

Acórdão: 17.116/05/1^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010112156-66
Impugnante: Iris Transportes Ltda.
Proc. S. Passivo: Janir Adir Moreira/Outros
PTA/AI: 01.000144029-53
Inscr. Estadual: 469.834358.00-85
Origem: DF/ Divinópolis

EMENTA

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS - CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO. Constatado o aproveitamento indevido de crédito de ICMS decorrente de notas fiscais globais de combustíveis emitidas em desacordo com o disposto no § 3º, do artigo 12, do Anexo V, do RICMS/96 e 02. Infração plenamente caracterizada. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre exigência de ICMS, apurado mediante recomposição da conta gráfica, e respectiva MR, em razão de aproveitamento indevido, no período de janeiro/2000 a setembro/2003, de crédito de ICMS decorrente de notas fiscais globais de combustíveis emitidas em desacordo com o disposto no § 3º, do art. 12, do Anexo V, do RICMS/96 e 02.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 203/227.

Discorre sobre o princípio constitucional da não-cumulatividade, citando diversos excertos doutrinários, e conclui que o procedimento do Fisco em não admitir o aproveitamento dos créditos pela totalidade das entradas, ressalvadas as hipóteses de isenção e não-incidência, constitui ofensa ao referido princípio.

Alega que as aquisições das mercadorias se fizeram com a mais absoluta obediência à legislação tributária, destacando que as mercadorias adquiridas foram acobertadas por notas fiscais revestidas de todas as formalidades legais e incorporadas ao estoque da Impugnante para aplicação nos veículos a seu serviço.

Sustenta que efetivamente tem direito ao crédito do ICMS destacado nas notas fiscais acobertadoras das operações de compra de combustíveis e que agiu de máxima boa-fé, adimplindo todas as suas obrigações fiscais e comerciais. Junta os documentos de fls. 248/913 (cópias das notas fiscais, cupons fiscais, dados de propriedade de veículos e contratos de arrendamento).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diz que a fiscalização, fundada exclusivamente em presunção, autuou a Impugnante dispensando-se de verificar se a operação efetivamente se realizou ou não, se o volume de combustíveis e lubrificantes é compatível com o seu consumo, se as operações foram devidamente contabilizadas e se houve a ocorrência de saldo credor de caixa nos períodos fiscalizados.

Alega que não pode ser apenada se cumpriu o que lhe impunha a norma, ressaltando que “exigir do fornecedor que forneça a cada motorista o respectivo cupom de abastecimento com indicação inclusive anotação do hodômetro do caminhão no momento do abastecimento é extrapolar os limites da lei”. E acrescenta: “a lei apenas exige que o ICMS esteja corretamente destacado no documento fiscal e este devidamente escriturado nos livros do contribuinte para assegurar-lhe o direito ao crédito do imposto”.

Afirma que o procedimento administrativo não encontra respaldo no art. 136 do CTN. Argumenta que não há conduta alguma que os contribuintes possam tomar para se esquivarem ao risco de virem a ser considerados infratores pelo fato de comerciarem com sujeitos sigilosamente e retroativamente havidos pela Fazenda como fiscalmente inidôneos.

Entende que deve ser considerado acima de tudo o fato de que foi apresentada ao Fisco escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, a qual faz prova a favor do contribuinte, na ausência de prova em contrário.

Conclui que “o lançamento é tipificador de excesso de exação, fundado em desclassificação de notas fiscais de aquisição de pneus e câmara-de-ar, e ainda de combustíveis, legitimamente adquiridos pela Impugnante, com a conseqüente glosa dos créditos de ICMS, visto que a matéria fática prova a favor do contribuinte, ilidindo a aparente liquidez e certeza do crédito tributário constituído e constante do Auto de Infração”.

Requer a realização de perícia para comprovar a efetiva entrada dos produtos em seu estabelecimento, formulando, às fls. 226, os quesitos que deseja ver respondidos.

Requer, ao final, a improcedência do lançamento.

O Fisco promove o saneamento do Auto de Infração, corrigindo a citação do dispositivo cominador da penalidade aplicada e complementando a informação relativa aos dispositivos infringidos, conforme documento de fls. 916. A descrição das irregularidades, bem como a composição das exigências tributárias permanecem inalteradas.

A Autuada, devidamente cientificada das alterações procedidas, comparece às fls. 921, ratificando os argumentos aduzidos na Impugnação.

O Fisco, em manifestação de fls. 922/931, refuta as alegações da defesa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Afirma que a infração apontada, qual seja, apropriação indevida de créditos de ICMS decorrentes de Notas Fiscais Globais de Combustível emitidas em desacordo com a legislação, está plenamente caracterizada nos autos.

