

SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS UNIDADE DE
JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

PROCESSO20192703700056
RECURSODE OFÍCIO Nº 747/2020
RECORRENTE1ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN
RECORRIDA2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN
INTERESSADA F. S. C***** V***** DE M*****
EIRELI

JULGADORJUAREZ BARRETO MACEDO JUNIOR
RELATÓRIO Nº 147/2122 2ª CÂMARA/TATE/SEFIN
02-VOTO DO RELATOR

PAT lavrado em 25/06/2019, em razão do sujeito passivo consignar MVA de 35% para o produto NCM 3214.90.00 "outras argamassas" quando o correto é MVA de 50%, na forma do item 3, Tabela XI, do Anexo V do RICMS/RO, caracterizando erro na determinação de base de cálculo, recolhendo o ICMS-ST em valor menor do que o devido. Nestas circunstâncias foi indicado como dispositivos infringidos os artigos 1º, I; 27, II e S 6º; 27-A, Parágrafo único; 77-C; 78; 99 c/c item 3, Tabela XI, Anexo V, todos do RICMS/RO (Dec. 22721/18) e para a penalidade o artigo 77, IV, "a-4", da Lei 688/96.

O sujeito passivo foi notificado da autuação via DET em 28/06/2019 (fl. 29 e 30). apresentou defesa tempestiva em 19/07/2018 (fls. 34 a 45). Aduz na impugnação que a MVA aplicado em suas operações realizadas de forma correta na forma da legislação da época (Nota 2 do item 22 do Anexo V do RICMS/RO). Requer a improcedência do auto de infração.

Submetido a julgamento de 1ª Instância (fls. 77 a 83), o julgador singular após analisar os autos, a peça impugnativa, decidiu pela improcedência da ação fiscal, entendendo e fundamentando que, restou comprovado a argumentação da impugnante eis que a infração que lhe fora imputada não ocorreu, haja vista na época dos fatos a legislação vigente estabelecia MVA de 35% para os produtos descrito na autuação. O Fisco exigiu diferença entendendo que a MVA seria de 50%. É o relatório.

02.1 -Da análise dos autos e fundamentos do voto.

A exigência fiscal ocorre em razão do sujeito passivo recolher ICMS-ST em valor menor no período de 01/01/2015 a 31/12/2015 com erro na determinação da

base de cálculo, aplicando MVA de 35% quando o correto seria de 50%, na forma da legislação tributária (Item 3, Tabela XI, do Anexo V do RICMS/RO).

A autuada em sua defesa apresenta argumento que não se aplica ao caso o Dec. 20709/16 que alterou o Anexo, indicando por TABELA, como elaborado pelo Autuante. O que se aplica ao caso em tela é a legislação anterior, ou seja, art. 3º, inciso III, do Dec. 16962/2012 c/c Art. 681, § 6º estabelecido no item 22, do Anexo V, do RICMS/RO, que de acordo com a nota 2, a MVA original era de 35% (na época dos fatos geradores indicados na autuação): O produto NCM/SH 3214, constando no item VI do Anexo V, na alteração promovida pelo Dec. 16962/2012.

Destarte, que r. Julgador Monocrático assertivamente no mérito julgou improcedente a ação fiscal em face das seguintes razões de fato e de direito a seguir expostas:

DECISÃO N º 2020.01.09.03.0013/UJ/TATE/SEFIN

“... Contudo, verifica-se que a questão é de fácil deslinde, restando apenas em se verificar qual a legislação aplicável no exercício fiscalizado (2015), e que o sujeito passivo anexou provas da não ocorrência da infração, nos termos do art. 47 do novo RICMS-RO, sucedendo, assim, a negativa da ocorrência da materialidade do fato imputado: in verbis

Art. 47. Na defesa, o sujeito passivo alegará, por escrito, toda a matéria que entender útil, indicando ou requerendo as provas que pretenda apresentar e juntando desde logo as que constarem de documentos que tiver em seu poder (Lei 688, art. 120). Grifo nosso).

Neste sentido, no ano de 2015, de fato, as operações realizadas pelo sujeito passivo objeto da autuação estavam regidas sob a vigência do art. 3º, inciso III do Dec. 16962/2012, c.c. o art. 681, § 6º do RICMS-RO, com MVA-ST de 35% e não de 52%, como alegado pela defesa.

Art. Y, inciso III do Dec. 16962/2012

Art. Y Passam a vigorar, com a seguinte redação, os dispositivos adiante enumerados do Regulamento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação — RICMS/RO, aprovado pelo Decreto nº 8.321, de 1998

III — o quadro Margem de Lucro (Valor Agregado), dos incisos I e IX do item 22 do Anexo V (Convênio ICMS 74/94 e suas alterações)

"MARGEM DE LUCRO (VALOR AGREGADO) OPERAÇÕES INTERNAS OPERAÇÕES

O remetente deve adotar as seguintes MVA's ajustadas nas operações interestaduais:

(art. 681, ss 5^o; Convênio ICMS 104/08, efeitos a partir de 01.01.09)

Quando a mercadoria tenha alíquota interna no Estado de Rondônia fixada em 17%

Alíquota interestadual MVA ajustada 7% 51,27% 12% 43, 14%

Nota 1: Para outras alíquotas internas diferentes de 17% ou outras alíquotas interestaduais diferentes das indicadas no quadro acima, consulte o art. 681. (art. 681, SS 7^o III; Convênio ICMS 104/08, efeitos a partir de 01.01.09)

Nota 2: A MVA-ST original é de 35% (trinta e cinco por cento), para os produtos relacionados nos incisos I a IX do item 22 do Anexo V. (art. 681, 6^o, I; Convênio ICMS 104/08, efeitos a partir de 01.01.09)

Nota 3: Nas saídas de asfalto diluído de petróleo e cimento asfáltico de petróleo classificados nos códigos 2715.00.00 e 2713 da Nomenclatura Comum do Mercosul Sistema Harmonizado - NCM/SH, promovidas pelas refinarias de petróleo, o sujeito passivo por substituição é o estabelecimento destinatário, relativamente às operações subsequentes (art. 681, SS 2^o; Convênio ICMS 168/10, efeitos a partir de 1^o.02.11).

Art. 681, 6^o do RICMS-RO

Art. 681. Nos termos do Convênio ICMS 118, de 29 de setembro de 2017 e do Convênio ICMS 52/17, de 7 de abril de 2017, aplicar-se-á o regime de substituição tributária nas operações interestaduais com bens e mercadorias relacionados na Tabela XXIII do Anexo XXIV. (NR dada pelo Dec. 22439, de 04.12.17 - efeitos a partir de 1^o.01.18 - Conv. ICMS 118/17)

§ 6^o A MVA-ST original é:

I - 35% (trinta e cinco por cento), para os produtos relacionados nos itens I a IX do item 22 do Anexo V;

II — 50% (cinquenta por cento) para os produtos relacionados no item X do item 22 do Anexo V.

Assim, de acordo com o que previsto no Art. 681, S 6^o do RICMS/RO, assiste razão ao sujeito passivo, eis que a MVA de 50% na forma da autuação só passou a ser exigida a partir de publicação do Dec. 20709/16, após o período dos fatos narrado na inicial.

Do exposto compreendo que o auto de infração deve ser declarado improcedente, confirmando os fundamentos do decisório de 1^a Instância e concordando com a improcedência.

De todo exposto e por tudo que dos autos consta conheço do recurso de ofício interposto para ao final negar-lhe provimento no sentido de manter a decisão singular que julgou improcedente o auto de infração.

É como VOTO.

Porto Velho, 05 de abril de 2022.

Relator

PROCESSO : 20192703700056
 RECURSO : DE OFÍCIO Nº 747/2020
 RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
 RECORRIDA : F. S. C***** V***** DE M***** EIRELI
 RELATOR . JULGADOR - JUAREZ BARRETO MACEDO JÚNIOR
RELATÓRIO : Nº 147/2021/2CÂMARA/TATE/SEFIN
 ACÓRDÃO Nº 112/2022/? CÂ^M ARA/TATE/SEFIN.

EMENTA: ICMS - RECOLHER ICMS-ST A MENOR - OPERAÇÃO INTERESTADIAL ERRO NA BASE DE CÁLCULO . IN()CORRÊNCIA. Não restou provado nos autos que o sujeito passivo recolheu a menor o ICMS-ST, consignando MV A de 35% para o produto NCM 3214.90.0() "outras argamassas" quando supostamente o correto seria MVA de 50%, na forma do item 3, Tabela XI, do Anexo V do RICMS/RO Decreto 22.721/2018. () fato gerador teve como ano base 2015, logo as operações realizadas pelo sujeito passivo estavam corretas, pois foram feitas sob a vigência do art. 3^o, inciso III do Dec. 16962/2012, c.c. o art. 681, 6^o do RICMS-R(), que determinava o MVA-ST de 35% e não de 50%. Infração fiscal ilidida. Manutenção da decisão 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 IMPROCEDENTE o auto de infração, nos termos do Voto do Julgador Relator, constante dos autos, que faz parte integrante da presente decisão. Participaram do Julgamento os Julgadores: Juarez Barreto Macedo Junior, Fabiano Emanuel Fernandes Caetano, Roberto Valladão de Carvalho e Manoel Ribeiro de Matos Junior.

.TATE, Sala de sessões, 05 de maio de 2022.

Julgador/Relator