



PROCESSO Nº 1452562021-8 - e-processo nº 2021.000195120-0

ACÓRDÃO Nº 429/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: POSTO ESTRELA DA LIBERDADE LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: ALINNE DE MORAIS LEAL MARANHÃO

Relator: Cons.º PETRONIO RODRIGUES LIMA.

AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SOBRE SERVIÇO DE TRANSPORTE. SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. INFRAÇÃO CONFIGURADA. MANTIDA DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Cabe ao contratante/tomador do serviço de transporte de carga, a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS – Frete, na qualidade de sujeito passivo por substituição, em conformidade com a legislação tributária vigente.

Caracteriza-se fato gerador do ICMS o transporte de mercadorias através de veículo pertencente a empresa não envolvida na relação remetente/destinatária, ainda que integrante do mesmo grupo econômico.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, mantendo a sentença monocrática, e julgar procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001694/2021-72, lavrado em 11/9/2021, contra a empresa POSTO ESTRELA DA LIBERDADE LTDA., inscrição estadual nº 16.127.564-2, já qualificados nos autos, declarando devido o crédito tributário na quantia de **R\$ 43.800,26 (quarenta e três mil, oitocentos reais e vinte e seis centavos)**, sendo **R\$ 29.200,12 (vinte e nove mil, duzentos reais e doze centavos)** de ICMS, por infringência ao art. 41, IV, art. 391, II c/c art. 541, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, **R\$ 14.600,14 (quatorze mil, seiscentos reais e quatorze centavos)** de multa por infração arimada no art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.



Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 21 de agosto de 2024.

PETRÔNIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES E HEITOR COLLETT.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 1452562021-8 - e-processo nº 2021.000195120-0

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: POSTO ESTRELA DA LIBERDADE LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - JOÃO PESSOA.

Autuante: ALINNE DE MORAIS LEAL MARANHÃO

Relator: Cons.º PETRONIO RODRIGUES LIMA

**AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SOBRE
SERVIÇO DE TRANSPORTE. SUBSTITUTO
TRIBUTÁRIO. INFRAÇÃO CONFIGURADA. MANTIDA
DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO
PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO
DESPROVIDO.**

Cabe ao contratante/tomador do serviço de transporte de carga, a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS – Frete, na qualidade de sujeito passivo por substituição, em conformidade com a legislação tributária vigente.

Caracteriza-se fato gerador do ICMS o transporte de mercadorias através de veículo pertencente a empresa não envolvida na relação remetente/destinatária, ainda que integrante do mesmo grupo econômico.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte o *recurso voluntário* contra decisão monocrática que julgou *PROCEDENTE* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001694/2021-72, lavrado em 11/9/2021, em desfavor da empresa POSTO ESTRELA DA LIBERDADE LTDA., inscrita no CCICMS-PB nº 16.127.564-2, no qual consta a seguinte acusação:

0639 - ICMS FRETE >> O autuado acima qualificado está sendo acusado de suprimir o recolhimento do ICMS incidente sobre a prestação de serviço de transporte de mercadorias.

Enquadramento Legal	
Infração Cometida/Diploma Legal - Dispositivos	Penalidade Proposta/Diploma Legal - Dispositivos



Art. 41, IV; art. 391, II c/c art. 541, todos do RICMS, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97.	Art. 82, II, "e", da Lei n.6.379/96.
Período: janeiro a dezembro de 2017; janeiro a dezembro de 2018; janeiro, fevereiro, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro de 2019.	

Em decorrência destes fatos, a representante fazendária constituiu um crédito tributário no importe de R\$ 43.800,26, sendo R\$ 29.200,12 de ICMS, e R\$ 14.600,14 a título de multa por infração.

Demonstrativos Fiscais, Notificação, Termo de Antecedentes Fiscais, instruem os autos às fls. fls. 4 a 17.

Cientificada da ação fiscal por meio de DTe em 14/9/2021, fl. 18, a autuada apresentou reclamação tempestiva, trazendo, em síntese, os seguintes pontos em sua defesa:

- em preliminar, aduz nulidade por insuficiência na descrição das circunstâncias que ensejaram a autuação;
- que o Auto de Infração impugnado se resumiu a indicar os dispositivos que autorizam a responsabilidade tributária por substituição da defendente, sem fundamentar em qual preceito se sustenta a presente exigência tributária, o que torna patente o vício de fundamentação do ato administrativo, sendo lavrado sem indicar as razões pelas quais a justificação não foi acatada pela autoridade fiscal, como impõe o dever de fundamentação;
- no mérito, alega que durante o procedimento de fiscalização esclareceu que as notas fiscais indicadas pelo auditor fiscal se referiam ao transporte de mercadorias próprias, de modo que não se sujeitariam à incidência do ICMS-Frete, pois os transportes foram realizados pela empresa W. A. BARRETO E CIA LTDA, sob CNPJ nº 70.098.470/0001-15, pertencente ao mesmo grupo econômico do contribuinte, sendo ambas administradas pelo sócio administrador Weberton de Araújo Barreto, comprovado por meio dos contratos sociais anexos;
- que se tratavam de meros deslocamentos, realizados de forma gratuita, como se observa na DRE anexada aos autos, que contem receitas da W A Barreto & Cia Ltda oriundas apenas da venda de mercadorias, nada auferindo a título de receita pela prestação de serviços de transporte intermunicipal ou interestadual;
- aduz a impossibilidade de utilização da pauta fiscal, pois não seria um instrumento para ser utilizado ao bel-prazer da autoridade fiscal, mas apenas quando não for possível perquirir a verdade material dos fatos;



- que os documentos contábeis comprovam que os transportes físicos se realizaram de forma gratuita, ilidindo, por conseguinte, a presunção criada pela pauta fiscal em que se baseia o Auto de Infração;
- argumenta, ainda, que a empresa tem poder sobre os caminhões de propriedade da W A Barreto, operando-os quando necessário o transporte dos combustíveis por ela adquiridos;
- destaca que os caminhões são veículos próprios da defendente, o que se deduz do art. 203, Parágrafo único, do RICMS/PB;
- solicita diligência fiscal a fim de comprovar que a empresa W A Barreto e Cia Ltda. jamais prestou serviços de transporte para empresas não pertencentes ao grupo econômico, o que afastaria a existência de exploração comercial dos serviços de transporte.

Os autos foram conclusos e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para a julgadora fiscal Rosely Tavares de Arruda, que decidiu pela *procedência* do feito fiscal, fls. 151 a 160, proferindo a seguinte ementa:

NULIDADE. INOCORRÊNCIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SOBRE O FRETE PELO TOMADOR DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO NA CONDIÇÃO DE SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO. INFRAÇÃO CONFIGURADA.

A lavratura do auto de infração em questão foi procedida consoante às cautelas da lei, não havendo casos de nulidade de que tratam os artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/13.

Constatado que a empresa autuada, responsável na condição de sujeito passivo por substituição, não procedeu ao pagamento do ICMS devido na prestação de serviço de transporte rodoviário efetuado por transportador autônomo e/ou sem inscrição no cadastro de contribuintes da Paraíba.

O prestador do serviço de transporte é aquele que assume a responsabilidade pela movimentação de carga alheia.

Nos termos do RICMS/PB não haverá incidência do imposto nos casos de transporte de carga em veículo próprio do remetente ou destinatário ou em sua posse documentalmente comprovado, não fazendo menção a veículos pertencentes a empresas interdependentes.

As empresas interdependentes são pessoas jurídicas distintas, cada qual com personalidade jurídica própria, portanto, o transporte de mercadorias por terceiros, mesmo que este seja empresa interdependente, não caracteriza movimentação de carga própria, mas sim de carga alheia, sujeitando-se a incidência do ICMS.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

Cientificada da decisão de primeira instância por via postal, com Aviso de Recebimento – A.R., recepcionado em 09/12/2022, fl. 163, pelo sócio-administrador Weberton de Araujo Barreto, e registrado no sistema ATF desta Secretaria, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário a esta instância *ad quem*, em 09/1/2023, por meio de e-mail enviada ao setor de protocolo desta Secretaria, fl. 200.



No recurso voluntário (fls. 164 a 185), a ora recorrente traz, os mesmos argumentos de mérito apresentados na peça Impugnação, em que solicita a reforma da sentença monocrática, para a improcedência do Auto de Infração em tela.

Em ato contínuo, os autos foram remetidos a esta Casa, e distribuídos a esta relatoria para análise e julgamento do recurso voluntário.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001694/2021-72, lavrado em 11/9/2021, contra a empresa POSTO ESTRELA DA LIBERDADE LTDA., qualificada nos autos, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado, que visa a exigir crédito tributário decorrente de falta de recolhimento do ICMS incidente sobre a prestação de serviços de transportes e mercadorias.

Antes da análise do mérito da contenda, importa declarar que a Reclamação apresentada atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido protocolado dentro do prazo previsto no art. 67 da Lei nº 10.094/13.

Ressalto que o lançamento em questão foi procedido consoante as cautelas da lei, trazendo devidamente os requisitos estabelecidos em nossa legislação tributária, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade na autuação, por vício formal, nos termos dos artigos 14 a 17, da Lei nº 10.094/2013.

No tocante ao pedido de Diligência, disciplinado no artigo 59 da Lei nº 10.094/13¹, firmo o entendimento de sua desnecessidade, tendo em vista a clareza das evidências dos elementos probatórios serem suficientes para o convencimento deste Relator. A matéria de fato posta no libelo acusatório pode ser plenamente esclarecida e se exaure no âmbito das provas documentais, de forma que indefiro o pedido de diligência fiscal.

A autuação em tela teve por fundamento a infração ao art. 41, IV; art. 391, II c/c art. 541, do RICMS/PB, pelo fato de o contribuinte ter realizado o transporte de mercadorias em veículos de terceiros, inexistindo Conhecimento de Transporte de Carga, não havendo recolhimento do ICMS-Frete devido, referente a operações de aquisição de

¹ Art. 59. Apresentada a impugnação, e até a decisão final administrativa, havendo diligências a realizar serão elas determinadas pelo órgão julgador, de ofício, ou a pedido do autor do procedimento ou do sujeito passivo.

§1º A autoridade julgadora que deferir ou negar o pedido de realização de diligência fundamentará sua decisão.



combustíveis, conforme demonstrativos fiscais que instruem os autos. Vejamos a norma legal citada:

Art. 41. São responsáveis pelo pagamento do imposto devido e seus acréscimos legais na condição de sujeito passivo por substituição:

(...)

IV - o contratante de serviço ou terceiro que participe da prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, quando o prestador não for inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS ou for estabelecido noutra unidade da Federação;

(...)

Art. 391. Fica atribuída a responsabilidade pelo recolhimento do imposto e respectivos acréscimos legais, na qualidade de sujeito passivo por substituição, ao:

(...)

II - contratante de serviço ou terceiro, nas prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação de que participem (Lei nº 7.334/03);

(...)

Art. 541. Na prestação de serviço de transporte de carga iniciada neste Estado, efetuada por transportador autônomo ou por empresa transportadora de outra unidade da Federação, não inscrita no cadastro de contribuintes do Estado da Paraíba – CCICMS/PB, a responsabilidade pelo pagamento do imposto devido, salvo disposição em contrário, fica atribuída (Convênio ICMS 25/90):

I - ao alienante ou remetente da mercadoria, exceto se microempreendedor individual ou produtor rural (Convênio ICMS 132/10);

II - ao depositário da mercadoria a qualquer título, na saída da mercadoria ou bem depositado por pessoa física ou jurídica;

III - ao destinatário da mercadoria:

a) na prestação interna, exceto se microempreendedor individual ou produtor rural (Convênio ICMS 132/10);

b) nas prestações interestaduais, na modalidade FOB, para contribuinte com inscrição ativa no Estado da Paraíba na condição de sujeito passivo por substituição tributária.

§ 1º Nas hipóteses deste artigo, o transportador autônomo fica dispensado da emissão de conhecimento de transporte, desde que na emissão da Nota Fiscal que acobertar o transporte da mercadoria sejam indicados, além dos requisitos exigidos, os seguintes dados relativos à prestação do serviço (Convênio ICMS 17/15):

I - o preço;

II - a base de cálculo do imposto;

III - a alíquota aplicável; I

V - o valor do imposto;

V - a identificação do responsável pelo pagamento do imposto.

§ 2º Em substituição ao disposto no parágrafo anterior, poderá o contribuinte remetente e contratante do serviço emitir conhecimento de transporte.

