

GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE FINANÇAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

PROCESSO : N.º 20182900600320
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 371/20
RECORRENTE : RODOMILHA TRANSPORTES DE CARGAS LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : Julgador Carlos Napoleão
RELATÓRIO : N.º 195/20/TATE/CRE/2ª Câmara de Julgamento

02- VOTO

02.1- Versa o presente PAT sobre a autuação fiscal de 07.10.2018, em que a descrição da infração é de que o sujeito passivo acima identificado promoveu a prestação de serviço de transporte referente as mercadorias constantes das NF'es de nºs 1225 e 126 emitidas em 02.09.2018, sujeitas ao recolhimento do ICMS frete antecipadamente, uma vez que deveria ter recolhido o imposto na condição de substituto pois que subcontratou a prestação do serviço de transporte. O convênio ICMS 25/90 recepcionado pelo RICMS/RO em seu § 2º, do art. 40, da parte 1, do anexo XIII, do RICMS/RO, Dec. 22721/18 atribui essa responsabilidade à transportadora contratante. Incorrendo em infração a legislação tributária ao não efetuar o recolhimento antecipadamente como substituto tributário. Demonstração da base de cálculo; R\$-153,80 (índice distancia) x R\$-3,828 (diesel) x 24,05 ton = R\$-14.159,35 (Base de cálculo) ICMS R\$-14.159,35 x 12% - R\$-1.699,12 (ICMS a recolher).

02.2 - Pelo exposto consta que infringiu o art. 57, inciso II, alínea 'b'; e § 2º do art. 40, da parte I do anexo XIII do RICMS/RO, Dec. 22721/18 c/c a cláusula 1ª do Convênio ICMS 25/90, e via de consequência sujeitando-se às penalidades do art. 77, inc. VII, alínea "b", item 5, da Lei nº 688/96.

02.3- Para fundamentar o lançamento tributário os autuantes carregaram aos autos: termo de início de fiscalização; DACTE's e DANFE's objetos da autuação; certificado de registro e licenciamento de veículo em nome de William DAMDFE; impressão de CT'e e correspondência para ciência do sujeito passivo sobre o AI; docs. de fls. 03 a 11.

02.4- Estabelecido o contraditório e o direito de ampla defesa tem-se que as partes se manifestaram, conforme se observa pelo relatório acostado a este PAT, doc. de fls. 53/55.

02.5 – “A norma tida como infringida se refere ao art. 57, inciso II, aliena ‘b’; e § 2º do art. 40, da parte I, do anexo XIII do RICMS/RO, Dec. 22.721/18, c/c a cláusula 1ª do Convênio ICMS nº 25/90, que estabelece procedimentos quanto aos prazos para recolhimento do imposto; que 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); e que na hipótese de subcontratação de prestação de serviço de transporte de carga, fica atribuída a responsabilidade pelo pagamento do imposto devido à empresa transportadora contratante, desde que inscrita no cadastro de contribuintes do Estado de início da prestação, respectivamente.

02.6 – Intimado do AI, cfe. da inicial se verifica, o sujeito passivo interpôs defesa tempestiva de fls. 14/21, para pugnar pela sua nulidade considerando que o demonstrativo: descrição da infração, capitulação legal da infração e multa foram aplicados de forma indevida, pois a infração a qual ensejou do referido auto, jamais foi realizada, pois a empresa autuada é inscrita no regime do Simples Nacional, e tributação a ser recolhida pela mesma, é devida pelo Simples Nacional, não podendo ser penalizada a recolher o tributo de forma antecipada; que o novo RICMS/RO nada dispõe sobre a homologação de veículos, ou seja, transportadora do simples nacional não é mais obrigada a possuir veículo próprio, e também nada dispõe sobre o pagamento antecipado do ICMS pelas empresas transportadoras; que no presente caso, foi imputado a responsabilidade de recolhimento do ICMS à prestação de serviços de transporte subcontratado à recorrente em razão de substituição tributária, todavia o fato do Convênio atribuir a responsabilidade do pagamento do ICMS para empresa contratante – RODOMILHA não necessariamente configura que tal operação é substituição tributária alega ainda que houve prejuízo ao princípio do contraditório e da ampla defesa, e que tais princípios não foram respeitados, tendo em vista que o recorrente não teve a chance de se defender da lavratura do auto de infração.

