

A. I. N° - 206948.0011/04-2
AUTUADO - TRANSULTRA ARMAZENAMENTO E TRANSPORTE ESPECIALIZADO
AUTUANTE - MARCO AURÉLIO DUTRA DE REZENDE
ORIGEM - INFAZ CAMAÇARI
INTENET - 29/09/05

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0329-03/05

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO DE TRANSPORTE. OPÇÃO PELO CRÉDITO PRESUMIDO. Em substituição a quaisquer créditos, foi estabelecido, na legislação, o benefício do crédito presumido, no sentido de que, os débitos apurados em decorrência dos serviços de transporte prestados pelo contribuinte sejam compensados pelo mencionado crédito presumido. Refeitos os cálculos em decorrência da comprovação apresentada pelo autuado, o débito originalmente exigido ficou reduzido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 29/09/2004, refere-se à exigência de R\$358.078,02 de ICMS, acrescido da multa de 60%, tendo em vista que foi constatado recolhimento do imposto efetuado a menos em decorrência de erro na sua apuração. Consta na descrição dos fatos, que o autuado fez opção pelo crédito presumido de que trata o inciso XI, do art. 96, do RICMS/97, no período de janeiro de 2000 a dezembro de 2003, sendo constatados erros nas apurações mensais do imposto no mencionado período.

O autuado, por seu advogado, apresentou impugnação às fls. 41 a 70 dos autos, alegando que: a) no período de janeiro de 2000 a janeiro de 2001, foi efetuado lançamento em sua escrita fiscal da redução do crédito presumido “em virtude da exclusão do imposto retido pelos seus clientes, calculado sobre os valores constantes do Livro Registro de Apuração do ICMS” sob a rubrica “outras operações sem débito do imposto”; b) foram glosados créditos relativos aos estornos de débitos decorrentes de devoluções de compras de materiais de uso e consumo; c) “foram desconsideradas as compensações de parte do imposto devido no período autuado com os créditos decorrentes de pagamentos a maior realizados nos meses anteriores”. Disse que em relação à exclusão do imposto retido por tomadores de serviço, reconhece que está correto o procedimento da fiscalização, considerando a previsão contida no art. 382, I, “c”, item 6.2, letra “d”, do RICMS/97. Assim, reconhece que a inclusão do ICMS incidente sobre as operações sujeitas à retenção do imposto na base de cálculo do crédito presumido foi efetivamente equivocada, por isso, compromete-se a recolher o montante exigido. Quanto à glosa dos créditos relativos à devoluções de bens destinados ao uso e consumo do estabelecimento no período de junho de 2001 a outubro de 2003, o defendente argumenta que não há qualquer fundamento, por entender que o legislador ao dispor na norma contida no inciso XI, do art. 96, do RICMS-BA, pretendeu vedar o aproveitamento de créditos relacionados à prestação de serviço de transporte, ou seja, créditos voltados ao princípio da não cumulatividade, que em nenhuma hipótese se confundem com os estornos de débito relativos a devoluções de compras de material de uso e consumo. Disse que a fiscalização apurou no período de fevereiro de 2001 a outubro de 2003, um recolhimento a mais de ICMS, no valor total de R\$371.574,43, que se contrapõe ao saldo a recolher apurado no montante de R\$224.468,48. O defendente comentou sobre o princípio da não cumulatividade estabelecido no art. 155, § 2º da Constituição Federal, e também, sobre o Convênio ICMS nº 106/96, Ato COTEPE

ICMS nº 01/97, além do art. 96, XI, do RICMS/97, assegurando que não resta dúvida quanto à utilização do crédito presumido correspondente a 20% do ICMS devido nas prestações de serviço que realiza. Entende que houve interpretação equivocada do autuante, que se prendeu à literalidade do citado art. 96, XI, do citado Regulamento. Comentou sobre os ensinamentos da doutrina quanto à interpretação adequada dos comandos normativos, argumentando que o legislador adotou a regra do crédito presumido para simplificar a apuração do ICMS incidente sobre os serviços de transporte, para que fosse recolhida somente a parcela agregada, garantindo assim, o princípio da não cumulatividade. Por isso, argumenta que o legislador vedou a utilização de quaisquer créditos, entendendo que se trata de créditos decorrentes das aquisições dos insumos empregados na prestação do serviço de transporte. O defendente disse que a matéria em questão já foi objeto de apreciação, conforme decisão da 1ª JJF (Acórdão JJF nº 0245/01) em que se constata o alcance da expressão “quaisquer outros créditos”.

Quanto aos estornos de débito lançados na escrita fiscal, o autuado informou que adquire diversos bens destinados ao uso e consumo do estabelecimento, e tais aquisições não geram crédito em seu favor, tendo em vista a vedação legal referente aos bens destinados ao uso e consumo. Mas, em certos casos, há devolução dos citados bens aos respectivos fornecedores, e neste caso, está obrigado a emitir Notas Fiscais com destaque do ICMS (conforme art. 61 do RICMS), imposto que é lançado a débito na escrita fiscal. Por isso, o autuado argumenta que não seria justo arcar com o débito do imposto relativo à devolução dos bens, cuja entrada não lhe deu direito à utilização do respectivo crédito fiscal. Assim, com base no art. 652, do RICMS/97, afirma que a legislação lhe garante o direito de se creditar do imposto lançado na nota fiscal de devolução, estornando o débito registrado, reproduzindo parte do voto no Acórdão JJF Nº 0245/01, mencionado anteriormente.

Em relação aos créditos decorrentes de pagamentos efetuados a mais, alegou que também não podem ser glosados, porque não se referem a créditos decorrentes das aquisições de insumos empregados na prestação do serviço de transporte. Disse que esses pagamentos efetuados a mais decorreram da própria natureza das mercadorias transportadas, tendo em vista que a carga transportada não permite a aferição da base de cálculo no momento da contratação do serviço, tendo como um dos motivos as perdas naturais sofridas pelo produto durante o trajeto percorrido. E como a medição total da carga só é feita quando a mercadoria chega ao destino, neste caso, o RICMS possibilita a postergação da emissão do Conhecimento de Transporte, consoante o art. 279 do citado Regulamento, e com a finalidade de cumprir os prazos estabelecidos na legislação, faz provisões quanto ao valor apurado no término da prestação do serviço de transporte. Por isso, há estimativas de valores superiores aos efetivamente devidos, o que resulta no recolhimento do ICMS a mais, e sendo recolhido o imposto a mais, dá origem a um verdadeiro indébito, o que é passível de recuperação, mediante dedução do imposto efetivamente devido nos meses subsequentes. O defendente entende que não assiste razão ao fisco em restringir a utilização de tais créditos fiscais em decorrência de indêbitos, resultantes de erros de cálculo do imposto. Transcreve parte do voto citado anteriormente, entendendo que é correto o procedimento por ele adotado, neste caso. Cita o art. 165 do CTN e ensinamentos de Ricardo Lobo Torres, quanto à restituição de indébito. Disse que todos os argumentos aduzidos nas razões de defesa conduzem à conclusão de que os créditos em questão não se confundem com aqueles decorrentes das prestações de serviços de transporte. Por fim, pede a total improcedência dos lançamentos efetuados no período de junho de 2001 a outubro de 2003, pedindo, também, a realização de diligência, se este órgão julgador assim entender, para atestar a veracidade das alegações defensivas.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 87 a 89 dos autos, esclarecendo, inicialmente, que o autuado fez opção pelo crédito presumido de que trata o art. 96, XI, do RICMS/97, no período de janeiro de 2000 a dezembro de 2003, e durante esse período o autuado cometeu erros na

escrituração do Livro Registro de Apuração do ICMS, e a fiscalização entendeu que seria melhor refazer o Apuração do ICMS normal, do que corrigir os seguintes erros, comentados na informação fiscal:

- no período de janeiro de 2000 a janeiro de 2001 utilizou o percentual de crédito presumido acima de 20%, e a partir de fevereiro de 2001 até dezembro de 2003, o estorno varia em torno de 20%;
- o destaque do imposto nas notas fiscais de devolução de material de uso e consumo permitia ao fornecedor a recuperação do imposto, e quanto ao estorno do débito, como prevê o art. 652 do RICMS/97, diz: “no nosso entendimento, se aplica apenas às Transportadoras que apuram o imposto mensal pelo sistema de débito/crédito”;
- o autuado efetuava os lançamentos e recolhimentos por estimativa, recolhia valores aleatórios e lançava como estorno de débito valores que achava ter recolhido a mais. Como recolhia por estimativa, o autuado usou com habitualidade o mecanismo previsto no art. 93, VIII, que deveria ser utilizado eventualmente. Disse que não se justifica o sistema de estimativa adotado pelo autuado, nem o uso do mecanismo previsto no art. 93, VIII como rotina normal, o que refletiu negativamente nas DMAs apresentadas referentes ao período fiscalizado, sendo enviadas todas as DMAs com incorreções, necessitando o autuado providenciar as necessárias retificações.

O autuante informou que em decorrência das irregularidades constatadas, refez a apuração do ICMS a partir dos totais dos débitos mensais de todo o período (01/2000 a 12/2003) considerando os créditos presumidos (20% do total dos débitos mensais) e também, os créditos transferidos da Oxiteno do Nordeste, mediante certificados de crédito. Assim, calculou os saldos mensais, devedor ou credor, e na ocorrência de saldo credor, esse saldo foi transferido para o mês seguinte; sendo apurado saldo devedor, comparou esse saldo com o imposto efetivamente recolhido, e foi exigida a diferença apurada. Quanto aos recolhimentos efetuados a mais, disse que representam indêbitos e não, saldo credor transferível para o mês seguinte, e quando apurados pela fiscalização não recebem o mesmo tratamento estabelecido no art. 93, VIII, do RICMS/97. Ressaltou que o autuado reconhece o débito correspondente ao período de janeiro de 2000 a janeiro de 2001, no valor de R\$133.609,54, e no período de fevereiro de 2001 a dezembro de 2003, há meses com recolhimento a mais, e outros a menos, porque o contribuinte recolheu de forma aleatória, fazendo estimativas do imposto a recolher. Quanto ao recolhimento efetuado a menos, num total de R\$224.468,48, as diferenças “constam no demonstrativo anexo ao AI 206948.0014/04-1”. Em relação ao pagamento efetuado a mais no período fiscalizado, num total de R\$371.574,43, entende que os valores não representam saldo credor transferível para o mês seguinte, apesar de o autuado pretender, na época da fiscalização, que fossem considerados os valores recolhidos a mais, transferindo-os para os períodos subsequentes, visando compensar os pagamentos efetuados a menos. Concluiu, informando que “as diferenças recolhidas a menor foram reclamadas através do referido Auto de Infração, e, as diferenças recolhidas a maior (ou indevidas) são indêbitos fiscais cuja repetição depende de petição formal da interessada”.

Considerando as alegações defensivas, e a informação prestada pelo autuante, de que reconstituiu a apuração do imposto, esta 3ª JJF converteu o presente processo em diligência à ASTEC/CONSEF (fl. 92), para estranho ao feito apurar:

- 1- se os valores lançados na escrita fiscal do autuado, referentes às devoluções de materiais de uso ou consumo, estão lastreados em documentos fiscais regularmente emitidos. Em caso positivo, excluir os respectivos valores mensais do débito apurado no presente lançamento;

- 2- em relação aos ajustes decorrentes de pagamentos a mais, efetuados pelo autuado, se estiverem devidamente comprovados, considerar no levantamento, fazendo também as deduções, após o confronto entre as ACTs e os CTRCs;
- 3- quanto aos estornos de débitos de ativo imobilizado, se for comprovado pelo autuado de que se tratam de anulações de impostos pagos decorrentes da diferença de alíquota, considerar também na apuração do imposto devido;
- 4- referente aos créditos de terceiros por meio de certificados de crédito, verificar os meses em que ocorreram esses créditos, tendo em vista que foram escriturados no RAICMS em quatro meses, mas o autuante considerou no demonstrativo à fl. 37, apenas um mês.
- 5- Refazer o demonstrativo de apuração mensal do imposto considerando o crédito presumido de 20% do imposto devido e os créditos efetivamente comprovados nos itens anteriores.

Conforme Parecer ASTEC Nº 0043/2005 (fls. 95 a 98), foi informado que em relação às devoluções de materiais de uso ou consumo, o diligente constatou que efetivamente estão lastreadas em documentação regularmente emitida e devidamente registrada, e o contribuinte procede à exclusão mensal dos valores apurados, conforme se verifica na coluna “Estorno de Débito” do novo demonstrativo de apuração.

O diligente informou que após as constatações efetuadas quanto aos ajustes de pagamentos realizados a mais; estornos de débitos de ativo imobilizado e a existência de créditos de terceiros cedidos ao autuados por meio de certificados, consolidou os dados relativos à apuração do imposto mensal na forma determinada no pedido de diligência fiscal, sendo elaborados novos demonstrativos de apuração do imposto e de débito. Concluindo, o preposto da ASTEC informou que através do cotejo entre as Notas Fiscais, DAEs, ACTs, CTRCs, constatou que são pertinentes as alegações do autuado, e, com os ajustes efetuados em decorrência das constatações advindas dos exames realizados, o total do débito apurado passa de R\$358.078,02 para R\$179.442,12. Informa, ainda, que alternativamente apresenta um demonstrativo não contemplando os créditos decorrentes dos estornos de débitos da diferença de alíquota.

Intimado da diligência efetuada pela ASTEC, o autuado apresentou nova manifestação, salientando que reconheceu a procedência da exigência fiscal no que concerne aos débitos apurados nos meses de janeiro de 2000 a janeiro 2001, contestando a exigência fiscal quanto aos demais meses.

Quanto à diligência efetuada por preposto da ASTEC, o defendente informou que concorda com o Parecer 043/2005, apenas com uma ressalva em relação à segunda parte da conclusão do mencionado parecer, tendo em vista que foram apresentados dois demonstrativos, sendo um não contemplando os créditos decorrentes dos estornos de débito da diferença de alíquota e das operações de remessas de brindes. Disse que tais créditos não foram mencionados no curso do presente processo, nem pelo relator, nem pelo autuado nas razões de defesa, porque esses créditos não foram objeto do presente lançamento. Salienta, ainda, que o próprio diligente da ASTEC reconheceu a procedência e ratificou a utilização dos créditos fiscais que estão lastreados em documentos fiscais, tendo como base a legislação vigente, que os reconhece expressamente. Transcreve os arts. 7º, IV, “c”, e 565, I, do RICMS-BA, assegurando que o procedimento adotado pela empresa encontra guarida na legislação em vigor, conforme reconhecido pelo próprio diligente da ASTEC. Por fim, o autuado pede que seja acolhida a conclusão do PARECER ASTEC, com a alteração do imposto apurado, de R\$358.078,02 para R\$179.442,12. Disse que, alternativamente, apresenta um demonstrativo não contemplando os créditos decorrentes dos estornos de débito das diferenças de alíquotas e das operações de remessas de brindes. Neste caso, o valor do imposto devido passa para R\$253,684,15.

O autuante prestou nova informação fiscal (fls. 370 e 371), argumentando que em relação ao demonstrativo elaborado pelo preposto da ASTEC, constatou:

- a) que os valores consignados na coluna “créditos presumidos” estão contaminados com os valores referentes aos débitos destacados nas notas fiscais de devoluções de bens de uso ou consumo, e esse mesmo equívoco foi cometido quando do levantamento fiscal originalmente efetuado quando da fiscalização;
- b) que nos mencionados demonstrativos foram considerados os dados relativos aos meses de abril e novembro de 2000.
- c) que seria necessário depurar do total dos débitos de cada mês os valores debitados por força do art. 651, do RICMS/97;
- d) que em decorrência das constatações acima mencionadas, fica comprometido o resultado da diligência fiscal. Por isso, elaborou novo demonstrativo referente ao período de janeiro de 2000 a dezembro de 2003, levando em conta os recolhimentos do ICMS NORMAL, código 0775 (DAES às fls. 215 a 244), pagamentos efetuados por simples estimativas, ou valores aleatórios.

O autuante esclarece, ainda, que apurou o imposto com base nos CTCRs, nas Notas Fiscais de Saídas (devolução de materiais de consumo) constantes nos arquivos magnéticos enviados pelo contribuinte. Assim, disse que elaborou três demonstrativos, sendo:

- a) o primeiro, constando os CTCRs emitidos nas prestações de serviço de transporte nos exercícios fiscalizados (Base de cálculo dos créditos presumidos);
- b) o segundo, referente às Notas Fiscais emitidas nas devoluções de materiais de uso e consumo no período fiscalizado;
- c) com base nos demonstrativos anteriores foi elaborado um terceiro demonstrativo, constando mês a mês a soma dos totais dos débitos apurados nos demonstrativos acima, apurando a real Base de Cálculo do Crédito Presumido.

O autuante ainda disse que, provado o equívoco nos demonstrativos de fls. 37, 99 e 102, em relação à coluna “crédito presumido”, elaborou um quarto demonstrativo, relativamente ao cálculo do ICMS, tendo sido apurado o débito total, além da base de cálculo do crédito presumido, o próprio crédito presumido, outros créditos, e outros débitos. Disse que foram considerados todos os recolhimentos efetivamente realizados pelo contribuinte, por estimativa e aleatórios, chegando à conclusão de que o total do débito apurado no presente lançamento deve ser alterado para R\$204.551,63 (fl. 573), já deduzido o valor de R\$9.439,10 recolhido a mais no mês de dezembro de 2003 (quarto demonstrativo).

Intimado a tomar conhecimento da informação fiscal, o autuado apresentou nova manifestação (fls. 578 a 590), alegando que foi surpreendido com as conclusões do autuante, que apresentou novos demonstrativos referentes ao período de janeiro de 2000 a dezembro de 2003. Disse que, do confronto realizado entre os demonstrativos do preposto da ASTEC com os do autuante, chegou às seguintes conclusões:

- a) a base de cálculo do crédito presumido, considerada pelo autuante foi extraída do SINTEGRA, que em alguns meses apresentou divergência com os valores registrados nos livros RAICMS utilizados pelo preposto da ASTEC;
- b) foi exigido o débito referente ao mês 04/2000, cujo lançamento foi fulminado pela decadência;

- c) os equívocos nos arquivos do SINTEGRA ocorreram porque os arquivos foram entregues no prazo legal, e após a entrega ocorreram ajustes para fins de escrituração dos livros fiscais;
- d) alguns dos conhecimentos de transporte informados foram cancelados sem a retificação imediata no SINTEGRA, e esses documentos foram considerados no levantamento fiscal;
- e) alguns conhecimentos de transporte deixaram de ser informados no SINTEGRA.

O defendente ressaltou que as divergências entre os livros fiscais e os arquivos do SINTEGRA já foram sanadas, conforme comprovante de retificação dos mencionados arquivos, que anexou aos autos. Comentou sobre a decadência do mês 04/2000, conforme determina o art. 150, § 4º do CTN, que transcreveu. Disse que embora estivesse sob fiscalização, a competência 04/00 não constou no Auto de Infração original, e por isso, conclui que a exigência agora configura novo lançamento. Requer que não seja acolhido o novo demonstrativo elaborado pelo autuante, e a total improcedência do lançamento referente ao mês de abril de 2000.

Em nova informação fiscal (fls. 607 a 609), o autuante rebate as alegações defensivas, esclarecendo que:

- a) o período fiscalizado é de janeiro de 2000 a dezembro de 2003, portanto, o mês de abril/2000 está inserido no período considerado;
- b) relativamente ao fato de o diligente ter tomado por base para elaborar os demonstrativos de fls. 99 a 102, os valores escriturados pelo autuado nos livros fiscais, diz que seria necessário que se depurasse dos totais de débitos mensais lançados nos livros os valores relativos aos créditos lançados em decorrência do art. 651, do RICMS, e como isso não foi feito, essa falha comprometeu o trabalho do preposto da ASTEC;
- c) em relação ao prazo decadencial, citou o art. 173, do CTN;

O autuante argumenta que o contribuinte admite que deve, mas não sabe o valor devido, e em relação aos arquivos magnéticos, que apresentaram inconsistência em alguns meses, disse que, já que foram retificados, cabendo à fiscalização proceder as correções no levantamento fiscal com base nesses novos arquivos magnéticos. Por isso, elaborou novos demonstrativos que foram levados ao conhecimento do autuado, e se for o caso, deve providenciar a regularização do seu débito perante a SEFAZ, tendo em vista que, de acordo com o novo demonstrativo acostado aos autos (fl. 810), o débito apurado ficou alterado para R\$188.625,67.

Intimado a tomar conhecimento dos novos cálculos efetuados pelo autuante, o sujeito passivo apresentou a petição de fls. 825 e 826 do presente processo, informando que reconhece a procedência do débito apurado, e requer a emissão de Documentos de Arrecadação, com exceção do valor referente ao mês 04/2000, que está sendo questionado.

O autuante, em novo pronunciamento à fl. 836, informa que o contribuinte recolheu os valores acatados em duas parcelas, conforme cadastrado no sistema de controle desta SEFAZ. Quanto ao débito referente ao mês 04/2000, entende que o valor apurado é devido, embora não conste no demonstrativo original do Auto de Infração. Disse que faltou o autuado se manifestar quanto ao valor referente ao mês 01/2001, no valor de R\$11.574,97, cujo valor originalmente lançado foi de R\$7.464,61.

Em 28/08/2005, o autuado apresentou petição requerendo a juntada de cópias dos DAEs relativos ao pagamento do débito apurado, sendo um no valor de R\$126.144,93, e outro de R\$36.650,09. Disse que o valor referente ao mês de abril de 2000 continua sendo objeto de discussão administrativa.

VOTO

O presente Auto de Infração, foi lavrado para exigir ICMS, em decorrência de recolhimento do imposto efetuado a menos por erro na apuração do imposto, considerando que o autuado fez opção pelo crédito presumido de que trata o inciso XI, do art. 96, do RICMS/97, no período de janeiro de 2000 a dezembro de 2003, e sendo constatados erros nas apurações mensais do imposto no mencionado período, foi refeita a sua apuração, conforme demonstrativo à fl. 37 dos autos.

De acordo com o art. 96, XI, do RICMS/97, a partir de 01/01/97, aos prestadores de serviços de transporte foi permitida a opção pelo crédito presumido de 20% do imposto devido, em substituição aos créditos a que esses contribuintes fariam jus nas aquisições de insumos destinados à sua atividade. Neste caso, fazendo a opção pela utilização desse benefício, a legislação estabelece que o transportador não pode adotar o outro regime de apuração do imposto, nem utilizar quaisquer outros créditos.

Na impugnação do autuado, foram apresentados três questionamentos em relação ao presente lançamento:

- a) no período de janeiro de 2000 a janeiro de 2001, foi efetuado lançamento na escrita fiscal da redução do crédito presumido “em virtude da exclusão do imposto retido pelos clientes do autuado, calculado sobre os valores constantes do Livro Registro de Apuração do ICMS” sob a rubrica “outras operações sem débito do imposto”;
- b) foram glosados créditos relativos aos estornos de débitos decorrentes de devoluções de compras de materiais de uso e consumo;
- c) “foram desconsideradas as compensações de parte do imposto devido no período autuado com os créditos decorrentes de pagamentos a mais, realizados nos meses anteriores”.

Observo que o cálculo do imposto pelas transportadoras com a dedução do crédito presumido de 20% está relacionado à prestação de serviços de transporte, haja vista que a empresa transportadora tem direito ao crédito fiscal relativo aos insumos adquiridos para utilização na prestação dos serviços que realiza. Assim, em substituição a quaisquer créditos, foi estabelecido o benefício do crédito presumido, no sentido de que, os débitos apurados em decorrência dos serviços de transporte prestados pelo contribuinte sejam compensados pelo mencionado crédito presumido de 20%.

No caso em exame, foi alegada a existência de estornos de débitos decorrentes de devoluções de compras de materiais de uso e consumo, e o entendimento que tem prevalecido nesta SEFAZ, é o de que o crédito presumido está relacionado à apuração do ICMS correspondente às prestações de serviços de transporte realizadas pelo contribuinte, e na hipótese de outras ocorrências passíveis de tributação, a transportadora deve apurar o imposto devido de acordo com a previsão legal para aquela situação específica.

Se o autuado adquiriu bens destinados ao seu uso e consumo, em decorrência de vedação legal, essas aquisições não geraram crédito fiscal, mas, se houve devolução de alguns desses bens aos respectivos fornecedores, com destaque obrigatório do imposto nas Notas Fiscais emitidas para essas devoluções, o imposto que é lançado a débito na escrita fiscal deve ser estornado, ou seja, o contribuinte tem o direito de creditar-se do imposto correspondente, pelo valor histórico, e neste caso, a utilização desse crédito fiscal não está vedada pelo art. 96, XI, considerando que a operação realizada com os bens de uso não está relacionada com a atividade desenvolvida pelo autuado, inexistindo vínculo com a apuração do imposto devido pela prestação de serviços de transporte.

O presente processo foi objeto de diligência fiscal efetuada por preposto da ASTEC, conforme Parecer nº 43/2005, fls. 95 a 98 dos autos, e, não obstante a diligência realizada, o sujeito passivo e o autuante apresentaram diversas manifestações, ficando esclarecido que as divergências estavam nos arquivos magnéticos enviados pelo contribuinte em desacordo com a documentação e escrituração fiscal. Assim, após as retificações efetuadas no SINTEGRA, o autuante prestou a informação fiscal à fls. 607 a 609, esclarecendo: “já que os Arquivos Magnéticos de alguns meses estavam com inconsistências, e, se tais inconsistências já foram eliminadas da Base de Dados da SEFAZ, cabe a fiscalização proceder as correções com base nos Arquivos Magnéticos Retificadores” apurando o valor a recolher corretamente. Por isso, foram elaborados novos demonstrativos (fls. 625 a 810), concluindo que o total apurado no presente lançamento deve ser alterado para R\$188.625,67, valor que foi acatado pelo contribuinte em sua manifestação à fl. 825 dos autos, com exceção do mês 04/2000, que foi objeto de impugnação, por não constar no demonstrativo original do Auto de Infração em lide, tendo sido alegado pelo defendente que houve decadência.

Observo que a alegada decadência não ocorreu, considerando que a ação fiscal teve início em 10/08/2004 (fl. 10) e o presente Auto de Infração foi lavrado em 29/09/2004, portanto, antes do decurso do prazo de cinco anos, estabelecido no art. 965, do RICMS/97. Entretanto, entendo que não pode ser objeto deste lançamento os valores de R\$11.462,83 e R\$2792,85, referentes aos meses 04 e 11/2000, haja vista que não constam no demonstrativo de débito original, podendo ser realizado novo procedimento fiscal para exigência do imposto apurado. Assim, represento à autoridade competente, consoante o art. 156, do RPAF/99.

Acatando o demonstrativo de débito elaborado pelo autuante à fl. 811 dos autos, concluo que subsiste parcialmente a exigência fiscal, no valor total de R\$174.369,99, após a exclusão do débito relativo aos meses 04 e 11/2000, pelo motivo já exposto neste voto.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor já recolhido.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206948.0011/04-2**, lavrado contra **TRANSULTRA ARMAZENAMENTO E TRANSPORTE ESPECIALIZADO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$174.369,99**, sendo R\$142.504,79 atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96; mais R\$31.865,20, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “a”, da mencionada Lei, e dos acréscimos moratórios correspondentes, devendo ser homologado o valor já recolhido.

Esta Junta recorre, de ofício, desta decisão, para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de setembro de 2005.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR

MARIA DO SOCORRO FONSECA AGUIAR - JULGADORA