

Acórdão: 13.742/00/2^a
Impugnação: 40.10050595-93
Impugnante: Viação Bassamar Ltda.
Advogado: Francisco de Barros Mello Neto
PTA/AI: 01.000109890.38
Inscrição Estadual: 367.622964.00-64 (Autuada)
Origem: AF/Juiz de Fora
Rito: Ordinário

EMENTA

Prestação de Serviços de Transporte Rodoviário – Base de Cálculo – Redução Indevida – Constatada a redução indevida da base de cálculo do ICMS prevista no art. 71, inciso VIII do RICMS/91, em face do disposto no parágrafo 22 do mesmo diploma legal, i.e., em decorrência da aquisição comprovada de combustíveis sem tributação. Infração caracterizada. Exigências parcialmente mantidas, conforme reformulação fiscal.

Prestação de Serviços de Transporte Rodoviário de Passageiros - Base de Cálculo - Sufaturamento - Arbitramento - Aplicação dos Coeficientes Tarifários do DNER/DER - Acusação indevida de subfaturamento da base de cálculo na prestação de serviço de transportes regulares de passageiros com base em coeficiente tarifário. O coeficiente tarifário não é o instrumento eficaz para se imputar, “in casu”, à Transportadora Autuada, a prática do subfaturamento, por se tratar de parâmetro aplicável somente às linhas regulares e não à modalidade de turismo. Infração não caracterizada. Exigências canceladas

Prestação de Serviço de Transporte Rodoviário - Base de Cálculo - Subfaturamento - Boletins Mensais de Informação - Recolhimento a menor de ICMS, apurado mediante boletins informativos fornecidos pela Autuada ao DER. Infração caracterizada. Exigências mantidas.

Obrigação Acessória - DMA/DAPI - Débito do ICMS inferior ao real - Exclusão da multa isolada capitulada no auto de infração – artigo 55, inciso XV da Lei 6763/75, por ser inaplicável ao caso dos autos, uma vez que incidente em situação fática diversa daquelas apontadas no Auto de Infração. Exigência cancelada.

Impugnação parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade

RELATÓRIO

Versa o Auto de Infração na constatação das seguintes irregularidades:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Item 1) Utilização indevida da base de cálculo reduzida, vez que a empresa adquirira, no período focalizado, lubrificantes sem tributação;

Item 2) Recolhimento a menor de ICMS devido à prática de preços abaixo do real, apurado mediante coeficientes tarifários do DER/MG;

Item 3) Recolhimento a menor de ICMS, apurado mediante boletins informativos fornecidos pela Autuada ao DER.

A Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 56/64), por intermédio de seu procurador regularmente constituído, requerendo a procedência da sua Impugnação.

O Fisco, acatando parcialmente as alegações da Impugnante reformula o crédito tributário, conforme quadros de fls. 128/151, incluindo o DCMM de fls. 148/150.

Intimada da referida reformulação(docs. fls. 152/153) a Autuada comparece aos autos às fls. 154/155, requerendo a dilatação do prazo concedido, para que possa melhor e mais acuradamente analisar o novo relatório. Em deferência, o Fisco concedeu-lhe novo prazo, ao fim do qual a Impugnante retorna aos autos basicamente reprimando os termos de sua peça impugnatória.

A DRCT/Mata, em Réplica (fls. 162/169), refuta parcialmente os termos da Impugnação, pedindo a manutenção das exigências remanescentes.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 171/179, opina pela procedência parcial da Impugnação, admitindo as reformulações do crédito tributário propostas pelo Fisco e propugnando pela exclusão da penalidade isolada, por entender que o texto legal que a ampara se refere a situação fática diversa daquelas configuradas no Auto de Infração, conforme demonstra às fls. 178/179.

DECISÃO

Três são as acusações que norteiam o auto de infração em discussão, ou seja: utilização indevida da base de cálculo reduzida, vez que a Impugnante adquirira lubrificantes sem tributação; recolhimento a menor de ICMS devido à prática de preços abaixo do real, apurado mediante coeficientes tarifários do DER/MG, e, finalmente, o recolhimento a menor de ICMS, apurado mediante boletins informativos que foram fornecidos pela Autuada ao DER.

Relativamente à primeira irregularidade, percebe-se que o trabalho fiscal está em consonância com a legislação tributária vigente, já que o parágrafo 22, do Art. 71, do RICMS/91, determina que: “A redução prevista no inciso VIII não se aplica ao prestador de serviço de transporte que adquirir lubrificantes ou combustíveis líquidos e gasosos derivados de petróleo, sem tributação do ICMS.”

Extrai-se dos autos, conforme demonstrado pelo Fisco, que a Autuada, de fato, adquirira combustíveis derivados de petróleo sem tributação do ICMS, não

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fazendo, pois, nos termos da norma acima transcrita, jus à adoção da sistemática que defende.

Outrossim, não há que argüir possível supereminência da norma contida no § 8º em relação àquela disposta no § 22 do art. 71 do RICMS/91, relativamente ao exercício de 1992, e em conseqüência, o § 22 somente poderia surtir efeitos a partir do exercício de 1993.

Estabelece o citado § 8º que “Exercida ou não a opção de que trata o § 6º, o contribuinte será mantido no sistema adotado, por prazo não inferior a 12 (doze) meses, vedada alteração antes do término do exercício financeiro, salvo na hipótese de concessão por despacho fundamentado do Secretário de Estado da Fazenda, mediante requerimento do interessado”.

Outrossim, a vigência e eficácia do supratranscrito § 22 do art. 71 do RICMS/91 foi explicitamente fixada pelo Decreto nº 33.871/92, tendo como *dies a quo* o dia **21/08/92**.

Ainda que assim não fosse, a Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais editou a Resolução n.º 2.282, de 14/09/92, que em seu art. 1º, § 1º encerrou definitivamente o assunto:

Art. 1º - O prestador de serviço de transporte que adquirir lubrificante ou combustíveis líquidos e gasosos derivados do petróleo, sem tributação do ICMS, deverá apurar o imposto incidente sobre a prestação do serviço, pelo sistema normal de débito e crédito.

§ 1º - O contribuinte optante pela redução da base de cálculo, prevista no inciso VIII do artigo 71, do Regulamento do ICMS, que adquirir mercadorias nos termos deste artigo perderá o direito à fruição do benefício, a partir do dia da aquisição, devendo passar a apurar o imposto pelo sistema normal de débito e crédito.

(grifos nossos)

Assim, e tendo em vista que a Impugnante comprovadamente adquiriu combustíveis sem tributação do ICMS, no período focalizado no Auto de Infração, o Fisco está a exigir as diferenças de imposto decorrentes da aplicação do sistema normal de débito e crédito, em confronto com o ICMS efetivamente recolhido pela Autuada - *indevidamente* apurado com a redução da base de cálculo prevista no artigo 71, inciso VIII, do RICMS/91.

Como se pode verificar, o ordenamento tributário aplicável ao caso dos autos não socorre a Impugnante, pelo que, correto está o trabalho fiscal neste item em referência.

Ademais de tudo, a Contribuinte, ora impugnante, apenas e tão somente trouxe à colação argumentos acerca de possíveis créditos que teria direito. Porém, a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

questão central do feito se subsume à comprovação ou não de que à Ela seria facultado optar pela redução da base de cálculo, abandonando a sistemática normal de débito e crédito.

A acusação relativa à segunda irregularidade está calcada nos coeficientes tarifários do DER/MG, inadequadamente utilizados para a apuração do imposto devido na prestação do serviço de transporte na modalidade de turismo.

O coeficiente tarifário não é o instrumento eficaz para imputar, “in casu”, à Transportadora Autuada, a prática do subfaturamento, por se tratar de parâmetro aplicável somente às linhas regulares e não à modalidade de turismo.

Dessa forma, incorreto está o trabalho fiscal neste item em referência.

A irregularidade relativa ao item terceiro do Auto de Infração está fulcrada em documentos e informações da própria Impugnante.

Nada mais plausível que apurar os custos com base nas informações prestadas pela própria empresa, e é exatamente o que acontece no caso dos autos.

Os documentos que embasaram o feito neste item do Auto de Infração (boletins mensais de informação) foram emitidos pela própria autuada com a finalidade de informar ao DER os valores de sua atividade, expressando, dessa forma, dados reais das receitas e despesas.

Correto o trabalho fiscal neste item terceiro.

A multa isolada capitulada no auto de infração – artigo 55, inciso XV da Lei 6763/75, é inaplicável ao caso dos autos, uma vez que incidente em situação fática diversa à enfrentada na presente lide, devendo, portanto, ser cancelada.

Diante do posto, ACORDA a 2ª Câmara do CC/MG em julgar, pelo voto de qualidade, parcialmente procedente a Impugnação, de acordo com o Parecer da Auditoria Fiscal, excluindo-se, ainda, as exigências relativas ao item “2” do Auto de Infração. Vencidas, em parte as Conselheiras Lúcia Maria Martins Perissé (Revisora) e Cleusa dos Reis Costa, que a julgavam parcialmente procedente nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Decisão sujeita ao art. 129, § 2º da CLTA/MG, salvo na interposição de Recurso de Revisão pela Fazenda Pública Estadual. Participou, também, do julgamento o Conselheiro João Alves Ribeiro Neto.

Sala das Sessões 06/06/00

**Antônio César Ribeiro
Presidente/Relator**