02.7 – Em instância singular a ação fiscal foi julgada procedente e declarado como devido o crédito tributário apontado na inicial, no valor de R\$ 3.228,32 (três mil, duzentos e vinte e oito reais e trinta e dois centavos), considerando que conforme legislação, no caso de subcontratação de serviço de transporte, o valor do imposto incidente na prestação deverá ser recolhido pelo contratante, na condição de substituto tributário, antes de seu início e o comprovante do recolhimento deverá acompanhar os documentos fiscais que acobertam a operação e poderá ser requerido pelo fisco a qualquer momento, durante o trajeto, e considerando que não se comprovaram as alegações da defesa da empresa autuada, e ainda que o auto de infração apresenta todos os requisitos previstos em lei, considera as alegações desprovidas. Quanto ao argumento de prejuízo em sua defesa apresentado pelo autuado, informa que os princípios

constitucionais da ampla defesa e do contraditório estão sendo respeitados pelo fisco, uma vez que o sujeito passivo foi intimado e recebeu cópia do auto de infração e iniciou o prazo de 30 dias para interpor recurso em sua defesa, cfe. fundamentou em sua peça decisória de fls. 36/41.

02.8 – Inconformado com a decisão de instancia singular que lhe fora desfavorável o sujeito passivo, interpôs recurso voluntário de fls. 46/48, para pugnar pela reforma da decisão proferida em 1ª instância, bem como pela anulação do AI reiterando o que fora dito em sua defesa e ainda que o Convênio 25/90, citado no auto de infração, não se aplica ao caso concreto, uma vez que a transportadora não se encontra na qualidade de subcontratada; que as operações sujeitas à substituição tributária estão elencadas no anexo do Decreto 22721/18, assim sendo a operação de serviço de transporte não se sujeita a substituição tributária, pois não consta no rol trazido pelo anexo VI, e que o referido Convênio não regula as operações sujeitas a substituição tributária, mas sim, define o responsável tributário, o que para o Direito Tributário são dois institutos com regras distintas; alega ainda que no caso concreto, o autuado está na qualidade de contratado, pois este é a empresa transportadora contratada pelo remetente para transporte da mercadoria até o destino final, encontrando-se na posição de contribuinte e responsável tributário, não se sujeitando ao já aludido Convênio, e que o subcontratado não é contribuinte do ICMS, não se sujeitando as normas de Regime Normal de tributação.

02.9 – Pelo que se depreende dos autos a acusação fiscal é por haver o sujeito passivo promovido a prestação do serviço de transporte referentes as notas fiscais eletrônicas de nºs 1.225 e 1.226, sujeitas ao recolhimento do ICMS-frete, antecipadamente, uma vez que deveria ter recolhido o imposto na condição de substituto tributário, pois que subcontratou a prestação do serviço de transporte; o convenio ICMS de nº 25/90 recepcionado pelo RICMS/RO em seu § 2º, do art. 40, da parte 1, do anexo XII, do RICMS/RO, do Dec. 22.721/18 atribui essa responsabilidade a transportadora contratante incorrendo em infração a legislação tributária ao não efetuar o recolhimento antecipadamente como substituto tributário.

02.10 – Da análise efetuada verifica-se que o sujeito passivo na condição de contratante, subcontratou outra empresa para a realização do serviço de transporte, porém não inscrita no CAD/ICSMS/RO.

02.11– Na verdade, o sujeito passivo deixou de recolher o ICMS antecipadamente a operação decorrente de subcontratação daí porque a acusação deve ser mantida. O contribuinte enquadrado no regime do Simples Nacional está sujeito ao recolhimento do ICMS, quando subcontrata a prestação de serviço na forma do art. 13, § 1º, XIII, “a”, e “b”, da Lei Complementar nº 123/2006. O contratante autuado é responsável por substituição tributária quando a prestação de serviço contratada é subcontratada com terceiro não

inscrito no CAD/ICMS/RO, conforme a Cláusula Primeira do Convênio ICMS nº 25/90, e anexo XIII, art. 40, § 2º, do RICMS/RO, Decreto nº 22.721/18.

02.12 – Do exposto tem-se que o sujeito passivo ao subcontratar o serviço de transporte e que se encontra na condição de contratante a responsabilidade pelo pagamento do imposto devido é sua.

02.13 – Aliás, esse tema foi objeto de análise pela gerencia de tributação que do resultado expediu o Informativo fiscal de nº 02/2014-GETRI/CRE/SEFIN, c/c o comunicado da gerencia de fiscalização-GEFIS de 18.07.2019, estabelecendo as formas de tributação do ICMS sobre a prestação de serviços de transporte decorrente da subcontratação de transportadas autônomas por empresas optantes do simples nacional.

02.14 – Dessa forma conclui-se que a legislação tributária de regência impõe à empresa contratante a condição de responsável pelo recolhimento do imposto, e a caracterizar a hipótese da substituição tributária para frente onde a empresa contratante é o contribuinte substituto, e a contratada, a substituída.

02.15 – E mais, os normativos tidos como infringidos c/c o anexo VIII, capítulo IV, art. 9º, da Lei nº 22.721/18 e que trata das operações e prestações não abrangidas pelo simples nacional e das hipóteses em que o ICMS é devido fora do âmbito do simples nacional estabelece procedimentos que deveriam ter sido obedecidos pelo sujeito passivo, e que não ocorreu.

02.16 – Desse modo, considerando que provado restou que as razões do fisco são suficientes para validar a ação fiscal imputada ao sujeito passivo e por ele não ilidido razões existem para se concluir que deve prosperar.

02.17 – Pelo exposto, e por tudo o que mais dos autos consta conhecemos do recurso voluntário interposto para negar-lhe provimento e confirmar a decisão de instância singular que julgou procedente, o auto de infração, e como devida o crédito tributário apontado na inicial, assim constituído: ICMS: 12% = R\$-1.699,12; MULTA: 90% = R\$-1.529,20. TOTAL DEVIDO: R\$-3.228,32 (três mil e duzentos e vinte e oito reais e trinta e dois centavos), a ser atualizado na data do seu efetivo pagamento.

É como VOTO.

Porto Velho – RO, 14 de dezembro de 2021.

CARLOS NAPOLEÃO
Relator/Julgador

GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS – TATE

PROCESSO : N.º 20182900600320
RECURSO : VOLUNTÁRIO N.º 371/20
RECORRENTE : RODOMILHA TRANSPORTES DE CARGAS LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : Julgador - CARLOS NAPOLEÃO

RELATÓRIO : N.º 195/20/2ª CAMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO N.º. 443/21/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : ICMS – SIMPLES NACIONAL - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTES – SUBCONTRATAÇÃO COM TERCEIRO – DEIXAR DE RECOLHER O ICMS ANTES DO INÍCIO DA OPERAÇÃO - OCORRÊNCIA – A acusação fiscal de deixar de recolher o ICMS antecipadamente à operação decorrente de subcontratação deve ser mantida. O contribuinte enquadrado no regime do Simples Nacional está sujeito ao recolhimento do ICMS quando subcontrata a prestação de serviço na forma do Art. 13, § 1º, XIII, “a” e “b”, da Lei Complementar 123/2006. O contratante autuado é responsável por substituição tributária quando a prestação de serviço contratada é subcontratada com terceiro não inscrito no CAD-ICMS, conforme a Cláusula primeira do Convênio ICMS 25/90 e Anexo XIII, Art. 40, § 2º do RICMS/RO (Dec. 22721/18). Mantida a decisão singular que julgou procedente o auto de infração. Recurso Voluntário Desprovido. Decisão Unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS – TATE**, à unanimidade em conhecer do recurso voluntário interposto para no final negar-lhe provimento, e confirmar a decisão de Primeira Instância que julgou **PROCEDENTE** o auto de infração, nos termos do Voto do Julgador Relator, constantes dos autos, que fazem parte integrante da presente decisão. Participaram do julgamento os Julgadores: Manoel Ribeiro de Matos Júnior, Nivaldo Joao Furini, Márcia Regina Pereira Sapia, e Carlos Napoleão.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL E PROCEDENTE

FATOR GERADOR EM 07/10/2018: RS-3.228,32

***CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE DEVE SER ATUALIZADO NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO**

TATE, Sala de Sessões, 14 de dezembro de 2021.