

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

TATE/SEFIN
Fls. nº 41

PROCESSO: N.º 20192900600194
RECURSO VOLUNTÁRIO: N.º 885/21
RECORRENTE: RODOMILHA TRANSPORTES DE
CARGAS LTDA
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR: ANTÔNIO ROCHA GUEDES
RELATÓRIO: N.º 280/2021 – 1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

02.– VOTO

021.1 – Versa o presente PAT sobre ação fiscal movida contra o Contribuinte acima qualificado, em 17.10.2019, por subcontratar a prestação de serviços de transporte rodoviário de cargas, referente ao DACTE vinculado ao CTe 149, sem recolher o ICMS FRETE, infringindo assim art. 53, II “b” c/c § 2º do art. 40 da parte I do anexo XIII e art. 9º, inciso I do anexo VIII, do RICMS/RO (Dec. 22721/2018) e sujeitando-se a penalidade imposta no art. Art. 77, inciso VII alínea “b” item 5 da Lei 688/96 30, segundo os auditores fiscais autuantes. Importando o presente Auto de Infração o valor de R\$ 4.218,00 (quatro mil e duzentos e dezoito reais).

02.2 – Em sua defesa o sujeito passivo alega: que o Convênio 25/90 não se aplica ao caso concreto, uma vez que a transportadora não se encontra na qualidade de subcontratada; que o Convênio não regula as operações sujeitas a substituição tributária mas sim, define o responsável tributário; 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, assim ele encontra-se na posição de contribuinte responsável tributário, não se sujeitando ao Convênio 25/90; que não é contribuinte do ICMS, não se sujeitando as normas de Regime Normal de Tributação, pois o CONVÊNIO/SINIEF 06/89, autoriza a dispensa de emissão do Ct-e emitido pelo transportador contratado para acobertar o serviço de transporte; que o fisco autuante fez uma interpretação favorável ao fisco, colocando o subcontratado na qualidade de contribuinte e o contratado na qualidade de responsável tributário, distorcendo a realidade fática; que a situação é inversa daquela trazida no Convênio 25/90, não havendo razão para sustentar as alegações trazidas pelo Fisco, devendo o auto de infração ser anulado de pleno direito.

02.3 – A autoridade julgadora de instância singular faz um relato dos autos, e fundamenta sua decisão no que segue: que o autuado, em virtude da subcontratação de que trata o CT-e nº 149, estava obrigado, na condição de responsável por substituição a recolher o imposto devido antes da prestação de serviço; que apesar da defesa apresentada, o impugnante não comprovou que efetuou o pagamento do imposto que lhe incumbia, restando concluído que a infração descrita na peça básica de fato ocorreu; que o crédito tributário lançado pelo fisco estadual, apresenta os requisitos de liquidez e certeza necessários. Julga procedente a ação fiscal; Declara devido o valor lançado na peça básica. Determina seja notificado o sujeito passivo do teor desta decisão.

02.4 – Em seu Recurso Recurso Voluntário o sujeito passivo discorda da Decisão de Primeira Instância, reiterando o que fora dito em primeira defesa e requer a reforma da Decisão do julgador de primeira instância para julgar improcedente o auto de infração.

02.5 – Da análise dos autos infere-se que o sujeito passivo foi acusado de deixar de recolher o ICMS Frete, referente prestação de serviços de transporte rodoviário de cargas, contrariando a Legislação Tributária estadual, motivo pelo qual foi lavrado o presente Auto de Infração para cobrança do tributo acrescido da multa aplicada.

Em sua defesa, o sujeito passivo alega que não se aplica o convênio ICMS 25/90 uma vez que a transportadora não é subcontratada e que a operação não se sujeita à substituição tributária.

Acusa o Fisco autuante que o sujeito passivo realizou prestação de serviços de transporte de cargas sem apresentar o comprovante de recolhimento do ICMS FRETE, nos termos da legislação tributária, em operação com veículo subcontratado.

Vejamos o que disciplinam os dispositivos legais apontados como infringido e penalidade aplicada, o artigo 57, II, b, c/c artigo 40 do Anexo XIII e artigo 9º do Anexo VIII, todos do Decreto 22721/2018 e como multa o artigo 77, VII, letra "b", item 5 da Lei 688/96, como segue:.

RICMS/RO(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 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)

§ 1º. Para fins exclusivos do ICMS, fica a empresa subcontratada dispensada da emissão de Conhecimento de Transporte, sendo a prestação do serviço acobertada pelo conhecimento referido no caput deste artigo. (Convênio SINIEF 06/89, art. 17, § 7º)

§ 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)

§ 3º. Caso a empresa transportadora contratante não seja inscrita no cadastro de contribuintes deste Estado, o recolhimento do ICMS dar-se-á na forma da alínea "b" do inciso II do artigo 57 do Regulamento, observado que o serviço de transporte rodoviário de cargas deverá ser acompanhado por documento de arrecadação contendo, ainda que no verso, as seguintes informações: (Convênio ICMS 25/90, Cláusula terceira, § 2º.

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 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;

II - realizadas por terceiro, a que o contribuinte se ache obrigado, por força da legislação tributária estadual;

III - na entrada, no território deste Estado, de petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, bem como energia elétrica, quando não destinados à comercialização ou industrialização;

IV - por ocasião do desembaraço aduaneiro na importação de bens ou mercadorias do exterior;

V - na aquisição ou manutenção em estoque de mercadoria desacoberta de documento fiscal;

VI - na operação ou prestação desacoberta de documento fiscal;

A lei 688/96 assim versa, acerca da infração :

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 tributária;

Conforme documentos apresentados no auto de infração, o sujeito passivo está na qualidade de CONTRATADO para a prestação de serviço de transporte iniciada no estado de Rondônia.

O sujeito passivo optou por não realizar o transporte por meios próprios e contratou (sendo contratante) outra empresa para a realização do serviço, sendo não inscrita no CAD/ICMS/RO.

Em sua defesa, insiste o sujeito passivo que não se aplica ao caso presente os termos do Convênio ICMS 25/90, no entanto, vejamos o que especifica a Clausula primeira, como segue :

CONVÊNIO ICMS 25/90

Cláusula primeira. 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.

Portanto, a interpretação literal dos termos do referido Convênio permite concluir que o sujeito passivo, ao subcontratar o serviço de transporte, figura na condição de "contratante", sendo o mesmo responsável pelo pagamento do imposto devido.

No presente caso observa-se que está sendo atribuído a um determinado contribuinte a responsabilidade pelo pagamento/recolhimento do ICMS devido por outro, o que se enquadra perfeitamente nas condições estabelecidas no Convênio ICMS 25/90, ou seja, caracterizada a subcontratação de serviço de transporte, aplica-se o instituto da substituição tributária.

Neste contexto, assim se manifestou o julgador singular ao fundamentar sua decisão, à fls. 22 e 23, “ *E, no caso em exame, quem agiu como contribuinte do ICMS, realizando a prestação de serviço de transporte(fato sobre o qual incide o tributo estadual) , foi o subcontratado(vide campo “observações” do DACTE à fl. 03), e não o autuado(subcontratante). Tal situação, diversamente do que sustentou o impugnante, amolda-se perfeitamente ao disposto no § 2.º do art. 40 do Anexo XIII do RICMS/RO(Decreto n.º 22.721/18), que deriva do Convênio ICMS 25/90, e torna o autuado(embira não seja ele, neste caso, o contribuinte do ICMS) o responsável pelo recolhimento do imposto incidente sobre a prestação de serviço de transporte.*

Como reforço à tese ora defendida, vale lembrar que a Gerência de Tributação, através da Informação Fiscal 2/2014/GETRI/CRE/SEFIN e, também, comunicado da Gerência de Fiscalização (COMUNICADO GEFIS 18/07/2019) estabeleceu as formas de tributação do ICMS sobre a prestação de serviços de transporte decorrente de subcontratação de transportadora autônomas por empresas optantes do Simples Nacional.

Não tendo o sujeito passivo comprovado o efetivo pagamento do tributo reclamado, restou comprovado o cometimento da infração à Legislação Tributária Estadual.

De todo o exposto, conclui-se que a legislação tributária impõe à empresa contratante a condição de responsável pelo recolhimento do imposto, o que caracteriza perfeitamente a hipótese de substituição tributária para frente, onde a empresa contratante é o contribuinte substituto e a contratada o substituído

Registre-se que a presente ação fiscal transcorreu observando os princípios legais atinentes ao PAT, tendo assegurado ao sujeito passivo o direito ao

contraditório e ampla defesa, não tendo o mesmo trazido aos autos argumentos ou provas capazes de ilidir o feito fiscal.

.02.6 – Face ao exposto e por tudo mais que dos autos consta, conheço do recurso voluntário interposto, para negar-lhe provimento no sentido de confirmar a decisão de 1.^a Instância que julgou procedente o Auto de Infração.

Porto Velho 15 de dezembro de 2021

[REDACTED]
ANTONIO ROCHA GUEDES
[REDACTED]
JULGADOR/RELATOR

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

PROCESSO : 20192900600194
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 885/2021
RECORRENTE : RODOMILHA TRANSPORTE DE CARGA LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – ANTONIO ROCHA GUEDES
RELATÓRIO : Nº 280/2021/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 466/21/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : ICMS/MULTA – 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, mantendo-se a decisão de Primeira Instância que julgou **PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator, constante dos autos, que faz parte integrante da presente Decisão. Participaram do Julgamento os Julgadores: Antônio Rocha Guedes, Roberto Valladão Almeida de Carvalho, Fabiano Emanuel Fernandes Caetano e Leonardo Martins Gorayeb.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL
R\$ 4.218,00

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

TATE. Sala de Sessões. 15 de dezembro de 2021

Anderson Aparecido Arnaut
Presidente

Antonio Rocha Guedes
Julgador Relator