

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	19.255/09/1ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000158479-59	
Impugnação:	40.010123477-36, 40.010123763-61 (Coob.)	
Impugnante:	Polimarcas Peças e Veículos Ltda CNPJ: 01.603301/0008-49 Maximus _ Pneus Acessórios e Serviços Ltda (Coob.) IE: 153117100.00-39	
Coobrigados:	Polimarcas – Peças e Veículos Ltda IE: 062.345.441.00-52 Polimarcas – Peças e Veículos IE: 062.345.441.03-97 Letícia Marques Rodrigues de S. CPF: 055.129.596-11 Rodrigo Otávio Costa de Assis CPF: 637.172.206-91 Leônidas José Braga de Assis CPF: 905.060.736-53	
Proc. S. Passivo:	José Eustáquio Passarini de Resende/Outro(s) - Autuado	
Origem:	DF/BH-4 - Belo Horizonte	

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - PNEUS – FALTA DE RETENÇÃO/RECOLHIMENTO - Constatou-se, mediante conferência de documentos fiscais e extrafiscais que o Sujeito Passivo, estabelecido em Santa Catarina, deixou de reter e recolher o ICMS devido por substituição tributária ao Estado de Minas Gerais, nos meses de agosto e novembro de 2007, incidente nas saídas de mercadorias (pneus) previstas no item 4.1, Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, destinadas a contribuintes mineiros, constando como destinatário estabelecimento diverso daquele a quem a mercadoria realmente se destinou e com base de cálculo diversa do valor da efetiva saída. Exige-se ICMS/ST e das Multas de Revalidação e Isolada, capituladas, respectivamente, nos arts. 56, inciso II, § 2º e 55, incisos V e VII, todos da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de falta de retenção e recolhimento do ICMS devido, por substituição tributária, ao Estado de Minas Gerais, nos meses de agosto e novembro de 2007, incidente nas saídas de mercadorias (pneus) previstas no item 4.1, Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, sujeitas ao regime de substituição tributária, destinadas a contribuintes mineiros, constando como destinatário estabelecimento diverso a quem a mercadoria realmente se destinou e com base de cálculo diversa da efetivamente saída, nos termos do Convênio ICMS n.º 85/93 e demonstrativo constante do Anexo I. (fl. 11).

Coobrigados eleitos nos termos do art. 21, inciso XII, e § 2º do inciso II da Lei nº 6.763/75.

Exigências de ICMS/ST e das Multas de Revalidação e Isolada, capituladas, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e § 2º e 55, incisos V e VII, todos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, impugnação às fls. 110/123, em síntese, aos seguintes argumentos:

- antes de alegar o descumprimento da norma relacionada a não retenção e recolhimento do ICMS/ST, é preciso que o Fisco demonstre de forma inequívoca que as mercadorias não se destinaram aos estabelecimentos constantes das notas fiscais;
- embora o relatório fiscal se refira a “checagem junto aos destinatários”, o que de fato se deu foi apenas a conferência de documentos fiscais e extrafiscais, sem que o fiscal visitasse os estabelecimentos dos adquirentes das mercadorias, sendo que o único estabelecimento visitado foi o de sua matriz em Belo Horizonte;
- emitiu as notas fiscais, registrou e informou as operações ao Fisco e recolheu aos cofres públicos o tributo devido nas referidas operações e, por se tratar de adquirentes de pneus a serem aplicados como insumo nas atividades de prestação de serviço de transporte e de construção civil, os estabelecimentos destinatários deveriam ter sido objeto de visita da Fiscalização para a conferência *in loco*;
- cumpriu com todas as suas obrigações tributárias e se não procedeu à retenção e o recolhimento do ICMS/ST é porque o mesmo não se aplica às operações;
- não assiste nenhuma razão à pretensão do Fisco, tendo em vista que por se tratar de destinatários que possuem como atividade a prestação de serviços de transporte e serviços de construção civil, o instituto da substituição tributária não é aplicável à espécie, nos termos do art. 12, § 2º do Anexo XV do RICMS/02;
- a ST relacionada à entrada de pneus em operações interestaduais, somente se aplica nos casos de uso, consumo ou ativo permanente dos estabelecimentos destinatários, jamais quando se tratar da aquisição de insumos;
- cita a Consulta de Contribuinte nº 144/07;
- os documentos fiscais emitidos estão em perfeita consonância com os dispositivos legais relacionados com a incidência do ICMS nas operações interestaduais

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

com os produtos constantes do item 4, Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, para serem utilizados como insumos pelos adquirentes;

- meros indícios relacionados com a natureza e quantidade das mercadorias adquiridas, não são suficientes para descaracterizar a operação e induzir a ocorrência de destinatário diverso do constante das notas fiscais;

- a Fiscalização no intuito de produzir “prova da irregularidade”, aceita como corretos os dados constantes dos CTCRC emitidos pelas transportadoras (venda FOB) e, considera ou desconsidera, de acordo com sua conveniência, as declarações emitidas pelas empresas;

- o senhor fiscal toma por verdadeira a declaração de “não recebimento da mercadoria” da Construtora C&J de Mirai e simplesmente desconsidera a declaração de “recebimento de mercadoria” emitida pela Transportadora Castilho & Costa, afirmando que a mesma não corresponde à verdade dos fatos;

- as afirmações da Fiscalização, além de se constituírem em mera opinião pessoal, não são suficientes para comprovar a imputação fiscal;

- os referidos pneus para carro de passeio – 175/70 R 13 e 165/70 R 13, não são pneus de luxo e sim pneus de uso comum, dos mais baratos encontrados no mercado, inclusive equipando a maioria dos carros chamados “populares” e a maioria das empresas de transporte utilizam-se de veículos agregados e não veículos próprios como equivocadamente supõe o fiscal;

- afinado com o entendimento doutrinário, nota-se que outro não tem sido o posicionamento jurisprudencial desta Casa sobre o tema;

- a alegada entrega a destinatário diverso, além de não restar comprovada, se ocorrida, teve por causa acordo entre a transportadora e a empresa recebedora;

- os únicos documentos cuja emissão é de sua responsabilidade exclusiva são as notas fiscais que acobertaram a operação de venda, mas nunca os CTCRCs emitidos pelas transportadoras responsáveis pelas prestações de serviços de transportes;

- após certificar-se da existência legal das destinatárias e de sua correta situação junto ao Fisco mineiro, emitiu as correspondentes notas fiscais e disponibilizou as mercadorias para serem retiradas pelas compradoras;

- os únicos documentos emitidos para acobertar as três operações de venda foram as Notas Fiscais nºs 00056, 00091 e 000176, e estas estão absolutamente corretas;

- está comprovado que as mercadorias foram entregues no estabelecimento da empresa Maximus Pneus Acessórios e Serviços Ltda, sem a sua participação;

- nesse contexto, tem inteira aplicação a norma do art. 112, incisos I e II do CTN, interpretando-se a lei tributária de maneira mais favorável ao contribuinte;

- não existe ato ilícito passível de reprimenda, tal como definido em lei, a justificar imposição de sanção fiscal;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- cita decisão do Conselho de Contribuintes acerca de aplicação da multa isolada pelo descumprimento de obrigação acessória, a contribuinte de outra Unidade da Federação.

Ao final, requer a procedência da impugnação.

O Fisco se manifesta às fls. 153/162, contrariamente aos argumentos da defesa, resumidamente, aos fundamentos que se seguem:

- o contribuinte não traz provas e nenhum fato novo que possa alterar o lançamento, tendo a impugnação o caráter meramente protelatório;

- os pedidos de fls. 17, 36 e 54, apreendidos na filial da Impugnante onde funcionam, de forma centralizada, seus departamentos de vendas e financeiro, demonstram claramente a irregularidade e envolvimento direto da mesma;

- faz uma análise detalhada das operações que subsidiaram o trabalho fiscal, afirmando que os documentos apresentados comprovam claramente as irregularidades;

- ao contrário do que alega a Impugnante, ficou provado que as mercadorias se destinaram à contribuinte varejista cuja atividade é revenda de pneus (Maximus Pneus) e não para consumo;

- o Sujeito Passivo é uma filial da empresa Polimarcas localizada em Santa Catarina, conforme prevê o art. 22, inciso II da Lei nº 6.763/75 e demais dispositivos supracitados e relacionados no Auto de Infração;

- o princípio da territorialidade da tributação não se aplica ao caso em tela, tendo em vista os Convênios ICMS n.ºs 85/93 e 10/03;

- cita o art. 102 do Código Tributário Nacional;

- a alegação da Impugnante de que a entrega a destinatário diverso, além de não restar comprovada, se ocorrida, teve por causa acordo entre a transportadora e a empresa recebedora, portanto, sem qualquer participação da Autuada, embora essa participação seja irrelevante, não condiz com a verdade dos fatos;

- sobre fazer visitas no estabelecimento do pseudodestinatário, apesar de ter havido diligência junto a eles, isso também é irrelevante, uma vez que pelos documentos anexados aos autos está mais do que provada a irregularidade.

Ao final, pede seja julgado procedente o lançamento.

Inconformada, a Coobrigada Maximus Pneus Acessórios e Serviços Ltda também apresenta, por seu representante legal, impugnação às fls. 220/222, em síntese, aos seguintes argumentos:

- o recolhimento do ICMS exigido não era de sua responsabilidade, mas da empresa de Santa Catarina, conforme reconhecido no Auto de Infração, tendo em vista que não era a destinatária dos pedidos, sequer constando seu nome na nota fiscal;

- em momento algum, houve destinação para si objetivando fraudar à lei;

- as empresas compradoras dos pneus apenas solicitaram à Maximus Pneus que recebesse a mercadoria, sendo a destinação e utilização dos pneus destas;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- estas empresas, em face de ramo empresarial que atuam e o número de veículos que possuem, não só registrados em nome da razão social, mas também adquiridos via contratos de locação e prestação de serviços, fazem grande uso e manutenção na frota, necessitando, constantemente, de troca não só de pneus, mas amortecedores e toda a suspensão, por serem as estradas rodadas de péssima qualidade, mormente estrada de chão batido, cascalhada e esburacada;

- alegar que o pneu tem vida útil de cinco anos é desconhecer as estradas de rodagem de nosso país onde os veículos das empresas circulam;

- a compra deste volume, que não se pode considerar excessivo, deve-se ainda ao preço conseguido, tendo em vista que a quantidade contratada;

- infelizmente não é possível entender o Auto de Infração quando alega “montagem visando lesar o Fisco”, sem demonstrar qualquer fato neste sentido;

- não houve qualquer depósito realizado pela empresa Maximus Pneus, por não ter sido ela a compradora, mas apenas a receptora dos pneus, tendo em vista a facilidade de entrega pela empresa vendedora;

- os pneus foram entregues em seu estabelecimento, que imediatamente os repassou às compradoras;

- não consta nos autos qualquer depósito realizado pela Maximus, até mesmo por que não fez. Mesmo assim, caso tivesse feito, estaria o Fisco ferindo, de morte, a previsão constitucional de inviolabilidade dos sigilos bancários.

Ao final, alega ausência de qualquer responsabilidade tributária da Maximus Pneus, pede seja julgado improcedente o lançamento.

O Fisco volta a se manifestar às fls. 233/238, refutando os argumentos da Coobrigada, aos seguintes fundamentos:

- a Coobrigada não traz provas e nenhum fato novo que possa alterar o crédito tributário, tendo a impugnação o caráter meramente protelatório;

- não há a menor dúvida quanto ao envolvimento e responsabilidade da Maximus, pois comprou a mercadoria, recebeu e pagou por ela, conforme se pode verificar na documentação anexada aos autos;

- a Impugnante confirma na sua impugnação que recebeu as mercadorias;

- o trabalho fiscal está lastreado em provas robustas com demonstração detalhada do crédito tributário;

- no cadastro da Polimarcas, há um código de seus clientes que no caso da Coobrigada é o nº 13628, conforme se pode verificar nos pedidos de fls. 17, 36 e 54.

- a Impugnante comprou e recebeu as mercadorias e em conluio e/ou conivência com a Autuada autorizou a emissão de nota fiscal para a Construtora de Mirai Ltda e para a Castilho Costa Transportes, embora declare que recebeu as mercadorias constantes das Notas Fiscais nºs 00091 e 00176;

- no pedido referente à Nota Fiscal nº 00056, está escrito: ...“Depósito Banco do Brasil tirar nota p/cód 19763” Código 19763 é nº do cliente CJ Construtora de Mirai

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ltda para quem a nota fiscal foi emitida, conforme se pode verificar na ficha de cadastro de fl. 19 do PTA;

- faz uma demonstração de esses depósitos entraram na conta da Autuada e que foram efetuados pelo destinatário diverso (Maximus Pneus);

- está mais do que provado que a empresa Maximus Pneus comprou, recebeu as mercadorias e pagou à Autuada;

- quanto à responsabilidade da Maximus Pneus, além dos dispositivos legais supracitados, lembra o art. 22, § 18 da Lei nº 6.763/75;

Ao final, anexa cópias de outros pedidos que entende reforçar o trabalho fiscal e confirmar a prática irregular da Coobrigada e pede seja julgado procedente o lançamento e mantida a Coobrigada no polo passivo.