§ 3º Fica o contratante-tomador de serviço ou terceiro que participe da prestação de serviços de transporte interestadual ou intermunicipal e, portanto, responsável pelo pagamento do imposto devido na condição de sujeito passivo



por substituição, quando o prestador não for inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS do Estado da Paraíba - CCICMS/PB, obrigado a informar, nos registros próprios de sua respectiva declaração, o valor da prestação de serviço de transporte que se originou neste Estado, em favor do município onde esta se iniciou.

A fiscalização juntou aos autos relatório analítico identificando todas as operações com as correspondentes chaves de acesso das notas fiscais eletrônicas, juntamente com o peso dos produtos, distância percorrida, preço de pauta, entre outros elementos, bem como a Notificação Fiscal para recolher ou justificar a ausência dos recolhimentos do ICMS-Frete, e sem justificativa aceita pela fiscalização, foi lavrado o presente Auto de Infração.

Em sua defesa, o sujeito passivo, cuja atividade principal é de “comércio varejista de combustíveis para veículos automotores”, argumenta, em suma, que não há incidência do ICMS, posto se tratar de operações de transporte de combustíveis não onerosas, pois, a denúncia se refere ao transporte próprio de mercadorias, não se sujeitando à incidência do ICMS – FRETE. Justifica que os transportes foram realizados pela empresa W. A. BARRETO E CIA LTDA, sob CNPJ nº 70.098.470/0001-15, pertencente ao mesmo grupo econômico do contribuinte autuado, administrado pelo mesmo sócio-administrador, e que se caracterizaria mero deslocamentos de mercadorias.

Tal justificativa da Reclamante não procede para se eximir da obrigação tributária ora em questão. Primeiramente, trata-se de transporte realizado por outra pessoa jurídica, que possuem autonomia fiscal própria, independente de terem sócios comuns nas empresas envolvidas, ou pertencerem ao mesmo grupo econômico², que é o caso alegado pelo sujeito passivo. O fato de que a contabilidade da empresa W. A. BARRETO E CIA LTDA só tenha registrado vendas de mercadorias, conforme afirma a Recorrente, não exclui a prestação de serviço realizada. Além do que, não foi apresentado qualquer contrato que trate de serviço de transporte não oneroso, que justificasse a não incidência do ICMS sobre este serviço, como prescreve o parágrafo único do art. 203 do RICMS/PB. Vejamos:

RICMS/PB

Art. 203. O Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas, modelo 8, Anexo 51, será utilizado por quaisquer transportadores rodoviários de carga que executarem serviços de transporte rodoviário intermunicipal, interestadual e internacional, de cargas, em veículos próprios ou afretados.

Parágrafo único. Considera-se veículo próprio, além do que se achar registrado em nome da pessoa, aquele por ela operado em regime de locação ou qualquer outra forma. (g.n.)

É fato que os serviços de transporte de combustíveis foram prestados por terceiros, sem provas do recolhimento do ICMS-Frete, o que responsabiliza o adquirente, como contratante/tomador do serviço, na condição de **sujeito passivo por substituição**, conforme legislação tributária supracitada.

² RICMS/PB

Art. 37. Considera-se autônomo cada estabelecimento produtor, extrator, industrial, comercial, importador ou prestador de serviços de transporte e de comunicação, do mesmo contribuinte.



É cediço que a substituição tributária é o instituto jurídico que consiste em obrigar alguém a pagar, através de lei, não apenas o imposto atinente a operação por ele praticada, mas também, o relativo à operação ou operações posteriores, anteriores ou concomitantes.

No caso em tela, trata-se de substituição tributária concomitante, que se caracteriza pela atribuição da responsabilidade pelo pagamento do imposto a um contribuinte, que não é o que realiza a prestação de serviço, concomitantemente à ocorrência do fato gerador, que é o que ocorre, por exemplo, com o contribuinte contratante de prestações de serviço de transporte interestadual e/ou intermunicipal, que fica responsável pelo recolhimento do ICMS na qualidade de sujeito passivo por substituição, que se aplica ao caso em questão.

