

Acórdão: 14.195/00/1^a
Impugnação: 49.952
Recurso de Agravo: 2.490
Impugnante/Agravante: G 5 Transportes Rodoviários Ltda
Advogado: Ricardo Alves Moreira
PTA/AI: 01.00102503-93
Inscrição Estadual: 223.633730.0085
Origem: AF/Divinópolis
Rito: Ordinário

EMENTA

Recurso de Agravo – Perícia - Desnecessária a produção de prova pericial para o deslinde da questão, art.116,I, CLTA/MG. Recurso não provido.

Crédito de ICMS – Aproveitamento Indevido – Diversas Irregularidades. Constatado o aproveitamento indevido de créditos fiscais decorrentes de: 1) combustível, lubrificante, utilizados em serviços de transportes municipais e dentro das empresas, prestações essas que não se encontram sujeitas à incidência do imposto estadual; 2) produtos não utilizados na prestação de serviço de transporte e de produtos sem previsão legal para o direito ao crédito; 3) combustível adquirido em outra Unidade da Federação; 4) imposto destacado em documentos fiscais sem autorização de impressão. Mantida as exigências.

Alíquota de ICMS – Diferencial – Falta de recolhimento de ICMS referente ao diferencial de alíquota sobre as operações interestaduais de aquisição de produtos destinados ao uso e consumo. Infração caracterizada.

Impugnação Improcedente. Decisões unânimes.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a apuração através de Verificação Fiscal Analítica, no período de 01.01.91 a 30.06.95, das seguintes irregularidades:

1) Aproveitamento de crédito de ICMS decorrente de aquisição de produtos como combustível, óleo diesel, lubrificantes e outros, para prestação de serviço de transportes municipais e dentro de pátios de empresas contratantes de seus serviços, estando sujeito, portanto, ao ISSQN e não à incidência do imposto estadual;

2) Aproveitamento indevido de crédito e ICMS de produtos não utilizados na prestação de serviço de transporte e não previstos na legislação estadual;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

3) Aproveitamento indevido de crédito de ICMS de combustível adquirido e consumido em outras Unidades da Federação;

4) Aproveitamento indevido de crédito de imposto destacado em documentos fiscais não previstos na legislação do ICMS (não autorizados pela SEF);

5) Falta de recolhimento do diferencial de alíquota pelas aquisições interestaduais de produtos para uso e consumo.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 204/241, contra a qual o Fisco apresenta réplica às fls.253/263.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 274/279, opina pela improcedência da Impugnação.

DECISÃO

As preliminares, arguição de nulidade do Auto de Infração por ausência de requisitos para constituição do crédito tributário não prospera posto que foram suficientes os elementos determinantes da infração, não tendo sido identificado nos autos qualquer prejuízo à defesa e quanto ao pedido de perícia foi indeferido por ser desnecessária para a elucidação dos fatos, art. 116, I, da CLTA, ademais, parte dos quesitos propostos encontram-se suficientemente esclarecidos nos autos e outros, extrapolam o mérito da questão.

Quanto as observações da Impugnante sobre a questão de ser inconstitucional e ilegal a utilização da TR para correção dos créditos tributários, não compete a este órgão administrativo julgar inconstitucionalidade ou ilegalidade da norma, decreto ou ato normativo, pois tal distribuição é privativa do Poder Judiciário (art. 88 da CLTA).

No mérito, o aproveitamento indevido de crédito de ICMS decorrente de aquisição de produtos como combustível, óleo diesel, lubrificantes e outros, para prestação de serviço de transportes municipais e dentro de empresas encontram-se fora do campo de incidência do imposto estadual. Os créditos estornados foram apurados somando-se todas as prestações de serviço de transporte efetuadas pela empresa e, após a apuração dos serviços realizados dentro do município e nos pátios das empresas, calculou-se a porcentagem destes com relação ao total do faturamento da empresa com o serviço de transporte, haja vista, a empresa não possuir contabilidade de custo ou outro mecanismo que oferecesse a fiscalização condição de apurar a irregularidade a não ser o utilizado. Encontra-se demonstrado nos autos, com clareza, (quadros das fls 36/40), a forma como o Fisco apurou os valores a serem estornados.

Foram estornados pela Fiscalização os créditos de ICMS destacados em documentos fiscais de aquisição referentes a lonas para freio, protetores de pneus e pneus utilizados em veículos de passeio e de pequeno porte (fl. 178/184). Com

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

relação aos pneus, após a análise do CTRC (Conhecimento de Transporte Rodoviário de Carga) verificou-se que nenhum veículo de pequeno porte ou de passeio foi utilizado para prestação de serviço de transporte. Alega a Impugnante que veículos pequenos podem transportar mercadorias, o que é uma verdade, mas não prova o fato, pelo contrário, diz que o veículo de passeio é usado para dar socorro quando algum veículo de transporte quebra ou para conduzir um motorista em substituição ao um outro quando esse, por exemplo, adoece. Ora, estes não são motivos para se ter direito ao crédito. Todos os veículos cadastrados em nome da autuada são caminhões, inexistindo outros tipos de veículos de carga. Por esta razão, os pneus utilizados em veículos de pequeno porte foram classificados como de uso e consumo. Foram também estornados os produtos, lonas para freio e protetor de pneus, por não estarem arrolados como passíveis de creditamento. O art. 144, IV do RICMS elenca de forma taxativa e não exemplificativa, os produtos permitidos de se creditar.

Para que a Impugnante fizesse jus ao crédito do ICMS de combustível adquirido e consumido em outras Unidades da Federação seria necessário o recolhimento do imposto por GNRE em favor do Estado de Minas Gerais uma vez que esse tipo de mercadoria está sujeita a substituição tributária, destarte, o ICMS foi recolhido até o consumidor final em favor daquele Estado, dessa forma, não há possibilidade do creditamento.

Quanto ao crédito de imposto destacado em documentos fiscais não previstos na legislação do ICMS, são notas fiscais não autorizadas pela SEF. Nessa condição esses documentos não podem nem serem considerados como fiscais pela inexistência da autorização da Fazenda, condição essencial para a validade do documento.

Os valores das aquisições interestaduais de produtos destinados ao uso e consumo foram estornados na VFA tendo em vista que os mesmos foram lançados a este título no LARICMS e levados a débito no mês no item “outros débitos” porém em meses que a empresa não recolheu ICMS, contrariando o disposto no art. 107, III do RICMS/91. Na recomposição da conta gráfica foram desconsiderados estes valores, uma vez que o artigo retro citado determina que a diferença de alíquota será recolhida no prazo normal do pagamento do imposto em documento de arrecadação distinto, vedada a compensação com o crédito do contribuinte. A autuação está correta e são improcedentes as alegações da Impugnante de que por não terem sido mencionadas as notas fiscais deva ser anulado o lançamento já que os referidos registros foram extraídos dos seus próprios livros fiscais. Estando de posse do seu LRAICMS, por força do inciso II do art. 107 do RICMS, deve constar a natureza do lançamento e o nº das folhas do LE onde foram escriturados os respectivos documentos. Resulta improcedente a tese de nulidade da exigência fiscal em face do cerceamento de defesa posto constar elementos suficientes para determinação da infração.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. Ainda em preliminar, também à unanimidade, negar provimento ao Recurso de Agravo retido nos autos. No mérito, à unanimidade, em julgar improcedente a Impugnação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros José Eymard Costa e Luís Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 06/04/00.

**Windson Luiz da Silva
Presidente**

**Cleusa dos Reis Costa
Relatora**

CC/MIG