

PROCESSO: 20132900300296
RECURSO: OFÍCIO N.º 0202/17
RECORRENTE: SCHEFFER IMPORT E EXPORT LTDA.
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR: DYEGO ALVES DE MELO
RELATÓRIO: N.º 324/22/2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN

1.0 RELATÓRIO

1.1 Do Auto de Infração.

Trata-se de Processo Administrativo Tributário com a seguinte Descrição da Infração:

“O Sujeito Passivo acima identificado realizou operação de venda de mercadorias destinadas à Guajará-Mirim (RO), DANFE 3676, concedendo o abatimento fiscal previsto no Convênio ICMS 65/88 – CONFAZ, que faz explícita alusão à isenção para bens de ORIGEM NACIONAL. Ocorre que as mercadorias acobertadas pelo DANFE supramencionado são, na sua totalidade, de ORIGEM ESTRANGEIRA (CST – 140). Em outros termos, realizou-se operação tributada como se isenta fosse. MULTA: R\$ 161.931,00 (valor das mercadorias) X 40% = R\$ 64.772,40.”.

A infração tem por Capitulação Legal o artigo 840-A, III, “p” do RICMS/RO c/c Cláusula 1.ª do Convênio ICMS 65/88 – CONFAZ. A multa para a infração é a prevista no artigo 78, III, “p”, da Lei 688/96, culminou no crédito tributário total no valor de R\$64.772,00.

Art. 78. As infrações e as multas sujeitas a cálculo na forma do inciso III, do artigo 76 são as seguintes:

III - 40% (quarenta por cento) do valor da operação ou da prestação:

p) por acobertar com documento fiscal, operação ou prestação tributada como não tributada ou isenta;

1.2 Dos autos.

Auto de Infração lavrado na data de 06/03/2013.

Recebida a Defesa (fls. 06 a 21) na data de 26/04/2013, o sujeito passivo apresenta os seguintes argumentos: **1.** Que o Estado de Rondônia é parte ilegítima para compor o polo ativo da lide. **2.** Que a multa aplicada pelo Fisco é confiscatória, contrariando ao previsto no artigo 150, IV, da Constituição Federal.

O Autor apresentou Contestação (fls. 26 e 27), colaciona o seguinte: **1.** Que o sujeito passivo concedeu indevidamente desconto de 7% (sete por cento) de ICMS para o destinatário, mesmo sabendo que as mercadorias são de origem estrangeira, contrário ao Convênio ICMS 65/88.

Em primeira instância, o Julgador proferiu a Decisão n.º 1614/TATE/SEFIN, julgou nulo o Auto de Infração.

Sujeito passivo intimado do teor da Decisão via Edital (fl. 36).

É o relatório.

2.0 DOS FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

2.1 Síntese da autuação.

A autuação ocorreu em razão do sujeito passivo realizar operação de venda de mercadorias de origem estrangeira, com destino à Guajará-Mirim, utilizando-se do abate fiscal previsto no Convênio ICMS 65/88, que tem como objetivo beneficiar mercadorias de origem nacional, ou seja, o sujeito passivo realizou a operação tributada como se isenta fosse.

2.2 Da capitulação legal da infração e multa.

Como infringidos, o Autor do feito capitulou os seguintes artigos, 840-A, III, "p", do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto 8.321/98 c/c Cláusula 1.ª do Convênio 65/88, abaixo transcritos:

Art. 840-A. – REVOGADO PELO DEC. 20360, DE 14.12.15 – EFEITOS A PARTIR DE 14.12.15 - As infrações e as multas sujeitas a cálculo na forma do inciso III, do artigo 839 são as seguintes: (Lei 688/96, art. 78) (AC pelo Dec. 15380, de 08.09.10– efeitos a partir de 11.08.10)

III - 40% (quarenta por cento) do valor da operação ou da prestação: (NR Lei nº 828, de 07/07/99 - D.O.E. de 09/07/99)

p) por acobertar com documento fiscal, operação ou prestação tributada como não tributada ou isenta; (NR dada pela Lei nº 2340, de 10.08.10 – efeitos a partir de 11.08.10)

Cláusula primeira Ficam isentas do imposto às saídas de produtos industrializados de origem nacional para comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus, desde que o estabelecimento destinatário tenha domicílio no Município de Manaus.

2.3 Análise dos argumentos apresentados pelo sujeito passivo.

2.3.1 Tese n.º 01 – Da ilegitimidade do Autor.

Que o Estado de Rondônia é parte ilegítima para compor o polo ativo da lide.

Da análise.

Compulsando os autos verifico que o sujeito passivo assiste razão em seu argumento, explico.

Ocorre que, de fato o sujeito passivo realizou a venda de mercadorias de forma irregular, contrário ao previsto na legislação, contudo, o prejudicado pela operação irregular e responsável pela fiscalização, neste aspecto, é o Estado de Santa Catarina e não o Estado de Rondônia, como entendeu o Autor ao lavrar o Auto de Infração.

Isso, pois, a autuação deu-se sobre operação de mercadorias com utilização equivocada do benefício fiscal, com tributo devido para ente político diverso do autuante, o Estado de Santa Catarina.

Logo, o Auto de Infração vê-se revestido de irregularidade desde o princípio.

O artigo 60 da Lei 688/96, delimita a fiscalização à Coordenadoria da Receita Estadual, através dos Auditores, a fiscalização sobre o imposto, vejamos:

Art. 60. A fiscalização e orientação fiscal sobre o imposto competem, vinculada e exclusivamente, à Coordenadoria da Receita Estadual, através do corpo funcional de Auditores Fiscais de Tributos Estaduais lotados e em exercício nas suas unidades, reservando-se ao Coordenador-Geral da Receita Estadual o relacionamento e tomada de decisões junto aos órgãos e entidades da administração pública federal, estadual e municipal, direta e indireta.

A referida legislação é cristalina ao dispor que a competência para fiscalização tributária é dividida entre os Estados, não podendo Auditor Fiscal deste Estado de Rondônia realizar autuação em nome do Estado de Santa Catarina, sob a grave pena de extrapolar seu escopo de atuação.

Neste sentido, tese acatada.

O sujeito passivo ainda discorreu acerca do aspecto confiscatório da multa, o que desde já fica advertido não se incluir na competência deste Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais.

Segue o previsto no Anexo XII, artigo 14 do Novo RICMS/RO, artigo 90 da Lei 688/96 e artigo 16 da Lei 4929/20.

Anexo XII do Novo RICMS/RO

Art. 14. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade, salvo no caso da inconstitucionalidade ter sido proclamada: (Lei 688/96, art. 90)

I - em ação direta de inconstitucionalidade de dispositivo estadual ou que tenha relação com a legislação estadual;

II - por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal ou a Assembleia Legislativa tenha suspenso a execução do ato normativo.

§ 1º. Considera-se, para fins do disposto neste artigo, dispositivo que tenha relação com a legislação estadual, aquela que constar expressamente na legislação oriunda de:

I - Convênio, Protocolo, Ajuste, Ato Cotepe, Resolução do CONFAZ, e outros atos emanados do CONFAZ;

II - Lei Complementar federal, Resolução do Senado e outros atos emanados do Governo Federal que tratam do imposto.

§ 2º. Não se inclui, também, na competência do Tribunal: (Lei 912/00, art. 13)

I - as questões relativas ao reconhecimento de isenções e restituições de tributos; e

II - a negativa de aplicação de lei ou de ato normativo emanado do Governador do Estado de Rondônia, Secretário de Estado de Finanças ou do Coordenador-Geral da Receita Estadual.

Lei 688/96

Art. 90. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade, salvo no caso da inconstitucionalidade ter sido proclamada:

I - em ação direta de inconstitucionalidade; e

II - por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal ou a Assembleia Legislativa tenha suspenso a execução do ato normativo.

Lei 4929/20

Art. 16. Não compete ao TATE:

I - as questões relativas ao reconhecimento de isenções e restituições de tributos;

II - a negativa de aplicação de lei ou de ato normativo emanado do Governo de Rondônia, Secretário de Estado de Finanças ou do Coordenador-Geral da Receita Estadual; e

III - a declaração de inconstitucionalidade, salvo no caso da inconstitucionalidade ter sido proclamada em ação direta de inconstitucionalidade ou tratar-se de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal ou a Assembleia Legislativa tenha suspenso a execução do ato normativo.

2.3.2 – Considerações finais.

O sujeito passivo de fato incorreu em ilícito tributário, contudo, fuge ao escopo de fiscalização do Estado de Rondônia a atuação, considerando o alcance limitado de sua competência para fiscalizar, não alcançando seu poderio de fiscalização sobre tributo devido a outro ente político, neste sentido, entendendo que deve ser julgado nulo o Auto de Infração, encontra-se eivado de vício de competência.

Diante o exposto, voto no seguinte teor.

3.0 CONCLUSÃO DO VOTO

Nos termos do artigo 78, 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 dar-lhe provimento, reformando a Decisão de Primeira Instância que julgou nulo para **IMPROCEDENTE** o auto de infração, e, por consequência, declarar indevido o crédito tributário no valor de R\$ 64.772,40.

É como voto.

Porto Velho/RO, 05 de dezembro de 2022.

~~DYESSA~~ ALVES DE MELO

Relator/Julgador

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

PROCESSO : N° 20132900300296
RECURSO : OFÍCIO N.º 0202/17
RECORRENTE : SCHEFFER IMPORT E EXPORT LTDA.
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – DYEGO ALVES DE MELO

RELATÓRIO : N° 324/2022/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO N.º. 426/2022/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : **MULTA – USO INDEVIDO DO CONVÊNIO 65/88 – BENEFÍCIO TRIBUTÁRIO PARA MERCADORIAS DE ORIGEM NACIONAL UTILIZADO EM MERCADORIAS ESTRANGEIRAS – COMPETÊNCIA DE FISCALIZAÇÃO – IMPROCEDENTE** – O sujeito passivo realizou operação de venda de mercadorias de origem estrangeira com destino à Guajará-Mirim, utilizando do benefício tributário previsto no Convênio 65/88. Aplicação da Súmula 01 TATE-SEFIN, é indevido a autuação por erro ou omissão em documento fiscal emitido por contribuinte de outro estado da federação. Infração ilidida. Reformada a Decisão de Primeira Instância que julgou nulo para improcedente o auto de infração. 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 dar-lhe provimento, reformando-se a Decisão de Primeira Instância que julgou nulo para **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 e Amarildo Ibiapina Alvarenga.

TATE, Sala de Sessões, 05 de dezembro de 2022.

~~Anderson Anarcido Arnaut~~
Presidente

~~Dyego Alves de Melo~~
Julgador/Relator