arbitramento de documentação autorizada extraviada com base nos documentos emitidos e escriturados. Irregularidade configurada. Exigências mantidas.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS - BASE DE CÁLCULO – EXTRAVIO DE CTCRC – Documentação não autorizada cuja existência não restou comprovada. Exigências canceladas.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – DIVERSAS IRREGULARIDADES – CTCRC/IMPRESSÃO IRREGULAR – CTCRC/FALTA DE APRESENTAÇÃO. Irregularidades configuradas. Exigências mantidas.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – DIVERSAS IRREGULARIDADES – CTCRC/EMIÇÃO IRREGULAR – DMA/VALOR INCORRETO. Exigências quitadas após a emissão do Auto de Infração.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – IMPRIMIR DOCUMENTO FISCAL SEM AUTORIZAÇÃO. Mantida apenas a exigência concernente aos CTCRC comprovadamente existentes.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre :

1 - cancelamento irregular de CTCRC, contrariando o disposto no artigo 201 do RICMS/91, relativo ao período de janeiro a dezembro de 1993;

2 - diferença de ICMS apurada nos CTCRC destinados a não contribuintes de outros estados, referente ao período de janeiro a dezembro de 1993;

3 - CTCRC não escriturados no livro Registro de Saídas no mês de março de 1993;

4 - CTCRC autorizados, através de AIDF, não apresentados à fiscalização, cujos valores das prestações foram arbitrados;

5 - Impressão, sem AIDF, de formulários para emissão de CTCRC com numeração paralela, não exibidos ao Fisco, tendo sido arbitrada a base de cálculo do ICMS;

6 - Impressão de 20.000 formulários contínuos destinados à emissão de CTCRC sem a autorização da Repartição Fazendária, tendo sido exigida a MI;

7 - Impressão de formulários contínuos com a disposição das vias em desacordo com a AIDF, nos meses de agosto/92, dezembro/92, junho/93 e agosto/93;

8 - Emissão de 5.506 CTCRC com omissão de dados relativos ao destinatário;

9 - Não atendimento à intimação para apresentação de 20.545 formulários contínuos destinados à emissão de CTCRC, sendo 587 regularmente autorizados e o restante com numeração tipográfica paralela à AIDF n.º 00070375, de abril de 1994;

10 - Consignação em DMA, relativo ao mês de janeiro de 1993, de débito do ICMS inferior ao escriturado no LRAICMS.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1.952 a 2.033, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 2.123 a 2.156.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 2.159 a 2.172, opina pela procedência parcial do lançamento.

DECISÃO

DAS PRELIMINARES

A Impugnante requer, em preliminar, que sejam excluídos os seus diretores do pólo passivo e, ainda, que seja declarado nulo o Auto de Infração, por não ter sido notificada acerca dos Anexos do AI, como também das respostas ofertadas pela fiscal atuante às suas petições de esclarecimento e requerimento de diligências.

Quanto à primeira preliminar, temos que os sócios da Autuada não foram arrolados como sujeitos passivos da presente autuação.

Já em relação à alegada notificação irregular do Auto de Infração, a Impugnante não apresentou provas concludentes que de fato não recebeu a página 3 da notificação, onde constam os itens 6 a 8 do AI. Cumpre observar que o Auto de Infração é constituído de apenas uma folha (fl. 1.930), e no seu verso encontram-se descritas as infringências apontadas nos itens 6 a 8. Portanto, a página a que a Impugnante se refere é o verso do AI.

Não obstante tal alegação, que pela lógica não parece procedente, a Impugnante, conforme mencionado na manifestação fiscal, apresentou tempestivamente sua peça impugnatória, abordando de forma extensa e exaustiva todos os pormenores do feito fiscal, o que demonstra que os fatos narrados em sua preliminar não trouxeram prejuízos ao seu direito de defesa.

Com relação às incursões do Fisco no processo, sem que houvesse a notificação das mesmas à Autuada, constata-se que houve apenas uma, em fase anterior ao AI. Entretanto, não foram acrescentados novos fatos ao trabalho, tendo sido motivada por manifestação anterior do setor de saneamento (DRCT).

Além do mais, como informado pela própria Impugnante, esta teve acesso a todas as folhas dos autos antes de apresentar sua Impugnação, possuindo inclusive cópia capa a capa do mesmo, não havendo portanto fundamento para o seu requerimento de nulidade do Auto de Infração.

Quanto ao pedido de diligência, de fls. 1.802 a 1.807, refere-se ao item 5 do AI e foi efetuado ainda em fase de fatos novos, numa terceira manifestação da Autuada. Na Impugnação houve apenas uma menção àquele pedido, o que tornou desnecessário, nesta fase, o indeferimento formal do pedido de diligência.

Acrescente-se, ainda, que a realização da diligência seria desnecessária para elucidar a questão, e de realização, se não impraticável, no mínimo de difícil execução.

DO MÉRITO

A presente autuação, como visto anteriormente, trata da imputação de várias irregularidades, descritas nos itens 1 a 10 do Auto de Infração. Não obstante a Autuada

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ter se referido a todas elas em sua peça defensiva, quitou anteriormente, com os DAE de fl. 1.951, o crédito tributário referente aos itens 1 – cancelamento irregular de CTRC; 2 – diferença de ICMS apurada nos CTRC destinados a não contribuintes de outros estados; 3 – CTRC não escriturados no LRS; 8 – emissão de CTRC com omissão de dados relativos aos destinatários; e 10 – consignação em DMA de débito de ICMS inferior ao escriturado no LRAICMS.

A Impugnante aceita as acusações de cancelamento irregular de CTRC e de consignação em DMA, relativa ao mês de janeiro de 1993, de débito do ICMS inferior ao escriturado no LRAICMS, respectivamente, itens 1 e 10 do AI. Quanto aos demais itens – 2, 3 e 8 – faz referências que tais infrações foram motivadas por problemas operacionais, o que não escusa sua responsabilidade pelo crédito tributário oriundo de tais irregularidades.

Assim, consideramos esgotada a lide a respeito das exigências decorrentes dos itens 1, 2, 3, 8 e 10, por estarem extintos os créditos tributários respectivos, e também por consentimento da própria Impugnante, que não refutou as imputações, pelo contrário, assumiu que as praticou.

Remanescem as acusações que redundaram nas exigências de ICMS e MR descritas nos itens 4 – CTRC autorizados não apresentados à fiscalização, cujos valores foram arbitrados; e 5 – formulários paralelos, destinados à emissão de CTRC, impressos sem AIDF e não exibidos ao Fisco, cujos valores foram arbitrados; e nas exigências de MI, descritas nos itens 6 – impressão de 20 mil formulários contínuos destinados à emissão de CTRC sem AIDF; 7 – impressão de formulários contínuos com a disposição das vias em desacordo com a AIDF; e 9 – não atendimento à intimação para apresentação de 20.545 formulários contínuos destinados à emissão de CTRC, sendo 587 regularmente autorizados e o restante com numeração tipográfica paralela à AIDF n.º 00070375/94.

A Impugnante também assumiu a imputação fiscal relativa aos itens 4 e 7, argumentando que houve inutilização dos 587 formulários pela impressora, mas não desobediência à intimação, e que não houve prejuízo ao Fisco, pois tomou a iniciativa de inverter a posição das vias por questão operacional.

Mesmo que tenha havido a alegada inutilização dos 587 formulários para emissão de CTRC, autorizados através das AIDF n.º 0034797/92, 00070375/92, 00026860/93, e 00041500/93, o que se configura efetivamente é que os documentos não foram apresentados ao Fisco.

A prova inequívoca do alegado não foi carreada aos autos, ou seja, os documentos, ainda que inutilizados, embora isso não retirasse o direito do Fisco em arbitrar o valor, caso as mesmas estivessem ilegíveis.

Nesse caso, a não utilização dos documentos não está comprovada. O que não se pode negar é que os documentos foram impressos e não foram apresentados ao Fisco quando exigidos. Assim, nesse caso, este procedeu corretamente ao arbitrar o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

valor das operações, conforme o disposto no artigo 51 da Lei n.º 6.763/75, do qual destacamos o inciso I:

Art. 51 - O valor das operações ou das prestações poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal, na forma que o regulamento estabelecer e sem prejuízo das penalidades cabíveis, quando:

I - o contribuinte não exibir à fiscalização os elementos necessários à comprovação do valor da operação ou da prestação, inclusive nos casos de perda ou extravio de livros ou documentos fiscais;

...

