

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.467/17/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000655240-96
Impugnação: 40.010143054-61
Impugnante: Juarez Costa de Almeida
CPF: 254.597.166-91
Origem: DF/Governador Valadares

EMENTA

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO/PASSAGEIRO - PRESTAÇÃO DESACOBERTADA. Constatado que o Autuado realizou transporte intermunicipal rodoviário de passageiros sem a emissão de notas fiscais. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de pagamento do ICMS, em razão do Autuado ter efetuado prestações de serviço de transporte intermunicipal rodoviário de passageiros, sem a regular emissão de documentos fiscais, no período de 2013 a 2016.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XVI c/c seu § 1º, todos da Lei nº 6.763 de 26 de dezembro de 1975.

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente, Impugnação às fls. 35/42, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 53/59.

DECISÃO

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

O Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios que entende existir no lançamento.

Aduz que “as notificações restam eivadas de nulidade, pois, em conformidade com o que preconiza nosso ordenamento jurídico, o Demonstrativo elaborado pelo Sr. Fiscal deveria relacionar todos os BOLETINS DE OCORRÊNCIA, discriminando-os um a um, sendo tal requisito indispensável para configurar a infração cometida”.

Entretanto, razão não lhe assiste, pois o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações.

A motivação, inclusive no que tange aos boletins de ocorrência, consta demonstrada e comprovada nos autos.

As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

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

O Auto de Infração encontra-se em perfeita harmonia com o que dispõe o RPTA e art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN.

Por esses fundamentos verifica-se desarrazoada a alegada nulidade da presente autuação, uma vez restar demonstrado que a autuação condiz com a realidade dos fatos, descreve correta e claramente a conduta do Impugnante tida como infracional e promove o adequado embasamento legal das exigências.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a falta de pagamento do ICMS, em razão do Autuado ter efetuado prestações de serviço de transporte intermunicipal rodoviário de passageiros, sem a regular emissão de documentos fiscais, no período de 2013 a 2016.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XVI c/c seu § 1º, todos da Lei nº 6.763 de 26 de dezembro de 1975.

A apuração deu-se mediante análise dos Boletins de Ocorrência lavrados pelo Departamento de Estradas de Rodagem – DER (fls. 09/18), nos quais se relatou os fatos, com apontamentos dos percursos, quantidade de passageiros transportados e valores cobrados.

O art. 1º, inciso VIII do RICMS/02 dispõe que o ICMS incide na prestação de serviço de transporte interestadual ou intermunicipal de passageiros, por qualquer via ou meio. Veja-se:

Art. 1º O Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) incide sobre:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VIII - a prestação de serviço de transporte interestadual ou intermunicipal de bens, mercadorias, valores, pessoas ou passageiros, por qualquer via ou meio, inclusive gasoduto e oleoduto;

(...)

Ademais, a norma do art. 71, inciso I do Anexo V do RICMS/02 estabelece:

Art. 71. A Nota Fiscal de Serviço de Transporte, modelo 7, será utilizada: I - pela agência de viagem ou por qualquer transportador que prestar serviço de transporte intermunicipal, interestadual e internacional de turistas e de outras pessoas, em veículo próprio ou afretado, observado o disposto no § 1º deste artigo;

Pelas provas constantes dos autos, como viagens habituais, horários, valor cobrado e, especialmente, os Boletins de Ocorrência do DER, o Autuado, de forma recorrente, efetuou prestações de serviço de transporte coletivo intermunicipal de passageiros, em veículo de sua propriedade, sem a devida emissão de notas fiscais, deixando de pagar o ICMS devido.