A Constituição Federal, no seu art. 155, XII, “b”³, atribui à Lei Complementar dispor sobre a substituição tributária. Por sua vez, a LC 87/96 prevê que lei estadual poderá atribuir a contribuinte do imposto, ou a depositário a qualquer título, a responsabilidade pelo pagamento de imposto incidente sobre uma ou mais prestações, antecedentes, concomitantes ou subseqüentes. Vejamos:

LC 87/96

Art. 5º Lei poderá atribuir a terceiros a responsabilidade pelo pagamento do imposto e acréscimos devidos pelo contribuinte ou responsável, quando os atos ou omissões daqueles concorrerem para o não recolhimento do tributo.

Art. 6º Lei estadual poderá atribuir a contribuinte do imposto ou a depositário a qualquer título a responsabilidade pelo seu pagamento, hipótese em que assumirá a condição de substituto tributário. ([Redação dada pela Lcp 114, de 16.12.2002](#))

§ 1º A responsabilidade poderá ser atribuída em relação ao imposto incidente sobre uma ou mais operações ou prestações, sejam antecedentes, concomitantes ou subseqüentes, inclusive ao valor decorrente da diferença entre alíquotas interna e interestadual nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, que seja contribuinte do imposto.

§ 2º A atribuição de responsabilidade dar-se-á em relação a mercadorias, bens ou serviços previstos em lei de cada Estado.

Assim, a Lei Estadual nº 6.379/96 do Estado da Paraíba, no inciso II do seu artigo 33, estabelece a responsabilidade pelo recolhimento do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição, ao contratante dos serviços de transportes de carga, transcrito para o Regulamento do ICMS da Paraíba, em seu art. 391, II, que trata da sujeição passiva por substituição tributária. Vejamos:

Lei nº 6.379/96

³ CF/88

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

...

XII - cabe à lei complementar:

...

b) dispor sobre substituição tributária;



Art. 33. Fica atribuída a responsabilidade pelo recolhimento do imposto e respectivos acréscimos legais, na qualidade de sujeito passivo por substituição, ao:

(...)

II - contratante de serviço ou terceiro, nas prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação de que participem;

Na tentativa de ilidir a denúncia, a empresa autuada sustenta que houve transporte de carga próprio, sob o fundamento de que teria poderes sobre os caminhões pertencentes à empresa W A Barreto e Cia Ltda., por serem do mesmo grupo econômico.

O próprio RICMS/PB, em seu artigo 203, supracitado, define o que se considera veículo próprio, o que não se coaduna com o caso em tela, pois, não se trata de veículo próprio, ou sob posse temporária, como no caso de locação. Embora pertencente ao mesmo grupo econômico, trata-se de empresas distintas, com personalidades jurídicas próprias, não podendo ser afastada a incidência do ICMS sobre o serviço de transporte, já que está evidente que a empresa W. A. Barreto e Cia Ltda. foi a prestadora de serviço do sujeito passivo, havendo a subsunção dos fatos às normas citadas na inicial.

O entendimento supra encontra respaldo no Parecer nº 2012.01.05.00048 emitido pela Gerência Executiva de Tributação da SEFAZ-PB, relativo ao Processo de Consulta nº 0592382010-2, cujo excerto transcrevo abaixo:

CONSULTA FISCAL. ICMS. TRANSPORTE DE MERCADORIAS. EM VEÍCULOS PRÓPRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA. ATRAVÉS DE VEÍCULOS PERTENCENTES A EMPRESAS INTEGRANTES DE “GRUPO EMPRESARIAL. INCIDÊNCIA.

(...)

Embora esse artigo refira-se à base de cálculo do ICMS incidente sobre frete, se pode inferir, que mesmo havendo relação de interdependência entre os estabelecimentos, como chama a consulente de GRUPO EMPRESARIAL, haverá incidência do ICMS. **Logo, quando ocorrer transporte de mercadorias através de veículo pertencente a empresa não envolvida na relação remetente/destinatária, ainda que integrante do mesmo “grupo empresarial”, caracterizar-se-á o fato gerador do ICMS.**

Assim, ao cotejar a legislação supra com as situações apresentadas na inicial, conclui-se que não haverá incidência do imposto quando o transporte de mercadorias, efetuado pela consulente, se der através dos veículos de placa MOQ 4189, financiado em seu nome, e o KFM 4822, objeto do contrato de comodato firmado com a empresa Transportadora Goiana.

Entretanto, em relação ao transporte realizado pela consulente, através dos veículos de Placas KGP 7179, KHX 7843 e KIT 4552 haverá incidência do imposto, exceto se o destinatário da mercadoria seja também proprietário do veículo. (g. n.)

(...)

Casos similares já foram objetos de análise e decisão deste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, que seguiu o mesmo entendimento, a exemplo do Acórdão nº 401/2023, infracitado:



ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SOBRE SERVIÇO DE TRANSPORTE. SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO - AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Cabe ao contratante do serviço de transporte de carga, a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS - Frete, na qualidade de sujeito passivo por substituição. Tal responsabilidade não é excluída pelo fato de as transportadoras contratadas, que não tenham emitido Conhecimento de Transporte e não tenham efetuado o seu recolhimento, serem inscritas no CCICMS/PB e/ou realizarem o serviço de forma gratuita, em conformidade com a legislação tributária em vigência.

- Caracteriza-se fato gerador do ICMS o transporte de mercadorias através de veículo pertencente a empresa não envolvida na relação remetente/destinatária, ainda que integrante do mesmo "grupo empresarial".

Acórdão nº 401/2023

e-PROCESSO nº 2021.000205638-9

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Relator: CONS.º JOSÉ VALDEMIR DA SILVA

Quanto ao uso da pauta fiscal, questionada pela recorrente, agiu correta a fiscalização a sua aplicação, pois verifico que a pauta foi determinada pelas Portarias nºs 185/2015/GSER e 157/2019/SEFAZ, que considera distância, peso da carga e valor de pauta fiscal, conforme as respectivas vigências à época dos fatos geradores, pois, não sendo atendida a notificação fiscal a contento, e não havendo comprovação do valor real das prestações, e sem caracterização de serviços de transportes gratuitos, consoante as considerações supra, os seus valores devem ser arbitrados, seguindo a determinação das citadas Portarias, conforme preceitua o artigo 23, I, Parágrafo Único, I, da Lei nº 6.379/96⁴, quantificando as operações de transporte com valores mínimos de referência de frete.

Destarte, evidencia-se que os serviços de transporte de combustíveis denunciados foram prestados por terceiro, sem provas do recolhimento do ICMS-Frete, o que responsabiliza o adquirente, como contratante/tomador do serviço, na condição de sujeito passivo por substituição, conforme legislação tributária supracitada, cabendo a cobrança do crédito tributário apurado, com a aplicação da penalidade estabelecida no art. 82, II, "e", da Lei nº 6.379/96⁵.

⁴ Lei nº 6.379/96.

Art. 23. Nos seguintes casos especiais o valor das operações ou das prestações poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal, sem prejuízo das penalidades cabíveis, observado o disposto no art. 18:

I - não exibição, à fiscalização, dentro do prazo da intimação, dos elementos necessários à comprovação do valor real da operação, da prestação ou das despesas, inclusive nos casos de perda ou extravio de livros ou documentos fiscais;

(...)

Parágrafo único. Para arbitrar o valor das operações ou prestações, nas hipóteses deste artigo, a autoridade fiscal levará em conta um dos seguintes critérios:

I - o preço constante de pautas elaboradas pela Secretaria de Estado da Receita;

⁵ **Art. 82.** As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

II - de 50% (cinquenta por cento):

(...)

e) aos que deixarem de recolher o imposto no todo ou em parte, nas demais hipóteses não contidas neste artigo;



Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do *recurso voluntário*, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu desprovemento, mantendo a sentença monocrática, e julgar *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001694/2021-72, lavrado em 11/9/2021, contra a empresa POSTO ESTRELA DA LIBERDADE LTDA., inscrição estadual nº 16.127.564-2, já qualificados nos autos, declarando devido o crédito tributário na quantia de **R\$ 43.800,26 (quarenta e três mil, oitocentos reais e vinte e seis centavos)**, sendo **R\$ 29.200,12 (vinte e nove mil, duzentos reais e doze centavos)** de ICMS, por infringência ao art. 41, IV, art. 391, II c/c art. 541, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, **R\$ 14.600,14 (quatorze mil, seiscentos reais e quatorze centavos)** de multa por infração arrimada no art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento. Sessão realizada por meio de videoconferência, em 21 de agosto de 2024.

PETRONIO RODRIGUES LIMA

Conselheiro Relator