Analisa os documentos apresentados na Impugnação, ressaltando que, das 152 notas fiscais juntadas, 131 estão desacompanhadas de cupons fiscais. Quanto às notas fiscais cujos cupons foram apresentados, destaca que:

- em 17 notas fiscais, os cupons fiscais colacionados não contêm qualquer identificação quanto ao consumidor/veículo (nem nome, nem CNPJ, nem inscrição estadual, nem endereço, nem placa, nem hodômetro);
- em 2 notas fiscais (fls. 399/416), dos 60 cupons fiscais colacionados, em 17 cupons não há identificação alguma e nos 43 restantes há a identificação apenas da placa do veículo abastecido, porém, nenhuma das placas indicadas confere com aquelas constantes dos "contratos de locação" e da relação de veículos próprios (fls. 543/ 547);
- nas 2 notas fiscais restantes (fls. 497/514 e 523/541), os 115 (cento e quinze) cupons fiscais apresentados identificam o consumidor e a placa, sem, no entanto, registrar a quilometragem constante do hodômetro. Salaria que a informação do hodômetro do caminhão é de fundamental importância para a fiscalização no momento da realização da auditoria, que confrontando abastecimento, quilômetros percorridos, itinerário etc., verifica a efetiva prestação do serviço de transporte, ficando, na ausência de tal informação, prejudicado o trabalho fiscal.

Argumenta que não procede a alegação da Impugnante de que a legislação permite o direito ao crédito do imposto destacado nas referidas notas fiscais, uma vez que foram emitidas em desacordo com o que dispõe a legislação regulamentar, em especial o art. 12, § 3º, do Anexo V, do RICMS/96.

Informa que foram desconsideradas as alegações da Impugnante relativas a utilização de documentos fiscais inidôneos, desconsideração da escrituração contábil, comprovação da efetiva realização das operações e desclassificação de notas fiscais de aquisição de pneus e câmaras-de-ar, vez que tais questões não foram tratadas na peça fiscal.

Observa que a defesa da Impugnante no tocante à infração apontada no Auto de Infração se resume no único argumento de que “é extrapolar os limites da lei exigir que o fornecedor conste no cupom fiscal o hodômetro do caminhão no momento do abastecimento”, concluindo que a Autuada age em total afronta às regras impostas pela legislação.

Acrescenta que, nos termos do art. 66, § 1º, item 4, c/c art. 222, VIII, do RICMS/96, o aproveitamento do crédito está condicionado à efetiva utilização do combustível em veículos próprios da empresa, ressaltando que a Autuada não atende à essa exigência legal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Analisa os dados relativos à frota de veículos próprios da Autuada, o volume de combustível consignado nas notas fiscais objeto da autuação, os contratos de arrendamento apresentados na Impugnação e também o quadro de motoristas registrados na empresa, concluindo que “a prestação de serviço de transporte efetuada pela Impugnante foi feita sob a modalidade de subcontratação de veículos e não de “locação”, como ela afirma”.

Dessa forma, entende que também por esse motivo a Autuada não faz jus ao imposto glosado, observando, entretanto, que esse não é o mérito das exigências fiscais.

Assegura que os elementos contidos nos autos conduzem à firme convicção de que realmente a Impugnante utilizou créditos provenientes de documentos emitidos em desacordo com a legislação, considerando desnecessária a perícia requerida.

Requer a improcedência da Impugnação.

A Auditoria Fiscal solicita diligência à fl. 934, que resulta na manifestação de fl. 938 e apresentação do DAE de fl. 939.

Indeferido o requerimento de prova pericial (fl. 941), o mesmo não foi agravado.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 945 a 951, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Primeiramente, cumpre observar que a autuação versa sobre aproveitamento indevido de ICMS proveniente de notas fiscais globais de combustíveis emitidas em desacordo com a legislação, tendo em vista a falta de identificação, nos respectivos cupons fiscais, do consumidor, da placa e hodômetro dos veículos abastecidos.

Assim sendo, deixarão de ser apreciadas as alegações da Impugnante concernentes a utilização de documentos fiscais inidôneos, desconsideração da escrituração contábil, efetividade das operações e desclassificação de notas fiscais de aquisição de pneus e câmaras-de-ar, vez que tais questões não foram tratadas na peça fiscal.

A emissão de nota fiscal global pelo estabelecimento varejista de combustíveis encontra-se disciplinada no RICMS:

RICMS/96 e RICMS/2002 (Anexo V) :

“Art. 12 - A nota fiscal será emitida:

(...)

§ 3º - Tratando-se de estabelecimento varejista de combustíveis derivados ou não de petróleo, a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

nota fiscal poderá ser emitida de forma periódica, englobando os abastecimentos ocorridos no mês, desde que observado o seguinte:

I - seja emitido, no momento do abastecimento, Cupom Fiscal ou Nota Fiscal Modelo 2, nestes consignando os números da placa e do hodômetro do veículo abastecido, os quais passarão a fazer parte integrante da nota fiscal global;

II - seja indicado, no campo "Informações Complementares", o número do documento fiscal que acobertou a saída da mercadoria.

(...)"

Compulsando os autos, verifica-se que as notas fiscais em apreço não atendem à forma prevista no dispositivo transcrito, como se passa a demonstrar:

- das 152 notas fiscais objeto da autuação, 131 estão desacompanhadas dos cupons fiscais. Note-se que os cupons são parte integrante da nota fiscal global e devem ser arquivados pelo prazo de 5 anos, conforme art. 96, inciso II e § 1º, do RICMS/96 e RICMS/2002;
- algumas notas fiscais não trazem sequer a informação do número dos documentos fiscais que acobertaram a saída da mercadoria, como se vê, por exemplo, às fls. 38, 40, 42, 49, 52, 60, 66, 71, 76, etc.;
- em 17 notas fiscais, os cupons fiscais apresentados não contêm qualquer identificação quanto à placa e hodômetro do veículo (exemplos: fls. 365/367, 372/375, 380/381, etc.);
- quanto aos cupons relativos às notas fiscais de fls. 399 e 403, verifica-se que muitos não trazem a informação quanto à placa e hodômetro, outros indicam apenas a placa do veículo e alguns poucos informam a placa e hodômetro (fls. 407, 409 e 410), porém as placas consignadas não se referem a veículo próprio (art. 222, VIII, do RICMS/96 e art. 222, VII, do RICMS/2002);
- a mesma observação se faz com relação aos cupons anexados às notas fiscais de fls. 497 e 523, sendo válido registrar que dentre esses cupons apenas três (fls. 526, 537 e 538) informam o número da placa e hodômetro do veículo, sendo que também nesses casos o veículo não é próprio.

Importante ressaltar que, nos termos do artigo 66, § 1º, item 4, do RICMS/96 e artigo 66, inciso VIII, do RICMS/2002, a prestadora de serviços de transporte somente poderá aproveitar o valor do imposto correspondente ao combustível utilizado exclusivamente em veículos próprios.

Ressalte-se, ainda, que as exigências contidas no § 3º, do artigo 12, do Anexo V, do RICMS não constituem mero formalismo da legislação, mas sim

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

mecanismo para o controle, por parte do Fisco, da emissão da nota fiscal de forma periódica.

Quanto à pretensa ilegalidade do dispositivo mencionado, é de se invocar o art. 88, I, da CLTA, segundo o qual, não compete ao órgão julgador administrativo a “negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo”.

Relativamente aos Contratos de Arrendamento (fls. 565/913), tem-se que não podem ser considerados, visto que foram apresentados somente na Impugnação, muito embora a Autuada tenha sido intimada a apresentá-los por ocasião do TIAF (fls. 2). Além disso, vários deles não atendem à forma prescrita no art. 135 do Código Civil de 1916, pois não foram subscritos por 2 (duas) testemunhas.

A desconsideração desses contratos, entretanto, não se mostra relevante na manutenção das exigências fiscais. É que, do total de cupons apresentados, apenas um, no qual foi consignada placa de veículo que segundo a Impugnante seria “locado”, contém também a indicação do hodômetro (fls. 526). Vale dizer, em todos os demais cupons em que foram mencionadas placas de veículos tidos pela Impugnante como “locados”, não há a informação do hodômetro, motivo que, por si só, caracteriza a irregularidade do documento.

Assim, restando caracterizado que as notas fiscais objeto da autuação foram emitidas em desacordo com a legislação pertinente, apresentando, deste modo, diversas irregularidades, o imposto nelas informado não pode implicar crédito para compensação, à vista do disposto no parágrafo único do artigo 69 do RICMS/96 e RICMS/2002:

“Art. 69 - (...)

Parágrafo único - O crédito somente será admitido após sanada a irregularidade porventura existente no documento fiscal.”

Legítimas, portanto, as exigências de ICMS e MR.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles (Revisor) e Aureliano Borges de Resende.

Sala das Sessões, 01/06/05.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Juliana Diniz Quirino
Relatora

JDQ/EJ