



SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

*SUJEITO PASSIVO : FREIRE & BENICIO SERVIÇOS DE TRANSPORTES DE CARGAS
LTDA.*

*ENDEREÇO : RUA ECORA, 805, JD JORGE TEIXEIRA.
ARIQUEMES (RO)*

PAT Nº : 20202900600132

DATA DA AUTUAÇÃO : 31/10/2020

CAD/ICMS : 0000000571612-8

CNPJ/MF : 37.621.605.0001-00

DECISÃO Nº : 2021.09.08.01.0121

1. Deixar de recolher o ICMS na condição de responsável por subcontratar serviço de transporte rodoviário de carga.
2. Defesa tempestiva.
3. Infração não ilidida.
4. Ação fiscal procedente.

1 - RELATÓRIO

O sujeito passivo subcontratou a prestação de serviço de



transporte rodoviário interestadual de cargas acobertados pelos CT-es 101 a 119, sem recolher

SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

o ICMS frete. Trata-se de prestação sujeita à substituição tributária nos termos do Convênio 25/90.

A infração foi capitulada no artigo 53, II, b c/c art. 9º, I, do Anexo VIII e art. 40, § 2º, do Anexo XIII, do RICMS/RO aprovado pelo decreto 22.721/2018. A penalidade foi art. 77, VII, b, 5, da Lei 688/96.

Demonstrativo da base de cálculo do crédito tributário: R\$ 22.952,26 (valor dos DACTES) x 12% = R\$ 2.754,27 (ICMS); multa = R\$ 2.754,27 x 90% = R\$ 2.478,84; total = 5.233,11.

O sujeito passivo foi notificado por AR, no dia 07/12/2020, apresentando defesa tempestiva conforme termo de recebimento às fls. 27 dos autos.

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

A impugnante alega a inexistência de fato gerador do ICMS, pois trata-se de transporte próprio, assim, considera que há nulidade nos termos do artigo 59, II, do Decreto Federal 70.235/72.

A impugnante faz considerações acerca da legislação relativa ao ICMS na atividade de transporte. Assevera que o caso em questão não se enquadra na hipótese descrita na lei para o nascimento da obrigação tributária. Trata-se de transporte em veículo próprio. Se o próprio contribuinte vende ou compra a mercadoria responsabilizando-se pelo



transporte com veículos próprios ou arrendados, não haverá na prática uma contratação de serviços de transporte, portanto, não há que se falar em incidência de ICMS.

SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Comprovado que o veículo pertence a um sócio da empresa, logo, não há fato gerador do ICMS.

Pede a nulidade do auto de infração, caso não seja esse o entendimento, que seja cancelado por inexistência de fato gerador do ICMS.

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Narra a inicial que o sujeito passivo subcontratou serviço de transporte sem o recolhimento antecipado do ICMS devido. Ação fiscal desencadeada no posto fiscal de Vilhena.

Dispositivos apontados como infringidos:

RICMS/RO aprovado pelo Decreto 22721/2018.

Art. 57. O imposto deverá ser pago através de DARE, conforme disposto no artigo 58: (Lei 688/96, art. 45 e art. 58, § 1º):

II - antes da operação ou do início da prestação do serviço, nos seguintes casos:

b) execução de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, observado o § 5º;

Anexo VIII



Art. 9º. O pagamento do ICMS no regime do Simples Nacional não exclui a incidência do imposto devido na qualidade de contribuinte ou responsável, nas seguintes operações ou prestações, hipótese em que será aplicada a legislação tributária

SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

estadual aplicável às demais pessoas jurídicas: (LC 123/06, art. 13, § 1º, inciso XIII)

I - sujeitas ao regime de substituição tributária ou antecipação com encerramento de fase de tributação, observadas as disposições do Anexo VI deste Regulamento;

Anexo XIII

Art. 40. O transportador que subcontratar outro transportador para dar início à execução do serviço emitirá Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas, fazendo constar no campo “Observações” deste ou, se for o caso, do Manifesto de Carga, a expressão: “Transporte subcontratado com, proprietário do veículo marca, placa n....., UF..... **(Convênio SINIEF 06/89, art. 17, § 3º)**

§ 2º. Na hipótese de subcontratação de prestação de serviço de transporte de carga, na forma descrita no *caput*, fica atribuída a responsabilidade pelo pagamento do ICMS devido ao Estado de Rondônia e pela emissão do MDF-e à empresa transportadora contratante. **(Convênio ICMS 25/90, Cláusula primeira)**

De plano deve ser rechaçado o argumento da impugnante pedindo a nulidade da autuação com base do art. 59, II, do Decreto Federal 70.235/72 **(II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa)**, pois a norma em questão regula o Processo Administrativo na esfera Federal. O Processo Administrativo Tributário de Rondônia é regido pelas disposições contidas na Lei 688/96 e RICMS/RO anexo XII. Ainda que as disposições do citado decreto fossem aplicadas ao PAT



estadual, não houve preterição ao direito de defesa alegado pelo contribuinte. O sujeito passivo foi intimado a apresentar sua defesa no prazo estabelecido na

SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

lei, bem como, as provas que pudessem descaracterizar a ocorrência do ilícito fiscal, assim, não configurado o cerceamento de defesa.

A questão que se apresenta versa sobre a omissão do transportador em recolher o ICMS devido antes de iniciada a prestação do serviço de transporte nos termos do RICMS/RO aprovado pelo Decreto 22.721/2018, art. 57, II, b. A fiscalização entende que houve subcontratação do serviço de transporte, logo, a impugnante deveria recolher o ICMS na forma do Convênio 25/90. A impugnante nega a ocorrência do fato gerador do ICMS por se utilizar de veículo próprio no transporte das mercadorias. Pois bem! Após minuciosa análise dos documentos que integram os autos, verifico que o veículo utilizado no transporte das mercadorias está registrado no nome de _____ CPF _____, sócio administrador da autuada. As mercadorias transportadas eram de propriedade de: Laticínios Dany Ltda, CNPJ 63.794.622.0001-59, empresa na qual o proprietário do veículo possui participação e atua como administrador. De fato, não há prestação de serviço quando a mercadoria é transportada em veículo próprio, a questão é que o sujeito passivo não trouxe aos autos qualquer comprovação de que o veículo estava a serviço da transportadora (autuada) ou da proprietária das mercadorias (Laticínios Dany Ltda). Contra o argumento de inexistência de prestação de serviço há a informação no corpo dos CT-es que a cobrança do frete é feita por duplicatas, logo, o transportador foi remunerado pela execução do transporte, não tendo o sujeito passivo comprovado que o veículo transportador se enquadrava na categoria de veículo



próprio da remetente das mercadorias ou para utilização nas atividades da transportadora, configura-se a subcontratação.

SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

RICMS/RO

Art. 228. O Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas (CTRC), mod. 8, será utilizado por quaisquer transportadores que executarem serviço de transporte rodoviário intermunicipal, interestadual e internacional, de cargas, em veículos próprios ou fretados (Convênio SINIEF 06/89, art. 16).

§ 1º 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.

Exclui-se dos dispositivos infringidos o artigo 9º do Anexo VIII, pois inaplicável ao caso. A responsabilidade decorre das disposições do CONV. ICMS 25/90

A capitulação da infração está de acordo com o fato concreto e a penalidade coaduna com a infração, estando, portanto, o processo administrativo tributário apto a produzir os efeitos legais.

Lei 688/96

Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15).

VII - infrações relacionadas às operações com mercadorias ou bens ou, ainda, aos casos de prestações de serviços: (NR dada pela Lei nº 3756, de 30.12.15)

b) multa de 90% (noventa por cento):



5. do valor do imposto, na execução de serviços de transporte interestadual e intermunicipal sujeitos ao pagamento do imposto antecipadamente à prestação, sem a comprovação do pagamento na forma da legislação
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

tributária;

4 - CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no artigo 15, I, da Lei 4.929 de 17 de dezembro de 2020 e, no uso da atribuição disposta no art. 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9157 de 24/07/00, **JULGO PROCEDENTE** a ação fiscal e declaro devido o crédito tributário no valor de R\$. 5.233,11 (Cinco mil, duzentos e trinta e três reais e onze centavos), devendo o mesmo ser atualizado até a data do pagamento.



SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

5 – ÓRDEM DE INTIMAÇÃO

Fica o sujeito passivo intimado a recolher o crédito tributário devido no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência deste, garantido o direito de apresentar Recurso Voluntário à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, no mesmo prazo, conforme artigo 134, da Lei 688/96, sob pena de inscrição em Dívida Ativa do Estado e consequente execução fiscal.

Porto Velho, 30 de setembro de 2021.