Em face da juntada de documentos é aberta vista para as Impugnantes (fls. 264/268) que não se manifestam.

DECISÃO

Compete à Câmara a análise do lançamento consubstanciado no Auto de Infração em epígrafe lavrado em face da imputação fiscal de falta de retenção e recolhimento do ICMS devido, por substituição tributária, ao Estado de Minas Gerais, nos meses de agosto e novembro de 2007, incidente nas saídas de mercadorias (pneus) previstas no item 4.1, Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, sujeitas ao regime de substituição tributária, destinadas a contribuintes mineiros, constando como destinatário estabelecimento diverso a quem a mercadoria realmente se destinou e com base de cálculo diversa da efetivamente saída, nos termos do Convênio ICMS n.º 85/93 e demonstrativo constante do Anexo I (fl. 11).

Exigências de ICMS/ST e das Multas de Revalidação e Isolada, capituladas, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e § 2º e 55, incisos V e VII, todos da Lei nº 6.763/75.

De início é importante ressaltar que a eleição dos Coobrigados foi realizada com base nas disposições contidas no art. 21, inciso XII, e § 2º do inciso II da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

SEÇÃO IV

Da Responsabilidade Tributária

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

.....
XII - qualquer pessoa pelo recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos por contribuinte ou responsável, quando os atos ou as omissões daquela concorrerem para o não-recolhimento do tributo por estes;
.....

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 2º - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

.....

II - o diretor, o administrador, o sócio-gerente, o gerente, o representante ou o gestor de negócios, pelo imposto devido pela sociedade que dirige ou dirigiu, que gere ou geriu, ou de que faz ou fez parte.

Assim, como se verá a seguir, não só a Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda, mas também os demais Coobrigados foram eleitos nos termos da Lei nº 6.763/75, acima transcrita. Devendo continuar a figurar no polo passivo da obrigação tributária.

No que pertine a Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda as provas dos autos, ao contrário do alegado pela defesa, dando conta de seu envolvimento e responsabilidade em relação aos fatos geradores objeto da autuação.

Segundo os documentos constantes dos autos é possível concluir que a Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda realizou a operação de circulação de mercadoria objeto das exigências, pois recebeu e pagou pela mercadoria por ela adquirida.

Importante destacar que a própria Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda confirma em sua impugnação que recebeu as mercadorias, embora alegue que o tenha feito por terceiros.

Ainda com relação à Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda merecem destaque os pedidos de fls. 17, 36 e 54 apreendidos através do Termo de Apreensão Depósito – TAD nº 39092 (fl. 69) na filial da Impugnante/Autuada.

Nestes documentos é possível verificar expressamente o nome da Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda.

Ressalte-se, como o Fisco explica em sua manifestação, que no cadastro da Polimarcas (Impugnante/Autuada), há um código de seus clientes que no caso da Coobrigada Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda é o nº 13628. Esta informação do Fisco pode ser confirmada nos pedidos de fls. 17, 36 e 54 já citados onde consta exatamente este código.

Assim, ao contrário das alegações da Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda as provas dos autos dão conta de que foi ela que efetivamente comprou e recebeu as mercadorias objeto da autuação. Neste diapasão, a Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda teria conhecimento de que a emissão de nota fiscal seria para Construtora de Mirai Ltda e para a empresa Castilho Costa Transportes.

Ressalte-se, pela importância, que a Construtora Mirai Ltda, segundo declaração de fl. 95, expressamente afirma “ *não haver recebido as mercadorias constantes da Nota Fiscal nº 000056 de 08/08/07 emitida pela empresa Polimarcas Peças e Veículos Ltda.*”

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto à empresa Castilho Costa Transportes, embora declare que recebeu as mercadorias constantes das Notas Fiscais nºs 00091 e 00176, as provas dos autos militam em sentido contrário a tal declaração.

Note-se que a declaração da Construtora Mirai Ltda, não foi refutada com provas materiais em sentido contrário.

No pedido de fl. 17, referente à Nota Fiscal nº 00056, está escrito: “*Depósito Banco do Brasil tirar nota p/cód 19763*”. O Código 19763 pertence, segundo documentos trazidos pelo Fisco (ficha de cadastro de fl. 19) não refutados por outros documentos nos autos, a Construtora Mirai Ltda para quem a nota fiscal foi emitida.

No corpo do pedido 68669 (fl. 17), há um resumo dos depósitos realizados.

Na diligência efetuada na filial da Polimarcas localizada na Av. Francisco Sá, 753, Prado, Belo Horizonte através do Termo de Apreensão Depósito – TAD nº 39092 (fl. 69), 27 de maio de 2008, foram apreendidos vários documentos de controle da Impugnante/Autuada. Nestes documentos fica clara a forma como realmente se ocorriam as operações, a saber:

- extratos bancários dão conta de que quem comprou e pagou foi o cliente Código 13628, Maximus Pneus Acessórios e Serviços Ltda, conforme se pode observar nos extratos bancários e planilhas (fls. 163/211);
- os pagamentos foram efetuados pela Coobrigada Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda levando à conclusão que foi ela quem realmente comprou os pneus;
- os valores foram depositados na conta corrente da Impugnante/Autuada, nº 23403-6, Ag. 3495-9, Banco do Brasil S/A e Bradesco;
- os valores, data, nº da nota fiscal, o banco no qual foi realizado o depósito e sequencial (nº do documento) que constam no corpo do pedido, encontram-se demonstrados na Planilha apreendida na filial da Impugnante/Autuada denominada Extrato de Conta Corrente – Modelo II.

Toda esta situação acima mencionada repete-se quanto ao Pedido 70027 (fl. 36) onde está claro que a Coobrigada Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda comprou as mercadorias e, no mínimo, aceitou a emissão da nota fiscal para empresa Castilho e Costa Transportes Ltda. Neste pedido, está escrito: “*(...)faturar para p/cód pick 17097 Castilho e Costa Transportes Ltda. – desconto referente subst. tributário. Frete: PAGO – valor: R\$ 250,00 – contato: Getúlio – Transp.: Dynamis Transpo*”. Há também uma relação de depósito neste pedido.

Também para o pedido 72536 (fl. 54), as observações estão no mesmo sentido. Neste pedido também consta: “*(...) faturar para p/cód 17097 Castilho e Costa Transportes Ltda. Frete: PAGO – valor: R\$ 275,00 – contato: Leoni – Transp.: Joinvilense*”. Há também uma relação de depósito no pedido.

No cadastro de clientes (fl. 19) CJ Construtora de Mirai Ltda consta como contato Tiago Gusmão que é o sócio administrativo da Coobrigada Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No CTRC de fl. 59, consta o nome do recebedor da mercadoria constantes da Nota Fiscal n.º 000176 emitida pela Impugnante/Autuada. Verifica-se que a pessoa ali identificada é pai do sócio administrador da Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda, Thiago Gusmão, conforme demonstra a cópia de sua carteira de identidade de fl. 225.

Ademais, em todos os CTCRs consta como endereço de entrega das mercadorias a Av. Eudaldo Lessa, 195, bairro Popular que é o endereço da Coobrigada Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda.

Acrescente-se, ainda, que à responsabilidade da Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda, também caracteriza-se pelas disposições contidas no § 18 do art. 22 da Lei nº 6.763/75.

Por todas estas razões não é possível excluir a Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda do polo passivo da obrigação tributária.

Cumprе destacar que a Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda em sua peça de defesa, embora também entre no mérito propriamente dito ao explicar como as operações ocorriam, não traz provas cabais capazes de alterar o crédito tributário e, consequentemente, o Auto de Infração.

Vencida a questão da coobrigação tem-se dos autos que os pedidos de fls. 17, 36 e 54, já citados, foram apreendidos através do Termo de Apreensão de Depósito - TAD nº 39092 (fl. 69) na filial pertencente a Impugnante/Autuada (IE 062.345.441.0397). Segundo informações trazidas pelo Fisco e não contestadas de forma irrefutável pela defesa é no estabelecimento onde foram apreendidos os documentos que lastrearam o trabalho fiscal que funcionam, de forma centralizada, os departamentos de vendas e financeiro da Impugnante/Autuada.

Com base nestes documentos acostados aos autos tem-se que a Nota Fiscal nº 00056 de 08 de agosto de 2007 é relativa ao Pedido 68669, ao CTRC 145545 (fls. 17/29) e Declaração de fls. 91/92.

Todos estes documentos comprovam as irregularidades que levaram ao lançamento ora discutido.

O Pedido 68669 trata-se de uma compra da empresa Maximus Pneus Acessórios e Serviços Ltda (Coobrigada), no valor de R\$ 22.352,50. No corpo deste Pedido foi anotado o nº 00056 que é da nota fiscal e o valor de R\$ 17.853,00 e, também, o valor dos depósitos efetuados no Banco do Brasil que totalizam o valor de R\$ 22.352,50. Esta demonstração de valores e correlação também está presente em planilha apreendida em um estabelecimento da Impugnante/Autuada.

Como já dito ao tratar-se da questão da coobrigação, as informações constantes do Pedido demonstram que a aquisição foi feita pela Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda e a nota fiscal foi emitida para Construtora de Mirai Ltda. Todos os envolvidos tinham conhecimento da forma como as operações se davam, pois ou fizeram os depósitos para pagamentos ou foram os beneficiários destes depósitos.

O CTRC nº 145545 emitido pela Real Encomendas e Cargas Ltda (fl. 28) também confirma a irregularidade. Este CTRC demonstra que o local de entrega é Av.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Eudaldo Lessa, 195, bairro Popular, Cataguases – Minas Gerais que é o mesmo endereço da empresa Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda e não o endereço constante da Nota Fiscal n.º 00056 (fls. 20 e 26), Rua Epaminondas Fontes, 136 – bairro Indaiá, Mirai – Minas Gerais que é o endereço da CJ Construtora de Mirai Ltda.

No CTCRC n.º 145545 a modalidade de frete é “Cláusula CIF”, ou seja, a Impugnante/Autuada pagou o frete à transportadora até o destino e cobrou de seu cliente, incluindo este valor no pedido (fl. 17).

Também a já citada declaração de fl. 95, colhida pela Fiscalização, em diligência, no estabelecimento da Construtora C&J de Mirai Ltda., na cidade de Mirai, confirma a irregularidade. Por esta declaração o sócio da construtora informa que não recebeu as mercadorias constantes da Nota Fiscal nº 00056, de 08 de agosto de 2007 emitida pela Impugnante/Autuada.

Por estas provas, fica demonstrado que a Impugnante/Autuada emitiu a Nota Fiscal nº 00056 irregularmente, destinando a estabelecimento diverso a quem a mercadoria realmente se destinou e com base de cálculo diversa da efetivamente saída, deixando de recolher ao Estado de Minas Gerais o ICMS devido a título de substituição tributária.

Não é diferente a situação da Nota Fiscal nº 00091, de 31 de agosto de 2007 (fls. 37 e 52). A esta nota fiscal estão vinculados o Pedido 70027 (fl. 36) e o CTCRC nº 145846 (fls. 49/ 51).

O Pedido 70027 trata-se de uma compra da empresa Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda, no valor de R\$ 5.072,50. No corpo deste pedido consta o nº 00091 que é exatamente o número da nota fiscal e seu valor é de R\$ 4.427,50. Também no corpo deste pedido consta o valor dos depósitos efetuados no Banco do Brasil e Bradesco totalizando o valor de R\$ 5.072,50. Esta situação está demonstrada em planilha apreendida em um estabelecimento da Impugnante/Autuada.

Como já demonstrado ao se tratar da coobrigação está claro nos autos é que a Impugnante/Autuada vendeu para Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda. a mercadoria ali descrita embora tenha emitido a nota fiscal para empresa Castilho e Costa Transportes Ltda. Lembre-se que no pedido está escrito: “(...)faturar para p/cód pick 17097 Castilho e Costa – desconto referente subst. tributário. Frete: PAGO – valor: R\$ 250,00 – contato: Getúlio – Transp.:Dynamis Transpo”. Há também uma relação de depósito no pedido.

O CTCRC nº 145846 emitido pela Real Encomendas e Cargas Ltda de (fls. 49/51) também confirma a irregularidade. Este CTCRC demonstra que o local de entrega é Av. Eudaldo Lessa, 195, bairro Popular, Cataguases – Minas Gerais que é o mesmo endereço da empresa Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda e não o endereço constante da Nota Fiscal n.º 00091 (fls. 37 e 52), Rua Antônio Ribeiro, 35 – Cataguases – Minas Gerais que é o endereço da Castilho e Costa Transportes Ltda.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Embora a declaração dada pela pretensa destinatária esteja acostada aos autos, esta não pode ser aceita, pois está contrária às demais provas existentes e não esta acompanhada de qualquer documento.

No que pertine à Nota Fiscal nº 000176, de 08 de novembro de 2007 (fl. 57), encontram-se a ela vinculados o Pedido 72536 (fl. 54) e o CTRC nº 200511 (fl. 59). Veja-se que os dados de quem recebeu a mercadoria encontram-se à fl. 60.

Todos estes documentos comprovam as irregularidades.

O Pedido 72536 trata-se de uma compra da empresa Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda, no valor de R\$ 5.175,00. Deste pedido consta o nº 0001761 que é o da nota fiscal e seu valor de R\$ 4.025,00. Também consta deste pedido o valor dos depósitos efetuados no Banco do Brasil totalizando R\$ 5.175,00. Estes dados estão demonstrados na planilha apreendida em um estabelecimento da Impugnante/Autuada.

Também está claro que a real adquirente é a Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda, como já abordado ao tratar a questão da coobrigação.

Neste caso também o CTRC nº 200511, emitido pela Joinvilense Cargas Express Ltda (fl. 59) confirma o trabalho fiscal. Neste CTRC está claro que o local de entrega é Av. Eudaldo Lessa, 195, bairro Popular, Cataguases – Minas Gerais que é o mesmo endereço da empresa Maximus Pneus Acessórios e Serviços Ltda e não o endereço constante da Nota Fiscal nº 00091 (fls. 52 e 57), Rua Antônio Ribeiro, 35 – Cataguases – Minas Gerais que é o endereço da Castilho e Costa Transportes Ltda.

No CTRC de fl. 59, foi escrito a caneta no local de entrega (endereço da Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda) diverso do constante na nota fiscal e, também, está anotado o nome e o nº de identidade de quem recebeu a mercadoria. Também neste caso as mercadorias foram recebidas pelo pai do sócio Thiago Gusmão de Faria Oliveira da empresa Maximus Pneus, Acessórios e Serviços Ltda, e-mail informado à Receita Federal é o mesmo de seu filho Thiago, conforme se pode verificar às fls. 59 a 63.

No que concerne à alegação de que o Fisco mineiro não poderia aplicar penalidade a contribuinte de outro Estado em ofensa ao princípio da territorialidade, tem-se que tal arguição não pode ser acatada.

No caso em tela Minas Gerais agiu em consonância com as disposições contidas nos Convênio ICMS nºs 85/93 e 10/03.

Para atender ao Convênio ICMS nº 10/03 a Fiscalização mineira pediu a autorização ao Fisco de Santa Catarina, onde encontra-se domiciliada a Impugnante/Autuada, conforme se pode verificar às fls. 86/87.

No que tange à alegação da Impugnante/Autuada de que a entrega a destinatário diverso, além de não restar comprovada, se ocorrida, teve por causa acordo entre a transportadora e a empresa recebedora, portanto, sem qualquer participação sua, tem-se dos autos que efetivamente restou demonstrado o conhecimento de todos os passos pela Defendente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Contudo, importante destacar que a participação da Impugnante/Autuada ainda que irrelevante para o deslinde da questão, restou comprovada em face da existência vários documentos nos autos.

Destaque-se ainda a desnecessidade de visita aos estabelecimentos dos destinatários descritos nas notas fiscais, justamente porque as irregularidades ficaram comprovadas documentalmente nos autos e as Impugnantes poderiam ter trazido provas em contrário e não o fizeram a contento.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. José Eustáquio Passarini de Resende e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Maria de Lourdes Medeiros e Edécio José Cançado Ferreira.

Sala das Sessões, 18 de agosto de 2009.

Mauro Heleno Galvão
Presidente / Revisor

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora