

Acórdão: 15.372/01/1^a
Impugnação: 40.010055201-93
Impugnante: Tradisa Transportadora e Distribuidora Ltda
Proc. do Sujeito Passivo: Geraldo Maximiano Silva/Outra
PTA/AI: 01.000121840-29
Inscrição Estadual: 367.021591.00-02
Origem: AFIII- Juiz de Fora
Rito: Ordinário

EMENTA

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS - CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - APROVEITAMENTO A MAIOR. Comprovado o aproveitamento indevido de crédito de ICMS, por não respeitar o limite percentual, correspondente no faturamento da empresa, ao valor das prestações alcançadas pelo imposto. Corretas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação. Acatada a reformulação do crédito tributário promovida pelo Fisco. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A atuação versa sobre o aproveitamento indevido de crédito de ICMS, constatado através de Verificação Fiscal Analítica, por não ter sido observado o limite percentual correspondente, no faturamento da empresa, às prestações alcançadas pelo imposto.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls.28/36), por intermédio de representante legal, requerendo, ao final, a procedência da Impugnação.

O Fisco apresenta manifestação de fls.55/57 , refutando as alegações da defesa, requerendo a improcedência da Impugnação

A Auditoria Fiscal determina a realização de Diligência de fls. 60, que resultou na manifestação do Fisco de fls.61, e juntada de documentos de fls. 62. Após abertura de vista, a Autuada se manifesta em fls. 67 a 68, representada por procuradores regularmente constituídos, reafirmando que o ICMS devido sobre o frete no caso de transporte intermunicipal já se achava recolhido, pois sua coligada considerou o custo do frete cobrado ao varejista na base de cálculo do ICMS/ST.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Auditoria Fiscal determinou, após análise preliminar do Recurso de Agravo interposto pela Autuada, nova diligência de fls. 111 a 112, que resultou na manifestação do Fisco, de fls.114, e juntada de documentos de fls. 115 a 117. A Autuada se manifesta em fls.120 e 121.

Em despacho de fls. 123 a 124, a Auditoria Fiscal decidiu acatar o Recurso de Agravo interposto pela Autuada em fls.99 a 108, deferindo o requerimento de prova pericial formulado na forma do artigo 98, inciso III da CLTA/MG, apresentando quesitos. O assistente técnico designado pela chefia da AF de Juiz de Fora também apresenta quesitos, em fl. 132.

DECISÃO

DA PRELIMINAR

Diante dos fatos narrados no relatório acima, nova impugnação foi apresentada pela Autuada, e plenamente acatada como peça defensiva. Nesta, a Impugnante, além de reiterar os argumentos presentes na peça anterior, pede a nulidade do presente PTA.

Curiosamente a Impugnante reclama que não pôde manifestar-se acerca do laudo pericial, alegando ter sido desrespeitado o § 8º, do artigo 115 da CLTA/MG. No entanto, como se observa nos documentos de fls. 142 e 143, ela foi regularmente intimada para manifestar-se, no prazo de 5 dias, sobre o laudo apresentado pelo perito, não o fazendo.

Portanto, não houve ofensa ao citado artigo, e por conseguinte, nenhuma violação ao direito a ampla defesa.

DO MÉRITO

O lançamento ora analisado tem por objeto a exigência do crédito tributário constituído de ICMS e MR, apurado através de Verificação Fiscal Analítica entre janeiro de 1994 e julho de 1996, devido à constatação de que a Autuada aproveitou-se indevidamente de créditos de ICMS, por não haver respeitado o limite percentual correspondente, no faturamento da empresa, ao valor das prestações alcançadas pelo imposto, conforme preceitua o parágrafo único, do artigo 145, do Decreto 32.535/91.

O citado artigo regula o procedimento relativo ao aproveitamento de crédito de ICMS nas aquisições de combustível, lubrificante, pneus e câmaras de ar de reposição e de material de limpeza, por prestadora de serviços de transporte, nos seguintes termos:

Art. 145 - O valor a ser abatido será escriturado no mesmo período em que ocorrer a aquisição ou o recebimento da mercadoria, ou a utilização do serviço, conforme o caso, e corresponderá ao montante do imposto corretamente cobrado e destacado no documento fiscal relativo à operação ou à prestação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 1º - Na hipótese do inciso IV do artigo anterior, o valor dos créditos pelas entradas das mercadorias ali mencionadas, e pelos serviços recebidos, limita-se ao mesmo percentual correspondente, no faturamento da empresa, ao valor das prestações alcançadas pelo imposto, e se restringe às mercadorias empregadas ou utilizadas exclusivamente em veículos próprios.

