

A. I. N° - 207327.0042/06-3
AUTUADO - ACCORD TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA.
AUTUANTE - BRAZ ALVES GUIMARÃES
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 23.05.2006

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0169-01/06

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. **a)** UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. GLOSA DE CRÉDITO. Não foi demonstrada a regularidade dos créditos do imposto. Mantido o cancelamento do crédito. **b)** FALTA DE ESTORNO. INSUMOS EMPREGADOS NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE NÃO SUJEITOS AO IMPOSTO. Nos termos do § 7º do art. 1º do RICMS/97, é dispensado o pagamento do imposto nas prestações internas de serviços de transporte. É com relação a essas prestações não tributadas que está sendo apurada a falta de estorno do crédito, mantendo-se, contudo, os créditos dos insumos empregados nas prestações de serviços de transportes interestaduais. Mantida a exigência fiscal. **c)** UTILIZAÇÃO A MAIS. VALOR SUPERIOR AO CONSIGNADO NOS DOCUMENTOS FISCAIS. Infração comprovada. Não acolhidas as arguições de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 15/02/2006, exige ICMS no valor de R\$363.043,60, acrescido da multa de 60%, em decorrência do cometimento das seguintes irregularidades imputadas ao autuado:

1. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, nos meses de outubro e dezembro de 2004. Total da Infração: R\$48.048,22.
2. Deixou de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS relativo a mercadorias entradas no estabelecimento, com utilização de crédito fiscal, por empresa prestadora de serviço de transporte, relativo às prestações não tributadas, nos meses de janeiro a dezembro de 2003, e janeiro a dezembro de 2004. Consta que a empresa de transporte que utiliza o sistema de apuração do ICMS através de conta corrente, deverá estornar os créditos fiscais de insumos proporcionais às suas saídas não tributadas intermunicipais pelo ICMS. Total da Infração: R\$230.654,22.
3. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a imposto não destacado em documento fiscal, nos meses de janeiro a maio de 2003, e abril, junho e setembro de 2004. Consta que o contribuinte utilizou indevidamente crédito fiscal, quando usou a alíquota de 17% e 18%, quando da compra de combustível em outras unidades da Federação, sem respeitar os limites de 7% para as regiões Sul e Sudeste e 12% para o Norte e Nordeste, Centro Oeste e Espírito Santo, contrariando o previsto no art. 93 do RICMS. O contribuinte teve os valores do Auto nº 2068470008/04-0, lavrado quando foi monitorado, no período compreendido entre 06/2003 e 03/2004, período esse que não foi homologado, acatados e abatidos do presente Auto de Infração. Total da Infração: R\$84.341,16.

O autuado apresenta peça impugnatória ao lançamento de ofício (fls.425/436), arguindo preliminarmente a nulidade do auto de infração, afirmando que houve uma duplicidade de fiscalização, pois, já tinha sido fiscalizada no mesmo período do presente auto de infração, tendo sido lavrado o auto de infração nº 206847.0008/04-0.

Aponta também como causa de nulidade, o fato de não ter sido considerado pelo autuante os créditos que deveriam ter sido utilizados para abater do débito apurado, ferindo assim o princípio da não-cumulatividade do ICMS.

Transcreve o artigo 93, inciso I, alínea “f”, §11, do RICMS/97, para sustentar que a empresa tem direito à compensação do imposto, de acordo com os seus livros contábeis, como efetivamente promoveu e consta de sua contabilidade. Transcreve, também, o art. 170 do CTN, que fala da compensação do imposto, dizendo não proceder a autuação.

Cita e transcreve ensinamentos de Hugo de Brito Machado, para corroborar o seu entendimento sobre a compensação. Reporta-se e transcreve parte de parecer do Advogado Gilberto Marques Bruno, que aborda o direito ao crédito de ICMS.

Prossegue, dizendo que a alíquota de 17% (dezesete por cento) aplicada no cálculo do imposto no presente Auto de Infração é ilegal, com fundamento nos §§ 6º e 7º do art. 93 do RICMS/97, transcrevendo-os.

Assevera que restando comprovado nos autos de forma satisfatória com a apresentação de notas fiscais de compra dos combustíveis e dos óleos lubrificantes, com o pagamento antecipado do ICMS na referida compra, bem como o direito de compensação do imposto pago, nos seus livros contábeis, para posterior compensação em decorrência dos serviços prestados, aguarda que seja o auto de infração julgado improcedente.

Na informação fiscal apresentada (fls. 497/499), o autuante afirma que ratifica os lançamentos e as planilhas anexadas ao PAF, sendo que, relativamente à infração 01, assevera que o autuado não apresentou nenhum documento comprobatório do direito ao crédito fiscal glosado, motivo pelo qual mantém a autuação.

No que concerne à infração 02, diz o autuante que o contribuinte deixou de efetuar o estorno de crédito fiscal relativo às aquisições de combustíveis, lubrificantes, óleos, aditivos e fluidos, proporcionalmente às prestações de serviços de transportes intermunicipais não tributadas pelo ICMS. Afirma que não procede a alegação do autuado de haver uma “dupla fiscalização”, considerando que o período do monitoramento alcançou apenas 09 (nove) meses, sendo os valores exigido na ação fiscal acatados e devidamente abatidos no presente auto de infração.

Assevera que não procede a argumentação do autuado de existência de erro nos cálculos efetuados na apuração do imposto exigido, pois, conforme os valores apurados nas planilhas às fls. 15 a 23, foram abatidos dos mesmos os valores contidos no AI nº 2068470008/04-0, que foram acatados e subtraídos tanto na infração 02 como na infração 03.

Quanto à alegação do autuado de existência de erro na alíquota aplicada, sustenta o autuante que o procedimento praticado pelo autuado de utilização do crédito fiscal com as alíquotas cheias de de cada região de onde se originaram as aquisições (17% e 18%), é incorreto, sendo, portanto, indevidos os créditos utilizados. Apresenta como exemplo o mês de abril de 2004, quando o contribuinte lançou no livro Registro de Entradas a alíquota de 7%, entretanto, calculou, lançou e se creditou do imposto à alíquota de 12%, conforme pode ser observado às fls. 112 a 116, anexadas ao PAF e às fls. 484 a 489, anexadas pelo contribuinte.

Conclui, afirmando que não procedem as alegações defensivas por carecerem de fundamentação, bem como por não terem sido comprovadas, mantendo integralmente a autuação.

VOTO

Inicialmente, rejeito a nulidade argüida pelo autuado decorrente da existência de duplicidade de fiscalização, por ter sido fiscalizado no mesmo período do presente Auto de Infração, através do Auto de Infração nº 206847.0008/04-0, pois, verifico que o autuante excluiu da exigência contida no presente Auto de Infração, os valores exigidos na ação fiscal anterior. Quanto à nulidade suscitada pelo autuado pelo fato de não ter sido considerado pelo autuante os créditos fiscais para abatimento do débito apurado, o que implica em ofensa ao o princípio da não-cumulatividade do ICMS, também rejeito a pretensão do autuado, considerando que o autuante observou os créditos legítimos, conforme se observa nos demonstrativos acostados ao processo.

No mérito, relativamente à infração 01, que diz respeito à utilização indevida de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, verifico que o autuado lançou em seu livro Registro de Apuração do ICMS (fl.232) no mês de outubro/2004, a crédito o valor de R\$28.616,74 e a débito o valor de R\$42.039,67. Verifico, ainda, que no Resumo de Apuração do Imposto (fl.233), além dos valores acima referidos lançados a crédito e a débito, consta o valor de R\$33.452,55, como “Outros Créditos” sem a discriminação de sua origem conforme exige a legislação, sendo este o motivo da exigência relativa a este infração, ou seja, a falta de apresentação de documento fiscal que legitime o crédito fiscal utilizado. Procedimento semelhante adotou o autuado no mês de dezembro/2004, quando lançou no livro Registro de Apuração do ICMS (fl.236) o valor de R\$29.775,44 a crédito e o valor de R\$30.360,55 a débito, sendo que no Resumo de Apuração do Imposto (fl.237), o contribuinte além dos valores acima referidos lançou como “Outros Créditos” o valor de R\$14.595,67, sem comprovar a origem destes créditos.

Diante disso, entendo como subsistente este item da autuação, considerando que o autuado teve oportunidade de elidir a ação fiscal com a simples apresentação dos documentos que originaram o lançamento dos créditos, ou seja, com exibição das Notas Fiscais de entradas, o que não feito, inclusive, em momento posterior quando da apresentação da peça defensiva.

No que concerne à infração 02, que cuida da falta de estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às aquisições de combustíveis, lubrificantes, óleos, aditivos e fluidos, proporcionalmente às prestações de serviços de transportes intermunicipais não tributadas pelo ICMS, o §7º do artigo 1º do RICMS/97, acrescentado pela Alteração nº 38, Decreto nº 8413, de 30/12/02, DOE de 31/12/02, com efeitos a partir de 01/01/03, assim estabelece:

“Art.1º

§ 7º Fica dispensado o lançamento e o pagamento do imposto incidente nas prestações internas de serviços de transporte de carga”.

Conforme se verifica da leitura do dispositivo regulamentar acima transcrito, as prestações internas de serviços de transporte de carga gozam da dispensa do lançamento e do pagamento do imposto, significando dizer que não são tributadas, sendo exigível o estorno do crédito nos termos do artigo 100, inciso I, do RICMS/97, abaixo transcrito:

“Art. 100. O contribuinte estornará ou anulará o crédito fiscal relativo às entradas ou aquisições de mercadorias, inclusive o crédito relativo aos serviços a elas correspondentes, ressalvadas as disposições expressas de manutenção do crédito, quando as mercadorias ou os serviços, conforme o caso:

I - forem objeto de operação ou prestação subsequente isenta ou não tributada, sendo essa circunstância imprevisível na data da entrada da mercadoria ou da utilização do serviço;”

Assim, considerando que o contribuinte não estornou os créditos relativos às prestações internas não tributadas, este item da autuação também é subsistente. Vale registrar, que o contribuinte pode manter proporcionalmente, os créditos dos insumos empregados nas prestações de serviços de transportes interestaduais que são tributadas normalmente.

No que diz respeito à infração 03, que trata da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a imposto não destacado em documento fiscal, observo que a imputação decorreu por ter o contribuinte se creditado do imposto sem observar as alíquotas estabelecidas para as respectivas regiões de origem das mercadorias, ou seja, comprou combustível em outras unidades da Federação, sem respeitar para fins de creditamento os limites de 7% para as regiões Sul e Sudeste e 12% para o Norte e Nordeste, Centro Oeste e Espírito Santo, contrariando o previsto no art. 93, §, 6º, do RICMS/97, abaixo transcrito:

Art. 93. Constitui crédito fiscal de cada estabelecimento, para compensação com o tributo devido em operações ou prestações subseqüentes e para fins de apuração do imposto a recolher, salvo disposição em contrário:

§ 6º Na entrada de mercadorias e na utilização de serviços oriundos de outras unidades da Federação, o crédito fiscal só será admitido se calculado pelas seguintes alíquotas:

I - mercadorias ou serviços oriundos das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, 12%;

II - mercadorias ou serviços provenientes das Regiões Sul e Sudeste, 7%.

Observo nas peças processuais, que efetivamente o contribuinte utilizou crédito fiscal em valor a mais em decorrência da utilização de alíquota superior à consignada nos documentos fiscais, conforme se verifica, às fls. 112/116, restando comprovado o cometimento da infração. Diante disso, entendo como subsistente este item da autuação.

Registro que a aplicação da alíquota de 17% em nada afetou a exigência fiscal, pois, conforme se pode verificar no demonstrativo de débito do Auto de Infração, por exemplo no mês de janeiro de 2000, o estorno devido de R\$13.731,02, convertido à alíquota de 17%, implicou na base de cálculo de R\$80.770,70, não trazendo nenhum ônus para o contribuinte que continuou com o débito de R\$13.731,02.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **207327.0042/06-3**, lavrado contra **ACCORD TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 363.043,60**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” e “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de maio de 2006.

CLARICE ANÍZIA MÁXIO MOREIRA – PRESIDENTE

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR