

PROCESSO : 20212700100056
RECURSO : DE OFÍCIO Nº 1255/2021
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : M. S. M. INDUSTRIAL LTDA
JULGADOR : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA
RELATÓRIO : Nº 158/22/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

02 - VOTO DO RELATOR

O presente processo, em agosto de 2021, foi relatado pelo então julgador Antônio Rocha Guedes, por essa razão, inicialmente ratifico o relatório já elaborado (fls. 163 a 164).

O auto de infração foi lavrado, no dia 16/02/2021, em razão de o sujeito passivo ter realizado remessa de ativo imobilizado para uso fora do estabelecimento, com o ICMS suspenso por 180 dias, sem ter efetuado o retorno no prazo estipulado pela legislação. Diante disso, foi cobrado o ICMS devido e aplicada a multa de 90% do valor do imposto não pago, por deixar de pagá-lo ou contribuir para que o sujeito passivo deixe de pagá-lo, mediante ação ou omissão que resulte na falta de pagamento – a penalidade prevista no artigo 77, IV, “a”, item 1, da Lei 688/96.

O sujeito passivo foi notificado por meio do DET, com ciência em 22/02/2021 (fls. 37), apresentou tempestivamente peça defensiva (fls. 41 a 51), alegando que a operação se tratou de transferência de ativo imobilizado e que por isso não existe fato gerador do imposto. Submetido a julgamento de 1ª Instância (fls. 86 a 95), o julgador singular após analisar os autos e a peça impugnativa, decidiu pela improcedência da ação fiscal.

A empresa foi notificada da decisão singular por meio do DET, com ciência em 07/07/2021, (fls. 96) e foi dada ciência ao autor do feito (fls. 97). O sujeito passivo não se manifestou. Já o Autuante trouxe teses robustas em sua manifestação, defendendo que a decisão monocrática deve ser reformada, porque, apesar de a jurisprudência entender de forma contrária, consoante o que está estabelecido na Lei 688/96, a operação é tributada. Destacando, ainda, que existe óbice legal de o Tribunal afastar a aplicação da lei. Acrescenta que como a ADC 49 não transitou em julgado, pois existe um embargo de declaração para ser analisado pelo STF, podendo haver modulação de seus efeitos, requer, ao final, que o processo seja suspenso, até o fim do julgamento da Ação Declaratória.

É o breve relato.

02.1- Da análise dos autos e fundamentos do voto.

A exigência tributária decorreu do fato de a empresa ter remessa de ativo imobilizado para uso fora do estabelecimento, com o ICMS suspenso por 180 dias, sem ter efetuado o retorno no prazo estipulado pela legislação.

O dispositivo da penalidade indicado (art. 77, IV, "a", item 1, da Lei 688) estabelece a multa de 90% do valor do imposto não pago, por deixar de pagá-lo ou contribuir para que o sujeito passivo deixe de pagá-lo, mediante ação ou omissão que resulte na falta de pagamento.

Do que consta dos autos restou incontroversa a remessa de ativo imobilizado e que não houve o retorno no prazo estabelecido pela legislação (180 dias). A questão controvertida ficou sobre a incidência, ou não, do imposto na operação realizada pela autuada.

A empresa em sua defesa alega que a operação realizada se trata de uma transferência de ativo imobilizado, e que por isso não há fato gerador, conforme entendimento consolidada da jurisprudência.

Em decisão singular, o julgador concluiu pela improcedência da ação fiscal, pois restou comprovada que a empresa realizou uma remessa de ativo imobilizado, e que não existe fato gerador do Imposto (Súmula 166 STJ)

Importante destacar que, para a jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores (STJ e STF), a transferência de bem do ativo imobilizado entre estabelecimento, não há fato gerador de imposto. O Superior Tribunal de Justiça – STJ, em 10 de agosto de 1996, antes da edição da LC 87/96, ou seja, ainda sob a égide do Decreto-Lei 406/1968, que estabelecia normas gerais sobre o imposto, analisando o assunto, consolidou sua jurisprudência editando a Súmula 166 STJ – “Não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte”.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal – STF, entendendo pela existência de repercussão geral (Tema 1099), reafirmou sua jurisprudência, fixando a seguinte tese: “Não incide ICMS no deslocamento de bens de um estabelecimento para outro do mesmo contribuinte localizados em estados distintos, visto não haver a transferência da titularidade ou a realização de ato de mercancia.”

Ademais, também vale ser ressaltado que essa matéria já se encontra sumulada pelo TATE, produzindo efeitos vinculantes, pois, nos termos da lei, as decisões reiteradas e uniformes do Tribunal serão consubstanciadas em súmula, de aplicação obrigatória a partir da data de sua publicação no Diário Oficial do Estado e terá efeito vinculante em relação aos órgãos julgadores e aos demais

Órgãos da Administração Tributária (art. 26 da Lei 4.929/20 e art. 144-D, § 1º, da Lei 688/96).

Súmula 05 TATE

O deslocamento de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular não configura fato gerador da incidência de ICMS, ainda que se trate de circulação interestadual, ressalvado a cobrança do ICMS diferindo porventura incidente em operações anteriores.

Assim, apesar dos robustos argumentos trazidos pelo autuante em sua manifestação, a decisão singular deve ser mantida. Pois o objeto desse lançamento, tratou-se de uma transferência de ativo imobilizado, essa situação, conforme a Súmula 166 do STJ, está afastada a incidência do imposto, e no mesmo sentido, já possui tese firmada pelo STF (Tema 1099). Independentemente do julgamento final da ADC 49, a matéria já se encontra sumulada pelo Tribunal - Súmula 05, produzindo efeitos vinculantes (art. 26 da Lei 4.929/20 e art. 144-D, § 1º, da Lei 688/96), devendo, por isso, o Auto de Infração ser julgado improcedente.

De todo o exposto e por tudo que dos autos consta, conheço do recurso de ofício interposto para negar-lhe provimento, mantendo a decisão singular que julgou improcedente a ação fiscal.

É como VOTO.

Porto Velho, 15 de junho de 2022.

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

PROCESSO : 20212700100056
RECURSO : DE OFÍCIO Nº 1255/2021
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : M. S. M. INDUSTRIAL LTDA
JULGADOR : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA

RELATÓRIO : Nº 158/22/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº. 207/2022/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : ICMS/MULTA – REMESSA DE ATIVO IMOBILIZADO PARA USO FORA DO ESTABELECIMENTO - ICMS SUSPENSO – SEM RETORNO NO PRAZO LEGAL - INOCORRÊNCIA – Restou provado nos autos que a operação, objeto desse lançamento, tratou-se de uma transferência de ativo imobilizado – remessa de bens para uso fora do estabelecimento. Para essa situação, conforme a Súmula 166 do STJ, inexistente fato gerador do imposto, e no mesmo sentido, a tese firmada pelo STF (Tema 1099). Destacando-se que a matéria também já se encontra sumulada pelo TATE - Súmula 05. Infração ilidida. Mantida a decisão monocrática que julgou improcedente a Ação Fiscal. 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 para ao final negar-lhe provimento, mantendo a decisão de primeira instância que julgou **IMPROCEDENTE** o auto de infração conforme Voto do Relator, constantes dos autos, que fazem parte integrante da presente decisão. Participaram do Julgamento os Julgadores: Amarildo Ibiapina Alvarenga Dyego Alves de Melo, Leonardo Martins Gorayeb e Reinaldo do Nascimento Silva.

TATE, Sala de Sessões, 15 de junho de 2022

11