

Acórdão: 15.766/02/3^a
Impugnação: 40.010107941-82
Impugnante: Ana Maria Lotti
PTA/AI: 01.000139930-10
Inscrição Estadual: 725.022395-0022
Origem: AF/III Uberlândia
Rito: Sumário

EMENTA

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – SUBCONTRATAÇÃO – Constatou-se que a Autuada, na condição se substituta tributária, deixou de recolher o ICMS devido relativo a prestações de serviços de transporte realizadas por terceiros, sob a forma de subcontratação, inobservando as disposições contidas no art. 42 do RICMS/96. Entretanto, exclui-se do crédito tributário a majoração da multa de revalidação, posto que não se aplica ao presente caso as disposições contidas no § 2º, do art. 56, da Lei 6763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de recolhimento do ICMS devido nas prestações de serviço de transporte realizada por terceiros, sob a forma de subcontratação, durante os exercícios de 1999 a 2001.

Lavrado em 09/04/02, AI exigindo ICMS e MR (prevista no § 2º, do art. 56 da Lei 6763/75).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente através de sua representante legal, Impugnação às fls. 123/126.

Indeferida formalmente, pelo chefe da Administração Fazendária de Uberlândia (fls.130) a Impugnação apresentada em razão de sua intempestividade.

Cientificado de tal providência o contribuinte interpõe “Reclamação”, fls. 133, a qual é indeferida pela Auditoria Fiscal às fls. 142.

Novamente inconformada, a Autuada interpõe Recurso de Agravo contra indeferimento da Reclamação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Auditoria Fiscal reforma a decisão de fls. 142, que indeferiu a reclamação interposta, considerando tempestiva a impugnação.

O Fisco manifesta às fls. 158/161, refutando as alegações da Impugnante.

DECISÃO

Através do presente lançamento o Fisco exige da empresa Autuada ICMS e MR, em virtude da falta de recolhimento do ICMS relativos aos CTRC's de sua emissão, relacionados nas planilhas de fls. 09/55, tendo em vista a sua condição de responsável/substituto tributário, nos termos do art. 42 do RICMS/96, a seguir transcrito.

“Art. 42 - Excepcionado o caso de transporte intermodal, fica atribuída a condição de substituta tributária à empresa de transporte de carga, inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS, pelo pagamento do imposto devido na prestação realizada por terceiros, sob a forma de subcontratação.”

Importante salientar que nos termos do art. 222, inciso VII do RICMS/96, subcontratação é a contratação firmada na origem da prestação de serviço, por opção do transportador em não realizar o serviço em veículo próprio.

Através dos CTRCs (Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas, fls. 56/114 emitidos pela Autuada), trazidos por amostragem pelo Fisco, constata-se que:

a) A empresa Autuada tinha como atividade, além do comércio atacadista de combustíveis de origem vegetal (CAE = 44.6.1.00-2), a prestação de serviço de transporte de cargas;

b) A maioria dos veículos transportadores mencionados nestes documentos foram emplacados no Estado de Goiás.

Ademais, a própria Autuada em sua peça de defesa (fls. 124) afirma que: **“ O transporte era feito por transportadores autônomos, enquadrados na condição de Contribuintes do Imposto, conforme art. 55, § 1º do Decreto 38.104/96.”** Ora, se o transporte foi realizado por terceiros e o CTRC emitido pela Autuada, não resta dúvida tratar-se de subcontração deste serviço.

A forma de emissão de documentos fiscais nesta modalidade de prestação de serviço está determinada pelo art. 86, do Anexo V, do RICMS/96, in verbis:

“Art. 86 - O transportador que subcontratar outro transportador, para dar início à prestação do serviço, emitirá o Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas, e, se for o caso, o Manifesto de Carga, modelo 25, devendo fazer

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

constar a expressão: "Transporte subcontratado com, proprietário do veículo, placa n.º UF

Parágrafo único - A empresa subcontratada, para fins exclusivos de ICMS, fica dispensada da emissão do conhecimento, devendo a prestação do serviço ser acobertada pelo documento referido no caput."

Vale acrescentar que o fato do terceiro substituído não se encontrar inscrito no cadastro de Contribuintes do ICMS (no caso em discussão, transportadores autônomos), não descaracteriza sua condição de contribuinte do imposto, **entretanto a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS é atribuída à subcontratante**, conforme determina o **art. 22, § 8º, item 4, da Lei 6763/75**, a seguir transcrito.

" § 8º - A responsabilidade prevista neste artigo aplica-se:

....

4) a empresa de transporte de carga inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS, excepcionado, o caso de transporte intermodal, pelo pagamento do imposto devido na prestação realizada por terceiros, sob a forma de subcontratação;"

O subcontratado é apenas responsável subsidiário pelo recolhimento do ICMS, nos casos de subcontratação, nos termos do art. 21, inciso XII, parágrafo único, item 4, da Lei 6763/75.

Desta forma, os três motivos trazidos pela Impugnante, para alicerçar sua tese de errônea eleição do sujeito passivo, são totalmente irrelevantes.

Não obstante, a empresa Autuada estar enquadrada como Microempresa, as prestações de serviço de transporte, ora em exame, não são contempladas com a modalidade pagamento do ICMS do MICRO GERAES, face as disposições contidas no art. 46, inciso II, do Anexo X, do RICMS/96, in verbis:

"Art. 46 - A modalidade de pagamento prevista neste Anexo não é aplicável, observado o disposto no § 2º do artigo 47 deste Anexo:

.....

II - ao imposto devido por terceiro, a que os contribuintes de que trata este Anexo se encontrem obrigados em decorrência de substituição tributária;"

Segundo a Impugnante há indícios de que o imposto ora exigido tenha sido recolhido, no entanto, dos autos não consta qualquer prova neste sentido.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Também a boa-fé da Autuada não lhe socorre, em virtude das disposições contidas no § 2º, do art. 2º da CLTA/MG, Decreto n.º 23.780/84.

Corretas, por conseguinte as exigências do ICMS constantes do presente Auto de Infração.

Merece reparo, no entanto, a multa de revalidação aplicada, cujo percentual aplicada foi de 100% (cem por cento) alicerçando o Fisco no art. 56, § 2º da Lei 6763/75.

A “substituição tributária” aqui tratada contém peculiaridades que a diferencia da regra geral.

No caso presente o “Subcontratante” substitui o seu “fornecedor” do serviço de transporte. (Em tal situação, o preço praticado pelo substituto/subcontratante é, normalmente, superior ao preço praticado pelo substituído/ subcontratado.)

Isso significa que, em tais hipóteses, não há que se falar em “retenção”, até mesmo porque inexistente “reembolso”.

Daí a inaplicabilidade da multa de revalidação em dobro, pois não houve falta de retenção ou falta de pagamento do imposto retido em decorrência de substituição tributária, requisitos estes determinados pelo § 2º, do art. 56, da Lei 6763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente o Lançamento, para excluir a majoração da multa de revalidação. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros: Francisco Maurício Barbosa Simões (Revisor), Antônio César Ribeiro e Edwaldo Pereira de Salles.

Sala das Sessões, 05/12//02.

**Aparecida Gontijo Sampaio
Presidenta/Relatora**

JLS