Cumpramos observar que os valores foram arbitrados de acordo com a média dos CTRC emitidos e escriturados no livro Registro de Saídas, em consonância com o artigo 79 do RICMS/91, que determina como parâmetro para o arbitramento o preço corrente da prestação na praça do contribuinte fiscalizado.

Quanto à impressão de formulários contínuos para emissão de CTRC com a disposição das vias em desacordo com a AIDF, consideramos estar plenamente caracterizada, como demonstram os CTRC acostados aos autos. Não há como negar, portanto, a acusação fiscal, mesmo porque a Impugnante reconhece tal prática, admitindo que contrariou o disposto no artigo 190 do RICMS/91, cuja redação da época transcrevemos abaixo:

Art. 190 - As diversas vias dos documentos fiscais não se substituem em suas respectivas funções, e a sua disposição nos blocos obedecerá à ordem seqüencial que as diferencia.

Resta a análise das infrações apontadas nos itens 5, 6 e 9, as quais estão relacionadas com um mesmo fato: a impressão de 20 mil formulários paralelos. Tais acusações decorrem da constatação do Fisco concernente a 42 formulários, destinados à emissão de CTRC, com numeração tipográfica em duplicidade, arquivados pela Impugnante.

Em tais formulários constam que foram impressos outros 19.952, totalizando 20 mil formulários, os quais serviram para compor a base de cálculo do ICMS exigido no item 5, e da MI exigida no item 6. O Fisco aponta que se pode detectar diferença na coloração dos dígitos e em alguns deles até falhas tipográficas.

Cumpramos observar que os 42 formulários impressos com documentação duplicada foram escriturados no LRS da Contribuinte, entendendo o Fisco tratar-se de descuido da Autuada, que os utilizou para dar saída às suas operações. Os restantes, que o Fisco entende terem também sido impressos, não foram escriturados.

Ressalta o Fisco, na réplica de fls. 1.810 a 1.832, que o motivo da autuação é a impressão de formulários com numeração paralela, embasada em prova material, e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

não a emissão paralela de conhecimentos, e que o arbitramento foi realizado conforme previsto no inciso VIII do artigo 79, RICMS/91.

O regulamento então vigente determinava, em seu artigo 78, e consoante com o artigo 51 da Lei n.º 6.763/75, que o valor da prestação seria arbitrado pelo Fisco na hipótese de não serem exibidos os elementos necessários à sua comprovação, mesmo que tenha ocorrido perda ou extravio de livro ou documento fiscal.

Ocorre, no entanto, que não existe comprovação da existência desses documentos. Não há prova irrefutável de que foram impressos, muito menos emitidos. O que existe é apenas o indício de que foram impressos tais documentos, pela comprovação da existência de 42 formulários com numeração duplicada.

Não se pode afirmar, com toda certeza, que além desses foram impressos outros cem, como da mesma maneira não há como afirmar que foram impressos outros 1.952, como afirma o Fisco. Lembramos que a imputação se refere à impressão, não à emissão.

Na possibilidade de terem sido impressos, não se poderá afirmar que ocorreram os fatos geradores da obrigação tributária cuja base impositiva foi arbitrada. A impressão dos documentos não constitui elemento para afirmar que houve a sua utilização.

Não existe dúvida quanto à existência de documentos impressos com numeração em duplicidade, porém apenas quanto aos 42 detectados e acostados aos autos. Mais que isso, de fato é invasão do campo da presunção. E ir mais além, admitindo que foram utilizados para acobertar supostas prestações de serviços, já se estaria às margens da exaustão.

O inciso II do artigo 78 do RICMS/91, cujos ditames estão grifados logo acima, não descarta a ocorrência do fato gerador. A então DRCT Metropolitana, em sua manifestação de fls. 1.877 a 1879, demonstrando compactuar de tal entendimento, profere a seguinte tese: *“Entendemos que a legislação tributária não só permite como impõe o arbitramento de valores ou de preços de bens e serviços, para estabelecer base para tributação, desde que a ocorrência do fato gerador esteja presente de forma incontestável, ou quando um encadeamento de fatos comprovados induzam à conclusão lógica de sua ocorrência à margem da tributação”*.

No presente trabalho não se percebe de maneira incontestável a ocorrência dos fatos geradores envolvendo os restantes 19.952 formulários, nem existem fatos comprovados, encadeados uns aos outros, que induzam à sua ocorrência.

O Código Tributário Nacional determina, em seu artigo 148, que a autoridade lançadora poderá arbitrar o valor de serviços, sempre que sejam omissos os documentos expedidos pelo sujeito passivo. Para tanto, deve estar nítido que os documentos estiveram na posse do contribuinte, e aí, sim, poder-se-ia, mais que presumir, acusar a ocorrência do fato gerador.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Na visão do Ilustre Professor Geraldo Ataliba, a obrigação principal decorre do fato impositivo, que é o fato jurídico a que a lei atribui a consequência de determinar o surgimento da obrigação tributária. Nos ensina o Mestre que o vínculo obrigacional, que corresponde ao conceito de tributo, nasce, por força de lei, da ocorrência do fato impositivo, rigorosamente previsto em lei.

Não é fato impositivo, capaz de dar nascimento à obrigação tributária, a presunção de impressão de formulários em duplicidade para emissão de CTRC, pois não há esta hipótese de incidência tributária descrita na lei.

Desse modo consideramos impraticável o arbitramento na condição em que se deu, e com os elementos disponíveis. Não se poderia afirmar, como ocorreu no item 5 do Auto de Infração, que não foram exibidos ao Fisco formulários paralelos impressos sem AIDF, pois a impressão dos mesmos não está comprovada nos autos.

A partir dessa suposta impressão foram presumidos os fatos geradores, sem que houvesse a comprovação da ocorrência dos mesmos. O Fisco talvez pudesse obter a comprovação dos fatos geradores através de documentos relativos aos custos das prestações de serviço, contabilizados nos livros fiscais e contábeis da Impugnante, porém ficou somente no terreno das presunções.

Por isso mostrou-se indevida a cobrança do ICMS, sobre a base de cálculo presumida, a respectiva Multa de Revalidação e a Multa Isolada devido à impressão de 20 mil formulários contínuos destinados à emissão de CTRC sem a autorização da Repartição Fazendária, conforme itens 5 e 6 do AI.

Quanto ao item 9, é procedente a exigência da MI prevista no inciso VII do art. 54, Lei nº 6763/75, no tal de 4 UPFMG, em relação aos 587 formulários autorizados, conforme Anexo de fl. 1.921, pois os livros e documentos das escritas fiscal e comercial são de exibição obrigatória ao Fisco.

Além do mais, conforme estava previsto no inciso V da cláusula 18ª do Convênio ICMS n.º 95, e também na legislação do Estado de Minas Gerais, havia a obrigatoriedade da guarda dos formulários, que fossem inutilizados, pelo prazo de 5 anos, e só assim poderia a Impugnante elidir-se de tal acusação.

Devem, assim, ser excluídas as exigências fiscais de ICMS e Multa de Revalidação calculados sobre a base de cálculo arbitrada, atinentes à não apresentação de 19.952 formulários paralelos, além da Multa Isolada cobrada sobre a emissão desses mesmos formulários.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações remanescentes.

O crédito tributário ficou definido, por sua vez, conforme quadro elaborado pela Auditoria Fiscal, de fl. 2.171.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as arguições de irregularidade na intimação do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Auto de Infração, incursões do Fisco no PTA sem notificação da Autuada e pedido de diligência. Ainda em preliminar, por maioria de votos, em rejeitar a argüição de exclusão dos diretores do pólo passivo da obrigação tributária. Vencida a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora) que a acatava. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal – demonstrativo de fl. 2.171. Participou do julgamento, além dos signatários e da Conselheira acima, o Conselheiro João Inácio Magalhães Filho.

Sala das Sessões, 08/08/01.

José Luiz Ricardo
Presidente

Mauro Heleno Galvão
Relator

FANC

CC/CMG