

A. I. Nº - 087016.0013/20-0
AUTUADO - RÓTULA METALÚRGICA LTDA.
AUTUANTE - DJALMA MOURA DE SOUZA
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO- INTERNET – 07/07/2021

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0085-01/21-VD

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. 1. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DIFERIDO. Autuado adquiriu refeições com diferimento e não recolheu o imposto por substituição tributária. Cálculo feito observando a carga tributária incidente. Infração 01 subsistente. **2. PRESTAÇÕES DE SERVIÇO DE TRANSPORTE INTERESTADUAL. FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO.** Cabe ao tomador do serviço, quando inscrito na condição de normal, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS referente às prestações de serviço de transporte interestadual de carga a) junto à transportadora não inscrita no cadastro do Estado da Bahia, ou b) quando ocorre sucessivas prestações de serviço. Infrações 02 e 03 subsistentes. Auto de infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O auto de infração em lide, lavrado em 16/09/2020, formaliza a exigência de ICMS no valor total de R\$36.508,87, em decorrência das seguintes infrações imputadas ao autuado:

Infração 01 (03.03.03) – recolhimento a menor do ICMS substituído por diferimento, na condição de responsável pelo imposto diferido, em razão de não agregar na base de cálculo do imposto o valor a este correspondente, ocorrido nos meses de janeiro e de março a dezembro de 2016 e de fevereiro a dezembro de 2017, sendo exigido ICMS no valor de R\$1.959,40, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96;

Infração 02 (07.09.03) – falta de recolhimento do ICMS por retenção, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, ocorrido nos meses de abril, maio, julho, agosto, outubro e dezembro de 2018, sendo exigido ICMS no valor de R\$10.974,00, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “e” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Infração 03 (07.14.03) - falta de retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações sucessivas de transporte interestadual e intermunicipal, ocorrido nos meses de fevereiro a abril de 2016, de setembro de 2016 a março de 2017, de setembro de 2017 e de janeiro e maio de 2018, sendo exigido ICMS no valor de R\$23.575,47, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “e” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

O autuado apresentou defesa das fls. 24 a 28 (frente e verso). Explicou que o imposto exigido na infração 01 decorre da aquisição com diferimento do ICMS de refeições destinadas aos colaboradores da empresa. Alegou que a carga tributária é de 4%, conforme estabelecido no inciso VI do art. 267 do RICMS, e que a base de cálculo deveria ter sido reduzida em 76,47% em lugar dos 24,51% aplicados pelo autuante.

Em relação às infrações 02 e 03, alegou que as prestações de serviços de transporte não estão

vinculadas a contrato formal, não se aplicando o instituto da substituição tributária. Disse que as contratações foram ocorrendo isoladamente, sem certeza da continuidade das operações no futuro. Acrescentou que o ICMS relativo aos serviços de transportes foi lançado pelos transportadores, não existindo qualquer prejuízo para o erário.

Citou decisões do CONSEF que vão ao encontro de seus argumentos (CJF nº 0054-11/03 e JJF nº 0098-02/19), onde foi exigido o ICMS dos transportadores por não apresentarem os contratos formais que transferiria ao contratante a responsabilidade pelo pagamento do imposto.

O autuante apresentou informação fiscal às fls. 42 e 43. Discorda das alegações trazidas pelo autuado em relação ao cálculo do imposto exigido na infração 01. Trouxe exemplo em que demonstra que apurou a base de cálculo dividindo por 0,96 o valor da operação registrada no documento fiscal de aquisição com diferimento e depois aplicando o percentual de 4%.

Explicou que na infração 02 o autuado contratou transportadores não inscritos no Estado da Bahia. Na infração 03, afirmou que os transportadores eram inscritos no Estado da Bahia, mas não lançaram o ICMS nos documentos fiscais que emitiram.

VOTO

Inicialmente, verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõem o auto de infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

Em relação à infração 01, não procede as alegações do autuado, de que o autuante não observou que a carga tributária era de 4%. No exemplo da primeira linha do demonstrativo, à fl. 13, vemos que na coluna denominada “B. Cálculo c/RBC”, a aplicação da alíquota de 17% sobre o valor informado, resulta em um valor correspondente à aplicação do percentual de 4% sobre o resultado da divisão de R\$9.027,00, (valor da operação), por 0,96. Assim, o cálculo do imposto devido pelo autuado está de acordo com a carga tributária incidente. Infração subsistente.

Em relação à infração 02, o imposto relativo às prestações de serviço de transporte, é exigido por substituição tributária do autuado, nas contratações junto à empresa transportadora W Minas Transportes, CNPJ nº 10.481.039/0001-21, sediada no Estado de Minas Gerais, e sem inscrição no Estado da Bahia. Desse modo, não procede as alegações do autuado de que não há contrato formal feito pelo autuado com a transportadora que acarretasse a responsabilidade pelo pagamento do ICMS sobre o serviço de transporte por substituição tributária. A responsabilidade atribuída ao autuado no inciso I do art. 298 do RICMS, vigente à época dos fatos geradores, nas contratações de serviços de transporte realizadas por empresa transportadora não inscrita neste estado não prescindia da existência de qualquer contrato, formal ou informal. Infração subsistente.

Em relação à infração 03, da análise do levantamento fiscal acostado das fls. 10 a 12, constatei que todas as prestações de serviço de transporte foram realizadas pela transportadora Mix Transportes e Logística LTDA, CNPJ nº 16.355.539/0001-01, inscrita no cadastro de contribuinte do Estado da Bahia, durante vários meses dos anos de 2016, 2017 e 2018, se caracterizando como sucessivas prestações de serviço de transporte, cuja responsabilidade pelo pagamento do imposto é atribuída ao autuado, nos termos do inciso II do art. 298 do RICMS.

A responsabilidade por substituição tributária não é uma faculdade, mas uma obrigação. Assim, não é possível que a sua atribuição esteja associada a uma contratação formalizada, pois a simples omissão de sua apresentação, enfraqueceria a responsabilização. O uso contínuo da empresa transportadora para realização de serviços de transportes, indica a existência de contrato entre as partes, ainda que informal.

O destaque do ICMS no conhecimento de transporte, também não afasta a obrigação do contratante de assumir sua condição de substituto tributário em relação ao serviço de transporte.

A previsão de dispensa de destaque do ICMS no conhecimento de transporte, pelo transportador, nas prestações de serviço sujeitas ao regime de substituição tributária, prevista no inciso I do § 5º do art. 298 do RICMS, chocava com o regramento estabelecido na alínea “b” do inciso III do art. 439

do próprio RICMS, que obrigava o transportador a emitir o conhecimento de transporte com destaque do ICMS, no transporte de mercadoria cuja operação de circulação fosse realizada a preço CIF. Ou seja, quando o remetente fosse o tomador do serviço e o valor do serviço de transporte estivesse incluído no valor da mercadoria. Assim, por precaução, os transportadores sempre destacaram o ICMS nas prestações de serviço de transporte contratadas pelo remetente das mercadorias.

Ademais, de acordo com o inciso V do art. 309 do RICMS, o valor do imposto cobrado, relativo aos serviços de transporte tomados, se constituía em crédito fiscal para o contratante do serviço, implicando, consequentemente, na necessária tributação por substituição tributária pelo contratante, evitando que o débito da transportadora fosse simplesmente anulado pelo respectivo crédito pelo contratante.

Desta forma, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **087016.0013/20-0**, lavrado contra **RÓTULA METALÚRGICA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$36.508,87**, acrescido de multa de 60%, prevista nas alíneas “e” e “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais previstos na Lei nº 3.956/81.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 25 de maio de 2021

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR