

Acórdão: 21.796/15/1ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000188242-16
Impugnação: 40.010133786-51
Impugnante: Max Termoplásticos Ltda.
IE: 001000250.01-83
Proc. S. Passivo: Marcelo Braga Rios/Outro(s)
Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – NOTA FISCAL – DESTINATÁRIO DIVERSO. Imputação de emissão de notas fiscais consignando destinatários diversos daqueles a quem as mercadorias efetivamente se destinaram, uma vez que a Autuada não comprovou a efetiva entrega das mercadorias aos destinatários lançados nas notas fiscais. Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso V da Lei nº 6.763/75. O conjunto de provas trazido aos autos demonstra, no entanto, a regularidade das operações, uma vez que a Fiscalização não cuidou de sustentar as suas acusações com elementos sólidos, que pudessem contraditar a comprovação de legitimidade das operações. Infração não caracterizada. Exigência cancelada.

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA – REGIME ESPECIAL – DESCARACTERIZAÇÃO. Imputação de recolhimento a menor de ICMS, em decorrência de utilização indevida de benefício fiscal estabelecido em regime especial, dada a entrega de mercadorias a destinatários diversos daqueles inseridos nos documentos fiscais. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Os elementos carreados aos autos, no entanto, aliados à insuficiência de produção de prova pela Fiscalização, impõem a rejeição da acusação, por não restar caracterizada a entrega a destinatários diversos. Infração não caracterizada. Exigências canceladas.

Lançamento improcedente. Decisão Unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

A autuação, compreendendo o período de julho de 2008 a dezembro de 2012, versa sobre:

1) emissão de notas fiscais consignando destinatários diversos daqueles a quem as mercadorias efetivamente se destinaram, constatada pela recusa da Autuada, após diversas intimações, em comprovar mediante documentos idôneos, a efetiva entrega dos produtos aos destinatários consignados nos documentos fiscais.

Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso V da Lei nº 6.763/75;

2) recolhimento a menor de ICMS, em virtude de apuração errônea do imposto a pagar, por ter aplicado a alíquota de 3% (três por cento), em detrimento da alíquota normal do imposto, uma vez desconsiderados os benefícios do Regime Especial de Tributação (PTA 16.000182173-77), em razão da entrega de mercadorias a destinatários diversos daqueles inseridos nos documentos fiscais.

Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 541/552, promove a juntada dos documentos de fls. 562/10.118 e requer, ao final, a procedência da peça de defesa.

A taxa de expediente é recolhida conforme DAE de fls. 561 dos autos.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em manifestação de fls. 10.122/10.137, refuta as alegações da Impugnante e requer a procedência do lançamento.

Do Parecer da Assessoria

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 1.153/10.162, opina pela improcedência do lançamento.

Do Objeto da Diligência

A Egrégia 1ª Câmara de Julgamento, em sessão de 08/04/14, converte o julgamento em diligência (fls. 10.166), com encaminhamento dos autos à origem para que a Fiscalização:

1) justifique a manutenção deste lançamento, considerando que a mesma acusação fiscal nele constante foi excluída no PTA nº 01.000187445-14, de mesma sujeição passiva;

2) diligencie junto às empresas destinatárias das mercadorias, em relação às quais foram apresentadas declarações de recebimento das mercadorias constantes nas notas fiscais objeto deste lançamento, trazendo aos autos comprovação de que os signatários de tais declarações não estão aptos a assinar pela empresa, conforme sustentado na manifestação fiscal;

3) verifique a procedência das exigências destes autos em relação aos documentos fiscais que também foram objeto do levantamento das entradas de TR com acobertamento fiscal na empresa Henso Industrial Ltda, conforme Quadro 05 do PTA nº 01000187447-78, promovendo os ajustes que entender necessários;

4) junte aos autos cópia do Regime Especial de Tributação concedido à Autuada, vigente no período autuado, apontando o dispositivo do referido regime que fundamenta a sua inaplicabilidade para a apuração das exigências deste lançamento.

Em seguida, vista à Impugnante.

Do Objeto do Despacho Interlocutório

Na mesma sessão de julgamento, decide a Egrégia Câmara, exarar despacho interlocutório para que a Impugnante, no prazo de 30 (trinta) dias, contado do recebimento da intimação, junte aos autos documentos que comprovem que o pagamento das operações relativas às notas fiscais objeto da exigência foi efetuado pelos destinatários constantes de tais documentos (a exemplo dos docs. juntados às fls. 5880 a 5889), uma vez que os documentos juntados aos autos não identificam quem efetuou o pagamento de tais operações, ou junte as 2^{as} vias dos CTCs, caso existentes, bem como outros elementos de convencimento.

Da Manifestação da Autuada após as Medida da Câmara de Julgamento

Comparece a Impugnante (fls. 10.171), trazendo a informação prestada pelo Banco Bradesco, no sentido de que não é possível identificar se um boleto emitido em nome de determinada empresa foi quitado por essa mesma empresa, por algum dos seus sócios ou administradores ou por terceiro, anexando os documentos de fls. 10.175/10.183.

Em seguida, em cumprimento à segunda parte do interlocutório, promove a anexação de cópias das segundas vias dos conhecimentos de transportes emitidos pelas empresas de transportes que promoveram a entrega das mercadorias a seus respectivos destinatários (fls. 10.185/12.833).

Da Manifestação Fiscal após as Medida da Câmara de Julgamento

A Fiscalização se manifesta às fls. 12.834/12.835, anexando cópia do Regime Especial 16.000182173-77 (fls. 12.836/12.854).

Em seguida, devidamente cientificada da juntada de documentos (fls. 12.856) a Impugnante manifesta-se às fls. 12.860/12.862, ocasião em que refuta a afirmativa da Fiscalização de que a acusação lançada no PTA 01.000187445-14 se referiria a encerramento do diferimento.

Conclui que, diante da confirmação da Fiscalização quanto ao recebimento das mercadorias pelos destinatários, não há outra consequência senão o cancelamento integral do lançamento.

Na sequência, a Fiscalização manifesta-se às fls. 12.867/12.868.

Do 2º Parecer da Assessoria

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 12.870/12.874, opina novamente pela improcedência do lançamento.

DECISÃO

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

Conforme relatado, a autuação, compreendendo o período de julho de 2008 a dezembro de 2012, versa sobre a emissão de notas fiscais consignando destinatários diversos daqueles a quem as mercadorias efetivamente se destinaram, constatada pela recusa da Autuada, após diversas intimações, em comprovar, mediante documentos idôneos, a efetiva entrega dos produtos aos destinatários consignados nos documentos fiscais, resultando na falta de recolhimento de ICMS, em virtude de apuração errônea do imposto a pagar, por ter aplicado a alíquota de 3% (três por cento), em detrimento da alíquota normal do imposto, uma vez desconsiderados os benefícios do Regime Especial de Tributação (PTA 16.000182173-77), haja vista que os documentos fiscais foram emitidos com a finalidade de fraudar a Fiscalização.

A Fiscalização elabora as planilhas de fls. 09/520 contendo a relação do faturamento do estabelecimento, apurando a diferença de ICMS a recolher em decorrência da descaracterização do regime especial.

O crédito tributário está demonstrado nas planilhas de fls. 521/529.

Considerando que a acusação fiscal, muito embora desdobrada em dois itens no Auto de Infração, funda-se na entrega de todas as mercadorias comercializadas a destinatário diversos do registrado nos documentos fiscais, a análise do mérito do lançamento será realizada em relação ao primeiro item do Auto de Infração.

Destaca a Impugnante que a Fiscalização entendeu que, no período fiscalizado, toda a produção da empresa destinou-se a abastecer o mercado informal e que as respectivas notas fiscais foram destinadas a outras empresas, para aproveitamento do crédito tributário.

Assim, em virtude da alegada fraude, a Fiscalização considerou como errôneo o cálculo do imposto devido, posto que, ante a irregularidade apontada, não poderia ter sido calculado o imposto pela alíquota de 3% (três por cento) destinada aos detentores de regime especial de tributação.

Afirma a Defesa que a tese da Fiscalização não merece prosperar, seja pela desproporcionalidade da autuação, seja pela impossibilidade de que um feito desta ordem aconteça com a requerente, empresa renomada no ramo de venda de TR.

Argumenta que, praticamente, todas as saídas de mercadorias foram entregues a seus respectivos destinatários, conforme consta das notas fiscais, e que, apenas uma pequena parte, não conseguiu demonstrar a prova da entrega, e por tal razão, de forma tempestiva e própria, providenciou a entrega de Termo de Autodenúncia.

Informa que, dado o volume de notas fiscais, procedeu-se a uma minuciosa busca nos arquivos para levantar os comprovantes de entrega das mercadorias.

Alega, ainda, que sendo exíguo o prazo para apresentação do pedido de revisão do lançamento, que deve ser instruído com todos os documentos, é

humanamente impossível elencar nota por nota e apontar a prova da entrega, razão pela qual apresenta as provas que possui para a comprovação da entrega sem, contudo, apontar nota por nota.

Reclama que encaminhou à Fiscalização, o Termo de Autodenúncia nº 01.000188242-16, no valor de R\$ 7.021.838,52 (sete milhões vinte e um mil, oitocentos e trinta e oito reais e cinquenta e dois centavos), tendo gerado deste valor, imposto a recolher no importe de R\$ 1.053.275,85 (um milhão, cinquenta e três mil, duzentos e setenta e cinco reais e oitenta e cinco centavos), em 19/12/12, com a ocorrência de “notas fiscais emitidas sem a devida comprovação de entrega da mercadoria aos destinatários, tendo como consequência saída desacobertada de documentos fiscais”, e que, mesmo assim, a Fiscalização manteve tais valores na autuação.

Alerta a Autuada, que na lavratura do Auto de Infração da empresa Henso Industrial Ltda., destinatária de grande parte das mercadorias objeto deste lançamento, a Fiscalização utilizou-se de notas fiscais de entradas para instruir o levantamento, e que, assim, considerou as notas fiscais como efetivas entradas na empresa irmã, sendo que, conseqüentemente, deve-se considerá-las como efetivamente entregues ao real destinatário e, dessa forma, não incluí-las na presente autuação. Ou seja, a Fiscalização, ao proceder dessa forma, reconheceu que todas aquelas notas fiscais de entrada representaram a efetiva entrada de Termoplástico Rubber (borracha termoplástica) – TR na empresa Henso Industrial Ltda., material este que fora adquirido da empresa requerente.

Pede que estes valores sejam decotados de plano do Auto de Infração, uma vez que foram reconhecidos pela Fiscalização como sendo vendas de mercadorias legítimas, em que o destinatário da nota fiscal foi quem efetivamente recebeu a mercadoria.

Para comprovar a efetiva entrega das mercadorias, a Autuada vale-se dos seguintes documentos:

- I – comprovante de entrega através de transportadora – CTRC;
- II – comprovante de entrega próprio – canhoto da nota fiscal, assinado pelo recebedor da mercadoria;
- III – declaração assinada pelo sócio ou gerente da empresa compradora, confirmando a entrada da mercadoria em seu estabelecimento;
- IV – cópia dos comprovantes de emissão e entrada dos títulos de cobrança junto ao banco responsável;
- V – relatório de liquidação bancária dos títulos.

A Fiscalização sustenta que os conhecimentos rodoviários trazidos aos autos pela Autuada (fls. 805/2.984) não são documentos hábeis para comprovar de forma inequívoca a entrega da mercadoria junto ao estabelecimento destinatário, pois se tratam, em sua totalidade, de via de documento destinado ao tomador do serviço, ou seja, todos os documentos apresentados referem-se à primeira via dos Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas – CTRCs de cada transportadora envolvida.

Entende que se a pretensão da Defesa era justificar a efetiva entrega das mercadorias ao verdadeiro destinatário, o documento hábil e juridicamente correto seria a 2ª via de tais CTRC, que é o documento legal que acompanha o transporte até o destino, recebe a assinatura do destinatário e, conseqüentemente, servirá de comprovante de entrega, a teor do que dispõe o art. 83 da Parte 1 do Anexo V do RICMS/02.

Prossegue a Fiscalização afirmando que muito embora a Impugnante afirme que estava anexando canhotos de notas fiscais, isso não ocorreu, uma vez que os comprovantes de recebimento carreados aos autos (fls. 2.985/4.193) não podem ser aceitos como prova das operações, pois não permitem concluir que houve entrega de mercadorias.

Ressalta que os documentos denominados “Ordem de Carregamento” não identificam a pessoa jurídica destinatária da operação, que neles não existe qualquer indicação que prove o vínculo da pessoa que assinou o cunho com a empresa destinatária constante na nota fiscal, e que, por conseguinte, as mercadorias podem ter sido entregues a qualquer pessoa não identificada no documento fiscal correspondente.

Alerta a Fiscalização que as “Ordens de Carregamento” apenas provam que existe uma assinatura e a data de recebimento da mercadoria, e nada mais, pois as mercadorias podem ter sido entregues a qualquer empresa, em qualquer parte.

Salienta que, de acordo com o art. 4º da Parte 1 do Anexo V do RICMS/02, no comprovante de entrega dos produtos, que integrará a 1ª (primeira) via da nota fiscal, na forma de cunho destacável, deverá constar a declaração de recebimento dos produtos, a data do seu recebimento e a identificação e assinatura do recebedor.

Sobre as declarações assinadas pelos sócios ou gerentes das empresas compradoras, trazidas pela Autuada (fls. 5.238/5.899), afirma que essas não se prestam como documentos hábeis para justificar de forma inequívoca a entrada dos produtos nos estabelecimentos dos destinatários, pois além de serem documentos fabricados com finalidade exclusiva de constituir documentação para os autos, nenhuma das declarações apresentadas indica com precisão a vontade de quem assinou e muito menos consta de forma legível, quem assinou, com o respectivo cargo ou poder.

Assevera a Fiscalização que as declarações não expressam a espontaneidade de quem as firmou, pois todas as declarações foram emitidas pela Autuada e levadas para a assinatura de quem ela mesma indicou, sendo que todas as declarações contêm o mesmo teor, não possuem papel personalizado (timbrado), e registram o mesmo histórico, a mesma formatação, o mesmo padrão de impressão e até os mesmos “erros ortográficos”.

No tocante à documentação juntada às fls. 5.900/10.118, denominada de “Extrato de Movimentação de Carteira de Cobrança”, com o que a Autuada tem a pretensão de provar que, se houve uma cobrança, atrelada a um documento fiscal, foi por que a mercadoria realmente seguiu o seu destino, cabe destacar que não cabe razão à Defesa, pois o simples fato de emitir um documento fiscal e colocá-lo em cobrança não é suficiente para atestar a idoneidade da operação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acrescente-se ainda, segundo a Fiscalização, que os títulos bancários para pagamento das operações possuem vinculação com os documentos fiscais emitidos, o que justifica o registro do recebimento em nome dos estabelecimentos consignados nas referidas notas fiscais, ainda que as mercadorias tenham sido entregues para outros destinatários.

O deslinde da questão, portanto, está centrado nas provas produzidas ou na ausência delas, no sentido de se demonstrar a entrega a destinatários outros que não aqueles listados nos documentos fiscais.

No tocante à denúncia espontânea apresentada em 19/12/12, conforme documentos de fls. 562/594, cumpre registrar que o Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF data de 31/05/12, enquanto a intimação do Auto de Infração ocorreu em 25/01/13.

Nos termos do § 3º do art. 70 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, o Auto de Início de Ação Fiscal “terá validade por 90 (noventa) dias, podendo ser prorrogado por uma vez e por até igual período, pela autoridade fiscal, ou, automaticamente, por fatos que evidenciem a continuidade dos trabalhos, desde que justificável em razão da extensão ou complexidade das tarefas de fiscalização.”.

