

PROCESSO - A. I. Nº 207105.0015/10-9
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - BRASKEM S.A.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JJF nº 0195-01/14
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
INTERNET - 23.12.2014

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0404-12/14

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESTAÇÕES SUCESSIVAS DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. Existindo prestação sucessiva de serviço de transporte, cabe ao sujeito passivo por substituição a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto. Diligência realizada pela ASTEC/CONSEF, por solicitação desta Junta de Julgamento Fiscal, confirmou a alegação defensiva de que recolhera o imposto exigido na autuação referente às prestações de serviço de transporte interestaduais. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, interposto pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal, nos termos do art. 169, I, “a”, item 1, do RPAF/99, com vistas ao reexame da Decisão proferida nos autos do presente PAF que julgou insubstancial o Auto de Infração.

O Auto de Infração foi lavrado em 24/12/2010, para exigir crédito tributário no montante de R\$166.131,63, em razão de uma única infração, cuja acusação é de haver o Sujeito Passivo deixado de proceder a retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações sucessivas de transporte interestadual e intermunicipal, no período compreendido entre janeiro a dezembro de 2005 e janeiro a dezembro de 2006.

Os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal, após análise das peças processuais e a partir do voto proferido pelo i. relator de primeira instância, decidiu à unanimidade, pela declaração de improcedência do lançamento, *in verbis*.

VOTO

O Auto de Infração em exame versa sobre a falta de retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações sucessivas de transporte interestadual e intermunicipal atribuída ao autuado.

(...)

Conforme a acusação fiscal o autuado, Deixou de proceder a retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações sucessivas de transporte interestadual e intermunicipal.

As disposições regulamentares que tratam da responsabilidade tributária do tomador do serviço de transporte quando inscrito na condição de contribuinte normal, no caso de prestações sucessivas, estão previstas no RICMS/BA/97, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, nos artigos 380 e 382.

O art. 380, inciso II, do referido RICMS, assim dispõe:

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 serviços de transporte, nos termos do art. 382.

Já o art. 382, ao tratar dos procedimentos que devem observados na consecução das prestações sucessivas de serviços de transporte estabelece o seguinte:

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

I - 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:

a) fará constar, nas Notas Fiscais que acompanhem a carga;

I - declaração de que o ICMS sobre o serviço de transporte é de responsabilidade do tomador;

2 - a expressão: "Dispensa de emissão de conhecimento de transporte a cada prestação autorizada nos termos do inciso II do art. 382 do RICMS.

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 - no 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 transporte 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 "Débito 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";

6 - para efeitos de utilização do crédito fiscal a que alude o item anterior, se cabível:

§ 1º A substituição tributária de que cuida este artigo implica que:

I - a emissão dos Conhecimentos de Transporte pela empresa transportadora, a cada prestação, será feita sem destaque do imposto, neles devendo constar a expressão "Substituição tributária - RICMS-BA, art. 382";

II - tendo a transportadora obtido a autorização a que alude o inciso II, poderá englobar num só Conhecimento de Transporte, no final do mês, o montante das prestações verificadas no período, sem destaque do imposto, contendo, igualmente, a expressão prevista no inciso anterior.

A leitura dos dispositivos regulamentares acima reproduzidos permite concluir, em síntese, que o autuado, Braskem S/A, na condição de tomador do serviço de transporte, portanto, responsável pelo imposto devido pelo prestador Ballylog Transportes Ltda., na condição de sujeito passivo por substituição, está obrigado a emitir Notas Fiscais para acompanhar a carga, fazendo constar nelas as observações indicadas, assim como a efetuar os registros nos livros fiscais próprios.

No intuito de documentar o imposto de sua responsabilidade relativo aos serviços de transporte tomados, deve emitir uma Nota Fiscal no final do mês, na qual indicará, a base de cálculo, o imposto retido e a expressão "Substituição tributária - serviços de transporte tomados".

O registro do valor total do imposto retido dever ser realizado no livro 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 "Débito do Imposto", "Crédito do Imposto" e "Apuração dos Saldos".

Por sua vez, o prestador de serviços de transporte, no caso Ballylog Transportes Ltda., pode ser dispensado da emissão do Conhecimento de Transporte Rodoviário de Carga – CTRC, ou, se não estiver dispensado, deve emitir o CTRC sem destaque do imposto.

No caso em exame, constato que o levantamento levado a efeito pela Fiscalização, conforme planilhas de fls. 05 a 23, foi embasado nos CTRCs emitidos pela Ballylog Transportes Ltda., referentes aos serviços prestados ao autuado no período objeto da autuação, o que permite inferir que a Ballylog Transportes Ltda., não estava

dispensada de emissão do CTRC, mesmo que sem destaque do imposto.

Certamente que o levantamento deveria ter sido realizado utilizando-se os documentos emitidos pelo responsável pelo lançamento e recolhimento do ICMS, na condição de sujeito passivo por substituição, no caso a Braskem S/A, haja vista que tais documentos são os exigidos pela legislação do ICMS para comprovação das operações/prestações e apuração do imposto devido por substituição tributária.

Porém, mesmo com o levantamento tendo sido realizado com base nos CTRCs emitidos pela Ballylog Transportes Ltda., foi possível constatar pela análise das planilhas e documentos acostados aos autos, bem como através de diligência realizada pela Assessoria Técnica do CONSEF – ASTEC/CONSEF, por solicitação desta Junta de Julgamento Fiscal, que inexiste o débito apontado na autuação.

Primeiro, porque no levantamento foram arroladas prestações internas de serviço de transporte em que há dispensa do recolhimento do imposto, nos termos do art. 1º, § 7º, do RICMS/BA.

Art. 1º O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS), de que tratam o art. 155, inciso II, §§ 2º e 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil e a Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, tem como fatos geradores:

(...)

§ 7º Fica dispensado o lançamento e o pagamento do imposto incidente nas prestações internas de serviços de transporte de carga.

Registro que tais serviços foram excluídos do levantamento, por determinação desta JJF, na diligência solicitada à ASTEC/CONSEF.

Segundo, porque no levantamento foram arrolados valores atinentes aos CTRCs nº 4924 e 4925, que dizem respeito à prestação de serviços de transporte destinado ao exterior, situação na qual não incide o ICMS, consoante o art. 8º, V, do RICMS/BA/97. Tais valores também foram excluídos do levantamento, por determinação desta JJF, na diligência solicitada à ASTEC/CONSEF.

Terceiro, porque, relativamente aos CTRCs atinentes às prestações de serviços de transporte interestaduais, o resultado da diligência solicitada por esta JJF, realizada pela ASTEC/CONSEF, não deixa margem a dúvida que inexiste o débito apontado na acusação fiscal.

Na realidade, o ótimo trabalho realizado pelo Auditor Fiscal Luiz Alberto Amaral de Oliveira, refletido nos termos do Parecer ASTEC Nº 024/14, no qual este elaborou relatório comparativo entre o débito originalmente lançado no Auto de Infração e aquele apurado na diligência conforme “DEMONSTRATIVO DOS CONHECIMENTOS DE TRANSPORTE DA BALLYLOG TRANSPORTE LTDA NÃO RECOLHIDOS”, tendo aproveitado o demonstrativo de débito elaborado pela autuante e acrescentando três outras colunas as quais denominou “DÉBITO DILIGÊNCIA”, “OBSERVAÇÕES” e “IDENTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO OU DO ITEM DA SOLICITAÇÃO DE DILIGÊNCIA”, permite concluir que inexiste qualquer débito a ser exigido do autuado.

Observo que o autuado efetuou o recolhimento do imposto devido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações sucessivas de transporte interestadual, mediante a utilização de apenas um documento de arrecadação no mês, inexistindo um DAE específico para cada prestador de serviços de transporte, inclusive a Ballylog Transportes Ltda.

Diante do exposto, a autuação é insubstancial.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Em razão da sucumbência imposta à fazenda Pública, a 1ª JJF recorreu de ofício a uma das Câmaras de Julgamento Fiscal para reapreciação da Decisão proferida em primeiro grau de julgamento administrativo.

Cientificados, autuante e autuado não se manifestaram.

VOTO

O presente Recurso interposto de ofício pelos julgadores da 4ª JJF deste CONSEF tem por objeto reapreciar o Acórdão de nº 0195-01/14 na forma estabelecida pelo art. 169, I do RPAF/BA, tudo em razão da sucumbência imposta à fazenda pública estadual em face da declaração de improcedência da autuação.

Cinge-se o presente Recurso de Ofício à análise da Decisão recorrida que declarou a

improcedência do lançamento, cuja acusação fiscal é de haver o Sujeito Passivo deixado de proceder a retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações sucessivas de transporte interestadual e intermunicipal, no período compreendido entre janeiro a dezembro de 2005 e janeiro a dezembro de 2006.

Da leitura e análise dos autos, vejo que nenhum reparo merece a Decisão recorrida.

Fato é que o Auto de Infração baseou-se em CTRC's de emissão Ballylog Transportes Ltda., conforme planilhas de fls. 05 a 23, referindo-se a serviços prestados ao Sujeito Passivo.

Ocorre, porém, que o levantamento que culminou na lavratura do Auto de Infração em apreço à luz dos argumentos defensivos que desaguararam na conversão do feito em diligencia à ASTEC deste CONSEF, foi feito em bases impróprias, con quanto foram contempladas operações para as quais não haveria que se exigir imposto em razão de serem prestações internas de serviço de transporte, dispensadas do recolhimento do ICMS, nos termos do regramento prescrito no art. 1º, §7º, do RICMS/BA, transcrito no voto da JJF.

Também para as operações que envolveram serviços de transporte destinado ao exterior (CTRC's nº 4924 e 4925), foi afastada a exigência do ICMS, considerando que tal situação se enquadra na hipótese de não incidência do imposto, a rigor do comando do art. 8º, V, do mesmo RICMS/BA.

Para as operações que envolveram serviços de transporte interestaduais, para as quais a Junta de Julgamento Fiscal determinou que fosse refeita a apuração do imposto sendo afastadas as prestações para as quais os destinatários fossem contribuintes do ICMS, concluiu o Auditor diligente que “... a presente diligência não encontrou qualquer valor a cobrar do destinatário, pois os valores referidos no item 3.2, objeto da autuação, encontram-se todos lançados em demonstrativo analítico apresentado pelo contribuinte ...”. E arremata, dizendo que “considerando que não há valor remanescente a recolher, dou pro cumprida a diligência solicitada, deixando de elaborar um novo demonstrativo de débito”.

Ante a tudo o quanto exposto, visto que a diligência, em que pese a insurgência da autuante, in fine, trouxe a lume a verdade dos fatos, entendo que outra não poderia ser a Decisão senão a exarada pelos julgadores de piso que decidiram por decretar a improcedência do lançamento. Nesses termos, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e homologar a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 207105.0015/10-9, lavrado contra **BRASKEM S.A.**

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de dezembro. de 2014.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ ANTONIO MARQUES RIBEIRO – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS