

A. I. Nº. - 281105.0129/09-8
AUTUADO - RODOPLAN COMÉRCIO, TRANSPORTE E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS
AUTUANTE - JALON SANTOS OLIVEIRA
ORIGEM - INFRAZ ATACADO
INTERNET - 01. 09. 2010

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0239-01/10

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. 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 lançamento e o pagamento do imposto nas prestações internas de serviços de transporte. É com relação a essas prestações isentas que está sendo apurada a falta de estorno do crédito. Corrigido equívoco constante no lançamento. Infração parcialmente subsistente. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO. DESISTÊNCIA DE DEFESA. Extingue-se o crédito tributário com a desistência da defesa e o pagamento do débito exigido, nos termos do art. 156, inciso I do Código Tributário Nacional - CTN. Infrações 02 e 03 extintas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 19/11/2009, exige do autuado o valor de R\$ 51.376,50, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado:

1. 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 2008, janeiro a junho de 2009, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 46.997,81, acrescido da multa de 60%. Conforme demonstrativo de cálculo do estorno do crédito fiscal proporcional às saídas tributadas e isentas;
2. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, no mês de janeiro de 2008, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 2.688,00, correspondente a 10% do valor comercial da mercadoria. Consta se referir à Nota Fiscal nº 6848, emitida por Ormec Engenharia Ltda, localizada no Estado do Rio de Janeiro;
3. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, no mês de junho de 2008, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 1.690,69, correspondente a 10% do valor comercial da mercadoria. Consta se referir às Notas Fiscais nºs 87925 e 87926, conforme demonstrativo.

O autuado apresentou impugnação às fls. 85 a 88, esclarecendo que, 1
03, nada tem a questionar.

Insurge-se contra a infração 01, dizendo que segundo a autuação teria violado artigo 1º, §7, e artigo 100, inciso I, do RICMS /BA, resultando o alegado descumprimento dos referidos dispositivos na imposição da penalidade prevista no artigo 42, Inciso VII, alínea “b” da Lei 7.014/1996.

Observa que o autuante entendeu que deixou de efetuar o estorno do crédito fiscal de ICMS relativo às operações não tributadas, apurado conforme planilha constante no Auto de Infração. Discorda do valor apresentado na planilha elaborada pelo autuante, referente ao mês de agosto de 2008, afirmando que o total das vendas internas constante da apuração do ICMS é de 24.432,34, tendo o autuante ao digitar na planilha, considerado como se fosse R\$ 244.432,34, erro de digitação que distorceu completamente a apuração dos percentuais de estorno na planilha de cálculo efetuada pela fiscalização.

Identifica como outro erro o fato de o autuante ter considerado como isenta a totalidade dos valores constantes da apuração do imposto com CFOP de venda para dentro do Estado, quando existiam valores oferecidos à tributação que deveriam ter sido excluídos do cálculo do estorno, tal como procedido no mês de janeiro de 2008.

Afirma que desta forma existiam valores oferecidos à tributação nos meses de fevereiro, março, abril, julho, agosto e outubro de 2008 e janeiro e fevereiro de 2009, motivo pelo qual elaborou nova planilha que se encontra acostada à fl. 89 dos autos, eliminando as distorções encontradas e que de acordo com a sua apuração o valor do ICMS devido referente a esta infração é R\$ 25.365,22.

Conclui requerendo a revisão do Auto de Infração, com a correção dos valores apresentados.

O autuante prestou informação fiscal (fls. 142/143), esclarecendo inicialmente que concorda com o impugnante quanto ao erro de digitação ocorrido no lançamento dos valores das operações internas do mês de agosto de 2008, uma vez que o valor da operação é de R\$ 24.432,34 e não R\$ 244.432,34, ficando modificado o valor do crédito constituído neste mês de R\$ 14.590,36 para R\$ 2.509,15.

No que concerne as demais situações citadas pelo impugnante, manifesta o entendimento de que não podem ser considerados, na aplicação da proporcionalidade, os valores lançados no livro de Registro de Apuração do ICMS, a título de débito do ICMS vinculado a parte das prestações de serviços de transportes de cargas, em operações internas, uma vez que a regra prevista no artigo 1º, § 7º do RICMS-BA, é de que essas prestações não sofrem incidência do ICMS, podendo entretanto o contribuinte, nesse caso, requerer via processo o uso do crédito referente aos estornos de débitos, apresentando os argumentos e os documentos vinculados a essas operações.

Quanto às infrações 02 e 03, registra que o contribuinte declarou nada ter a questionar.

Conclui dizendo que elaborou novo demonstrativo, com a correção dos valores apurados no mês de agosto de 2008, relativos à infração 01, ficando esta infração com o valor de R\$ 34.916,60, e as infrações 02 e 03, com os mesmos valores originalmente apontados na autuação, totalizando o Auto de Infração o valor de R\$ 39.295,39.

Intimado o contribuinte para ciência sobre a informação fiscal (fls. 148/149), este não se manifestou.

Consta às fls. 160/161 extrato do SIGAT referente ao pagamento parcial do débito.

VOTO

Versa o Auto de Infração em lide sobre o cometimento de três infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado, dentre as quais este reconhece as infrações 02 e 03, inclusive efetuando o recolhimento do valor exigido, conforme comprovante acostado aos autos, e insurge-se contra a infração 01.

No que concerne à infração 01 impugnada - *Deixou de efetuar estorno relativo a mercadorias entradas no estabelecimento, com utilização de prestadora de serviço de transporte, relativo às prestações não tributadas*
ACORDÃO JJF Nº 0239-01/10

rechaça corretamente o valor referente ao mês de agosto de 2008, constante na planilha elaborada pelo autuante, haja vista que o total das vendas internas para apuração do ICMS é de R\$24.432,34, contudo, o autuante ao digitar o referido valor na planilha, considerou como se fosse R\$ 244.432,34, erro de digitação que resultou em distorção na apuração dos percentuais de estorno na planilha de cálculo efetuada.

Relevante registrar que o próprio autuante reconhece o equívoco cometido, dizendo na informação fiscal que o valor da operação correto é de R\$ 24.432,34 e não R\$ 244.432,34, modificando o valor do crédito tributário constituído no mês de agosto de R\$ 14.590,36 para R\$ 2.509,15.

Porém, quanto à alegação defensiva de equívocos constantes da apuração do imposto referentes às saídas realizadas dentro do Estado, pela existência de valores oferecidos a tributação que deveriam ter sido excluídos do cálculo do estorno, nos meses de fevereiro, março, abril, julho, agosto e outubro de 2008 e janeiro e fevereiro de 2009, constato assistir ao autuante, haja vista que não podem ser considerados na aplicação da proporcionalidade, os valores lançados no livro de Registro de Apuração do ICMS a título de estorno de débito do ICMS vinculado a parte das prestações de serviços de transportes de cargas, em prestações internas, uma vez que a regra prevista no artigo 1º, § 7º do RICMS-BA, é de dispensa do lançamento e pagamento do imposto nas prestações internas de serviços de transporte.

Assim dispõe o art.1º, inciso II, §7º do RICMS/BA:

“Art. 1º O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS), de que tratam o art. 155, inciso II, §§ 2º e 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil e a Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, tem como fatos geradores:

(...)

II - prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal;

(...)

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

Da leitura do dispositivo regulamentar acima reproduzido verifica-se que a obrigação de lançamento e pagamento do imposto relativo às prestações internas de serviços de transporte de carga foi dispensada, significando dizer que mesmo havendo o destaque indevido do imposto no documento fiscal, como não existe a obrigação de pagamento – pela dispensa acima aduzida -, não há como se falar em crédito fiscal.

Assim, mesmo que o pagamento tenha sido efetuado indevidamente, cabe ao contribuinte formular pedido de restituição do indébito, na forma estabelecida no Código Tributário Nacional e recepcionada pelo Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/BA, jamais haver a utilização integral do crédito como forma de compensação.

Diante disso, considero parcialmente subsistente esta infração, passando o ICMS devido para o valor de R\$ 34.916,60, conforme novo demonstrativo elaborado pelo autuante à fl. 144.

No respeitante às infrações 02 e 03, observo que o autuado reconheceu o cometimento das irregularidades apontadas no Auto de Infração, inclusive, efetuando o pagamento do valor exigido, utilizando-se dos benefícios concedidos pela Lei nº 11.908/10. Assim sendo, ao desistir da defesa apresentada, o contribuinte tornou-a ineficaz, conforme estabelece o art. 122, inciso IV do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal - RPAF/99, ficando extinto o crédito tributário relativo a estas infrações, nos termos do art. 156, inciso I do apresentada, devendo os autos ser remetidos à repartição fiscal para homologação do pagamento.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado os valores já recolhidos em relação as infrações 02 e 03.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** a infração 01 relativa ao Auto de Infração nº **281105.0129/09-8**, lavrado contra **RODOPLAN COMÉRCIO, TRANSPORTE E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$34.916,60**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso VII, alínea “b” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no total de **R\$4.378,69**, previstas no inciso IX do citado dispositivo legal, cabendo a homologação dos valores recolhidos em relação as infrações 2 e 3.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de agosto de 2010.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR