

A. I. Nº - 278996.0002/20-8
AUTUADO - AUTOMETAL S/A
AUTUANTE - EDUARDO ANDRÉ MOREIRA TOSTA
ORIGEM - DAT METRO/IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 20/05/2022

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0067-01/22-VD

EMENTA: ICMS. PRESTAÇÕES DE SERVIÇO DE TRANSPORTE INTERESTADUAL. FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Cabe ao tomador do serviço, quando inscrito na condição de normal, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS referente às prestações de serviço de transporte interestadual de carga a) junto à transportadora não inscrita no cadastro do Estado da Bahia ou b) quando ocorre sucessivas prestações de serviço. Infração 01 não contestada pelo autuado. Na infração 02 foi mantida a exigência original nos períodos de apuração em que o autuado apresentou saldo credor do ICMS e tentou compensar o imposto devido pelo regime de substituição tributária, na apuração do imposto pelo regime de conta-corrente. Nos demais períodos em que o autuado apresentou saldo devedor de ICMS a recolher, a exigência fiscal foi mantida apenas em relação aos conhecimentos de transporte que não constaram na memória de cálculo dos lançamentos efetuados no registro de apuração pelo autuado. Infração subsistente em parte. Auto de infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O auto de infração em lide, lavrado em 26/03/2020, formaliza a exigência de ICMS no valor total de R\$ 82.093,63, em decorrência das seguintes infrações imputadas ao autuado:

Infração 01 (07.09.03) – deixou de proceder à retenção do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, efetuadas por autônomo ou empresa transportadora não inscrita neste Estado, ocorrido nos meses de fevereiro a abril de 2015, de junho a outubro de 2015, de dezembro de 2015, de fevereiro a junho de 2016 e de agosto, outubro e dezembro de 2016, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 20.558,72, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “e” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96;

Infração 02 (07.14.03) - 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, ocorrido nos meses de janeiro de 2015 a dezembro de 2016, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 61.534,91, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “e” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

O autuado apresentou defesa das fls. 21 a 29. Disse que constatou, em apuração detida e detalhada de todos os documentos fiscais emitidos, que ao menos parte dos supostos débitos apontados como ausentes de inclusão de fretes na base de cálculo do ICMS foram, em verdade, devidamente recolhidos quando da conclusão da entrega do frete.

Apresentou CD à fl. 33 com memória de cálculo do imposto lançado no Registro de Apuração, de cada período de apuração, referente ao imposto devido por substituição tributária nas contratações de serviço de transporte, e o resumo da apuração do ICMS, de cada período de apuração, com os

respectivos lançamentos.

Afirmou que a aplicação de multa no percentual de 60% (sessenta por cento) sobre o valor da autuação ofende diretamente aos princípios constitucionais da proporcionalidade, razoabilidade, vedação ao confisco e o direito de propriedade. Acrescentou que a desproporção entre o desrespeito à norma tributária e sua consequência jurídica, a multa, evidencia o caráter confiscatório desta, atentando contra o patrimônio do contribuinte, em contrariedade ao texto constitucional federal.

Requeru que todas as publicações e/ou intimações sejam encaminhadas à empresa Impugnante: AUTOMETAL S.A., estabelecida na Avenida Henry Ford, nº 2000, Polo Petroquímico, na cidade de Camaçari/BA, CEP 42810-220 e endereço eletrônico: sasouza@autometal.com.br juridico@autometal.com.br e contencioso.tributario@briganti.com.br.

O autuante apresentou informação fiscal às fls. 35 e 36. Afirmou que o autuado reconheceu que não procedeu à retenção e ao recolhimento do imposto exigido na infração 01. Em relação à infração 02, diante da comprovação da retenção e do recolhimento de parte do ICMS exigido, o autuante refez o demonstrativo, reduzindo a exigência fiscal para R\$ 4.065,74, conforme tabela à fl.36.

O autuado apresentou manifestação às fls. 40 e 41 (frente e verso). Informou que efetuou o pagamento da exigência fiscal da infração 01 e que concorda com o valor remanescente da infração 02, encontrado pelo autuante por ocasião da apresentação da informação fiscal, no valor de R\$ 4.065,74.

A 1ª Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em diligência para que o autuante elaborasse novos demonstrativos do imposto devido, relativamente à infração 02, mantendo a exigência fiscal nos meses em que a apuração do imposto normal do autuado apresentou saldo credor ou saldo de valor de ICMS a recolher em valor inferior ao devido por substituição tributária.

O autuante, em cumprimento à diligência requerida, apresentou novo demonstrativo de débito referente à infração 02, reduzindo a exigência fiscal para R\$ 12.538,80, referente as exigências originais de janeiro a junho de 2015, período em que o autuado apresentou saldo credor na apuração do ICMS, conforme demonstrativo à fl. 57.

O autuado apresentou manifestação das fls. 61 a 66. Disse que o resultado da diligência demonstra contradição com o resultado da informação fiscal prestada pelo autuante. Alegou que o demonstrativo apresentado por ocasião da entrega da informação fiscal vai ao encontro da sua análise, pois refere-se a conhecimentos de transporte que efetivamente não foram objeto da substituição tributária. Reclamou que a nova exigência fiscal inova completamente sem qualquer justificativa, se constituindo como novo lançamento fiscal.

Questionou a inspetoria acerca do parecer apresentado na informação fiscal que apontou um imposto a pagar de R\$ 4.065,74 e, caso entenda a necessária mudança, que efetue novo lançamento e conceda prazo de trinta dias para manifestação.

VOTO

Inicialmente, verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõem o auto de infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

A lide neste auto de infração persiste em relação à infração 02, pois o autuado não apresentou qualquer contestação em relação à infração 01. A exigência fiscal da infração 02 consiste em cobrança de ICMS por falta de retenção pelo autuado, relativo ao serviço de transporte por ele contratado.

Após análise da defesa apresentada pelo autuado, o autuante reconheceu que grande parte dos conhecimentos de transporte que foram relacionados no demonstrativo de débito que deu suporte ao valor reclamado neste auto de infração, foram efetivamente objeto de lançamento a débito na apuração do ICMS.

Assim, refez o demonstrativo para exigir a falta de retenção apenas sobre as prestações de serviço

consignadas nos conhecimentos de transporte que não constaram na memória de cálculo trazida pelo autuado na defesa apresentada, anexado em CD à fl. 33, explicativa dos valores lançados mensalmente no registro de apuração a título de substituição tributária sobre os serviços de transporte contratados. Neste novo demonstrativo, a exigência fiscal ficou reduzida para R\$ 4.065,74, conforme planilha à fl. 36.

Ocorre, que de acordo com o resumo da apuração do ICMS do contribuinte, trazida aos autos pelo próprio autuado por ocasião da última manifestação apresentada, observei que no período de janeiro a junho de 2015 o autuado apresentou saldo credor na apuração do ICMS e compensou o respectivo débito fiscal decorrente da substituição tributária na apuração do imposto pelo regime de conta-corrente fiscal.

O inciso V do caput do art. 8º da Lei nº 7.014/96, estabeleceu o contratante da prestação de serviço de transporte interestadual e intermunicipal como responsável pelo lançamento e recolhimento do ICMS, na condição de sujeito passivo por substituição. A alínea “b” do inciso I do caput do art. 23 da Lei nº 7.014/96, em consonância com o inciso I do caput do art. 8º da Lei Complementar nº 87/96, define como base de cálculo para fins de substituição tributária em relação às prestações concomitantes, o valor da prestação praticada pelo contribuinte substituído. Assim, o presente auto de infração traz uma lide em que o autuado figura como substituto tributário.

À época da ocorrência dos fatos geradores, a alínea “c” do inciso III do § 2º do art. 298 do RICMS estabelecia que o sujeito passivo por substituição, contratante de repetidas prestações de serviços de transporte de carga, deveria lançar em sua escrita fiscal o valor total do imposto retido no Registro de Apuração do ICMS, no campo “observações”, fazendo constar a expressão “Substituição Tributária - Serviço de Transporte.

Essa escrituração no Registro de Apuração não implicava em qualquer oferecimento do respectivo débito fiscal à compensação com outros créditos fiscais que porventura o autuado tivesse em sua apuração. No § 4º do art. 305 do RICMS não consta o ICMS retido pelo contribuinte na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações de serviços de transporte interestaduais, como um dos débitos fiscais em que o contribuinte pudesse lançar para efeito de cálculo do imposto a recolher pelo regime de conta corrente fiscal.

Na alínea “b” do inciso XIII do caput do art. 332 do RICMS, está determinado que o recolhimento do ICMS referente à prestação de serviço de transporte em que seja atribuída a terceiro a responsabilidade pela retenção do imposto, deveria ser efetuado até o dia 15 do mês subsequente ao da prestação. O prazo distinto para recolhimento desse débito é outra prova que o autuado jamais poderia incluí-lo na apuração pelo regime de conta corrente fiscal.

Desta forma, a exigência fiscal original, referente ao período de janeiro a junho de 2015, deve ser mantida integralmente diante da efetiva falta de recolhimento do imposto por substituição tributária pelo autuado.

Embora o autuado tenha mantido de forma incorreta o lançamento do imposto devido por substituição tributária na apuração do ICMS normal no período de julho de 2015 a dezembro de 2016, não houve efetivo prejuízo ao Estado, pois o autuado apresentou saldo devedor a recolher em todos os períodos de apuração em valor superior ao efetivamente devido por substituição tributária, conforme apurado pelo autuante e confirmado nos resumos da apuração do ICMS trazidos pelo autuado (fls. 85 a 120).

Assim, somente resta a exigência no período de julho de 2015 a novembro de 2016, exclusivamente sobre os conhecimentos de transporte relacionados no demonstrativo de débito original (fl. 10), que efetivamente não constaram na memória de cálculo apresentada pelo autuado (CD à fl. 33), referente aos lançamentos no registro de apuração. Infração 02 subsistente em parte no valor de R\$ 15.878,44, nos seguintes termos:

DATA OCORRÊNCIA	DA	VALOR DO ICMS ST	CONHECIMENTOS DE TRANSPORTE NÃO INCLUÍDOS NA MEMÓRIA DE
--------------------	----	---------------------	--

		CÁLCULO DOS LANÇAMENTOS EFETUADOS PELO AUTUADO
31/01/2015	1.167,53	PERÍODO COM SALDO CREDOR
28/02/2015	2.116,20	PERÍODO COM SALDO CREDOR
31/03/2015	2.083,61	PERÍODO COM SALDO CREDOR
30/04/2015	1.795,26	PERÍODO COM SALDO CREDOR
31/05/2015	4.057,76	PERÍODO COM SALDO CREDOR
30/06/2015	1.318,50	PERÍODO COM SALDO CREDOR
31/07/2015	523,78	56103
30/09/2015	216,86	58148
31/10/2015	402,18	58310
31/01/2016	202,83	59925 e 60231
29/02/2016	82,86	60552
31/03/2016	152,50	60773
30/04/2016	62,62	61982 e 61428
31/05/2016	143,52	62142
30/06/2016	610,23	62852 e 62942
31/08/2016	209,44	64014
30/09/2016	546,16	64448
31/10/2016	129,13	65013
30/11/2016	57,47	65535
TOTAL	15.878,44	

Desta forma, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, ficando reduzida a exigência fiscal para R\$ 36.437,16, devendo ser homologado o pagamento eventualmente feito pelo autuado em relação à infração 01.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **278996.0002/20-8**, lavrado contra **AUTOMETAL S/A**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 36.437,16**, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “e”, do inciso II, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais previstos na Lei nº 3.956/81.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 28 de abril de 2022.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR