

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

PROCESSO : N.º 20172930501148
RECURSO : DE OFÍCIO Nº 473/18
RECORRENTE : FAZENDA PUBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : 2ª INSTANCIA TATE/SEFIN
INTERESSADA : COSTA FORTUNA FUND E CONST LTDA
RELATOR : Julgador Carlos Napoleão
RELATÓRIO : N.º 299/20/TATE/CRE/2ª Câmara de Julgamento

02– VOTO

02.1– Versa o presente PAT sobre a autuação fiscal de 03.12.2017, em que a descrição da infração é de que o sujeito passivo acima identificado promoveu a circulação de mercadorias de seu estabelecimento para obra da mesma no Estado de Rondônia sem possuir inscrição estadual no Estado (CAD/ICMS), ficando dessa forma em situação irregular conforme constam nos sistemas. Refere-se ao DANF de nº 24.144. Demonstrativo da base de cálculo do imposto: R\$-286.248.41 X 10,50% (Dif. de alíquota) = R\$-30.056,08. BC da multa: R\$-286.248.41 X 15% = R\$-42.937,26.

02.2 - Pelo exposto consta que infringiu o art. 117, inciso I; 771, inciso III e 773 todos do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto 8321/98 e Parecer Normativo nº 03/2010 e via de consequência sujeitando-se às penalidades do art. 77, inc. VII, alínea “c”, item 1, da Lei nº 688/96.

02.3– Para fundamentar o lançamento tributário os autuantes carregaram para os autos: DAMDFE; DACTE; DANFE, e correspondência para ciência do sujeito passivo sobre o AI, docs. de fls. 03/06.

02.4 – Estabelecido o contraditório, e o direito de ampla defesa tem-se que as partes se manifestaram, conforme se observa pelo relatório acostado aos autos de fls. 48/49.

02.5 – A norma tida como infringida, ou seja, o art. 117, inciso I; 771, inciso III e 773 todos do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto 8321/98 e Parecer Normativo nº 03/2010 estabelece procedimentos quanto as obrigações do contribuinte; quanto ao imposto que incide quando a empresa de construção promover a I – saída de material, inclusive sobra e resíduo de obra executada ou de demolição, quando destinado a terceiro; e quanto a empresa de construção civil que é obrigada a se inscrever na repartição fiscal de sua jurisdição, antes de iniciar suas atividades, respectivamente.

02.6 – Intimado do AI, o sujeito passivo interpôs defesa tempestiva às fls. 10/11, para pugnar pelo seu cancelamento, considerando que no caso da DANFE 24144, não há o fornecimento de qualquer mercadoria ou produto para compor a prestação de serviços, mas tão somente os equipamentos e seus acessórios para que haja a condição de prestação de serviços; que como todos fazem parte do ativo imobilizado da autuada deverá voltar para o estabelecimento em São Paulo; que inclusive consta na DANFE, no campo “dados adicionais – informações complementares”; que até o presente momento não houve o retorno dos mesmos pelo fato de que os serviços ainda encontram-se em andamento; que todos os componentes da DANFE 24144 deverão retornar para a matriz, conforme mencionados nos dados adicionais da DANFE; que não há qualquer comprovação no auto de que os equipamentos e seus acessórios foram utilizados como mercadorias na prestação de serviço; que não há que se falar em recolhimento; que não há qualquer irregularidade na operação, pois não houve a venda, remessa, transferência ou outra qualquer, que caracterize a cessão ou aplicação de qualquer mercadoria na prestação dos serviços, assim no o RICMS faculta neste caso a inscrição.

02.7 – Em instância singular a ação foi julgada improcedente e como indevido o crédito tributário apontado na inicial no valor de R\$-72.993,34 (setenta e dois mil e novecentos e noventa e três reais e trinta e quatro centavos), considerando que de fato, consoante a legislação rondoniense, empresas de construção civil que operam neste Estado, são contribuintes de ICMS e portanto devem se inscrever na repartição fiscal, antes de iniciar suas atividades, porém não se considera estabelecimento o local de execução de cada obra, ficando inclusive, facultada a inscrição de seu cadastro; que na aquisição interestadual realizada por empresa de construção civil o imposto incide por ocasião da entrada do produto; que a legislação que disciplina esse tipo de operação exclui da incidência de imposto a saída de máquina, veículo, ferramenta e utensílios para prestação de serviço na obra, desde que devam retornar ao estabelecimento do remetente, o que ocorreu no caso em tela; que conforme prescreve a legislação, tanto de origem RICMS/SP, como RICMS/RO, não incide imposto para esse tipo de situação, e somado o fato de ser uma faculdade da empresa inscrever-se no CAD/ICMS seu canteiro de obra, acolhe-se a impugnação da autuada e afasta-se a penalidade aplicada, cfe. fundamentou em sua peça decisória de fls. 37/40.

02. 8 – Em contrarrazões fiscais de fls. 45/46 o fisco autuante concordou com a manutenção da decisão de primeira instância que julgou improcedente o auto de infração.

02.9 – Pelo que se depreende dos autos a acusação fiscal é por ter o sujeito promovido circulação de mercadorias de sua sede em Cotia/SP para canteiro de obra em Rondônia, sem possuir inscrição no CAD/ICMS/RO pelo que a considerou em situação irregular e com isso foi efetuado o lançamento.

02.10 – Da análise dos autos, fls. 19, e 41, tem-se que o sujeito passivo possui como atividade principal a construção civil.

02.11 – A se considerar que as atividades da autuada estão relacionadas com a construção civil e em que pese às razões interpostas pelas partes tem-se que a legislação da época, 2017 profetizava que as empresas de construção civil ainda que não fossem contribuintes do ICMS/RO estariam obrigadas a inscreverem-se no CAD/ICMS/RO nos termos do art. 773, do RICMS/RO aprovado pelo Dec. 8.321/98; ocorre que essa exigibilidade deixou de ser exigida a partir de 01.05.2018 com o advento do Dec. 22.721/18, do novo Regulamento do ICMS/RO.

02.12 – Em exame ao CTN tem-se que em seu art. 144, estabelece que o lançamento se reporta à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogado, enquanto que o art. 106, II, “a”, dispõe que a lei se aplica a ato ou fato pretérito tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando deixe de defini-lo como infração, sendo que este último dispositivo se aplica ao caso em análise.

02.13 – Todavia, o novo RICMS/RO aprovado pelo Dec. 22.721/18, dispõe em seu art. 110, que a obrigação de se inscrever no CAD/ICMS/RO alcança apenas aqueles que se enquadram na condição de contribuinte do ICMS, situação que não se observa dos autos em relação a autuada, e até porque a atividade da construção civil não consta no citado normativo da lista obrigatória para inscrição no CAD/ICMS/RO.

02.14 – Nesse desiderato conclui-se que a ação fiscal não se encontra materializada e assim, não devendo prosperar.

02.15 – Pelo exposto, e por tudo o que mais dos autos consta conhecemos do recurso de ofício interposto para negar-lhe provimento e confirmar a decisão de instância singular que julgou IMPROCEDENTE o auto de infração, e via de consequência como extinto o PAT.

É como VOTO.

Porto Velho – RO, 23 de novembro de 2021.

CARLOS NAPOLEÃO
Relator/Julgador

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

PROCESSO : N.º 20172930501148
RECURSO : DE OFÍCIO DE N.º 473/18
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : 2ª INSTANCIA/TATE/SEFIN
INTERESSADA : COSTA FORTUNA FUND E CONST LTDA
RELATOR : Julgador Carlos Napoleão

RELATÓRIO : N.º 299/20/2ª CAMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO: N.º. 353/21/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : ICMS – PROMOVER A CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS SEM ESTAR INSCRITO NO CAD ICMS/RO – ATIVIDADE DE CONSTRUÇÃO CIVIL - INOCORRÊNCIA - Deve ser declarada a improcedência da autuação firmada na acusação de que o sujeito passivo promoveu circulação de mercadorias estando em situação cadastral irregular, sem possuir inscrição no CAD/ICMS/RO. De acordo com o artigo 110 do Novo RICMS/RO do Decreto de nº 22.721/18, não consta na lista obrigatória para inscrição no CAD/ICMS/RO, a atividade de construção civil, portanto, o cancelamento e/ou a falta dessa inscrição deixou de ser infração em observância ao comando emergente do art. 106, II, “a” e “b”, do CTN. Mantida a decisão monocrática 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 negar-lhe provimento, e confirmar a decisão de Primeira Instância que julgou **IMPROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator, constantes dos autos, que fazem parte integrante da presente decisão. Participaram do julgamento os Julgadores: Nivaldo João Furini, Manoel Ribeiro de Matos Júnior, Marcia Regina Pereira Sapia, e Carlos Napoleão.

TATE, Sala de Sessões, 23 de novembro de 2021

Anderson Aparecido Arnaut
Presidente

Carlos Napoleão
Julgador/Relator