De acordo com o disposto no § 4º do mesmo dispositivo, esgotado o prazo acima previsto, “é devolvido ao sujeito passivo o direito a denúncia espontânea”, sendo esta a razão do processamento do “Termo de Autodenúncia” e o respectivo pedido de parcelamento (fls. 562/563).

Assim, as exigências relativas às notas fiscais que compõem o Termo de Autodenúncia devem ser afastadas de imediato, em decorrência dos efeitos previsto no art. 138 do Código Tributário Nacional – CTN.

O primeiro conjunto de provas trazido pela Impugnante diz respeito aos conhecimentos de transporte emitidos por empresas transportadoras de carga. Muito embora se refiram à 1ª via do CTCR (tomador do serviço), demonstram a existência da prestação do serviço de transporte e, em tese, a entrega das mercadorias a seus respectivos destinatários, sediados em diversos municípios brasileiros.

Os documentos foram emitidos pelas seguintes empresas: Patrus Transportes Urgentes Ltda., DILLISA Transportes de Cargas e Operações Logísticas Ltda. (TRANSDUARTE), Rodoviário Camilo dos Santos Filho Ltda., Onel Transportes Ltda., LPK Serviços Ltda. – ME, Empresa Maringá Transportes Ltda., Rápido Transpaulo Ltda., Rodoviário Ramos Ltda., TNT Mercúrio Cargas e Encomendas Expressas S/A e Expresso Itaúna Ltda.

A apresentação da via 2ª via do CTCR confirma de modo mais preciso a entrega da mercadoria ao destinatário, a teor do que dispõe o inciso II do art. 83 da Parte 1 do Anexo V do RICMS/02, mas não se pode afirmar que o arquivamento deste documento seja obrigatório, pois a redação do texto normativo apenas autoriza que se faça uso da 2ª (segunda) via para a comprovação da entrega.

No entanto, esse procedimento não é usual, em decorrência da dinâmica do serviço de entrega de carga em volumes (solta ou unitizada).

Também não se mostra razoável exigir este nível de prova, e nem mesmo entender que todas as empresas transportadoras envolvidas participaram da fraude enxergada pela Fiscalização.

Não admitir a 1ª (primeira) via dos CTCs como meio de prova de entrega das mercadorias a seus respectivos destinatários equivale a dizer que todas as empresas transportadoras relacionadas emitiram conhecimentos de transporte com o mesmo vício apontado pela Fiscalização para as operações da Autuada.

Neste contexto, resta comprovada a entrega das mercadorias a seus respectivos destinatários, uma vez que a Fiscalização não produziu qualquer prova em sentido contrário.

O segundo conjunto de provas apresentado pela Autuada diz respeito aos comprovantes de entrega das mercadorias. Muito embora a Defesa tenha mencionado a presença dos canhotos das notas fiscais, os documentos de fls. 2.985/4.193 se referem a “Ordens de Carregamento”.

A Fiscalização destaca que os documentos não podem ser aceitos como prova das operações, pois não permitem concluir que houve entrega de mercadorias, uma vez que não identificam a pessoa jurídica destinatária da operação e neles não existe qualquer indicação que prove o vínculo da pessoa que assinou o canhoto com a empresa destinatária dos produtos.

A primeira afirmativa da Fiscalização não é verdadeira, uma vez que as “Ordens de Carregamento” possuem a indicação dos clientes. No tocante às assinaturas, não se deve esperar que tais documentos tenham acompanhado as mercadorias até o destino e retornado ao estabelecimento da Autuada por conta dos transportadores. Certo é que as assinaturas devem ser dos motoristas, até mesmo porque tais documentos não possuem características de que tenham percorrido todo o território nacional acompanhando as respectivas cargas.

Isoladamente esta prova não favorece a Impugnante, mas deve ser analisada em conjunto com os demais elementos trazidos pela Autuada.

O Relatório de Clientes com Pagamento Via Boleto Bancário (fls. 4.194/5.237) apresenta um rol de títulos emitidos e liquidados pelos respectivos sacados.

Considerando que as listagens foram emitidas pela Impugnante e que não indicam as contas bancárias em que os recursos ingressaram, a prova, isoladamente, não cumpre o seu desiderato. Neste caso, estando as faturas atreladas às notas fiscais, independentemente de qual seja o destinatário, os recebimentos são contabilizados em nome daqueles que figuram nos documentos fiscais. Tal prova também carece de complementação e análise em conjunto com os elementos dos autos.

A Autuada promoveu a juntada das declarações firmadas pelos adquirentes das mercadorias (fls. 5.239/5.899), em que diversos adquirentes declaram ter recebido os produtos relacionados em inúmeras notas fiscais.

O raciocínio da Fiscalização para rejeitar a validade das declarações não é aceitável, porquanto não era de se esperar que a Impugnante deixasse o texto da declaração a critério dos destinatários. A necessidade de se confirmar o recebimento e a relação das notas fiscais eram informações imprescindíveis, e caso ficasse a cargo dos declarantes, certamente não haveria tempo hábil para a coleta das informações.

Além disso, são vários os procedimentos fiscais em que a Fiscalização adotou o mesmo critério, formulando consultas e indagando aos adquirentes relacionados nos documentos fiscais sobre a ocorrência da operação e o recebimento das mercadorias. E isso não invalidou aqueles lançamentos.

O fato é que, praticamente, todas as declarações identificam o emitente, inclusive com a aposição do carimbo do CNPJ, tal como exigido pela Fiscalização na hipótese de comprovação de retorno de mercadoria em devolução.

Não havendo provas da ilicitude das declarações, devem as mesmas produzir os efeitos esperados, comprovando o recebimento das mercadorias pelos declarantes.

Por último, a Impugnante promove a juntada dos documentos identificados como “Extrato de Movimentação da Carteira de Cobrança”. São documentos emitidos pelo Banco Bradesco S/A, contendo a relação de títulos em cobrança e os respectivos fatos ocorridos, identificados pelos códigos de “00” a “10”, dentre eles o código “02” (COBRADO), lançado para a maioria dos títulos.

Como afirma a Fiscalização, o simples fato de emitir um documento fiscal e leva-lo para a cobrança bancária não é suficiente para atestar a idoneidade da operação. De igual modo, os boletos bancários não comprovam que os pagamentos foram efetuados pelos destinatários narrados nos documentos fiscais.

Poderia a Impugnante ter carreado outras provas aos autos, como a conta corrente bancária, por exemplo, de modo a identificar quem efetivamente quitou a obrigação. Mas, ao que parece, foram os elementos possíveis, no tempo disponível, para formular a peça de defesa.

Mas, por outro lado, a razoabilidade indica que, se todas as operações consignaram destinatários diversos, a cobrança bancária das faturas restaria inviável, sob pena do mais absoluto descontrole entre as faturas expedidas em nome dos destinatários fictícios e os reais destinatários segundo a ótica da Fiscalização.

Em atendimento ao despacho interlocutório, a Impugnante apresenta informação prestada pelo Banco Bradesco, no sentido de que não é possível identificar se um boleto emitido em nome de determinada empresa foi quitado por essa mesma empresa, por algum dos seus sócios ou administradores ou por terceiro, anexando os documentos de fls. 10.175/10.183.

Em seguida, em cumprimento à segunda parte do interlocutório, promove a anexação de cópias das segundas vias dos conhecimentos de transportes emitidos pelas empresas de transportes que promoveram a entrega das mercadorias a seus respectivos destinatários (fls. 10.185/12.833).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tais documentos comprovam sobremaneira a entrega da mercadoria aos destinatários mencionados nos documentos fiscais, refutando de modo incontroverso a acusação fiscal de entrega a destinatário diverso, em especial em relação à amplitude dada pela Fiscalização, que considerou todo o faturamento da empresa no período como não entregue aos efetivos destinatários.

Em atendimento à diligência da Câmara de Julgamento e para justificar a manutenção deste lançamento, considerando que a mesma acusação fiscal nele constante foi excluída no PTA nº 01.000187445-14, de mesma sujeição passiva, a Fiscalização sustenta que “A perda do benefício constante do Regime Especial foi mantida neste Auto devido às saídas desacobertadas de documento fiscal apurada em levantamento quantitativo, convalidada em recursos recebidos não contabilizados ou contabilizados sem origem e contas bancárias mantidas à margem da contabilidade, fatos documentados no PTA 01.000187445-14.”.

Afirma que no presente processo, o item 2 do Auto de Infração aborda a recomposição da carga tributária pela perda do benefício do crédito presumido, com a recomposição da carga tributária de 3% (três por cento) para 18% (dezoito por cento), enquanto no PTA 01.000187445-14, a exigência recairia sobre a perda do diferimento, o que implicaria a compensação do mesmo valor a título de crédito do imposto na filial.

Sustenta assim, que o cancelamento de igual exigência no PTA 01.000187445-14 se deu de modo a preservar o princípio da não cumulatividade.

As afirmativas da Fiscalização, no entanto, não se sustentam. A acusação fiscal originalmente lançada no PTA 01.000187445-14 não fazia qualquer referência a imposto diferido, sendo idêntica à do presente PTA, pois se referia à “entrega de mercadoria de fabricação própria a destinatários diversos daqueles constantes nos documentos fiscais emitidos, no período de janeiro a julho de 2008, constatada pela recusa da Autuada, após diversas intimações, em comprovar mediante documentos idôneos a efetiva entrega dos produtos aos destinatários consignados nos documentos fiscais.”.

Ademais, no presente PTA, a acusação fiscal, que se refere à desconsideração do regime especial, não se funda nas saídas desacobertadas apuradas mediante levantamento quantitativo no PTA 01.000187445-14, mas, exclusivamente, na entrega de todas as mercadorias comercializadas a destinatários diversos.

Eventual alteração do fundamento do lançamento neste momento encontra óbice no art. 146 do Código Tributário Nacional – CTN, pois caracteriza evidente mudança de critério jurídico.

Em relação às pessoas que firmaram as declarações de recebimento das mercadorias, a Fiscalização altera o seu entendimento, afirmando que, ao contrário da posição anterior, após diligência por amostragem, concluiu que aquelas pessoas estão

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

aptas a responder pelas empresas que representam, “confirmando o recebimento das mercadorias constantes das notas fiscais regularmente registradas no livro de Registro de Entradas”.

No terceiro item da diligência, a Egrégia Câmara indagou:

3) VERIFIQUE A PROCEDÊNCIA DAS EXIGÊNCIAS DESTES AUTOS EM RELAÇÃO AOS DOCUMENTOS FISCAIS QUE TAMBÉM FORAM OBJETO DO LEVANTAMENTO DAS ENTRADAS DE TR COM ACOBERTAMENTO FISCAL NA EMPRESA HENSO INDUSTRIAL LTDA, CONFORME QUADRO 05 DO PTA Nº 01000187447-78, PROMOVEDO OS AJUSTES QUE ENTENDER NECESSÁRIOS;

Em resposta, a Fiscalização assim se posicionou:

“A resposta ao terceiro questionamento não se justifica diante da resposta anterior, reforçada pelas cópias das segundas vias dos CTRCs colhidos junto às transportadoras atestando a real entrega das mercadorias constantes das notas fiscais aos destinatários”.

Por tudo que consta dos autos, é possível reconhecer que a Fiscalização não comprova a acusação posta no lançamento e, ao contrário, reconhece a entrega das mercadorias aos seus destinatários.

Pode-se afirmar, portanto, que a Fiscalização não se incumbiu de provar as suas alegações, no sentido de comprovar a entrega das mercadorias a destinatários diversos, enquanto a Impugnante carrou aos autos um conjunto probatório capaz de demonstrar que não operou nos moldes narrados na autuação.

Assim, não estando comprovada a acusação de entrega das mercadorias a destinatários diversos, a imputação fiscal não se sustenta.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Pelo Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Marcelo Braga Rios e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Antônio Santos Rodrigues. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marcelo Nogueira de Moraes e Marco Túlio da Silva.

Sala das Sessões, 12 de fevereiro de 2015.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente / Revisora

Antônio César Ribeiro
Relator

GR/P

21.796/15/1ª