PROCESSO: 20222900100091
RECURSO: OFÍCIO N.º 018.555
RECORRENTE: MADECON ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES EIRELI
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR: DYEGO ALVES DE MELO
RELATÓRIO: N.º 0173/23/2ª 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 adquiriu a mercadoria constante do DANFE vinculado à NFe 30543, emitido em 27/07/2022, processada no comando Fronteira/SEFIN/RO: 20223050226032 de 05/08/2022, utilizando-se da inscrição no CAD.ICMS/RO em operação interestadual e valendo-se da alíquota interestadual, posto que se socorre do mandado de segurança 00120000070972, registrado no SITAFE/SEFIN/RO, que o declara não contribuinte, para não ver lançado contra-si o imposto incidente sobre a operação, posicionando-se, por conseguinte, no mercado em que atua, em situação mais vantajosa em relação aos demais contribuintes. Infringindo, portanto, à Legislação Tributária. DEMONSTRAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO: R$1.150.000,00(NFe 30543) X 10%=R$115.000,00 (multa)."

A infração tem por Capitulação Legal da infração 144, §1.º, IV, do RICMS/RO c/c artigo 77, VII, "d", 2, da Lei 688/96, sendo a multa também prevista na legislação capitular da infração, culminou no crédito tributário total no valor de R$115.000,00.

> Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes:
>
> VII - infrações relacionadas às operações com mercadorias ou bens ou, ainda, aos casos de prestações de serviços:
>
> d) multa de 10% (dez por cento):
>
> 2. do valor da operação, por utilizar a inscrição no CAD/ICMS-RO em operação interestadual de aquisição de mercadoria, valendo-se da

alíquota interestadual, quando praticar a operação na condição de não contribuinte do imposto; e

1.2 Síntese do Processo Administrativo Tributário – PAT.

Auto de infração lavrado em flagrante na data de 07/08/2022, sujeito passivo intimado para ciência na data de 26/08/2022 (págs. 01 e 02).

Apresentou Defesa Administrativa, relata os fatos pertinentes ao PAT, para ilidir a pretensão fiscal, sustenta as seguintes razões:

1. A infração destacada como infringida não coaduna com a descrição da infração, pois o artigo 144, §1.º, IV, do RICMS/RO, trata da comunicação ao Fisco de possíveis irregularidades.

2. Que o Mandado de Segurança citado no AI foi distribuído em 20/06/2000, e a inscrição no CAD/ICMS ocorreu em 16/01/2010.

3. Argumenta ter recolhido o ICMS devido na operação objeto da autuação.

4. Aduz inaplicável ao caso o artigo 77, VII, "d", 2, da Lei 688/96, pois praticou a operação na condição de contribuinte do ICMS, tanto que recolheu o imposto devido na operação (Págs. 30 a 43).

O Julgador de Primeira Instância proferiu a Decisão Improcedente n.º 2022/1/221/TATE/SEFIN. Reconhece a anterioridade do mandado de segurança impetrado pelo sujeito passivo. Destaca que o sujeito passivo comprovou o efetivo recolhimento do imposto, no valor de R$ 63.250,00. Ao final, julgou improcedente a ação fiscal e declarou indevido o crédito tributário (págs. 45 a 49).

Intimado o sujeito passivo da decisão de primeira instância (pág. 55).

Saneados os autos, foram remetidos de ofício para análise desta Segunda Câmara de Julgamento de Segunda Instância, na forma do artigo 132 da Lei 688/96.

É o relatório.

2.0 DOS FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Sujeito passivo foi autuado por adquirir mercadorias, DANFE 30543, utilizando-se da inscrição no CAD/ICMS em operação interestadual e utilizando da alíquota interestadual, quando possui mandado de segurança registrado no SITAFE que o declara não contribuinte, para não ter lançado o imposto da operação.

O autor capitulou a infração no artigo 144, §1.º, IV, do RICMS/RO.

> Art. 144. São obrigações acessórias do sujeito passivo as decorrentes da Legislação Tributária, tendo por objeto as prestações positivas ou negativas, estabelecidas no interesse da arrecadação ou da fiscalização do tributo. (Lei 688/96, arts. 58 e 59)
>
> § 1º. Sem prejuízo das obrigações previstas na legislação, relativas à inscrição, emissão de documentos, escrituração das operações e prestações, fornecimento de informações periódicas e outras, são obrigações do contribuinte:
>
> IV - comunicar ao Fisco estadual quaisquer irregularidades de que tiver conhecimento.

2.1 – Análise dos autos.

O cerne da autuação é uso indevido pelo sujeito passivo de mandado de segurança declarando-o como não contribuinte, e por consequência, a ausência de recolhimento do imposto em operação interestadual.

Passo a analisar.

O mandado de segurança coletivo n.º 0070972-09.2000.8.22.0001 foi impetrado em 20/06/2000, pelo Sindicato das Indústrias de Construção Civil do Estado de Rondônia – SINDUSCON, a inscrição do sujeito passivo no CAD/ICMS, foi realizada em 16/01/2010, conforme dados disponíveis para consulta pública no Portal do Contribuinte.

Sistema Integrado de Informações sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços
SINTEGRA

CONSULTA PÚBLICA À REDESIM DE RONDÔNIA

Data e Hora: 21/05/2023

IDENTIFICAÇÃO	
C.P.F/C.N.P.J:	
Nire:	
Insc.Municipal(ISS):	
Nr. Alvara Municipal:	
Lic. Vigilância Sanit.	
Razão Social:	
Nome Fantasia:	
Utilização do Estabelecimento:	
ENDEREÇO DA EMPRE	
Endereço:	RODO
Complemento:	
Bairro:	CIDAD
Município:	PORTO
UF:	RO
ENDEREÇO DE CORRES	
Endereço:	
Bairro:	CIDADE
Município:	PORTO
Telefone:	
Fax:	
E-mail:	
INFORMAÇÕES COMPL	
Regime de Pagamento:	
Situação Cadastral Vigen	
Situação do Contribuinte	
Data Inicio Atividade:	
Código da Atividade Prin	
Descrição da Atividade:	
Usuário de PED ?:	
Regime de Apuração do	
Situação da NFe:	
ATIVIDADES SECUNDA	
0810099 | EXTRACAO E ASSOCIADO	
2330301 | FABRICACAO	
2330302 | FABRICACAO	
4213800 | OBRAS DE UR	
4222701 | CONSTRUCAO DE REDES DE ABASTECIMENTO DE AGUA, COLETA DE ESGOTO E CONSTRUCOES CORRELATAS, EXCETO OBRAS DE IRRIGACAO	
4291000 | OBRAS PORTUARIAS, MARITIMAS E FLUVIAIS	
4313400 | OBRAS DE TERRAPLENAGEM	
4321500 | INSTALACAO E MANUTENCAO ELETRICA	
4399199 | SERVICOS ESPECIALIZADOS PARA CONSTRUCAO NAO ESPECIFICADOS ANTERIORMENTE	
4613300 | REPRESENTANTES COMERCIAIS E AGENTES DO COMERCIO DE MADEIRA, MATERIAL DE CONSTRUCAO E FERRAGENS	
4744001 | COMERCIO VAREJISTA DE FERRAGENS E FERRAMENTAS	

Sendo assim, desde logo está prejudicada a pretensão fiscal, eis que não é cabível o sujeito passivo utilizar-se de mandado de segurança

anterior à data de sua inscrição no CAD/ICMS, para dissimular a obrigação de recolher o imposto.

Quanto ao recolhimento do imposto, ICMS-DIFAL, destaco que consta em anexo na decisão de primeira instância documentos de outro PAT, registro no SITAFE (e-PAT 19150), no qual o sujeito passivo também é réu, que comprovam o efetivo recolhimento do ICMS-DIFAL da operação objeto da autuação, no valor de R$ 63.250,00.

Por ter o sujeito passivo recolhido o imposto em sua totalidade, assim como, por demonstrar que não utilizou de mandado de segurança com má-fé, deve ser julgado improcedente o auto de infração.

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 negar-lhe provimento, mantendo a Decisão de Primeira Instância que julgou **IMPROCEDENTE** a ação fiscal, assim, declaro **INDEVIDO** o crédito tributário no valor total de R$ R$115.000,00.

É como voto.

DYEGO ALVES DE MELO:04855512419

Assinado de forma digital por DYEGO ALVES DE MELO:04855512419
Dados: 2023.10.21 20:18:39 -04'00'

Porto Velho/RO, 05 de junho de 2023.

DYEGO ALVES DE MELO
Relator/Julgador

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

PROCESSO : Nº 20222900100091 – E-PAT N.º 018.555
RECURSO : DE OFÍCIO N.º 018.555
RECORRENTE : MADECON ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES EIRELI
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – DYEGO ALVES DE MELO

RELATÓRIO : Nº 0173/23/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 0156/2023/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : MULTA – ADQUIRIR MERCADORIAS UTILIZANDO -SE DA INSCRIÇÃO NO CAD/ICMS EM OPERAÇÃO INTERESTADUAL QUANDO NÃO ESTÁ ENQUADRADO COMO CONTRIBUINTE – INOCORRÊNCIA – Apesar do sujeito passivo ter adquirido mercadoria para seu ativo imobilizado beneficiando-se da alíquota interestadual, restou comprovado o efetivo recolhimento do ICMS-DIFAL na conta gráfica do mês 07/2022. Infração Ilidida. Auto de Infração Improcedente. Recurso de Ofício desprovido. Mantida a 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 interposto para negar-lhe provimento, mantendo a decisão de Primeira Instância que julgou **IMPROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Dyego Alves de Melo acompanhado pelos julgadores: Leonardo Martins Gorayeb, Renato Furlan e Nivaldo João Furini.

TATE, Sala de Sessões, 05 de junho de 2023.

Anderson Aparecido Arnaut
Presidente

Dyego Alves de Melo
Julgador/Relator