

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

PROCESSO : N.º 20152900311263
RECURSO : DE OFÍCIO Nº 467/18
RECORRENTE : FAZENDA PUBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : 2ª INSTANCIA TATE/SEFIN
INTERESSADA : FUNDESP FUNDAÇÕES ESPECIAIS LTDA
RELATOR : Julgador Carlos Napoleão
RELATÓRIO : N.º 346/19/TATE/CRE/2ª Câmara de Julgamento

02- VOTO

02.1- Versa o presente PAT sobre a autuação fiscal de 04.05.2015, em que a descrição da infração é de que o sujeito passivo acima identificado promoveu operação de circulação de mercadorias para realização de obra em regime de empreitada global, sem providenciar sua inscrição no CAD. ICMS/RO, ainda que provisório. Demonstração da base de cálculo: R\$ 77.807,65 (NF e 14944) + R\$70.955,00 (NFe 347) = R\$ 148.762,70 x 40% = R\$59.505,06 (MULTA).

02.2 - Pelo exposto consta que infringiu os art. 117, I e 773, c/c §4º e 5º e art. 780, todos do RICMS/RO, aprovado pelo Dec. 8321/98, e via de consequência sujeitando-se às penalidades do art. 78, I, letra "c", da Lei nº 688/96.

02.3- Para fundamentar o lançamento tributário os autuantes carream para os autos: NF-es nº 14944 e 347; e correspondência para ciência do sujeito passivo em relação ao AI, docs. de fls. 03/62.

02.4 - Estabelecido o contraditório, e o direito de ampla defesa tem-se que o que as partes se manifestaram conforme se verifica pelo relatório acostado a este PAT, doc. de fls. 187/188.

02.5 - A legislação indicada como infringida, qual seja, os art. 117, I e 773, c/c §4º e 5º e art. 780, todos do RICMS/RO, aprovado pelo Dec. 8321/98, estabelece procedimentos quanto as obrigações do contribuinte; da empresa de construção civil que é obrigada a se inscrever na repartição fiscal de sua jurisdição, antes de iniciar suas atividades; § 1º Se a empresa mantiver mais de um estabelecimento, ainda que simples depósito, em relação a cada um deles será exigida inscrição.

§ 2º Não se considera estabelecimento o local de execução de cada obra, ficando facultada sua inscrição. § 3º Fica dispensada de inscrição à empresa que se dedica:

1 – a atividade profissional relacionada com a construção civil mediante prestação de serviço técnico, tal como elaboração de planta, projeto, estudo, cálculo, sondagem do solo e assemelhados;

2 – a prestação de serviço em obra de construção civil, mediante contrato de administração, fiscalização, empreitada ou subempreitada, sem fornecimento de material.

E que o disposto neste Capítulo se aplica também aos empreiteiros e a subempreiteiros responsáveis pela execução de obra, no todo ou em parte.

02.6 – A acusação fiscal é por ter o sujeito passivo promovido operação de circulação de mercadorias para realização de obra em regime de empreitada global, sem providenciar sua inscrição no CAD. ICMS/RO, ainda que provisório.

02.7 – Intimado do AI, o sujeito passivo interpôs defesa tempestiva para pugnar pela sua improcedência, considerando que a autuada foi contratada para a execução de serviços de fundações a preço global com prazo de 90 dias para a sua conclusão, que sendo assim não haverá qualquer nota fiscal de vendas de materiais a ser emitido pela contratada, pois não faz parte do objeto social da requerente a venda e comércio de materiais, mas tão somente serviços de engenharia e fundações; que a autuada agiu de acordo com o que estabelece o parecer normativo nº 003/2010/CRE/SEFIN, que não promoverá a circulação de mercadorias sujeitas ao ICMS, tudo de acordo com o contrato assinado entre a contratante e contratadas; que não estaria sujeita a obrigação de se inscrever, mesmo que de forma temporária, no estado de Rondônia, pois a remessa de ativo fixo não está sujeita ao ICMS; que as mercadorias a serem consumidas na obra, serão adquiridas diretamente pela contratante, pagas por esta e descontadas do preço global do contrato; que o art. 768 e seguintes do RICMS/RO é claro ao estabelecer que considera-se empresa de construção civil, para fins de inscrição estadual apenas as empresas que promovem a circulação de mercadorias, o que não é o caso da requerente, cfe. fundamentou em sua peça defensiva de fls. 65/93.

