

Acórdão: 14.712/01/1^a
Impugnação: 40.10102202-08
Impugnante: Rodoviário Ramos Ltda.
Advogado: Raquel Elita Alves Preto Villa Real/Outros
PTA/AI: 01.000136847-00
Inscrição Estadual: 062.047445.04-99 (Autuada)
Origem: AF/ III/ Teófilo Otoni
Rito: Ordinário

EMENTA

Prestação de Serviço de Transporte Rodoviário de Cargas - Recolhimento a Menor do ICMS. Constatado que a Impugnante, mesmo tendo optado pelo sistema de apuração de crédito presumido utilizava, indevidamente, o sistema de apuração Débito/Crédito, recolhendo, em consequência, ICMS a menor. Inobservância da regra contida no artigo 75, inciso VII, alínea “d”, do RICMS/96, Parte Geral. Exigências fiscais mantidas.

Prestação de Serviço de Transporte Rodoviário de Cargas - Obrigação Acessória - Falta de Entrega de DAPI. Infração caracterizada, nos termos dos artigos 157 e 158, do Anexo V, do RICMS/96. Exclusão da majoração da Multa Isolada, por não restar caracterizada a reincidência prevista no artigo 53, § 6º da Lei n.º 6.763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão Unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de incorrer nas seguintes irregularidades:

1) recolhimento a menor do ICMS, no período de abril a julho de 2000, em decorrência da inobservância da regra contida no artigo 75, inciso VII, alínea “d”, da Parte Geral, do RICMS/96 (a opção pelo sistema de crédito presumido compreende todos os estabelecimentos situados neste Estado);

2) falta de entrega de DAPI, referente ao mês de julho de 2000, sofrendo aplicação da Multa Isolada, com dupla reincidência.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 22/38 dos autos, aos seguintes fundamentos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- sustenta que o artigo 75, inciso VII, alínea “d”, da Parte Geral do RICMS/MG está eivado de nulidade, uma vez que a previsão normativa do sistema de crédito presumido ou do sistema normal de débito/crédito quer permitir a cada estabelecimento a opção de escolher incondicionalmente qual dos sistemas lhe seja de melhor alvitre;

- cita os artigos 58 e 59, inciso I, ambos do RICMS/96, bem como o artigo 11, § 3º, inciso II, da Lei Complementar n.º 87/96, concluindo pela autonomia dos estabelecimentos. Tanto é assim, que cada estabelecimento deverá ter sob seu controle livros contábeis próprios que registrem a atividade por ele realizada, independentemente, da movimentação fiscal de outra filial (artigo 167, do RICMS/96);

- cita doutrina acerca da matéria e, em seguida, alega que, se cada estabelecimento é autônomo em relação às demais filiais, eivada de nulidade está a alínea “d”, do inciso VII, do artigo 75, do RICMS/96, cujo texto limita e condiciona a opção de um estabelecimento em aplicar o sistema de crédito presumido para as demais filiais;

- sustenta a indispensabilidade do respeito ao sistema hierárquico, considerando que, se a Lei Complementar n.º 87/96 disciplina a autonomia contábil de cada estabelecimento (artigo 11), não pode a Lei Estadual contradizê-la e, em seguida transcreve doutrina;

- defende que a limitação imposta pela referida alínea “d” ofende o princípio do devido processo legal, inserto no artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal de 1988, na medida em que, se uma lei cujo alcance normativo ultrapassa os limites da razoabilidade ofendendo direitos dos particulares, macula-se pela invalidade o mundo normativo;

- prossegue sua defesa ressaltando que o Supremo Tribunal Federal reconhece a auto-aplicabilidade do princípio da vedação ao confisco, em se tratando de aplicação de multa moratória fiscal e, em seguida, transcreve jurisprudência e cita doutrina, concluindo que a multa aplicada é confiscatória.

Por fim, requer a produção de prova pericial contábil e a procedência da Impugnação.

Manifesta-se o Fisco, contrariamente ao alegado pela defesa, às fls. 47/49 dos autos, às seguintes assertivas:

- afirma que, em momento algum, a legislação mineira fere o princípio da autonomia dos estabelecimentos, ao permitir que a empresa opte pelo sistema que melhor lhe aprouver: débito/crédito ou crédito presumido;

- esclarece que a exigência de que todos os estabelecimentos adotem o mesmo sistema tem como único objetivo resguardar a correta apuração do imposto;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- informa também que a mencionada exigência inibe o creditamento dúplice da Notificada, posto que esta lança em sua escrita fiscal, documentos fiscais pertencentes às filiais neste Estado;

- alega que uma vez exercida a opção, não cabe à Impugnante renunciar ao benefício em prol de determinada filial, impondo-se a manutenção de todos os estabelecimentos no referido regime, pelo lapso de tempo assinalado na legislação de regência;

- aduz que as multas aplicadas não se revestem de caráter confiscatório, eis que as mesmas estão em sintonia com os dispositivos legais que autorizam aplicá-las.

Ao final, pede a aprovação integral dos trabalhos fiscais.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 53/55, propugna pela procedência parcial do lançamento.

DECISÃO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de incorrer nas seguintes irregularidades:

1) recolhimento a menor do ICMS, no período de abril a julho de 2000, em decorrência da inobservância da regra contida no artigo 75, inciso VII, alínea “d”, da Parte Geral, do RICMS/96 (a opção pelo sistema de crédito presumido compreende todos os estabelecimentos situados neste Estado);

2) falta de entrega de DAPI, referente ao mês de julho de 2000, sofrendo aplicação da Multa Isolada, com dupla reincidência.

Inicialmente, cumpre salientar que a Defendente, em sua Impugnação, requer a produção de prova pericial, contudo sem apresentar os quesitos que entende serem necessários à elucidação de eventuais obscuridades do Processo. Neste sentido dispõe o artigo 98 da CLTA/MG que:

“Art. 98 - Na impugnação será alegada, de uma só vez, a matéria relacionada com a situação fiscal de que decorreu o lançamento ou pedido, com a indicação precisa:

.....

III - dos quesitos, quando requerida a prova pericial, sob pena desta não ser apreciada quanto ao mérito;

IV - de assistente técnico, caso queira, ficando vedada a indicação em etapa posterior.

.....” (grifos nossos)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destacamos também que, ainda que a Impugnante indicasse os quesitos, nos termos do artigo supra, temos por desnecessária a produção de prova pericial no caso em tela, já que a gama de documentos acostados aos autos bastam para a perfeita apreensão da matéria aqui tratada e para o pleno convencimento dos julgadores.

Ademais, a prova pericial deve ser realizada somente nos casos em que for estritamente necessária para o correto entendimento ou elucidação de questões controversas, o que não é o caso.

Portanto, considerando que a negativa de produção de prova pericial não cerceou o direito de defesa da Impugnante temos por assegurados os princípios do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988).

Do Mérito

Item 1

Da análise dos documentos de fls. 06/14, depreende-se que a Impugnante, de fato recolheu a menor o imposto devido nos meses de abril a julho de 2000, ao deixar de observar a regra contida no artigo 75, inciso VII, alínea “d”, da Parte Geral, do RICMS/96, a saber:

“Art. 75 - Fica assegurado o crédito presumido:

.....

VII - ao estabelecimento prestador de serviço de transporte, exceto o aéreo, de valor equivalente a 20% (vinte por cento) do valor do imposto devido na prestação, observando-se o seguinte:

.....

d) exercida a opção de que trata a alínea “a”, o sistema será aplicado a todos os estabelecimentos do contribuinte no território nacional, devendo a opção ser consignada no Livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrência (RUDFTO) de cada estabelecimento;

.....”

É cediço, com fulcro no artigo 110, do Código Tributário Nacional, “*que a lei tributária em geral, pode ser, portanto, não só a de caráter complementar da Constituição, quanto a da pessoa jurídica investida da competência para decretar o tributo. Combinado com o artigo 109, o artigo 110 faz prevalecer o império do Direito Privado - Civil ou Comercial - quanto à definição, conteúdo e ao alcance dos institutos, conceitos e formas daquele direito, sem prejuízo de o Direito Tributário modificar-lhes os efeitos fiscais. A solidariedade, a compensação, o pagamento, a mora, a quitação, a consignação, a remissão, etc., por exemplo, podem ter efeitos tributários diversos. A quitação fiscal, para exemplificar, é dada sob ressalva implícita de revisão do crédito fiscal (artigo 158, CTN).*”

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Para maior compreensão e clareza da regra interpretativa, o CTN declara a inalterabilidade das definições, conteúdo e alcance dos institutos, conceitos e formas do Direito Privado são estabelecidas para resguardá-los no que interessa à competência tributária. Noutras palavras, a norma legal preconiza que as definições e limites dessa competência, quando estatuídos à luz do Direito Privado, serão as deste, nem mais nem menos.” (Aliomar Baleeiro, em Direito Tributário Brasileiro, 10ª Edição)

Arrematando o entendimento ora sustentado, destacamos ainda os ensinamentos do Prof. Washington de Barros Monteiro, em sua obra Curso de Direito Civil, Direito das Obrigações, 2ª Parte, 5º Volume, para concluir que a opção pelo regime de crédito presumido, exercida pela Impugnante, guarda estreita relação com os contratos de adesão do direito privado.

“Tradicionalmente, em ditos contratos as partes discutem ampla e livremente suas cláusulas, aceitando-as ou não. Entretanto, existe outra categoria contratual que muito se aproxima do caso focalizado neste autos, em que não ocorre tal liberdade, devido à preponderância de um dos contratantes, que, por assim dizer, impõe ao outro a sua vontade. Nos chamados contratos de adesão, a lei não exige prévia negociação ou confabulação entre as partes, ela não impõe o livre debate ou regateio das cláusulas contratuais, ela não reclama perfeito acordo de vontades, no sentido comum da palavra. Contenta-se com o simples consenso. A igualdade econômica e a igualdade verbal não são condições para a validade destes contratos; basta a igualdade jurídica.

Há, neles, uma espécie de contrato – regulamento, previamente redigido por uma das partes, e que a outra aceita, ou não; se a outra parte se submete, vem a aceitar-lhe as disposições, não podendo mais tarde fugir ao respectivo cumprimento.”

Do então exposto, constata-se que o instituto do crédito presumido se ajusta perfeitamente ao caso em comento.

Com efeito, considerando o disposto no artigo 96, do Código Tributário Nacional, o artigo 75, inciso VII, alínea “d”, da Parte Geral, do RICMS/96 elenca as condições que devem ser preenchidas pelo contribuinte para fins de fruição do benefício ali estampado. Não é um regramento auto executável, necessário se faz que uma das partes - contribuinte - se submeta à outra - Estado de Minas Gerais.

Dentre as condições encerradas no referido dispositivo legal, notamos aquela em que uma vez exercida a opção pelo sistema de crédito presumido em substituição ao normal de débito e crédito, se obriga a aplicação do regime a todos os estabelecimentos do mesmo contribuinte inscritos neste Estado.

A regra acima deriva do Convênio ICMS n.º 106/96, alterado pelo Convênio ICMS n.º 95/99, que estendeu a aplicação da regra a todos os estabelecimentos do contribuinte optante pelo sistema substituto, localizados em território nacional. A partir de 01/01/00, a opção exercida pelo contribuinte abarca toda a Federação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não há, no Convênio que disciplina a matéria, nada que impeça a Impugnante de recolher o imposto através da sistemática comum de débito e crédito, em vez da opção pelo crédito presumido.

Possibilitar às empresas transportadoras que optem pelo crédito presumido relativamente às entradas importa em lhes conferir dupla vantagem, em detrimento dos demais contribuintes, que, apesar de fazerem uso da sistemática de abatimento do imposto incidente nas entradas, não foram contemplados com o crédito presumido.

Portanto, trata-se de um benefício vinculado às obrigações acessórias do contribuinte (escrituração de livros fiscais, etc.), sendo lícito se presumir, dado o caráter facultativo de que se reveste a opção pelo sistema do crédito presumido.

Assim sendo, evidencia-se que as exigências fiscais relacionadas com recolhimento insuficiente do imposto, decorrentes da inobservância da regra contida no artigo 75, anteriormente explicitado, estão plenamente caracterizadas.

Neste sentido, relativamente ao cumprimento da obrigação principal, descabe qualquer reparo no trabalho fiscal, eis que cuidou o Fisco de deduzir as parcelas recolhidas a título de imposto relativas ao pretense devedor no exercício de 2000 acusado nas DAPI's dos meses de abril, maio, julho (fls. 07/11) e nas cópias reprográficas do LRAICMS (mês de julho de 2000 - fls. 12/14).

De outro bordo, não vislumbramos qualquer ofensa ao princípio da autonomia dos estabelecimentos, tampouco constatamos inconstitucionalidades nos trabalhos realizados pela Fiscalização. Ademais, destacamos o artigo 88, inciso I, da CLTA/MG, que assim dispõe:

“Art. 88 - Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo;

.....”

Insta salientar também que todos os dados que constam do trabalho fiscal foram obtidos das DAPI's entregues à Repartição Fazendária, sendo que estas resultam da consolidação dos elementos da escrituração fiscal elaborada pelo próprio contribuinte, mês a mês.

Item 2

Quanto à imputação de descumprimento de obrigação acessória, ou seja, falta de entrega da DAPI relativa ao mês de julho de 2000 (artigo 54, inciso VII, da Lei n.º 6.763/75), constatamos a inexistência de qualquer contestação objetiva por parte da defesa, tampouco fora acostada aos autos qualquer documentação que comprove seu efetivo cumprimento. Desta forma, temos que tal situação deixa transparecer o reconhecimento tácito de cometimento de infração à legislação tributária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Contudo, a alegada reincidência infracional, que ensejaria a majoração da Multa Isolada, não restou plenamente caracterizada. Com efeito, o Auto de Infração n.º 01.000135846-32, conforme documento de fl. 56, traz como infringidos dispositivos diversos aos consignados na presente peça formalizadora do crédito tributário, contrariando, portanto, o disposto no artigo 53, § 6º, da Lei n.º 6.763/75. Desta forma, revela-se incabível a aludida majoração, devendo a mesma se cingir ao valor de R\$ 212,82.

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

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos do bem elaborado parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros José Eymard Costa (Revisor), Mauro Heleno Galvão e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 06/03/01.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente/Relatora

LMMP/EJ/L