Por oportuno, vale transcrever excerto de acórdão proferido pelo TJMG, quando do exame de recursos interpostos contra a sentença proferida no Mandado de Segurança nº 010509302476-5 debate-se questão análoga:

MANDADO DE SEGURANÇA - TRANSPORTE INTERMUNICIPAL DE PASSAGEIROS - TÁXI - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - SENTENÇA REFORMADA NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADOS OS RECURSOS VOLUNTÁRIOS. - O MANDADO DE SEGURANÇA CONSUBSTANCIA REMÉDIO DE NATUREZA CONSTITUCIONAL, DESTINADO A PROTEGER DIREITO LÍQUIDO E CERTO CONTRA ATO ILEGAL OU ABUSIVO DE PODER EMANADO DE AUTORIDADE PÚBLICA. - LOGO, SE O CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS NÃO EVIDENCIA A POSSIBILIDADE DE OCORRÊNCIA DESSES FATOS, NO QUE CONCERNE AO TRANSPORTE DE PASSAGEIROS EM VEÍCULO DE ALUGUEL/TÁXI, IMPÕE-SE A DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA PLEITEADA, INCLUSIVE SOBRE A APLICAÇÃO DE PENALIDADES, EM RAZÃO DO EXERCÍCIO REGULAR DO PODER DE POLÍCIA, NA FISCALIZAÇÃO DA REGULARIDADE DO TRANSPORTE DE PASSAGEIROS. - SENTENÇA REFORMADA NO REEXAME NECESSÁRIO, RESTANDO PREJUDICADOS OS RECURSOS VOLUNTÁRIOS INTERPOSTOS. (TJMG - AP CÍVEL/REEX NECESSÁRIO 1.0105.09.302476-5/001, RELATOR(A): DES.(A) EDUARDO ANDRADE, 1ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 25/01/2011, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 25/02/2011)

(...)

O SR. DES. EDUARDO ANDRADE:

VOTO

(...)

NÃO OBSTANTE ISSO, NO CASO DOS AUTOS, NÃO SE CONFIGURA A POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA SEGURANÇA NOS LIMITES AMPLOS E IRRESTRITOS PLEITEADOS NA INICIAL, POR RESTAR AUSENTE DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA PARTE IMPETRANTE. ISSO PORQUE A ATIVIDADE DE TAXISTA É PERMITIDA DESDE QUE NÃO SE COMPROVE QUE OS IMPETRANTES ESTEJAM 'ANGARIANDO' PASSAGEIROS, OU REALIZANDO TRANSPORTE SUBORDINADO A TARIFAS, ITINERÁRIOS E PONTOS FIXOS, BEM COMO A HORÁRIOS REGULARES E PRÉ-FIXADOS.

NÃO EXISTE PROVA, PELO MENOS NESTES AUTOS, DE QUE A ATIVIDADE DESENVOLVIDA PELOS IMPETRANTES POSSUI COMO CARACTERÍSTICA A EVENTUALIDADE. PELO CONTRÁRIO, DE ACORDO COM OS PRÓPRIOS IMPETRANTES, VERIFICA-SE QUE OS VEÍCULOS DOS SUPPLICANTES FORAM E CONTINUAM SENDO MULTADOS E APREENDIDOS, POR VEZES.

Conforme mencionado pela Fiscalização o DER lavrou centenas de boletins de ocorrência (fls. 25/33) para registrar a ocorrência de transporte irregular de passageiros na região, efetuado por diversos contribuintes, inclusive o ora Autuado.

Importante destacar que o Boletins de Ocorrência do DER goza de presunção de veracidade por se tratar de documento público lavrado por servidor imbuído de prerrogativas legais necessárias.

Sabe-se que essa presunção não é absoluta, admitindo-se prova em contrário. Todavia, as alegações do Impugnante não foram suficientes para elidir as exigências fiscais. Aliás, em nenhum momento foram negadas as prestações de serviço de transporte relatadas.