As atividades da Impugnante, como ela própria afirma, se voltavam na sua quase totalidade para o transporte rodoviário de bebidas, coerente com o código de atividade em que estava enquadrada na SEF/MG até o momento de sua incorporação pela Companhia Mineira de Refrescos. Sendo portanto prestadora de serviço de transporte, o procedimento para o aproveitamento de crédito de ICMS estava regulado pelos artigos 144 e 145 do RICMS/91.

Conforme o laudo pericial, o frete era cobrado da sua coligada, hoje sucessora, pois os serviços eram contratados por esta, e não pelos adquirentes dos produtos. Essa afirmação contraria a da Impugnante, que diz que a Cia Mineira de Refrigerantes assumia a atividade de distribuição de produtos, e que o frete era cobrado do varejista. No entanto, revendo a Ata da Assembléia Geral da companhia, que registra a incorporação da Autuada, e o conta corrente fiscal desta no SICAF, se percebe que até a época dos fatos esta era uma empresa independente, prestadora de serviço de transporte, e portanto disciplinada por normas específicas. O laudo pericial confirmou esse fato.

A Impugnante repudia a autuação, argumentando que o ICMS devido sobre o frete já se achava recolhido pela Cia, pois se tratavam de mercadorias sujeitas à substituição tributária. De fato, esta é a lógica desse regime de tributação, em que a base de cálculo do imposto é o preço máximo ou único de venda praticado pelo contribuinte substituído, ou na falta desse preço, o valor da operação praticado pelo substituto, incluídos os valores correspondentes a fretes e carretos, seguros, impostos e outros encargos transferidos ao varejista, acrescido de percentual de margem de lucro. No entanto, o procedimento da Cia Mineira de Refrigerantes, embora perfeito, em nada ilide a infringência constatada.

Não é este o cerne da questão ora analisada. O lançamento fiscal se refere a estorno de crédito de ICMS aproveitado indevidamente por descumprimento do disposto no parágrafo único do artigo 145 do RICMS/96.

Não existe relação entre a inclusão, na base de cálculo do ICMS/ST, do frete pago à Impugnante, com o fato dela não ter observado o dispositivo citado. Observa-se que, ao contrário do que afirma a Impugnante, são dois fatos geradores distintos: um trata-se de prestação de serviço de transporte, o outro, de operação de circulação de mercadoria sujeita à substituição tributária.

Cabe observar que a Impugnante recebeu pelo serviço prestado. No valor recebido, que corresponde a base de cálculo do imposto, encontra-se já integrado o ICMS, por força da natureza desse tributo. O crédito tributário a ser recolhido ao fim de cada período de apuração resulta da diferença a maior entre o imposto já incluído no

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

preço dos serviços de transporte prestados, e o imposto pago relativamente às mercadorias entradas, observando a proporcionalidade imposta pelo já citado parágrafo único do artigo 145 do RICMS/91. É este portanto o objeto da lide: o limite percentual dos créditos de ICMS relativos às aquisições de mercadorias, que aliás, em nenhum momento, foi combatido pela Impugnante.

Após a retificação que majorou o crédito tributário, fruto da resposta ao quesito n.º 4 formulado pela Auditoria Fiscal, o Fisco entendeu que o equívoco foi do perito, que errou ao dimensionar o faturamento total, pois incluiu também o das suas filiais, e não só o do estabelecimento verificado. A partir dessa constatação, refez novamente todas as etapas do levantamento, dessa vez utilizando apenas a receita do estabelecimento de Juiz de Fora, o que gerou um crédito tributário ligeiramente inferior ao original.

Cabe ressaltar que outro resultado da perícia foi com relação à constatação de falhas na escrituração das prestações realizadas e na emissão dos CTC's pela Autuada, o que dificultou o trabalho fiscal, no que tange à determinação da proporcionalidade do estorno dos créditos pelas saídas isentas. Porém, não houve por isso comprometimento da proporcionalidade aplicada, que nem mesmo, repita-se, foi contestada pela Impugnante.

De acordo com todos os procedimentos que margearam a ação fiscal em comento, quando foram reavaliados cada um dos motivos que deram ensejo ao lançamento, fica patente que foi correta a glosa dos créditos de ICMS, pois embora decorram da aquisição de insumos necessários à prestação de serviço de transporte, se referem a valores que ultrapassaram o limite percentual previsto na mencionada legislação em vigor à época dos fatos.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para acatar a retificação de fls. 171/179, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento além dos signatários, as Conselheiras Maria de Lourdes Pereira de Almeida (Revisora) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 27/11/01.

José Eymard Costa
Presidente

João Inácio Magalhães Filho
Relator

LGMG/lmc