

A. I. N° - 206880.0312/07-4  
AUTUADO - ROMILSON GERALDO DE OLIVEIRA MACIEL  
AUTUANTE - EDIMAR NOVAES BORGES  
ORIGEM - INFRAZ BOM JESUS DA LAPA  
INTERNET - 25,06.2009

**2<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0147-02/09**

**EMENTA:** ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE. CONTRATAÇÃO DE TRANSPORTADOR AUTÔNOMO OU NÃO INSCRITO. FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO. A lei atribui ao contratante de serviço de transporte prestado por autônomo a condição de sujeito passivo por substituição, sendo o contratante inscrito na condição de contribuinte normal. Infração caracterizada. Rejeitada a preliminar de nulidade argüida, por não restar caracterizada a alegada ilegitimidade passiva. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 15/12/2007, reclama o valor de R\$36.720,00, sob acusação de que o contribuinte supra deixou de proceder a retenção do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações de serviços de transporte interestaduais e intermunicipais, efetuada por autônomo ou empresa transportadora não inscrita neste Estado, nos meses de junho, julho, outubro a dezembro de 2005, junho a setembro de 2006, conforme demonstrativo às fls. 06 a 17.

O autuado, por seu representante legal, em sua peça defensiva às fls. 26 a 29, no plano formal, arguiu a nulidade do auto de infração, com base na preliminar de que o mesmo contém vício insanável de legalidade, por entender que a notificação do lançamento deveria ter sido feita ao verdadeiro destinatário, ou seja, ao transportador Italmagnésio Nordeste S/A, empresa portadora do CNPJ nº 16.935.579/0001/145, localizada à Rua Salvador Roberto, 163, na cidade de Várzea da Palma/MG, isto porque, diz que confiou a documentação apresentada pelo transportador, segundo o qual o transporte era próprio e consequentemente isento do ICMS.

Argumenta que se não for esse o entendimento, que seja autuado o transportador, notificando-o da autuação, na condição de responsável solidário, pois foi induzido a erro, informando que possuía transporte próprio, conforme comprova a cópia do contrato de comodato que anexou à sua peça defensiva.

Aduz que o serviço de transporte nas prestações internas goza de isenção do ICMS, e transcreveu o artigo 21, do RICMS/97, para arguir que é o transportador que responde solidariamente pela obrigação tributária.

Por outro lado, diz que diante da subsunção do fato à norma, se verifica que o fato descrito não se coaduna ao fato infringente, por se reportar a falta de recolhimento do ICMS, por substituição, que lhe foi imputado equivocadamente.

Por conta disso, argumenta que surgem dois equívocos, quais sejam: um de caráter material quanto a pessoa do infrator e/ou de caráter formal quanto à natureza da infração.

Por fim, conclui que diante da incongruência entre o fato infracional descrito e a pessoa do infrator, requer a nulidade da autuação, e que seja efetuado novo procedimento visando a

imputação da pessoa do infrator e/ou da natureza da infração, ou caso contrário, a improcedência da autuação.

O autuante ao prestar a informação fiscal, fls. 37 a 38 dos autos, assim se manifestou para contraditar a defesa formulada pelo sujeito passivo.

1. Esclareceu que o autuado realiza operação com produto sujeita ao diferimento e também pauta fiscal (carvão vegetal), antecipando o lançamento e recolhimento do ICMS sobre a mercadoria, e também sobre o serviço de transporte interestadual, deixando por vezes omissos o lançamento e recolhimento antecipado sobre o serviço de transporte prestado por autônomo ou por empresa transportadora não inscrita neste Estado, objeto da imputação fiscal.

2. Quanto a preliminar de suposto erro da pessoa do infrator – sujeito passivo da obrigação tributária – o preposto fiscal argumentou que o legislador atribuiu ao autuado a responsabilidade pela antecipação do lançamento e do pagamento do ICMS na prestação de serviço de transporte interestadual e intermunicipal iniciada ou executada neste Estado (art. 352, III, do RICMS/97), quando o serviço for prestado por autônomo ou por empresa transportadora não inscrita neste Estado (art.380 do RICMS/97).

Sobre o questionamento do autuado no sentido de que o veículo era do transportador e consequentemente isento do ICMS, foi aduzido que a posse do veículo não é fator determinante, neste caso, não sendo devido reverter a responsabilidade ao transportador autônomo ou empresa não inscrita neste Estado, como pretende o autuado.

Também não acatou a alegação defensiva da suposta autuação do serviço de transporte intermunicipal, dizendo que como se verifica dos autos, a imputação fiscal origina-se apenas das operações realizadas nos serviços de transporte interestaduais.

Conclui pela procedência do Auto de Infração.

Considerando que o autuado alegou que não pode ser considerado responsável tributário, pois as prestações de serviço de transporte referentes aos Conhecimentos de Transporte Rodoviários de Cargas (CTRC) objeto da autuação se tratam de transporte de carga própria, e tendo em vista a necessidade de instruir o processo com todos os elementos de prova, o processo foi baixado em diligência (fl. 42), para que obtivesse junto ao autuado, mediante intimação, cópias dos CTRCs nº 197, 198, 209, 210 (junho/05); 253, 254 (julho/05); 275, 276, 282, 283, 293, 294 (outubro/05); 325, 327, 329, 331, 364, 372 a 374 (novembro/05); 383 a 384 (dezembro/05); 451 a 464 (junho/06); 465 a 557 (julho/06); 558/571 e 573 a 638 (agosto/06); 639 a 661, 663 a 702 , 715 a 724, 726 a 735, 738 a 745 (setembro/06), e em seguida fizesse a juntada dos mesmos ao processo.

Para o cumprimento da diligência o autuante comprovou ter expedido intimação (fl. 48) solicitando os documentos discriminados no despacho de diligência, tendo o autuado passado um e-mail (fl. 49), informando a impossibilidade de apresentação dos conhecimentos de transporte em virtude da empresa compradora a Italmagnésio Nordeste S/A utilizar frota própria conforme Contrato de Comodato de Bem Móvel com a Rotavil Industrial Ltda., que foi anexado à sua defesa.

Salienta que a compradora ao apresentar o contrato de comodato lhe convenceu que não haveria a necessidade da emissão dos CTRCs, isto porque, conforme acordado entre as partes, a compradora assumiu toda a responsabilidade quanto ao carregamento e transporte.

Concluindo diz que cabe à Italmagnésio Nordeste S/A a responsabilidade e as devidas punições, pugnando pelo cancelamento do Auto de Infração.

## VOTO

A questão discutida neste processo descrita no corpo do Auto de Infração diz respeito à falta de retenção do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações de

serviços de transporte interestaduais e intermunicipais, efetuada por autônomo ou empresa transportadora não inscrita neste Estado.

Apesar de está assim descrita, na informação fiscal o autuante esclareceu que a imputação fiscal origina-se apenas das operações realizadas nos serviços de transporte interestaduais. Além disso, o autuante disse que o autuado realiza operação com produto sujeito ao diferimento e também pauta fiscal (carvão vegetal), antecipando o lançamento e recolhimento do ICMS sobre a mercadoria, e também sobre o serviço de transporte interestadual, deixando por vezes omissos o lançamento e recolhimento antecipado sobre o serviço de transporte prestado por autônomo ou por empresa transportadora não inscrita neste Estado, objeto da imputação fiscal.

O autuado, por seu turno, argüiu a preliminar do lançamento, por entender que a notificação do lançamento deveria ter sido feita ao verdadeiro destinatário, ou seja, ao transportador Italmagnésio Nordeste S/A, empresa portadora do CNPJ nº 16.935.579/0001/145, localizada à Rua Salvador Roberto, 163, na cidade de Várzea da Palma/MG, isto porque, diz que confiou a documentação apresentada pelo transportador, segundo o qual o transporte era próprio e consequentemente isento do ICMS.

Argumenta que se não for esse o entendimento, que seja autuado o transportador, notificando-o da autuação, na condição de responsável solidário, pois foi induzido a erro, informando que possuía transporte próprio, conforme comprova a cópia do contrato de comodato que anexou à sua peça defensiva.

Aduz que o serviço de transporte nas prestações internas goza de isenção do ICMS, e transcreveu o artigo 21, do RICMS/97, para arguir que é o transportador que responde solidariamente pela obrigação tributária.

Na análise das peças processuais, verifico que o débito foi apurado com base na planilha intitulada de “Auditoria da Antecipação Tributária – Transporte – Demonstrativo da falta de retenção e recolhimento do ICMS transporte”, fls. 06 a 17, entregue cópia ao autuado.

Na referida planilha, o débito totaliza a cifra de R\$36.720,00, e encontram-se relacionadas os documentos a partir de 00001/0050; 00151/00750, referente ao período de abril de 2005 a outubro de 2006, sendo que, o imposto foi apurado apenas em relação aos CTRCs nº 197, 198, 209, 210 (junho/05); 253, 254 (julho/05); 275, 276, 282, 283, 293, 294 (outubro/05); 325, 327, 329, 331, 364, 372 a 374 (novembro/05); 383 a 384 (dezembro/05); 451 a 464 (junho/06); 465 a 557 (julho/06); 558/571 e 573 a 638 (agosto/06); 639 a 661, 663 a , 715 a 724, 726 a 735, 738 a 745 (setembro/06).

Considerando que o autuado alegou que não pode ser considerado responsável tributário, pois as prestações de serviço de transporte referentes aos Conhecimentos de Transporte Rodoviários de Cargas (CTRC) objeto da autuação se tratam de transporte de carga própria, bem assim, que nos autos não continha tais documentos, o processo foi baixado em diligência (fl.42), para que obtivesse junto ao autuado, mediante intimação, cópias dos CTRCs nº 197, 198, 209, 210 (junho/05); 253, 254 (julho/05); 275, 276, 282, 283, 293, 294 (outubro/05); 325, 327, 329, 331, 364, 372 a 374 (novembro/05); 383 a 384 (dezembro/05); 451 a 464 (junho/06); 465 a 557 (julho/06); 558/571 e 573 a 638 (agosto/06); 639 a 661, 663 a 702 , 715 a 724, 726 a 735, 738 a 745 (setembro/06), e em seguida fizesse a juntada dos mesmos ao processo.

O autuado não atendeu à intimação, deixando de apresentar os CTRCs. Desta forma, tendo em vista que o autuado não apresentou os CTRCS para comprovar sua alegação de que foram internas as prestações do serviço de transporte, nos termos do artigo 380, inciso I, alínea “a”, do RICMS/97, é o responsável tributário pelas prestações objeto da lide.

Ante o exposto, voto pela **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 206880.0312/07-4 lavrado contra **ROMILSON GERALDO DE OLIVEIRA MACIEL**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$36.720,00**, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, II, “e”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de junho de 2009.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - JULGADOR

FRANCISCO ATANÁSIO DE SANTANA – JULGADOR