



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

Fls. 58
Ass. _____
TATE-SEFIN/RO

PROCESSO Nº : 20202906300420
RECURSO DE OFÍCIO : 1484/21
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : BR MACHINE LOCAÇÕES LTDA
JULGADOR RELATOR : REINALDO DO NASCIMENTO SILVA
RELATÓRIO Nº : 410/22 – 1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

2. Voto.

2.1. Análise.

2.1.1. Da incidência do ICMS.

2.1.1.1. Dos fatos.

Embora não tenha apresentado nenhum contrato de locação para sustentar suas alegações, irei considerar como verídica, pela ausência de manifestações em contrário do fisco estadual, a hipótese de que o autuado, empresa sediada em Santa Catarina, conforme consta de sua defesa, alugue, de fato, máquinas e equipamentos de entretenimento; e, também, que os bichos de pelúcia remetidos para Rondônia (NF-e 4.459 – DANFE de fl. 03) são destinados a essas aludidas máquinas.

2.1.1.2. Do direito.

Se o autuado aluga esses equipamentos (gruas para pegar bichinhos de pelúcia), ele transfere o direito de uso e gozo desses ao locatário, mas mantém o direito de deles dispor (de transferir a propriedade a terceiros).

Logo, quem presta os serviço de entretenimento, por deter a posse, o direito de uso e o de gozo, auferindo recursos por isso, é o locatário do equipamento.

O autuado, na condição de locador dos bens, em verdade, apenas auferes os recursos advindos do aluguel dos equipamentos.

Essa relação contratual de locação, contudo, não abrange os bichos de pelúcia, porque, em relação a esses, diferentemente do que ocorre com as máquinas onde são inseridos, há a perda da propriedade.

Explica-se.



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

Fls. 59

Ass. _____

TATE-SEFIN/RO

Nos equipamentos, como exposto, pela locação, há a cessão apenas do direito de uso e gozo ao locatário, mas, quanto aos bichos de pelúcia, para a consecução da prestação de serviço de entretenimento, há a transferência da propriedade (direito de usar, gozar e dispor).

Ou seja, o locatário das máquinas de entretenimento entrega a terceiros, que tenham a destreza ou sorte de capturá-los, os bichos pelúcia.

De tudo isso, há de se inferir que:

a) o autuado não presta serviço de entretenimento, apenas destina máquinas com essa finalidade a estabelecimentos do estado Rondônia, em decorrência de locação; hipótese em que, de fato, não há incidência de ICMS;

b) todavia, ele fornece aos locatários (prestadores de serviço de entretenimento), também, em operação interestadual, insumos (bichos de pelúcia), que não integram qualquer modalidade de locação, porque, em relação a esses, há transferência de titularidade, configurando, *data venia*, hipótese de incidência do ICMS;

c) os bichos de pelúcia são consumidos na prestação de serviço de entretenimento realizadas pelos usuários (locatários) do equipamento (gruas de bichos de pelúcias) por meio da entrega desses aos clientes que os capturam.

Por todo o exposto, restam configurados, na remessa interestadual de bichos de pelúcia promovida pelo autuado (DANFE de fl. 03) a prestadores de serviço de entretenimento de Rondônia (locatários dos equipamentos a que se destinam os referidos bichos), a incidência do imposto exigido por meio do auto de infração (EC 87/15), bem como, pela falta de pagamento desse tributo, o descumprimento de obrigação tributária principal.

2.1.2. Do direito à defesa e ao contraditório.

O auto de infração, além de outros requisitos previstos no art. 100 da Lei nº 688/96, trouxe, com precisão e clareza, os fundamentos de fato e de direito que levaram à exigência do imposto e multa lançados (campos: descrição da infração e capitulação legal da infração e multa), permitindo ao autuado o exercício pleno de seu direito de defesa.

E, com efeito, pelos argumentos apresentados na defesa, resta incontroversa a compreensão do sujeito passivo quanto à autuação.

Não se pode dizer, ante o exposto, que houve algum prejuízo ao direito de defesa do autuado.

2.1.3. Da Multa.



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

Fls. 60
Ass. /
TATE-SEFIN/RO

A multa imposta pelo fisco estadual foi calculada em conformidade com as regras estabelecidas em lei (no caso, Lei nº 688/96, art. 77, IV, "a", 1).

Para excluí-la ou reduzi-la, com base nos argumentos lançados pelo sujeito passivo, pois, seria necessário afastar os efeitos da lei que assegura a sua aplicação; no entanto, tal medida não se inclui no âmbito de competência deste Tribunal:

"Lei nº 4.929/20.

Art. 16. Não compete ao TATE:

.....
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." (grifei)

Acrescente-se, ainda, que, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - STF, a multa apenas apresenta caráter confiscatório quando ultrapassa o valor do tributo devido; o que, com efeito, não é o caso:

"A G .REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.158.977 - GOIÁS
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. MULTA. PERCENTUAL SUPERIOR AO VALOR DO TRIBUTO. CARÁTER CONFISCATÓRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 150, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Nos termos da jurisprudência do STF, é inconstitucional a imposição de penalidade pecuniária que se traduza em valor superior ao do tributo devido. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

Em suma, por estar em consonância com a lei e por não ser, segundo a jurisprudência do STF, confiscatória, deve a multa ser mantida.

2.2. Conclusão.



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

Fls. 61
Ass. _____
TATE-SEFIN/RO

Pelo exposto, conheço do recurso de ofício interposto para dar-lhe provimento, reformando a decisão de 1ª Instância, de improcedente para **PROCEDENTE** o auto de infração.

É como voto.

TATE, Sala de Sessões, 08/03/2023.

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

PROCESSO : N° 20202906300420
RECURSO : DE OFÍCIO N.º 1484/21
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : BR MACHINE LOCAÇÕES LTDA
RELATOR : JULGADOR – REINALDO DO NASCIMENTO SILVA

RELATÓRIO : N° 0410/22/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO N° 038/2023/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA

: ICMS/MULTA – DEIXAR DE RECOLHER O IMPOSTO DEVIDO AO ESTADO DE RONDÔNIA (EC 87/15) – OCORRÊNCIA – Restou comprovado que o sujeito passivo efetuou operação interestadual com mercadorias destinadas a consumidor final não contribuinte do ICMS, sem recolher o imposto devido (ICMS diferencial de alíquotas – EC nº 87/15). Embora promova a locação de equipamentos de entretenimento a estabelecimento de Rondônia (“máquinas ou guas de pegar ursinhos de pelúcia”), hipótese em que não incide o imposto estadual, o autuado fornece também, em operação interestadual tributada pelo ICMS, os bichos de pelúcia utilizados nesses equipamentos, para a prestação de serviço de entretenimento realizada pelo locatário das citadas guas. Compreendeu-se, em análise dos documentos que constam dos autos, inclusive pelo que foi declarado na defesa apresentada pelo autuado, que a locação dos equipamentos (máquinas ou guas) não abrange os bichos de pelúcia fornecidos, porque em relação a estes, diferentemente daqueles, há transferência de titularidade (ou seja, passam a pertencer à pessoa que, por destreza ou sorte, consegue capturar os bicho de pelúcia nas guas), havendo, assim, incidência do imposto estadual nas operações interestaduais de fornecimento de bichos de pelúcia entre o autuado (fornecedor) e o prestador de serviço de entretenimento (locatário e usuário dos equipamentos). Infração não ilidida. Auto de Infração Procedente. Recurso de Ofício provido. Reforma da Decisão de Primeira Instância. 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 a Decisão de Primeira Instância de improcedente para **PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Reinaldo do Nascimento Silva, acompanhado pelos julgadores Dyego Alves de Melo, Leonardo Martins Gorayeb e Amarildo Ibiapina Alvarenga.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL

DATA DO LANÇAMENTO 23/06/2020: R\$ 32.561,40

***CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVE SER ATUALIZADO NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO.**

TATE, Sala de Sessões, 08 de março de 2023.