

PROCESSO - A. I. Nº 180503.1013/04-7
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUA
RECORRIDO - VIX TRANSPORTES E LOGÍSTICA LTDA.
RECURSO – RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0339-02/05
ORIGEM - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 06/02/06

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0018-12/06

EMENTA: ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. OPERAÇÕES ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS PRÓPRIOS. **a)** IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. **b)** ERRO NA APURAÇÃO DOS VALORES. RECOLHIMENTO A MENOS. Infração descaracterizada em parte mediante a comprovação de que o imposto exigido havia sido recolhido através de regime de substituição tributária pelo tomador do serviço. Mantida a Decisão da Junta de Julgamento Fiscal. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, interposto pela Junta de Julgamento em sua Decisão, em virtude de ter julgado o Auto de Infração procedente em parte, por deliberação unânime, com a exclusão de parcela superior ao estabelecido no art. 169, inc. I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 29/03/2005, para exigência de R\$40.922,85, sob acusação do cometimento das seguintes infrações:

1. Falta de recolhimento, nos prazos regulamentares, do ICMS no total de R\$ 11.417,67, referente a Prestação de Serviço de Transporte Rodoviário devidamente escriturada nos livros fiscais próprios, nos meses de janeiro a junho de 2001, conforme demonstrativo e documentos às fls. 08 a 195.
2. Recolhimento a menos do ICMS no total de R\$ 29.505,18, nos prazos regulamentares, em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto nas Prestações de Serviço de Transporte Rodoviário, relativo aos meses de setembro de 2001 a junho de 2002, conforme demonstrativo e documentos às fls. 08 a 195.

Ao decidir a lide, o julgador de 1ª Instância exarou o voto a seguir reproduzido:

“O Auto de Infração contempla duas infrações: falta de recolhimento do imposto destacado, e recolhimento a menos, por erro na determinação da base de cálculo, do ICMS referente a Prestação de Serviços de Transporte devidamente escriturada nos livros fiscais.

Na defesa fiscal, foi negado pelo autuado o cometimento das infrações sob o fundamento de que as operações que realiza está sujeita ao regime de substituição tributária, cuja responsabilidade pelo lançamento, retenção e recolhimento do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição, nas prestações de serviços intermunicipais e interestaduais de transporte é o do tomador dos serviços, quando inscrito na condição de contribuinte normal, com base na norma abaixo transcrita.

“Art. 380 - São responsáveis pelo lançamento e recolhimento do ICMS, na condição de sujeitos passivos por substituição, devendo efetuar a retenção do imposto relativo às prestações de serviços interestaduais e intermunicipais de transporte:

(...)

II – o tomador do serviço de transporte, quando inscrito na condição de contribuinte normal, nas prestações sucessivas de transporte, nos termos do art. 382.

§ 1º - Nas prestações de serviços de transporte interestadual ou intermunicipal iniciados ou executados neste Estado, a responsabilidade atribuída ao sujeito passivo por substituição exclui a do contribuinte substituído, no tocante à obrigação principal.

Art 382 – Quanto à responsabilidade de que cuida o inciso II do art. 380, nas prestações de serviços de transportes que envolvam repetidas prestações:

1 – o tomador do serviço de transporte, tanto na condição de remetente como de destinatário, quando inscrito neste Estado como contribuinte normal, assumirá a responsabilidade pelo imposto devido pelo prestador, na condição de sujeito passivo por substituição, devendo observar o seguinte:

(...)

c) em sua escrita fiscal:

1 – lançará o documento no Registro de Entradas ou no Registro de Saídas, conforme o caso, relativamente aos dados correspondentes à operação ou prestação própria;

2- na coluna “Observações”, na mesma linha do documento de que trata o item anterior, consignará informação de que o imposto relativo ao frete é de sua responsabilidade;

3 – ao final do mês, para documentar o imposto de sua responsabilidade relativo aos serviços de transporte de que cuida este artigo, emitirá Nota Fiscal, na qual constarão, especialmente, a base de cálculo, o imposto retido e a expressão “Substituição tributária – serviços de transportes tomados”;

4 – o valor total do imposto retido será lançado no Registro de Apuração do ICMS, em folha subsequente à destinada à apuração do imposto referente às suas próprias operações ou prestações, fazendo constar a expressão “Substituição Tributária”, e utilizando, no que couber, os quadros “Débitos do Imposto”, “Crédito do Imposto” e “Apuração dos Saldos”;

5 – simultaneamente com o lançamento previsto no item anterior, este em folha subsequente à destinada à apuração do imposto referente às operações ou prestações próprias, fará outro lançamento, este na mesma página da apuração do imposto correspondente às próprias operações ou prestações, para fins de apropriação do crédito fiscal, quando cabível, no campo “Outros Créditos” do referido livro, fazendo a seguinte observação: “Substituição tributária – serviços de transporte tomados”;

(...)

O débito dos dois itens estão demonstrados à fl. 8, e está acompanhado de cópias das Notas Fiscais de Serviço de Transporte nº 0025 a 0162, emitidas no período de 24/01/2001 a 20/12/2002, e se referem a serviço de transporte de funcionários, cujas empresas tomadoras do serviço são:

Nº	TOMADOR DO SERVIÇO	CNPJ	INSC. ESTADUAL
1	Bahia Sul Celulose S/a	16.404.287/0013-99	28274430-NO
2	Aracruz Prod.de Madeira S/a	01.739.871/0001-94	46637897-NO
3	Cia Transamérica de Hotel Nordeste	13.432.810/0001-69	
4	Village Resorts do Brasil Ltda	62.234.171/0001-00	53615578-NO
5	RHI do Brasil Hotelaria Ltda	03.370.826/0001-30	53993489-NO

6	Hotelaria Accor S/a	09.967.852/0047-00	53281326-NO
7	Sauipe S/A Hotelaria e Resorts	00.866.577/0008-57	53310224-NO
8	Condominio Costa do Sauipe	03.720.753/0001-00	Isento
9	Marriott do Brasil Hotelaria Ltda	03.370.835/0001-21	53993605-NO

Para comprovar que o imposto foi pago, o autuado diligenciou junto aos tomadores dos serviços, e trouxe aos autos cópias de recolhimentos efetuadas pelos contribuintes Bahia Sul Celulose S/A e Aracruz Produtos de Madeira S/A, tendo, inclusive, apresentado os comprovantes dos recolhimentos efetuados pelo próprio estabelecimento (docs. fls. 229 a 383).

Analizando tais documentos, mais precisamente, fotocópias das guias de recolhimento, dos CTCs e do RAICMS, observo que realmente o imposto destacado nas notas fiscais de serviço de transporte constantes às fls. 09 a 122 foi recolhido através do regime de substituição tributária pelos tomadores do serviço, cujos valores somados ao imposto recolhido mensalmente pelo próprio estabelecimento foram superiores aos valores lançados no Auto de Infração.

Além do mais, considerando o disposto no art. 380, II, do RICMS/97, no sentido de que o responsável tributário é o tomador do serviço de transporte, quando inscrito na condição de contribuinte normal, ainda que houvesse alguma diferença, esta deveria ser exigida do substituto tributário.

Na pesquisa que efetuei no sistema de informações cadastrais da SEFAZ constatee que todos os tomadores dos serviços de transporte estão inscritos no cadastro fazendário na condição de contribuintes “normais”, exceto o Condomínio Costa do Sauipe. Desta forma, a responsabilidade pelo pagamento do ICMS nas operações realizadas através das notas fiscais a seguir relacionadas é do autuado, pois o tomador do serviço está isento de inscrição estadual.

N.FISCAL	EMIÇÃO	VALOR	ALIQ.	ICMS	DOC.FL.
53	16/10/2001	1.648,80	17	280,30	32
64	6/11/2001	2.178,90	17	370,41	42
75	7/12/2001	1.794,60	17	305,08	53
87	9/1/2002	1.983,60	17	337,21	63
89	9/1/2002	640,8	17	108,94	64
101	6/2/2002	1.793,77	17	304,94	74
109	8/3/2002	1.749,00	17	297,33	80
120	9/4/2002	1.576,80	17	268,06	90
136	9/5/2002	1.851,85	17	314,81	99
143	14/6/2002	2.165,41	17	368,12	106
TOTALS		17.383,53		2.955,20	

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, conforme demonstrativo abaixo:

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Vencto.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito
31/10/2001	9/11/2001	1.648,80	17	60	280,30
30/11/2001	9/12/2001	2.178,90	17	60	370,41
31/12/2001	9/1/2002	1.794,60	17	60	305,08
31/1/2002	9/2/2002	2.624,40	17	60	446,15
28/2/2002	9/3/2002	1.793,77	17	60	304,94
31/3/2002	9/4/2002	1.749,00	17	60	297,33
30/4/2002	9/5/2002	1.576,80	17	60	268,06
31/5/2002	9/6/2002	1.851,85	17	60	314,81
30/6/2002	9/7/2002	2.165,41	17	60	368,12

TOTAL DO DÉBITO

2.955,20"

VOTO

Reparo algum merece o *decisum* de Primeira Instância. Senão, vejamos.

O autuado conseguiu elidir, em grande parte, o Auto de Infração em epígrafe, ao acostar ao processo provas demonstrando que o imposto já se encontrava pago, pois diligenciou junto aos tomadores dos serviços, e trouxe aos autos cópias de recolhimentos efetuados pelos contribuintes Bahia Sul Celulose S/A e Aracruz Produtos de Madeira S/A, tendo, inclusive, apresentado os comprovantes dos recolhimentos efetuados pelo próprio estabelecimento (docs. fls. 229 a 383).

Tais documentos, mais precisamente, fotocópias das guias de recolhimento, dos CTCs e do RAICMS, além de notas fiscais de serviço de transporte constantes às fls. 9 a 122 evidenciam que o ICMS foi pago através do regime de substituição tributária pelos tomadores do serviço, cujos valores somados ao imposto recolhido mensalmente pelo próprio estabelecimento foram superiores aos valores lançados no Auto do Infração.

Além disso, há que se considerar as disposições da legislação fiscal que rege a matéria posta em discussão neste processo. De acordo com o disposto no art. 380, II, do RICMS/97, o responsável tributário é o tomador do serviço de transporte, quando inscrito na condição de contribuinte normal. Nesse sentido, ainda que houvesse alguma diferença, esta deveria ser exigida do substituto tributário.

Na Decisão de 1ª Instância, após pesquisa efetuada pelo relator “*a quo*”, no sistema de informações cadastrais da SEFAZ, remanesceu parte da exigência fiscal em relação às prestações de serviços realizadas para o Condomínio Costa do Sauípe, por se tratar de entidade que não se enquadra no conceito de contribuinte, até porque o mesmo não possui inscrição no cadastro do ICMS. Desta forma, a responsabilidade pelo pagamento do ICMS nas operações realizadas através das notas fiscais emitidas para o Condomínio Costa do Sauípe é do autuado, pois o tomador do serviço está isento de inscrição estadual.

Desta forma, considerando o quanto acima exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Ofício interposto, mantendo *in totum* a referida Decisão de Primeira Instância em todos os seus termos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **180503.1013/04-7**, lavrado contra **VIX TRANSPORTES E LOGÍSTICA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.955,20**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de janeiro de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

ADRIANA LOPES VIANNA DIAS DE ANDRADE – REPR. PGE/PROFIS