

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 17.906/06/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010116561-31(Aut.), 40.010116560-51(Coob)
Impugnante: URTS-Logística e Mudanças Ltda (Aut.), BS Colway Pneus Ltda (Coob.)
Proc. S. Passivo: Maria Gilma Sena dos Santos/Outro(s)(Aut. e Coob.)
PTA/AI: 02.000210359-42
CNPJ: 05638641/0001-90 (Aut.), 02712991/0001-60 (Coob.)
Origem: DF/BH-5

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – PNEUS - NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO – DIVERGÊNCIA DE OPERAÇÃO. Imputação fiscal de transporte de pneus desacobertados de documentação fiscal face à desclassificação das notas fiscais apresentadas no momento da interceptação pelo Fisco por considerar que a real operação era de venda e não de devolução de industrialização. No entanto, nenhuma prova há nos autos da ocorrência de uma operação diversa da descrita nos documentos fiscais apresentados, ensejando assim o cancelamento das exigências fiscais. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a exigência de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada pelo transporte de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal hábil, ensejando, desta forma, a aplicação das penalidades previstas na Lei 6.763/75, quais sejam: art. 55, inciso II e 56, § 2º, inciso III.

As notas fiscais apresentadas no momento da interceptação pelo Fisco foram desclassificadas por não corresponderem à real operação.

Inconformadas, a Autuada e a Coobrigada apresentam, tempestivamente e por procuradora regularmente constituída, Impugnação às fls. 82/112, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 208/225.

DECISÃO

Trata o presente processo de desclassificação de documentos fiscais, sob o argumento de que era diversa a natureza da operação então em curso.

Das Preliminares

Da alegação de cerceamento de defesa e nulidade do AI

As Impugnantes alegam cerceamento de seu direito de defesa e nulidade do Auto de Infração, por ter a peça fiscal informações visivelmente vagas, impossibilitando o oferecimento de uma boa defesa.

Entretanto, o relatório do Auto de Infração e documentos anexos descrevem, com clareza, todos os elementos essenciais arrolados no artigo 57 e 58 da CLTA/MG, inexistindo o cerceamento de defesa argüido pelas Impugnantes.

Importante ressaltar que em todas as suas intervenções, as Impugnantes demonstraram claramente que tinham consciência daquilo que lhe fora imputado, tanto é que, contestaram todos os termos da autuação.

Assim, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa, razão pela qual, é de se rejeitar as prefaciais de nulidade do Auto de Infração e cerceamento do direito de defesa.

Da ilegitimidade passiva da Autuada

Relativamente à alegação de ilegitimidade passiva da Autuada URTS Logística e Mudanças Ltda, tem se que não pode prosperar o argumento das Impugnantes de exclusão do pólo passivo do transportador haja vista que toda a responsabilidade tributária imputada à empresa impugnante-transportadora decorre da correta aplicação da legislação tributária.

O CTN define em seu art. 121, parágrafo único, inciso II e art. 124, inciso II o sujeito passivo responsável pela obrigação principal e a solidariedade existente entre as pessoas designadas por lei.

“Art. 121 - Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único - O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

II- responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.”

“Art. 124- São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II- as pessoas expressamente designadas por lei.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Parágrafo único- A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem."

Não bastasse o acima disposto, o art. 21, inciso II, alínea "d" da Lei 6.763/75 define:

"Art. 21- São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

I -

II- os transportadores:

.....

d) em relação à mercadoria transportada com documentação fiscal falsa ou inidônea;"

Desta forma, descabido é o pleito das Impugnantes.

Da ilegitimidade ativa do Fisco de Minas Gerais

A exigência do ICMS pelo Fisco mineiro encontra respaldo na legislação tributária constitucional e infra constitucional vigentes, CF/88, art. 146, inciso I, Lei Complementar 87/96, art. 11, inciso I, "b", que assim dispõem:

Constituição Federal/88

"Art. 146- Cabe à lei complementar:

I- dispor sobre conflitos de competências, em matéria, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;"

Lei Complementar 87/96:

"Art. 11- o local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável é:

tratando-se de mercadoria ou bem:

b) onde se encontre, quando em situação irregular pela falta de documentação fiscal ou quando acompanhado de documentação inidônea, como dispuser a legislação tributária;"

Desta forma descabida é qualquer alegação de que o Fisco mineiro não é detentor da capacidade tributária para exigir imposto sobre a circulação de mercadoria dentro de seu território, quando estas estejam acobertadas por documento fiscal inidôneo.

DO MÉRITO

Conforme já exposto, o presente Auto de Infração foi lavrado em função da de desclassificação de documentos fiscais, sob o argumento de que era diversa a natureza da operação então em curso.

** Auto de Infração lavrado em 26.09.2005 e recebido em 27.09.2005 (fls. 02-04);

** Termos de Retenção de Mercadorias (fl. 06, 09, e 11);

** Conhecimentos Transp. Rodoviário de Cargas- CTRC N°s 008607, 008608, 008616, (fls. 17/22 e 31) – emitidos por URTS Logística e Mudanças Ltda, – remetente: BS Colway Pneus Ltda (PR) – destinatário: BKS Import. Ltda (Recife/PE) – menciona as notas fiscais autuadas

** Notas Fiscais Avulsas (fls. 72/77)

** docs. dos motoristas e dos veículos (fls. 14-16)

Foram apresentadas, no ato da abordagem, notas fiscais, emitidas por BS Colway Pneus Ltda, nas quais consignava-se como natureza da operação, “retorno de industrialização” e “serviço de industrialização (remoldagem) de terceiros”.

Segundo o agente autuante, considerando que a empresa emitente só trabalha com carcaças de pneus importados e que os destinatários consignados nos citados documentos estão sediados em Estados brasileiros, os produtos eventualmente remetidos não poderiam ter origem estrangeira e, portanto, as mercadorias transportadas não eram resultado da industrialização dos mesmos.

Na impugnação apresentada, os sujeitos passivos noticiam que a empresa emitente dos documentos autuados tem como objeto social, dentre outros, “*indústria, comércio e prestação de serviços de remoldagem (reforma) de pneus; importação de pneus usados destinados ao processo de reforma industrial de pneus; coleta de pneus usados para reciclar e comercialização dos excedentes*”; e descrevem o processo da remoldagem.

Argumentam que “*a descrição da pretensa infração encontra-se visivelmente vaga*”, tendo o lançamento sido lastreado em meras presunções, sem provas da materialidade das exigências.

O fiscal autuante, a fim de refutar as provas juntadas pela empresa, trouxe ao processo *folders* de propaganda, termos de garantia e página de *site* na *internet*, bem como cópia da petição inicial de mandado de segurança impetrado pela BS Colway Pneus Ltda., na qual afirma que *grande parte* das carcaças de pneus é adquirida no mercado exterior e que presta serviços de remoldagem.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Data vênia, não obstante o esforço fiscal, não há sequer indícios de irregularidade, mas meras suspeitas geradas da interpretação pessoal das informações constantes nos *folders* de propaganda da empresa, os quais – deve ser mencionado – não negam a possibilidade de prestação de serviços de industrialização de carcaças de pneus nacionais por conta e ordem de terceiro.

O esforço dedutivo do representante da Fazenda Estadual está claramente demonstrado em sua Manifestação. Veja-se.

Explica o manifestante, de início, que a acusação é de venda de pneus simulada em retorno de industrialização, pois as carcaças de pneus remetidas à Coobrigada são de pneus nacionais e não de origem importada.

Diz que a Coobrigada, em seu *folder* e no Mandado de Segurança impetrado, confessa que o pneu com sua marca é um “*pneu novo de novo*”, que fabrica pneus novos remoldados; donde conclui que ela fabrica e vende os produtos com sua marca, e não industrializa-os por conta e ordem, como descrito nos documentos fiscais.

Defende que a autuação foi feita com base nas provas documentais fornecidas pela Impugnante/fabricante: *folder* de propaganda, certificado de garantia, página do *site* de *internet* – que atestam a fabricação de pneus a partir de estruturas especiais (carcaças) importadas; o conceito de que o pneu remoldado fica novo de novo, e que afirmam o compromisso com a ecologia, ao coletar e destruir pneus inservíveis (nacionais ou importados) –, e, ainda, os documentos fiscais emitidos, que omitem a origem das carcaças.

Destes documentos, conclui que as carcaças remetidas para a Impugnante/Coobrigada são de origem nacional e que as carcaças de pneus nacionais são inservíveis para industrialização. Assim, “*não existe qualquer possibilidade de a Impugnante/fabricante estar retornando industrialização de pneus remetidos a ela sob forma de carcaças*”.

Como dito alhures, nenhuma prova há da ocorrência de uma operação diversa da descrita nos documentos fiscais apresentados, no dia 05 de setembro de 2005, no posto fiscal Antônio Lisboa Bittencourt, e então desconsiderados.

E, é importante ressaltar, cabia ao Fisco mineiro a produção da prova do cometimento da irregularidade apontada no Auto de infração.

O ônus da prova é regulado, no ordenamento jurídico brasileiro, pelo Código de Processo Civil:

Art. 333 – O ônus da prova incumbe:

I – ao Autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito.

Sobre o tema, escreveu o jurista Paulo Celso Bergstrom Bonilha que:

“O vocábulo ônus provém do latim (onus) e conserva o significado de fardo, carga, peso ou imposição. Nessa acepção, o ônus de provar (onus probandi) consiste na necessidade de prover os elementos probatórios suficientes para a formação do convencimento da autoridade julgadora. Bem de ver que a idéia de ônus da prova não significa a de obrigação, no sentido da existência de dever jurídico de provar. Trata-se de uma necessidade ou risco da prova, sem a qual não é possível obter êxito na causa”. (*Da prova no processo administrativo tributário*)

Oportuna a transcrição da ilustre contribuição de Marco Aurélio Greco:

“Em suma, à luz do art. 142 do CTN, em qualquer hipótese a prova da ocorrência do fato gerador do tributo está a cargo do fisco e a circunstância de ele expedir um ato administrativo de exigência tributária que pressupõe a ocorrência do fato gerador não torna a alegação dessa ocorrência coberta pela presunção da legitimidade, nem inverte o ônus da prova.

Não cabe ao contribuinte provar a inoccorrência do fato gerador, incumbe, isto sim, ao fisco demonstrar a sua ocorrência”. (Lançamento, in *Do Lançamento*, Caderno de Pesquisas Tributárias, v. 12, São Paulo: CEEU/Res. Tributária, 1987, p.170-1)

De fato, estando o sistema tributário brasileiro submetido à rigidez do princípio da legalidade, a subsunção dos fatos à hipótese de incidência tributária é mandatória para que se dê o nascimento da obrigação do contribuinte. Admitir que o mero raciocínio de probabilidade por parte do aplicador substitua a prova é conceber a possibilidade de que se exija um tributo sem que necessariamente tenha ocorrido o fato gerador.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais argüidas pelas Impugnantes. No mérito, também à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Aparecida Gontijo Sampaio (Revisora) e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 17/10/06.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Paulo Roberto Elias Mansur
Relator

Prem/ml