

PROCESSO - A.I. Nº 207136.0005/00-4
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - PETROBRÁS DISTRIBUIDORA S/A
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS – Acórdão 1ª CJF nº 0252-11/03
ORIGEM - INFAZ JUAZEIRO
INTERNET - 10.08.04

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0258-11/04

EMENTA: ICMS. EXCLUSÃO PARCIAL DE DÉBITO. CONTROLE DE LEGALIDADE. CORREÇÃO DE DECISÃO. Representação proposta com base no art. 119, II, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), para que seja corrigido o erro constante na Decisão anterior. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A PGE/PROFIS, com fundamento nos art. 119, II, da Lei 3.956/81 (COTEB), representou à esta Câmara de Julgamento Fiscal para que fosse corrigido erro constante na Decisão anterior, fazendo-se constar nesta que o valor a ser excluído da autuação é o de R\$159.728,15, relacionado com a infração 2.

O Auto de Infração foi lavrado em decorrência das seguintes infrações:

1. Utilização indevida de crédito fiscal referente a serviços de transporte de mercadorias em operações não tributadas (operações interestaduais com combustíveis derivados de petróleo), no valor de R\$48.467,44;
2. Utilização indevida de crédito fiscal referente a serviços de transporte de mercadorias em operações não tributadas (operações com mercadorias submetidas a anterior antecipação tributária), no valor de R\$159.728,15.

O julgamento de 1ª Instância – Acórdão JJF nº 0635/01, da 3ª JJF – foi pela procedência da autuação.

O Recurso Voluntário apresentado foi arquivado por intempestividade, e o seu Recurso de Impugnação ao Arquivamento não foi provido.

A pedido do contribuinte (requerimento às fls. 250 a 252), o Procurador Chefe da PROFAZ representou ao CONSEF, com base no artigo 114, II do RPAF, no controle da legalidade, para que fosse julgado Improcedente o item 2 do Auto de Infração, referente aos créditos fiscais decorrentes das prestações de serviços de transporte intermunicipal, uma vez que os valores dos fretes já foram incluídos na base de cálculo do imposto recolhido antecipadamente, (antecipação tributária).

Em Decisão unânime, a Representação foi acolhida, gerando o Acórdão CJF nº 0252-11/03, ora questionado.

Este é o voto proferido pelo seu relator:

“Preliminarmente entendo corretíssima a conclusão da Assessoria Técnica da PROFAZ.

O item 1 do Auto de Infração trata de crédito fiscal indevido sobre serviços de transporte de mercadorias em operações não tributadas (operações interestaduais com combustíveis derivados de petróleo).

O CONSEF entende que nestas operações o recorrente retém e recolhe para o Estado de destino o ICMS devido pelo adquirente, em cuja base de cálculo, o valor referente às prestações de transporte, tanto da que está sendo realizada, como das subsequentes, já estão sendo levadas em consideração. Neste caso, o crédito será do estabelecimento adquirente e o Estado de destino é quem arcará com o mesmo.

Assim é devida a glosa do crédito do recorrente na operação, posto que, o crédito deve ser suportado pelo Estado destinatário, conforme diversos julgados anexados a este processo.

Quanto à infração nº 2 está corretíssima esta Representação da PROFAZ. O CONSEF tem prolatado várias decisões com entendimento de que, “as empresas distribuidoras de combustíveis têm direito a se creditar do imposto sobre serviços de transporte, quando realizam operações estaduais, pois, ficam responsáveis pela retenção e recolhimento das operações seguinte, tendo o valor do frete sido incluído na base de cálculo dos combustíveis com o imposto antecipado”.

O item 2 do Auto de Infração em apreço refere-se exatamente a este assunto e foi julgado PROCEDENTE pela 3ª JJF do CONSEF.

Ocorre que os autuantes laboraram em equívoco perfeitamente sanável ao inverterem os demonstrativos dos débitos inerentes as duas infrações, sendo o valor de R\$ 48.467,44 correspondente a esta Representação, que deve ser considerado Improcedente e extirpado da condenação.

Por conseguinte, voto pelo ACOLHIMENTO desta Representação da PROFAZ, para considerar PARCIALMENTE PROCEDENTE este Auto de Infração.”

Após esta Decisão, o PAF é encaminhado à Assessoria Técnica da PGE/PROFIS, que exara o Parecer n.º 13/03, apontando a seguinte conclusão:

“Pelo exposto até aqui, e considerando o entendimento já pacificado no CONSEF, conclui-se que devem ser excluídos da exigência tributária em curso, os créditos fiscais relacionados a serviços de transporte, que digam respeito às prestações vinculadas a operações internas de combustíveis e derivados de petróleo.

*Sendo assim, e de acordo com o Auto de Infração e seus demonstrativos, **o débito a ser excluído da exigência é o de R\$159.728,15, relacionado à infração 2 (operações internas).** Conseqüentemente, deve ser exigido do autuado o montante de R\$48.467,44, vinculado à infração 1 (operações interestaduais).*

Pelo exposto no parágrafo acima, faço a ressalva, para que não se tenha dúvida acerca da presente conclusão, que tanto o Parecer de fls. 279/282, como o Acórdão que decidiu acerca da Representação, mostram-se equivocados, na parte que se refere ao valor a ser excluído da autuação e ao valor a ser mantido na exigência tributária.”

Então, o Procurador Chefe da PROFIS, em exercício, apresentou a presente Representação para correção do que fora decidido.

VOTO

Não resta a menor dúvida de que, como dito pelo relator do acórdão da Decisão ora sob exame, “as empresas distribuidoras de combustíveis têm direito a se creditar do imposto sobre serviços de transporte, quando realizam operações estaduais [entenda-se: operações internas], pois, ficam responsáveis pela retenção e recolhimento das operações seguinte, tendo o valor do frete sido incluído na base de cálculo dos combustíveis com o imposto antecipado”, pois este é o entendimento reiterado deste colegiado.

O seu voto, no entanto, lastrou-se no Parecer n.º 011/2003, da Assessoria Jurídica do Gabinete da então PROFAZ (fls. 279 a 282), que, efetivamente encontra-se equivocado.

Analisando os demonstrativos elaborados pelos autuantes, acostados a partir da fl. 14, fica cristalino que a infração a ser excluída é a de n.º 2 do Auto de Infração, que monta R\$159.728,15, e o que resta a ser exigido do contribuinte autuado é a de n.º 1, no valor de R\$48.467,44.

Destarte, o meu voto é pelo ACOLHIMENTO da presente Representação, para corrigir a Decisão anterior, e julgar o Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE, no valor de R\$48.467,44.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de julho de 2004.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

CIRO ROBERTO SEIFERT – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR DA PGE/PROFIS