Caracterizado o fato gerador, tem-se que com relação à base de cálculo a Fiscalização obteve a média a ser aplicada para determinar o preço por passageiros, por viagem, considerando o número de dias úteis em que ocorriam as prestações de serviço. Tudo isso em perfeita sintonia com os boletins de ocorrência e com a legislação aplicada à matéria, em especial o § 4º do art. 194 do RIMCS/02, *in verbis*:

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;

II - levantamento quantitativo de mercadorias;

III - levantamento quantitativo-financeiro;

IV - levantamento quantitativo de mercadorias e valores (quantivalor);

V - conclusão fiscal;

VI - aplicação de índices técnicos de produtividade no processo de industrialização ou relacionados com a prestação de serviço;

VII - exame dos elementos de declaração ou de contrato firmado pelo sujeito passivo, nos quais

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

conste a existência de mercadoria ou serviço suscetíveis de se constituírem em objeto de operação ou prestação tributáveis;

VIII - auditoria fiscal de processo produtivo industrial;

IX - análise da pertinência do itinerário, distância e tempo extraídos da leitura de registrador instantâneo e inalterável de velocidade e tempo (tacógrafo), com a operação ou prestação de serviço constante do respectivo documento fiscal;

(...)

§ 4º Constatada, por indícios na escrituração do contribuinte ou por qualquer outro elemento de prova, a saída de mercadoria ou a prestação de serviço sem emissão de documento fiscal, o valor da operação ou da prestação será arbitrado pela autoridade fiscal para fins de exigência do imposto e multas, se devidos, tomando como critério, conforme o caso, o preço unitário das saídas, das entradas ou das prestações mais recentes verificadas no período, sem prejuízo do disposto nos artigos 53 e 54 deste Regulamento.

Portanto, constatada a efetividade das prestações de serviço de transporte intermunicipal rodoviário de passageiros, sujeito ao recolhimento do ICMS e às regras inerentes ao sistema, correto o trabalho da Fiscalização e, por consequência, as exigências fiscais de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XVI da Lei nº 6.763/75.

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

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Com relação ao princípio do não confisco, assim foi o voto da Ministra Carmen Lúcia em decisão do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

AO EXAMINAR O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, O TRIBUNAL DE ORIGEM DECIDIU, NO CASO ESPECÍFICO, QUE A MULTA DE REVALIDAÇÃO NÃO AFRONTA O PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO: “NO QUE SE REFERE À MULTA DE REVALIDAÇÃO, PREVISTA NO ART. 56, II, E § 2º, I, DA LEI ESTADUAL Nº 6763/75,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATIVA AO RECOLHIMENTO INTEMPESTIVO DO TRIBUTO (NATUREZA MORATÓRIA), ENTENDO QUE O PERCENTUAL FINAL DE 100% (CEM POR CENTO) NÃO DEVE SER ALTERADO, POSTO QUE NÃO DEMONSTROU POTENCIAL CONFISCATÓRIO. (...) OBSERVE-SE QUE A REDUÇÃO MENCIONADA SOMENTE SERIA POSSÍVEL NAS HIPÓTESES DESCRITAS NOS INCISOS I A IV DO § 9º DO ARTIGO 53, O QUE NÃO RESTOU VERIFICADO NOS PRESENTES AUTOS” (FLS. 819-820). DE MAIS A MAIS, OBSERVANDO OS VALORES CONSTANTES DA EXECUÇÃO FISCAL EM APENSO, CONCLUI QUE A COBRANÇA DA MULTA ISOLADA EM PERCENTUAL LEGALMENTE PREVISTO, CONQUANTO ELEVADA NÃO TEM O CONDÃO DE ULTRAPASSAR O LIMITE DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, DESESTABILIZAR O PRÓPRIO NEGÓCIO COMERCIAL OU COMPROMETER O PATRIMÔNIO DA EMPRESA AUTORA, NÃO RESTANDO CONFIGURADO O CONFISCO A AUTORIZAR A EXCEPCIONAL REDUÇÃO DA PENALIDADE (...).AG .REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 823.886 MINAS GERAIS DE 07/04/2015.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Bernardo Motta Moreira (Revisor), Marcelo Nogueira de Moraes e Maria Vanessa Soares Nunes.

Sala das Sessões, 06 de junho de 2017.

**Marco Túlio da Silva
Presidente / Relator**

D