

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

PAT: 20212700100057

RECURSO: VOLUNTÁRIO Nº 1222/2021

RECORRENTE: M.S.M. INDUSTRIAL LTDA

RECORRIDA: 2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN/FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

RELATOR: MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR

RELATÓRIO Nº: 395/2021/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

VOTO DO RELATOR

A empresa já qualificada nos autos foi autuada pela acusação de ter efetuado a transferência do produto milho, com CFOP 6557, sem observar a Pauta Fiscal de Preço mínimo, estando assim com a Base de Cálculo sobre a circulação de mercadoria em Notas Fiscais Eletrônicas, em desacordo com a legislação tributária, conforme provas em anexo. Neste caminho foi apurado a Base de Cálculo correta, aplicada a alíquota interestadual de 12%, concedido o crédito do valor destacado e registrado na EFD e cobrado o ICMS devido e a respectiva multa. Tal ato consiste no uso do CFOP 6557 – transferência uso e consumo – de milho em grãos – com a Base de Cálculo em valores inferiores a Pauta de Preço mínimo determinada no período vigente.

A infração foi capitulada no artigo 26 do RICMS/RO aprovado pelo Decreto 8321/98 e art. 18, §6º, art. 77, IV, a4 da Lei 688/96 e Pauta Fiscal de Preços Mínimos. A penalidade foi tipificada no artigo 77, IV, “a”, item 4, da Lei nº 688/96.

O Crédito Tributário está assim constituído:

Tributo:	R\$ 40.011,03
Multa 90%:	R\$ 51.101,89
Juros:	R\$ 27.281,91
A.Monetária:	R\$ 16.768,87

Valor total do Crédito Tributário: R\$ 135.163,70 (cento e trinta e cinco mil cento e sessenta e três reais e setenta centavos).

O sujeito passivo foi notificado através de Domicílio Eletrônico Tributário – DET, em 22/02/2021 (fls. 39) e apresentou Defesa Administrativa tempestiva (fls. 43/53); O Julgador Singular, através da Decisão de 1ª Instância sob o nº 2021.05.17.01.0454/2021/UJ/TATE/SEFIN/RO (fls. 88/98) julgou procedente a ação fiscal e declarou devido o crédito tributário lançado na inicial; O sujeito passivo tomou ciência da Decisão Singular em 07/07/2021 via DET (fls. 99) e apresentou Recurso Voluntário (fls. 103/114). Não Consta Manifestação Fiscal; Consta Relatório desse Julgador (fls. 147/149).

Em razão do Recursos Voluntário interposto, após análise das peças constitutivas deste feito, passo as seguintes considerações:

A ação fiscal foi baseada na acusação de ter efetuado a transferência do produto milho, com CFOP 6557, sem observar a Pauta Fiscal de Preço mínimo, estando assim com a Base de Cálculo sobre a circulação de mercadoria em Notas Fiscais Eletrônicas, em desacordo com a legislação tributária, conforme provas em anexo. Neste caminho foi apurado a Base de Cálculo correta, aplicada a alíquota interestadual de 12%, concedido o crédito do valor destacado e registrado na EFD e cobrado o ICMS devido e a respectiva multa. Tal ato consiste no uso do CFOP 6557 – transferência uso e consumo – de milho em grãos – com a Base de Cálculo em valores inferiores a Pauta de Preço mínimo determinada no período vigente.

O sujeito passivo vem aos autos aduzindo que há erro no objeto da ação, por se tratar de transferência entre contribuinte de mesma titularidade não sendo mais considerado fato gerador devido a Súmula 166/TST. Requer que seja declarado nulo o auto de infração.

O Julgador Singular decidiu pela procedência, por entender que cabe ao contribuinte a responsabilidade pelo recolhimento do tributo, tipo por diferido na operação anterior àquele que deu causa à operação subsequente de saídas e por entender também que o caso se trata de encerramento da fase de diferimento.

O contribuinte vem aos autos através do Recurso voluntário reiterando pedido de nulidade por inobservância do art. 142 e 196 do CTN e ao Decreto 8321/98, além de reiterar a transferência entre contribuinte de mesma titularidade onde não incide ICMS conforme Súmula 166/STJ.

Diante do contido nos autos, considerando que os argumentos do recorrente foram rebatidos em julgamento de primeira instância, farei alguns ponderamentos abaixo em consonância com o Julgador Singular para ao final decidir.

Inicialmente, se faz necessária a constatação de que a presente autuação ocorreu dentro das formalidades exigidas, não existindo vício formal algum que fosse capaz de macular a presente ação fiscal, uma vez estando presentes a DFE (fl. 08), Termo de Início de fiscalização (fl. 10) tendo o Termo de Encerramento da Ação Fiscal (fl.09), que legitimam a ação fiscalizadora.

Em relação a multa aplicada, temos que a mesma está em consonância ao que prescreve o art. 77, V, "a", vejamos:

Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes:

V - infrações relacionadas ao crédito do ICMS:

a) multa de 90% (vinte por cento):

1. do valor do crédito fiscal apropriado indevidamente, ressalvado o disposto nas alíneas "b" e "d" deste inciso;

Assim, o tributo lançado, a multa, juros e atualização monetária contida no auto de infração, estão de acordo com o que prescreve a norma tributária vigente aplicável ao caso, sendo a lei atribuída de legalidade, aplica-se a mesma.

Quanto ao mérito da questão, o sujeito passivo faz alegações de que a operação realizada não configura fato gerador do ICMS, por não incidir sobre o negócio jurídico de transferência de titularidade da mercadoria, e que merece relevância por este Julgador.

No mesmo diapasão, o sujeito passivo esclarece em sede de recurso voluntário que a mercadoria (milho) objeto da transferência para uso e consumo entre estabelecimento do mesmo contribuinte, foi cultivado pelo próprio sujeito passivo, de modo que não ocorreu transferência anterior a ter o recolhimento diferido, como entendeu o julgador singular.

Assim sendo, por não haver operação anterior não há o que falar em diferimento. Até porque o sujeito passivo anexou como meio de prova de seus argumentos de defesa para ilidir a ação fiscal a certidão de inteiro teor da sua

propriedade rural onde foi cultivado o (milho) as fls. 131 a 146 dos autos, bem como foto e o QRcode que demonstram a colheita do produto objeto da acusação no próprio corpo do recurso fl. 105.

Logo, afastado a fase do diferimento prevista na legislação, tem-se que a transferência de mercadorias para uso e consumo entre filiais do mesmo contribuinte, não há incidência do ICMS.

Deste modo, assiste razão ao contribuinte em se basear no julgamento do Recurso Extraordinário ARE1255885, onde o STF reconheceu a repercussão geral, em continuidade no julgamento da ADC 49, e julgou improcedente o pedido formulado, declarando inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei Kandir, que englobou o disposto no inciso II do § 3º do artigo 11, o inciso I do artigo 12 no trecho "ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular", e o § 4º do artigo 13, todos da Lei Complementar nº 87/96.

Sabe-se que as operações interestaduais, podem ter características diferentes para tributação do ICMS, sendo por diferencial de alíquota, antecipação ou substituição tributária, dependendo das regras estabelecidas entre os Estados, no entanto, a decisão contempla também o não pagamento de todos os valores que envolvam a tributação do ICMS nas operações de transferências, assim, as operações entre filiais que tem a característica de transferência de mercadorias, deixam também de ser recolhidos os valores a título de diferencial de alíquota, substituição e antecipação tributária.

Assim, deve prevalecer a verdade real diante do presente julgamento, por reconhecer que não houve a transferência de titularidade da mercadoria, e sim apenas o transporte entre o mesmo estabelecimento, consoante questão constitucional já suscitada – Súmula 166/STJ.

Destarte, pelos fundamentos de fatos e de direito apresentados neste voto, este julgador entende que merece reparos a decisão do eminente julgador singular que decidiu pela procedência do feito fiscal.

Por todo o exposto e mais do que nos autos constam, **CONHEÇO DO RECURSOS VOLUNTÁRIO** interpostos para **DAR-LHE PROVIMENTO**, reformando-se a Decisão Singular de **PROCEDENTE para IMPROCEDENTE** o auto de infração.

É O VOTO.

Porto Velho, 22 de novembro de 2022.

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

PROCESSO : Nº 20212700100057
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 1222/2021
RECORRENTE : M. S. M. INDUSTRIAL LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR

RELATÓRIO : Nº 395/2021/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 417/2022/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA

: ICMS/MULTA –TRANSFERÊNCIA DE MERCADORIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA TITULARIDADE – INOCORRÊNCIA Segundo a acusação fiscal o sujeito passivo teria efetuado a transferência do produto milho, com CFOP 6557, sem observar a Pauta Fiscal de Preço mínimo, estando assim em desacordo com a legislação tributária. Em relação ao mérito, o tema é pacificado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 1255885, com repercussão geral reconhecida (Tema 1099), em que não incide ICMS no deslocamento de bens de um estabelecimento para outro do mesmo contribuinte, ainda que localizados em estados distintos, visto não haver a transferência da titularidade ou a realização de ato de mercância. Reformada a decisão de 1ª Instância que julgou procedente para improcedente o Auto de Infração. Recurso Voluntário Provido. Decisão Unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade, em conhecer o Recurso Voluntário interposto para ao final dar-lhe provimento, reformando-se a decisão de Primeira Instância de procedente para **IMPROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator, constante dos autos, que passa a fazer parte integrante da vertente decisão. Participaram do Julgamento os Julgadores: Fabiano Emanuel Fernandes Caetano, Roberto Valladão Almeida de Carvalho, Manoel Ribeiro de Matos Júnior e Juarez Barreto Macedo Júnior.

TATE, Sala de Sessões, 22 de novembro de 2022.