

A. I. N° - 108875.0010/11-7
AUTUADO - TRASPORTES LDR LTDA.
AUTUANTE - CARLOS ALBERTO MATTOS DE OLIVEIRA
ORIGEM - INFAC ATACADO
INTERNET - 28.05.2012

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO JJF N° 0108-02/12

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. **a)** UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a.1)** VALOR SUPERIOR AO PERMITIDO. Confirmado o crédito indevidamente utilizado com alíquota de 17%; **a.2)** BENS DESTINADOS AO USO E CONSUMO. Reconhecida pelo impugnante. Infração caracterizada. **b)** FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITO. Caracterizada a falta de estorno dos créditos indevidamente utilizados; **c)** SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO NÃO VINCULADO A PRESTAÇÃO SUBSEQUENTE. Infração reconhecida. Mantida a exigência. 2. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. SERVIÇO DE TRANSPORTE. **a)** FALTA DE ESCRITURAÇÃO DOS CRTS. Comprovada a falta de registro dos CTRC's. Configurada a infração. **b)** ERRO NA APURAÇÃO DO IMPOSTO. RECOLHIMENTO A MENOS. Infração reconhecida pelo autuado. Mantida a exigência. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 21/12/2011, para constituir o crédito tributário no valor histórico de R\$199.816,49, em decorrência de:

1. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$16.083,20, em valor superior ao destacado nos documentos fiscais. Consta que o sujeito passivo utilizou crédito fiscal de ICMS em valor superior ao permitido pala legislação fiscal do ICMS. Alíquota de 15%. Multa de 60%;
2. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$77,52, referente à bem de uso e consumo do estabelecimento. Multa de 60%;
3. Deixou de efetuar estorno de crédito fiscal do ICMS no valor de R\$ 134.712,77 relativo às entradas de mercadorias utilizadas para fins alheios à atividade o estabelecimento. Consta que utilizou crédito fiscal de combustível não vinculado as operações de prestação de serviços de transportes de cargas, apurado através da vinculação entre a placa do veículo constantes nos tickets de abastecimento e as placas destacadas nos respectivos CTRC. Multa de 60%;
4. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$587,44, relativo a serviço de comunicação não vinculado a prestação seguinte da mesma natureza tributária pelo imposto. Multa de 60%;
5. Deixou de recolher nos prazos regulamentares a Prestação de Serviço de Transporte não escriturada nos livros fiscais próprios. ICMS no valor de R\$ 44.493,94. Multa de 70 e 100%, III
6. Recolheu a menos ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto nas prestações de serviços de transportes rodoviários. (erro na apuração da soma dos créditos fiscais). ICMS no valor de R\$ 3.861,62. Multa de 60%.

O autuado apresentou defesa impugnando o lançamento tributário, às fls. 1345 a 1348 dos autos, afirmando que foi autuada pela suposta prática de 06 (seis) infrações, reconhecendo, entretanto as infrações de número 02, 04 e 06 e anexando o comprovante de pagamento das mesmas às fls. 1351 do PAF.

Quanto à infração 01 diz que equivocadamente o agente fiscal aplicou a alíquota de 15% para fins de crédito na aquisição de Óleo Diesel, quando a alíquota a ser aplicada seria a de 17% e cita artigos 91 e 93, incisos e alíneas do RICMS/BA,

Em relação à infração 03 afirma que a exigência de vinculação entre os tickets e os CTRC é descabida e que com relação ao óleo diesel todos os tickets possuem a placa do veículo lançado e todos são de propriedade da contribuinte, razão pela qual se presume que foram utilizados nas suas atividades.

Diz ainda que presta serviços terceirizados de fretes a outras empresas que emitem CTRC em seus nomes conforme documentos em anexo, fls. 1352 a 1359, porém os veículos da autuada precisam abastecer para prestar o serviço. Assim, o simples confronto de informações não é suficiente para se afirmar a ocorrência de infração fiscal, necessitando de outros elementos de convencimento que levem a certeza da ocorrência da infração. Que o relatório não aponta datas, números dos conhecimentos CTRC em que isso teria ocorrido em legitima afronta ao contraditório e a ampla defesa. Que o relatório apresenta apenas o número da nota Fiscal.

No que alude a infração 05 afirma que é uma interpretação equivocada do agente fiscal, pois, os conhecimentos constantes no relatório encontram-se devidamente lançados nos livros próprios.

Encerra pedindo a improcedência das infrações citadas e requer o prazo de 20 (vinte) dias para juntada de cópia dos livros fiscais.

O autuante, às fls. 1362 a 1364 dos autos, afirma que, em relação à infração 01, desde set/03 o RICMS através do art. 87, inc. XIX do RICMS-BA determina o uso de redução da base de cálculo de forma que a carga tributária seja equivalente a 15%. O que se verifica na escrituração fiscal e consequentemente no uso do crédito fiscal é de que o contribuinte aplicou e registrou sobre o total da operação fiscal a alíquota de 17%, utilizando dessa forma crédito fiscal superior ao limite legal. Por outro lado, algumas notas fiscais de aquisição tiveram o crédito fiscal registrado com uma alíquota de 12% ou seja, um crédito fiscal inferior ao limite permitido e quando da elaboração dos demonstrativos mensais esses valores foram compensados como se podem ver nos demonstrativos e cópias das notas fiscais em anexo às fls. 16 a 236.

Quanto à infração 03 aduz que algumas empresas de transportes de cargas sistematicamente registram no livro de Registro de Entradas aquisições de combustíveis em volume excessivo em confronto com os valores das receitas de serviços o que gera um grande volume do crédito fiscal utilizado. Considerando que as notas fiscais de aquisições do combustível estão vinculadas aos cupons fiscais emitidos em cada abastecimento (fls. 239 a 828) vide cópias de notas fiscais e cupons de abastecimentos e que desenvolvemos planilhas (fls. 1310 a 1339) dos CTRC emitidos com as respectivas placas dos veículos transportadores e buscamos confrontar com as placas destacadas nos cupons emitidos, aqueles que comprovadamente não tinham relação com os CTRC's emitidos tiveram os créditos fiscais das suas respectivas notas fiscais estornados.

O uso indevido desses créditos fica evidenciado na própria declaração da empresa de que “presta serviços terceirizados de fretes a outras empresas que emitem CTRC em seus nomes (anexa alguns CTRC's de outras transportadoras), porém os veículos da empresa precisam ser abastecidos para prestarem os serviços”, ou seja, afirma categoricamente que sonega receita e ainda utiliza crédito fiscal oriundo de serviços transportados através de CTRC's emitidos por terceiros.

Todos os demonstrativos elaborados pelo preposto fiscal foram devidamente entregues ao contribuinte.

Em relação à infração 05, assegura que as alegações do contribuinte de que os CTRC's encontram-se lançados nos livros próprios não condiz com a realidade por nós apurada e demonstrada através das planilhas e cópias dos referidos CTRC's (vide fls. 843 a 937) do PAF, e, às fls. 939 a 1309 do PAF anexa cópias dos livros fiscais que comprovam a inexistência de registro daqueles documentos fiscais.

Por conta do pedido do prazo de 20 (vinte) dias manifestado pelo contribuinte em sua peça defensiva para apresentação dos livros fiscais onde estariam lançados os CTRC's, manteve os contatos com representantes do contribuinte alertando de que no PAF já se encontravam anexados cópias dos livros fiscais, e, que ainda assim aguardaria o transcurso desse prazo para produzir nossa manifestação. Contudo, após o transcurso de mais de 50 (cinquenta) dias sem qualquer manifestação da autuada, fica claro a procedência dessa infração.

Conclui que, diante dos fatos e provas materiais que compõem o PAF, entende que as auditorias fiscais aplicadas e que geraram as infrações ora em discussão encontram-se com total respaldo da norma legal, razão pela qual, pedimos a Procedência do Auto de Infração.

VOTO

O presente lançamento de ofício, ora impugnado, traz 06 infrações, entre as quais o sujeito passivo reconhece as infrações de número 02, 04 e 06 anexando o comprovante de pagamento das mesmas, às fls. 1351 do PAF, impugnado, portanto, as infrações 01, 03 e 05, ora resumidamente reproduzidas: Infração 01 - Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$16.083,20, em valor superior ao destacado nos documentos fiscais. Consta que o sujeito passivo utilizou crédito fiscal de ICMS em valor superior ao permitido pela legislação fiscal do ICMS. Infração 03 - Deixou de efetuar estorno de crédito fiscal do ICMS relativo às entradas de mercadorias utilizadas para fins alheios à atividade o estabelecimento. Consta que utilizou crédito fiscal de combustível não vinculado as operações de prestação de serviços de transportes de cargas, apurado através da vinculação entre a placa do veículo constantes nos tickets de abastecimento e as placas destacadas nos respectivos CTRC. Infração 05- Deixou de recolher nos prazos regulamentares a Prestação de Serviço de Transporte não escriturada nos Livros Fiscais próprios. ICMS no valor de R\$ 44.493,94.

Quanto à infração 01, argumenta que equivocadamente o agente fiscal aplicou a alíquota de 15% para fins de crédito na aquisição de Óleo Diesel, quando a alíquota a ser aplicada seria a de 17% e cita artigos, incisos e alíneas do RICMS.

Cabe concordar com as linhas produzidas pelo autuante ao aduzir que desde set/03 o RICMS, através do art. 87, inc. XIX, concede a redução da base de cálculo de forma que a carga tributária seja equivalente a 15%. O autuante constatou que na escrituração fiscal e consequentemente no uso do crédito fiscal o sujeito passivo aplicou e registrou sobre o total da operação fiscal a alíquota de 17%, utilizando dessa forma crédito fiscal superior ao limite legal.

Algumas notas fiscais de aquisição tiveram o crédito fiscal registrado com uma alíquota de 12% ou seja, um crédito fiscal inferior ao limite permitido e quando da elaboração dos demonstrativos mensais, acolhemos o entendimento do autuante de que esses valores foram compensados conforme demonstrativos e cópias das notas fiscais em anexo às fls. 16 a 236.

Assim, considero procedente a infração 01.

No que tange a infração 03 o sujeito passivo afirma que a exigência de vinculação entre os tickets e os CTRC é descabida e que com relação ao óleo diesel todos os tickets possuem a placa do veículo lançado e todos são de propriedade do contribuinte, razão pela qual se presume que foram utilizados nas suas atividades. Diz ainda que presta serviços terceirizados de fretes a outras empresas que emitem CTRC em seus nomes, conforme documentos em anexo, fls. 1352 a 1359, porém os veículos da autuada precisam abastecer para prestar o serviço. Assim, o simples confronto de informações não é suficiente para se afirmar a ocorrência de infração fiscal, necessitando de outros elementos de convencimento que levem a certeza da ocorrência da infração. Que o relatório não aponta datas, números dos conhecimentos CTRC em que isso teria

ocorrido em legitima afronta ao contraditório e a ampla defesa. Que o relatório apresenta apenas o número da nota Fiscal.

Mais uma vez cabe acolher as arguições do autuante, pois afirma que o uso indevido desses créditos foi confirmado pelo próprio sujeito passivo, em sua defesa, ao afirmar que “*presta serviços terceirizados de fretes a outras empresas que emitem CTRC em seus nomes (anexa alguns CTRC's de outras transportadoras), porém os veículos da empresa precisam ser abastecidos para prestarem os serviços*”. O autuado, com tais alegações, reitera que utiliza crédito fiscal oriundo de serviços transportados através de CTRC's emitidos por terceiros. Todos os demonstrativos elaborados pelo preposto fiscal foram devidamente entregues ao contribuinte, confirmado pelo mesmo com a assinatura em cada demonstrativo, bem como quando afirma que recebeu os relatórios indicando o número das notas. Tais documentos estão na posse do autuado, com os respectivos dados. Diante do exposto, fica mantida a infração 03.

Quanto à infração 05, argumenta o autuado que é uma interpretação equivocada do agente fiscal, pois, os conhecimentos constantes no relatório encontram-se devidamente lançados nos livros próprios. Encerra pedindo a improcedência das infrações citadas e requer o prazo de 20 (vinte) dias para juntada de cópia dos livros fiscais.

O autuante demonstra que as afirmações do autuado não tem amparo, pois as planilhas e cópias dos referidos CTRC's (vide fls. 843 a 937) do PAF, e, às fls. 939 a 1309 do PAF constando anexo cópias dos livros fiscais que comprovam a inexistência de registro daqueles documentos fiscais.

Quanto ao pedido do prazo de 20 (vinte) dias manifestado pelo contribuinte em sua peça defensiva para apresentação dos livros fiscais onde estariam lançados os CTRC's, mesmo após o autuante manter contato, após o transcurso de mais de 50 (cinqüenta) dias sem qualquer manifestação da autuada, nem mesmo até a instrução processual, não foram apresentadas as provas que elidam a exigência.

Verifico que as multas aplicadas na infração 05 têm percentuais distintos, tendo em vista a vigência de 70% relativo às ocorrências entre 30/06/2009 e 28/02/2010 totalizando o R\$16.235,79 e cabendo a aplicação de 100% incidente nas ocorrências entre 31/03/2010 e 30/06/2010 no valor de R\$28.258,20, conforme o inciso III do art. 42 da Lei 7014/96, indicados corretamente pelo autuante os períodos e as multas.

Assim, a infração 05 está caracterizada.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor recolhido.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **108875.0010/11-7**, lavrado contra **TRASPORTES LDR LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$199.816,49**, acrescido das multas de 60% sobre R\$155.322,55, de 70% sobre R\$16.235,79 e de 100% sobre R\$28.258,20, prevista no art. 42, II, a, VII, “a” e “b”, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de maio de 2012

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

ANGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO - RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR