

Acórdão: 15.178/02/2ª
Impugnação: 40.010107288-48
Impugnante: Union Transportes Distribuição e Logística Ltda.
Proc. S. Passivo: Júlio César Ferreira da Fonseca
PTA/AI: 01.000139683-68
Inscrição Estadual: 701.013.714.00-38
Origem: AF/Uberaba
Rito: Sumário

EMENTA

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS - CTRC - BASE DE CÁLCULO - SUBFATURAMENTO - DOCUMENTO EXTRAFISCAL. A existência de dúvidas quanto à infração argüida pelo Fisco, diante das razões e provas carreadas aos autos pela Impugnante, justifica o cancelamento das exigências, com base no artigo 112, inciso II do Código Tributário Nacional. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de 01/01/2001 a 31/08/2001, tendo em vista a imputação fiscal de consignação nos documentos fiscais, de importância diversa do efetivo valor da prestação do serviço.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 268/278, aos argumentos seguintes:

- apesar de realizar prestação de serviços de transporte de cargas não possui frota própria, trabalhando em regime de terceirização das operações;

- o fato gerador da obrigação tributária não pode ser edificado com escopo em meros indícios ou situações fictícias;

- o Fisco se equivocou ao considerar a planilha apreendida como sendo de controle de CTRC's;

- somente seria possível o arbitramento se o Fisco conhecesse com exatidão os valores praticados pelas operações negociais de frete e, na hipótese dos autos não conta o mesmo com uma tabela de preços mínimos ou máximos de fretes;

- tece comentários acerca de alguns CTRC's objeto da autuação expondo questões que considera relevantes para descaracterizar a autuação fiscal;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a multa, se devida, aplicada à base de 40% encontra-se em dissonância com o patamar de 20% já que as possíveis irregularidades teriam sido apuradas em documentos fiscais existentes na empresa.

Requer ao final a procedência da Impugnação.

O Fisco manifesta-se contrariamente ao alegado pela defesa, às fls. 373/380, aos fundamentos que se seguem:

- a Impugnante está regularmente inscrita no cadastro de contribuintes do Estado de Minas Gerais para exercer atividades próprias do transporte rodoviário de cargas em geral, no entanto, atua sob a forma de subcontratação por não possuir frota própria;

- afirma terem sido apreendidos, na sede da empresa, documentos extrafiscais denominados pela Impugnante de “faturamento” e, os lançamentos neles consignados foram confrontados com os CTCRC's emitidos, sendo estes os documentos que embasaram a ação fiscal;

- em face do confronto de documentos, bem como da análise dos preços praticados no mercado, restou constatado o subfaturamento, visto que os preços lançados eram notoriamente diversos dos preços praticados no mercado;

- nos termos do artigo 44 do RICMS/MG a base de cálculo do imposto deve ser o preço do serviço;

- transcreve os dispositivos da Lei nº 6.763/75, que tratam das multas aplicadas à irregularidade apontada nos autos.

Por fim requer a improcedência da Impugnação.

A 2ª Câmara de Julgamento, na sessão do dia 08 de julho de 2002, em preliminar, à unanimidade, determinou a juntada do pedido de adiamento do julgamento feito pelo Procurador da Impugnante. Ainda em preliminar, também à unanimidade, deliberou converter o julgamento em diligência para que o Fisco se manifestasse formalmente sobre as alegações da Impugnante de fls. 272, 275 e 276, especialmente quanto aos CTCRC's de nºs 2597, 2603, 2390/7/8, 2398, 2580, 2590, 2591, 2592 e 2593, julgando-se prejudicado o pedido de adiamento.

Em face da conversão do julgamento em diligência o Fisco manifestou-se às fls. 391/393, pedindo ao final a manutenção do lançamento fiscal.

Novamente comparece a Impugnante aos autos para refutar a manifestação do Fisco, às fls. 396/400, pleiteando a improcedência das exigências e observando que o chamado controle de faturamento corresponde a um controle de recebimento de numerário e não a um controle de emissão de CTCRC. Quando então o Fisco, à fl. 405, ratifica as razões expostas ao longo do presente PTA.

DECISÃO

Por meio do lançamento ora discutido exige-se ICMS, MR e MI em face da imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS, no período de 01/01/2001 a 31/08/2001, face à consignação nos documentos fiscais, de importância considerada pelo Fisco diversa do efetivo valor da prestação do serviço.

Importante destacar que a autuação fiscal decorreu de fiscalização realizada no estabelecimento da Impugnante e baseou-se nos documentos fiscais e extrafiscais no mesmo encontrados.

Foram analisados os livros de Registro de Saída, de Apuração do ICMS, bem como os CTCRC's emitidos pela Impugnante. Acrescente-se ainda que foram encontrados no estabelecimento fiscalizado documentos denominados de "faturamento", os quais foram tidos como extrafiscais, e também fizeram parte do estudo realizado sendo que foi com base nestes que o Fisco apurou o alegado recolhimento a menor do ICMS.

De acordo com a fiscalização, em diversos CTCRC's referentes a dados lançados na chamada planilha de faturamento havia divergência de valores.

Na peça impugnatória foram expostas algumas considerações visando demonstrar erros na ação fiscal, no entanto, em face do Fisco não ter se pronunciado formalmente acerca destas exposições restou determinada a conversão do julgamento em diligência para que o mesmo pudesse se manifestar acerca destas questões.

Importante aqui ressaltar que o Fisco procedeu ao cotejamento dos valores insertos nos documentos da Impugnante por ele considerados extrafiscais com os CTCRC's emitidos na mesma data. E, com base nos valores lançados nos documentos tidos como extrafiscais, por exemplo, para uma determinada data, e que não correspondiam com o constante do CTCRC emitido na mesma data, considerou ter havido subfaturamento.

Inicialmente cabe ressaltar que, como bem observado nas peças constantes dos autos, o recebimento de valores em determinado dia não implica necessariamente na ocorrência ou realização da prestação correspondente no mesmo instante.

Em relação aos valores tomados como parâmetro pela fiscalização, temos que os mesmos são discrepantes da realidade visto que em muitos dos arbitramentos ultrapassam os patamares atualmente cobrados nas prestações de serviço, nas mesmas condições.

Os valores lançados nos documentos considerados extrafiscais sem referência a número de CTCRC mas relacionados a uma determinada empresa, muitas vezes levaram o Fisco a presumir que os mesmos estavam relacionados com este ou aquele CTCRC e conseqüentemente à presunção de ocorrência de subfaturamento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No tocante a diversos CTRC's objeto do Auto de Infração não existe nenhum registro que identifique ser o valor oriundo do controle de numerário correspondente a este ou aquele CTRC. Fato este que novamente demonstra a ocorrência de presunção e também a utilização de dados duvidosos e insubsistentes.

Insta ponderar que nos autos não existe prova inequívoca de que o controle da Impugnante é controle de emissão de CTRC e não de numerário.

Nas planilhas adotadas pela fiscalização consta o nome do cliente/tomador do serviço, o que torna possível e plausível a afirmação do Contribuinte de união de valores de CTRC nas planilhas denominadas "faturamento".

E ainda, é inexplicável a incoerência dos valores apresentados pelo Fisco e que resultaram em seu entendimento de subfaturamento pois muitas vezes para distâncias maiores os valores eram menores.

Vale lembrar que a planilha de faturamento da Impugnante possui valores que não ensejaram a lavratura do Auto de Infração. E, em momento algum dos autos foram apresentadas provas de que os valores declarados nos documentos reputados extrafiscais correspondiam efetivamente a CTRC's emitidos com valores inferiores ao real preço do serviço prestado.

Desta forma, temos que com relação aos CTRC's objeto do Auto de Infração que consubstancia o lançamento ora analisado sob o argumento de subfaturamento restam dúvidas quanto à ocorrência efetiva desta conduta ilegal.

Neste sentido, evidencia-se cabível a aplicação do disposto no artigo 112, inciso II, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"Art. 112 - A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

.....

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

....."

Da inteligência do artigo supra depreende-se o princípio da estrita legalidade tributária, que, segundo a ilustre Professora Maria de Fátima Ribeiro, "traz consigo uma tipificação rigorosa, qualquer dúvida sobre o perfeito enquadramento do conceito do fato ao conceito da norma compromete aquele postulado básico que se aplica com a mesma força no campo do direito penal *in dubio pro reo*."

Portanto, devem ser excluídas as exigências em comento visto que diversos dos aspectos apontados nos autos deixam dúvidas quanto à irregularidade apontada e quanto à efetividade da mesma.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Concluindo a tese ora desenvolvida, temos que, para prevalecer o lançamento, deve existir perfeita harmonia entre a realidade fática, os elementos probatórios, bem como entre o enquadramento legal, o que, no caso em tela, não ocorreu.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento, com base no artigo 112 do CTN. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Júlio César Ferreira da Fonseca e, pela Fazenda Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia, José Eymard Costa e Roberto Nogueira Lima (Revisor).

Sala das Sessões, 16/10/02.

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

LMMP/EJ/MG