02.8 – Em instância singular a ação fiscal julgada improcedente e como indevido o crédito tributário lançado na peça básica no valor de R\$52.066,93 (cinquenta e dois mil, sessenta e seis reais e noventa e três centavos), considerando que assiste razão ao sujeito passivo quanto à alegação de que não teria a obrigação de inscrever-se no CAD-ICMS/RO, por se tratar de situação que coaduna com o disposto no art. 773, §3º, item 2, do RICMS/RO, visto que fora contratada para prestação de serviços em obra de construção civil, mediante contrato de empreitada, sendo o material a ser usado na obra adquirido diretamente pela contratante, contrato às fls. 118/130, e que vê-se

que os materiais em trânsito no Posto Fiscal, que motivaram a autuação, referem-se a bens do ativo permanente, equipamentos e ferramentas, a serem utilizados em prestação de serviços, não sujeitos ao ICMS e que as mercadorias a serem empregadas na obra, descrita nos DANFES fls. 137/148, foram adquiridas pela contratante, não sendo fornecidas pelo sujeito passivo. cfe. fundamentou em sua peça decisória de fls. 175/177.

02.9 – Do resultado do julgamento de primeira instância, as partes foram notificadas sendo que o sujeito passivo não se manifestou conforme comprovação de fls. 179, enquanto que o fisco autuante em manifestação fiscal de fls. 183/184 pugnou pela manutenção do AI visto que a cláusula 1ª do contrato particular de empreitada por preço global e outras avenças, fls. 35/51 revelam que a autuada além de prestar serviço de engenharia fornecerá materiais estando portanto obrigada a manter inscrição no CAD-ICMS/RO.

02.10 – Pelo que se depreende dos autos a acusação fiscal é por ter o sujeito passivo promovido operação de circulação de mercadorias para realização de obra em regime de empreitada global, sem providenciar sua inscrição no CAD. ICMS/RO, ainda que provisório.

02.11 – Dispõe o art. 773, § 3º 2, do RICMS/RO, do Dec. 8321/98 que fica dispensada de inscrição no CAD-ICMS/RO a empresa que se dedica a prestação de serviço em obra de construção civil, mediante contrato de administração, fiscalização, empreitada ou subempreitada, sem fornecimento de material.

02.12 – O Parecer Normativo de nº 003/2010/CRE/SEFIN que trata das entradas de bens remetidos por prestadores de serviços contratados por empresas de construção civil – Hipótese de Suspensão dispõe dentre outras que fica dispensada de inscrição a empresa que se dedica exclusivamente à prestação de serviço e não movimenta material de construção civil fica dispensada de manter e escriturar livros fiscais, à execução do registro de utilização de documentos fiscais e termos de ocorrências – RUDFTO se emitir notas fiscais, art. 778 do RICMS/RO, do Dec. 8321/98; que para comprovar da condição de prestação de serviço deverá ser anexado à nota fiscal que acobertar a operação o respectivo contrato de prestação de serviços realizado com a empresa executora da obra neste Estado, com firmas reconhecidas não havendo necessidade de a empresa prestadora de serviços inscrever-se no cadastro de contribuintes deste Estado, conforme previsto no item 2, § 3º, do art. 773, do RICMS/RO, a exceção quando venha praticar fato gerador do ICMS.

02.13 – De sorte que o conflito estabelecido entre as partes é se autuada, na condição de empresa que se dedica a prestação de serviço em obra de

construção civil, mediante contrato de administração, fiscalização, empreitada ou subempreitada, é fornecedora ou não de material para obra contratada.

02.14 – No caso em questão tem-se que as NF's objeto da autuação, fls. 04/32 tem como natureza da operação/informações complementares remessa do ativo imobilizado e materiais para obra no projeto fundiário Alto do Madeira-Porto Velho/RO, para construção do terminal de expedição de grãos da Amaggi Exportação e Importação Ltda; às fls. 137/148 tem-se as NF's de produtos adquiridos pela empresa Amaggi Exportação e Importação Ltda para emprego na obra do projeto fundiário Alto Madeira em Porto Velho/RO.

02.15 – Portanto, a documentação objeto dos autos, às fls. 137/148 aponta que as mercadorias consumidas na obra foram adquiridas diretamente pela contratante, a empresa Amaggi Exportação e Importação Ltda, e pagas por esta, descontadas do preço global do contrato; a cláusula 3.1.2, do contrato particular de empreitada por preço global dispõe que o valor dos materiais a serem utilizados na execução da obra serão por meio de faturamento direto para a contratante... ; que os materiais utilizados na obra foram emitidos através de nota fiscal de venda diretamente do fornecedor a empresa contratante Amaggi Exportação e Importação Ltda; que as mercadorias objeto das NF's autuadas são mercadorias pertencentes ao ativo fixo da autuada e que retornarão ao local de origem após a prestação de serviços; que não é o caso de incidência do ICMS posto que não se trata de saída de material para consumo na obra visto que refere-se a remessa de ativo fixo tratando-se da hipótese de exclusão prevista no inc. III, do art. 771, do RICMS/RO posto que as ferramentas e os materiais enviados conforme as notas fiscais referidas retornarão ao local de origem após a prestação de serviços.

02.16 – O fato do contrato particular de empreitada por preço global e outras avenças – pedido de nº 42050, firmado entre a autuada, e a empresa Amaggi Exportação e Importação Ltda ter por objeto a prestação de serviços de engenharia em regime de empreitada global, incluindo o de materiais conforme relação anexa, não significa dizer que esse fornecimento se deu pela autuada quando se tem a comprovação de que esse fornecimento é de responsabilidade da contratante conforme fartamente demonstrado nos autos e assim a descaber a obrigação da autuada de manter inscrição no CAD/ICMS/RO; se não bastasse trata-se de empresa de construção civil e que nos termos do art. 110, do novo RICMS/RO, Dec. 22.721/2018, essas pessoas jurídicas não são obrigadas a se inscrever como contribuinte do ICMS/RO.

02.17 – Desse modo, considerando que o sujeito passivo se encontrava desobrigado de inscrever-se no CAD/ICMS/RO, na forma do art. 773, § 3º, item 2, do RICMS/RO, Dec. 8321/1998, e do art. 110, do novo RICMS/RO, Dec. 22.721/2018 conclui-se que a acusação fiscal não pode subsistir, portanto, não devendo prosperar.

02.18 - Pelo exposto, e por tudo o que mais dos autos consta conhecemos do recurso de ofício interposto para negar-lhe provimento e confirmar a decisão de instancia singular, que julgou improcedente o auto de infração, e via de consequência como extinto o PAT

É como VOTO.

Porto Velho – RO, 22 de julho de 2021.



CARLOS NAPOLEÃO
Relator/Julgador

Voto Rec Of 467 2018 Fundesp Fundações Especiais Ltda ((Circ merc estab ã insc Cadas)

Fls. nº 192

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

PROCESSO : Nº 20152900311263
RECURSO : DE OFÍCIO Nº 467/18
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : 2ª INSTANCIA TATE/SEFIN
INTERESSADA : FUNDESP FUNDAÇÕES ESPECIAIS LTDA
RELATOR : JULGADOR - CARLOS NAPOLEÃO

RELATÓRIO : Nº 346/19 /2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACORDÃO Nº 210/21/2ª CAMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : **MULTA – INICIAR ATIVIDADE SEM CADASTRO NO CAD/ICMS-RO – CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS PARA REALIZAÇÃO EM OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL – INOCORRÊNCIA** - Restou provado “in casu” que a acusação fiscal não se materializou em razão de que o sujeito passivo se dedica a prestação de serviço em obra de construção civil mediante contrato de empreitada por preço global sem fornecimento de material, nos termos do art. 773, § 3º, 2, do RICMS/RO, Dec. 8321/98. As mercadorias empregadas na obra e descritas nas NF’s/DANFE’s de fls. 137/148 foram adquiridas pela contratante, não sendo fornecidas pelo sujeito passivo. Pessoa jurídica não obrigada a se inscrever como contribuinte do ICMS em Rondônia, nos termos do art. 110 do novo RICMS-RO Decreto n. 22721/2018, de sorte que a autuação fundada na ausência de inscrição do estabelecimento autuado não deve prevalecer. Mantida a decisão monocrática de improcedência do auto de infração. Recurso de Ofício 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 de ofício interposto para no final negar-lhe provimento, mantendo-se a decisão de Primeira Instância de **IMPROCEDENCIA** do auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator, constantes dos autos, que fazem parte integrante da presente decisão. Participaram do julgamento os Julgadores: Amarildo Ibiapina Alvarenga, Manoel Ribeiro de Matos Júnior, Márcia Regina Pereira Sapia, e Carlos Napoleão.

TATE, Sala de Sessões, 22 de julho de 2021.


Anderson Aparecido Arnaut
Presidente


Carlos Napoleão
Julgador/Relator