

PROCESSO : Nº 20172906300168
RECURSO : OFÍCIO N.º 225/20
RECORRENTE : COSTA FORTUNA FUND E CONST LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : DYEGO ALVES DE MELO
RELATÓRIO : Nº 141/22/2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN

TATE/SEFIN
Fls. nº 48

1 - RELATÓRIO

Trata-se de PAT em que a autuação é de seguinte teor: "O Sujeito Passivo acima identificado promoveu a saída de mercadorias constantes no Danfe 23743 emitido em 11/08/2017 para obra da mesma situada no Bairro Projeto Fundiário Alto Madeira Porto Velho / RO – sem possuir inscrição no Estado de RO estando em situação cadastral irregular – conforme determina a legislação tributária. DEMONSTRAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO: BC DO IMPOSTO: R\$ 462837,22 – R\$ 379522,76 (perfuratriz item que deverá retornar para a matriz) = R\$ R\$ 83314,46 x 10,50% DA (Al Interna – Al Interestadual) = R\$ 8748,02 BC DA MULTA: R\$ 83314,46 X 15% = R\$ 12497,17".

A infração foi capitulada nos termos do Artigo 117, Inciso I, Artigo 768, 771 e 773 do RICMS/RO aprovado pelo Decreto n.º 8.321/98. Culminou no crédito tributário no valor de R\$ 21.245,19 (vinte e um mil, duzentos e quarenta e cinco reais e dezenove centavos) e como penalidade, a multa prevista no Artigo 77, Inciso VII, Alínea "c", Item 1 da Lei 688/96.

A ciência do Auto de Infração foi feita por meio dos Correios, na data de 20/10/2017 (fl. 7); A Autuada apresentou Defesa em 25/10/2017 (fl. 8).

Em sua defesa, a Autuada utilizou-se da seguinte argumentação: Que, não há fornecimento de qualquer mercadoria ou produto para compor a prestação de serviço, mas tão somente os acessórios para que haja condição para a prestação dos serviços. Que, todos os itens são parte do ativo imobilizado e devem retornar para o estabelecimento em São

Paulo. Que, a inscrição no ICMS é facultativa. Que, não há provas de que os itens autuados foram utilizados como mercadorias. Ao final, requer o cancelamento do Auto de Infração.

Em Primeira Instância, o excelso Julgador proferiu a Decisão n.º 2019.10.06.03.0029/UJ/TATE/SEFIN, na qual julgou Improcedente o Auto de Infração e declarou indevido o crédito tributário no valor de R\$ 21.245,19 (vinte e um mil, duzentos e quarenta e cinco reais e dezenove centavos).

Em sua Decisão, entendeu que, o ato no ano de 2017 de fato caracterizaria infração, contudo, deixou de ser infração com a entrada do RICMS/RO Decreto n.º 22.721/18, situação prevista no Código Tributário Nacional, Artigo 106. Que, a quantidade de itens é ínfima e não caracteriza comercialização e os produtos compõe o imobilizado da empresa, que devem retornar para a empresa. Que, não há comprovação de que os itens constantes na nota fiscal foram usados como mercadorias na prestação de serviços.

Após diversas tentativas frustradas, a Autuada tomou ciência do teor da Decisão via Correios na data de 14/12/2020 (fls. 39 e 47).

É o relatório.

2 – DOS FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

A autuação ocorreu, pois, a Autuada promoveu a circulação de mercadorias para obra sem possuir Inscrição no Estado de Rondônia, assim, em situação irregular.

No momento de passagem no Posto Fiscal, quando a mercadoria foi autuada, o r. Auditor Fiscal foi assertivo na lavratura do Auto de Infração, visto que, a lei vigente na época dos fatos obrigava a Inscrição.

O Auto de Infração teve como capitulação os Artigos 117, 768, 771 e 773 do RICMS/RO redação do Decreto n.º 8.321/98, no entanto, a legislação do RICMS/RO foi alterada pelo Decreto n.º 22.721/18.

E, acerca da nova legislação, tem-se que a capitulação proposta pelo Fisco, na época dos fatos exigível, deixou de ser obrigação.

Desta forma, habitualmente seria o julgamento delineado nos moldes do Artigo 144 do Código Tributário Nacional:

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

Contudo, como já ilustrou o Julgador de Primeira Instância, há exceções onde a lei aplica-se ao fato pretérito quando deixar de defini-lo como infração.

Vejamos o descrito pelo Artigo 106 do Código Tributário Nacional,

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

Desta forma, por este PAT ainda transitar em Segunda Instância, entendo que não foi definitivamente julgado. Por terem as disposições supracitadas, da Lei revogada, deixado de serem exigíveis, e em conformidade com a aplicação da lei no fato pretérito, previsão do Código Tributário Nacional, entendo que inexistente a infração por parte da Autuada.

Em análise a Nota Fiscal (fls. 4 e 5), no campo localizado na parte inferior "informações complementares", tem descrição clara de que a mercadoria é de propriedade da Autuada, assim como, que, com o findar da obra, retornará para o seu depósito, "MERCADORIAS DE NOSSA PROPRIEDADE QUE ORA SEGUE PARA O NOSSO CANTEIRO DE OBRA" e "QUE DEVERA RETORNAR AO DEPOSITO APOS A CONCLUSÃO DOS SERVICOS".

Ademais, constata-se também que foi enviado majoritariamente apenas 1 (uma) unidade de cada item, o que infirma a tese de que teriam como fim a comercialização.

Assim, após análise dos autos e considerando as alterações legislativas no decurso de tempo que transcorreu entre o Auto de Infração e o presente momento, entendo que a capitulação descrita no Auto de Infração deixou de ser considerada infração, portanto, voto no seguinte teor.

3 – CONCLUSÃO DO VOTO

Nos termos do Artigo 78, Inciso II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto n.º 9.157, de 24 de julho de 2000, por tudo que consta nos autos, conheço do Recurso de Ofício interposto, para ao final negar-lhe provimento, mantendo a Decisão de Primeira Instância que julgou **IMPROCEDENTE** a Ação Fiscal, assim, tornando indevido o crédito tributário no valor R\$ 21.245,19 (vinte e um mil, duzentos e quarenta e cinco reais e dezenove centavos).

É como voto.

Porto Velho, 25 de julho de 2022.



DYEGO ALVES DE MELO

Relator/julgador

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

PROCESSO : N° 20172906300168
RECURSO : OFÍCIO N.º 225/2020
RECORRENTE : COSTA FORTUNA FUND E CONST LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – DYEGO ALVES DE MELO

RELATÓRIO : N° 141/2022/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

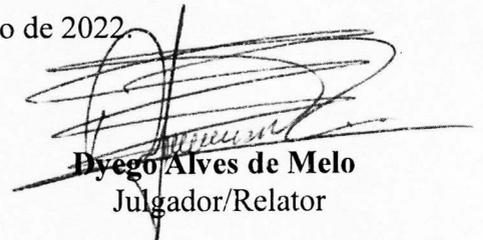
ACÓRDÃO N° 259/2022/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS – CONSTRUÇÃO CIVIL - CONTRIBUINTE SEM INSCRIÇÃO ESTADUAL – INOCORRÊNCIA – A Autuada, do ramo de Construção Civil, promoveu a circulação de mercadorias para canteiro de obras sem possuir inscrição estadual no estado, exigência da legislação na época dos fatos. Aplicação da lei ao fato pretérito (Art. 106, CTN), pois, o Decreto 22.721/2018 deixou de exigir inscrição estadual para empresas de construção civil. Infração fiscal ilidida. Mantida a Decisão de Primeira Instância 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 negar-lhe provimento, mantendo a Decisão de Primeira Instância que julgou **IMPROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator constante dos autos, que faz parte integrante da presente decisão. Participaram do julgamento os Julgadores: Dyego Alves de Melo, Leonardo Martins Gorayeb, Reinaldo do Nascimento Silva, Amarildo Ibiapina Alvarenga.

TATE, Sala de Sessões, 25 de julho de 2022.


Anderson Aparecido Arnaut
Presidente


Dyego Alves de Melo
Julgador/Relator