

A. I. Nº - 141596.0004/13-0
AUTUADO - ABB LTDA.
AUTUANTE - MARIA DAS GRAÇAS SILVA FREITAS
ORIGEM - INFRAZ INDÚSTRIA
INTERNET - 23. 04. 2014

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0064-01/104

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. MULTA DE 60% SOBRE O IMPOSTO QUE DEVERIA TER SIDO PAGO POR ANTECIPAÇÃO PARCIAL. Infração reconhecida. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS A CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Infração reconhecida. 3. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CONTRATAÇÃO DE TRANSPORTADOR AUTÔNOMO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO RETIDO. A lei atribui ao contratante de serviço de transporte prestado por autônomo a condição de sujeito passivo por substituição, sendo o contratante inscrito na condição de contribuinte normal. Excluídos da exigência fiscal os valores referentes às prestações de serviços realizadas por veículos registrados na categoria de táxi, que são amparadas por isenção do ICMS, conforme previsto no art. 30, II, do RICMS/BA/97. Refeitos os cálculos. Reduzido o valor do débito. Infração parcialmente subsistente. 4. DIFERIMENTO. REFEIÇÕES. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO PELO DESTINATÁRIO. Autuado comprovou a existência de regime especial concedido ao fornecedor das refeições, prevendo que o imposto seja recolhido pelo próprio fornecedor. A autuante na informação fiscal reconheceu que assiste razão ao autuado. Infração insubsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/09/2013, formaliza o lançamento de crédito tributário no valor de R\$297.072,48, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado:

1. Multa percentual sobre o imposto (ICMS) que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal com saída posterior tributada normalmente, nos meses dezembro de 2008, abril e dezembro de 2009, sendo exigido o valor de R\$59.467,12, correspondente ao percentual de 60% do valor do imposto;
2. Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, nos meses de dezembro de 2008, janeiro a dezembro de 2009, sendo exigido ICMS no valor de R\$35.442,65, acrescido da multa de 60%;
3. Deixou de proceder a retenção do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações de serviços de transporte interestaduais e intermunicipais, efetuadas por autônomo ou empresa transportadora não inscrita neste Estado, nos meses de janeiro a maio, setembro a

dezembro de 2008, janeiro a julho de 2009, sendo exigido ICMS no valor de R\$198.607,53, acrescido da multa de 60%;

4. Recolhimento a menos do ICMS substituído por diferimento, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido, no mês de dezembro de 2009, sendo exigido ICMS no valor de R\$2.635,18, acrescido da multa de 60%;

5. Deixou de apresentar Documentos Fiscais, quando regularmente intimado, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$920,00.

O autuado apresentou defesa (fls. 58 a 63) reconhecendo as infrações 01,02 e 05, inclusive solicitando a emissão do Documento de Arrecadação Estadual – DAE, com as devidas reduções do benefício do REFIS/2013 – Lei nº 12.903/2013, para o recolhimento dentro do prazo.

Esclarece que se trata de empresa com sede no Estado de São Paulo, e que possui duas filiais estabelecidas no município de Camaçari – BA. ambas voltadas para atividade econômica principal de “MANUTENÇÃO”, sendo a filial/Pólo: Rua Eteno, nº2406 – Parte, Área do Complexo Básico – Área de Atuação: praticamente para todas as Indústrias estabelecidas no Complexo Petroquímico de Camaçari, onde fica localizada a maioria de suas oficinas especializadas em serviços de: Mecânica / Elétrica / Instrumentação / Metrologia / Informática / Válvulas, gerando mais de 500(quinhetos) postos de trabalho diretos e quantidade superior a 1.000(mil) de indiretos.Filial/Ford: Avenida Henry Ford – Parte, Copec – Município de Camaçari – Estado da Bahia.Área de Atuação: para todas as Empresas estabelecidas no Complexo Industrial Ford Nordeste, tanto para a própria Ford, como para todas as Sistemistas, na realização de serviços de Mecânica / Elétrica / Instrumentação / Metrologia / Informática, e especialmente na área de Robótica, havendo necessidade de utilizar em diversas ocasiões as oficinas da Filial/Pólo, com a geração de 600(seiscentos) empregos diretos.

Rechaça a infração 03, reportando-se sobre as empresas prestadoras de serviços de transporte, conforme abaixo:

- AMH – SERVIÇOS DE CONSULTORIA E TRANSPORTES LTDA. CNPJ: 97.474.456/0001-25. – diz que esta empresa não realizava serviços de transporte, e que era contratada pela FORD e todas as “Sistemistas” e outras que atuavam dentro do Complexo Industrial, como a operadora e/ou Administradora de todo o transporte dos funcionários, sendo que ela contratava as empresas transportadoras, ficando responsável pelo recolhimento de todo o ICMS, envolvido na prestação. Acrescenta que cabia a ela fazer a entrega de Tiktes/Vales, confeccionados em pequenos talões, que eram repassados aos funcionários que trabalham em todas as empresas que atuam dentro do Complexo Ford.

Observa que mensalmente cada funcionário recebia seu respectivo talão de acesso aos ônibus, pela manhã quando do itinerário de caminho para o trabalho como também quando do retorno para suas residências, no final do expediente. Diz que os referidos Tiktes/Vales eram faturados pela AMH através da emissão de Nota Fiscal de Prestação de Serviços, já que todo o ICMS envolvido na prestação, conforme acima informado, era de sua responsabilidade juntamente com as empresas por ela contratada, que disponibilizavam os ônibus utilizados no transporte dos funcionários;

- COOPERATIVA DOS MOTORISTAS AUTONOMOS DA REGIÃO METROPOLITANA LTDA.-CNPJ 74.034.091/0001-12. – registra que diz respeito a sistema de transporte utilizado por todas as empresas estabelecidas dentro do complexo Ford, apenas e unicamente como transporte alternativo, no geral sempre que alguns de seus funcionários passavam do horário do expediente normal cumprindo hora extra. Esclarece que se trata de serviços prestados por motoristas autônomos (Taxi), apenas e exclusivamente reunidos através de Cooperativas, com intuito de assumirem uma personalidade jurídica, no entanto, sem perder sua característica principal de taxi.

Afirma que estes são reconhecidos pelo próprio Estado/Receita Federal do Brasil / Prefeituras Municipais, através das concessões para aquisições de carros, com isenções de IPI, ICMS como

também em vários Municípios, isentos do recolhimento do ISS. Reproduz a legislação tributária pertinente.

Impugna a infração 04, registrando que a empresa fornecedora de refeições Gran Sapore BR Brasil S/A, foi autorizada a assumir a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS, conforme o Parecer /GECOT nº 4428/2007, referente ao Regime Especial, concedido pela Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, que anexa aos autos.

Conclui consignando que reconhece parte da autuação com o recolhimento dos valores devidos, e solicita o arquivamento do Auto de Infração na parte impugnada.

A autuante prestou informação fiscal (fls. 86/87) registrando que o autuado reconheceu os débitos referentes às infrações 01, 02 e 05.

Quanto à infração 03, contesta o argumento defensivo atinente a empresa AMH – SERVIÇOS DE CONSULTORIA E TRANSPORTES LTDA., afirmando que o RICMS, no seu artigo 380, II, prevê a obrigatoriedade do recolhimento do imposto pelo tomador do serviço, quando inscrito na condição de contribuinte normal, nas prestações sucessivas de serviços de transporte. Diz que, desse modo, mantém a autuação quanto aos débitos relativos a esta empresa.

No tocante aos serviços de transportes de passageiros tomados junto à COOPERATIVA DE TRANSPORTE DOS MOTORISTAS AUTÔNOMOS DA REGIÃO METROPOLITANA LTDA., contesta a alegação defensiva, afirmando que o RICMS , no seu artigo 380 , II, prevê a obrigatoriedade do recolhimento do imposto pelo tomador do serviço, quando inscrito na condição de contribuinte normal, nas prestações sucessivas de serviços de transporte. Diz que o artigo 382, “b” dispõe sobre a emissão de documentos fiscais. Consigna que mantém a autuação pelo fato de os documentos terem sido emitidos por pessoa jurídica não inscrita no cadastro da SEFAZ e se referirem a sucessivas prestações de serviço de transporte de passageiros.

Quanto à infração 04, assinala que o autuado apresenta cópia do Parecer 4428/2007 da GECOT que autoriza ao seu fornecedor Gran Sapore do Brasil S/A a usufruir de regime especial em que esta fica responsável pelo recolhimento do ICMS quando do fornecimento de refeições aos adquirentes. Salienta que, em face de tal comprovação, assim como o destaque do valor do imposto nos documentos fiscais emitidos pelo fornecedor e a observação, no corpo dos documentos emitidos, exigida no citado parecer, reconhece a improcedência deste item de autuação.

Consta às fls. 90/91 extrato do SIGAT referente ao pagamento do valor do débito reconhecido.

VOTO

Versa o Auto de Infração em lide sobre o cometimento de cinco infrações à legislação do ICMS atribuídas ao autuado, dentre as quais este reconheceu as infrações 01, 02 e 05, inclusive efetuando o pagamento do valor do débito reconhecido, conforme comprovante de recolhimento acostado aos autos. Impugnou as infrações 03 e 04.

No que tange às infrações 01, 02 e 05, o reconhecimento pelo autuado do cometimento das ilicitudes apontadas nestes itens, confirmam o acerto da autuação, sendo tais infrações procedentes, devendo ser homologado o pagamento.

Quanto à infração 03, considero que assiste razão ao autuante no que tange à exigência fiscal referente à empresa AMH – SERVIÇOS DE CONSULTORIA E TRANSPORTES LTDA. - CNPJ: 97.474.456/0001-25, haja vista que, de fato, o artigo 380, II, do RICMS/BA/97, estabelece a obrigatoriedade do recolhimento do imposto pelo tomador do serviço, quando inscrito na condição de contribuinte normal, nas prestações sucessivas de serviços de transporte.

Assim dispõe o acima referido dispositivo do RICMS/BA/97:

Art. 380. São responsáveis pelo lançamento e recolhimento do ICMS, na condição de sujeitos passivos por substituição, devendo efetuar a retenção do imposto relativo às prestações de serviços interestaduais e intermunicipais de transporte:

(...)

II - o tomador do serviço de transporte, quando inscrito na condição de contribuinte normal, nas prestações sucessivas de serviços de transporte, nos termos do art. 382.

Ora, nas palavras do próprio autuado, a empresa AMH – SERVIÇOS DE CONSULTORIA E TRANSPORTES LTDA., não realizava serviços de transporte, e que era contratada pela FORD e todas as “Sistemistas” e outras que atuavam dentro do Complexo Industrial, como a operadora e/ou Administradora de todo o transporte dos funcionários, sendo que ela contratava as empresas transportadoras, ficando responsável pelo recolhimento de todo o ICMS, envolvido na prestação.

O art. 382, I, “b”, II, do mesmo RICMS/BA/97, cuida da responsabilidade pelo lançamento e recolhimento do ICMS, na condição de sujeito passivo por substituição, nas prestações de serviços de transporte que envolvam repetidas prestações, quando se tratar de transporte de pessoas, conforme se vê na reprodução abaixo da referida norma regulamentar:

Art. 382. Quanto à responsabilidade de que cuida o inciso II do art. 380, nas prestações de serviços de transporte que envolvam repetidas prestações:

I - o tomador do serviço de transporte, tanto na condição de remetente como de destinatário, quando inscrito neste Estado como contribuinte normal, assumirá a responsabilidade pelo imposto devido pelo prestador, na condição de sujeito passivo por substituição, devendo observar o seguinte:

(...)

b) tratando-se de transporte de pessoas, é dispensada a emissão de qualquer documento fiscal a cada prestação, sendo bastante que o transporte seja feito acompanhado de cópia autenticada do ato concessivo da autorização de que cuida o inciso seguinte;

Certamente que a atribuição da responsabilidade tributária decorre de lei, não podendo um acordo entre as partes se sobrepor ao mandamento legal.

No presente caso, a ABB Ltda., de fato, estava na condição de tomador do serviço de transporte, inscrito na condição de contribuinte normal, nas prestações sucessivas de serviços de transporte, nos termos do art. 382, portanto, *responsável pelo lançamento e recolhimento do ICMS, na condição de sujeito passivo por substituição, nas prestações de serviços de transporte que envolvam repetidas prestações, quando se tratar de transporte de pessoas.*

Desse modo, a exigência fiscal quanto a esse tópico se apresenta correta.

Entretanto, no que concerne à exigência do imposto referente à COOPERATIVA DOS MOTORISTAS AUTONOMOS DA REGIÃO METROPOLITANA LTDA.-CNPJ 74.034.091/0001-12, verifico que descabe a imputação, haja vista que, conforme esclarecido pelo autuado e consta dos autos, dizem respeito a prestações de serviço de transporte rodoviário realizadas por veículos registrados na categoria de táxi, que são amparadas pela isenção do ICMS, conforme previsto no art. 30, II, do RICMS/BA/97.

Desse modo, cabe a exclusão dos valores referentes a COOPERATIVA DOS MOTORISTAS AUTONOMOS DA REGIÃO METROPOLITANA LTDA.-CNPJ 74.034.091/0001-12, constantes do demonstrativo elaborado pela autuante de fl. 17 dos autos, correspondente ao exercício de 2009, ficando o demonstrativo de débito com a seguinte conformação:

Data de Ocorrência	ICMS devido (R\$)
31/01/2008	9.545,46
29/02/2008	32.194,89
31/03/2008	9.842,57
30/04/2008	20.486,58
31/05/2008	1.686,41
30/09/2008	14.175,82

31/10/2008	19.948,30
30/11/2008	6.120,53
31/12/2008	11.505,33
31/01/2009	16.577,47
28/02/2009	14.135,56
31/03/2009	18.295,78
30/04/2009	12.010,52
30/06/2009	661,21
31/07/2009	2.082,88
TOTAL	189.269,31

Relativamente à infração 04, verifico que a própria autuante na informação fiscal admite que assiste razão ao autuado, haja vista que o fornecedor de refeição Gran Sapore do Brasil S/A estava autorizado pela SEFAZ/BA mediante Regime Especial a recolher o ICMS quando do fornecimento de refeições aos adquirentes, nos termos do Parecer nº 4428/2007 da GECOT/DITRI, descabendo a exigência de pagamento por parte do autuado.

Dessa forma, este item da autuação é insubsistente.

Diante do exposto, as infrações 01, 02 e 05 são subsistentes, a infração 03 parcialmente subsistente e a infração 04 insubsistente.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado o pagamento efetuado.

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 **1419596.0004/13-0**, lavrado contra **ABB LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$224.711,96**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, incisos II, “e” e “f”, da Lei nº. 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$60.387,12**, previstas no art. 42, II, “d” e XX, do mesmo diploma legal, com os acréscimos moratórios na forma da Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado o pagamento efetuado.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de março de 2014.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR