



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

SUJEITO PASSIVO: *DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS RONDOBRAS LTDA*

ENDEREÇO: *RUA LYDIA FERRARI MAGNOLI, 108 - JARDIM AVELINO - SAO PAULO/SP - 3º ANDAR CEP: 03227-085*

PAT Nº: *20222900100100*

DATA DA AUTUAÇÃO: *28/08/2022*

CAD/CNPJ: *34.748.137/0007-36*

CAD/ICMS: *00000001635921*

DECISÃO IMPROCEDENTE Nº: 2022/1/224/TATE/SEFIN

1. Adquirir mercadoria estando com o estabelecimento em situação Cadastral Irregular. 2. Defesa tempestiva 3. Infração ilidida 4. Ação Fiscal Improcedente.

1 - RELATÓRIO

Conforme descrito no auto de infração (fl. 02), por meio das NFes 5810, 5811, 31698, 32550, 43665, 152318, 555335, o sujeito passivo adquiriu mercadorias estando com a inscrição do seu estabelecimento em situação cadastral irregular perante o CAD/ICMS/RO. Referidas notas emitidas entre 20/07 a 29/07/2022, as mercadorias só passaram pelo Posto Fiscal de Vilhena/RO em 28/08/2022, momento em que a referida empresa já se encontra em situação cadastral irregular, o que fere a legislação tributária. Base de Cálculo: R\$ 116.453,47 (valor da operação) x 17,5% = R\$ 20.379,36. Base de cálculo da multa: R\$ 116.453,47 x 15% = R\$ 17.468,02.

Autuação ocorrida no Posto Fiscal Wilson Souto em Vilhena – RO em 28/08/2022.

Como dispositivos legais infringidos foram indicados: artigo 107, inciso I, c/c 110, inciso I todos do RICMS/RO aprovado pelo Decreto nº 22.721/2018. A penalidade foi aplicada com base no artigo 77, inciso VII, alínea “c”, item 1 da Lei nº 688/1996.

O crédito tributário, à época da lavratura, foi lançado com a seguinte composição:

Tributo 17,5%	R\$ 20.379,36
Multa 15%	R\$ 17.468,02
Juros	R\$ 0
A. Monetária	R\$ 0
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 37.847,38

A intimação do sujeito passivo foi realizada via DET, com base no artigo 112, inciso IV da Lei 688/1996.

2 – ARGUMENTOS DA DEFESA.

A atuada apresentou defesa tempestiva, na qual, em resumo, expõe a seguinte argumentação:

I) Da incorporação da empresa atuada - em 01/08/2022 a empresa Distribuidora Rondobrás Ltda, atuada, foi incorporada pela empresa Fortbrás Autopeças de modo que a inscrição estadual constou como baixada em razão da referida incorporação e apenas quando as mercadorias já adquiridas passaram pelo Posto Fiscal de Vilhena/RO; de que a incorporação resultou na extinção da empresa Rondobrás a qual foi cedida em todos os seus respectivos direitos e obrigações à empresa Fortbrás; de que quando adquiriu as mercadorias sua inscrição estadual ainda constava como regular, uma vez que os trâmites da incorporação ainda não haviam sido concluídos; de que não houve má-fé e sim um desencontro de informações no sistema cadastral do Estado, requerendo o cancelamento do auto de infração;

II) Da nulidade do auto de infração – da ausência de capitulação legal e do erro na indicação do sujeito passivo; de que o Auto de Infração possui capitulação legal apenas para a exigência da multa pela suposta aquisição de mercadoria com Inscrição Estadual irregular, não havendo qualquer fundamentação para exigência do tributo, sendo visível a necessidade de declaração de nulidade do presente auto de infração; de que considerando que no ato da incorporação todos os direitos e obrigações da empresa incorporada são cedidos à empresa incorporadora, a empresa *Fortbrás Autopeças S.A.* é que deveria constar como sujeito passivo na presente autuação, requerendo a nulidade do auto de infração por erro na identificação do sujeito passivo.

3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO.

Todos os requisitos do auto de infração, conforme determina o artigo 100 da Lei nº 688/96, estão presentes, não se observando falta de clareza ou imprecisão dos fatos

A infração imputada é de que o sujeito passivo promoveu a circulação de mercadorias estando seu estabelecimento em situação cadastral irregular. Assim, cumpre-me, primeiramente, destacar o que prescreve a legislação:

RICMS/RO, aprovado pelo Dec. 22.721/2018

Art. 107. São obrigações, entre outras, do sujeito passivo do imposto e demais pessoas físicas ou jurídicas, definidas como tal neste Regulamento, observados a forma e prazos estabelecidos na Legislação Tributária, além

de pagar o imposto e, sendo o caso, os acréscimos legais: (Lei 688/96, arts. 58 e 59)

I - inscrever-se no CAD/ICMS-RO antes do início das atividades, inclusive o produtor rural, mediante declaração cadastral específica;

Art. 110. São obrigados à inscrição no Cadastro de Contribuintes do ICMS - CAD/ICMS-RO, antes de iniciar a atividade: (Lei 688/96, arts. 56 e 57)

I - o comerciante, o produtor inclusive rural, e o industrial;

Quanto à pena aplicada, assim determina a Lei nº 688/96, em caso de descumprimento das mencionadas obrigações:

LEI Nº 688, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996 – D.O.E. de 30/12/96

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:

c) multa de 15% (quinze por cento):

1. do valor da operação, pela aquisição ou saída de mercadorias ou bens por estabelecimento em situação cadastral irregular ou não cadastrado;

Desta forma, verifica-se a correta indicação da capitulação da penalidade e dispositivos legais infringidos.

3.1 – Da análise das alegações de defesa

Conforme elenco de argumentações e pedidos da defesa descritos no tópico 2, passo à análise de cada ponto nos subtópicos abaixo:

3.1.1 – Da incorporação da empresa autuada

Sustenta o defendente de que na época da aquisição das mercadorias (20/07 a 29/07/2022) a empresa estava com situação cadastral regular e que em 01/08/2022 foi incorporada à empresa Fortbrás Autopeças.

Analisando os fatos narrados pelos autuante e pelo sujeito passivo em sua defesa, bem como os documentos anexos aos autos, organizei os acontecimentos na seguinte ordem cronológica:

1º - 20/07 a 29/07/2022 – Data da emissão das Notas Fiscais nºs 5810, 5811, 31698, 32550, 43665, 152318, 555335

2º - 22/08/2022 - Processo de Incorporação concluídos com efeitos retroativos a 01/08/2022

3º - 28/08/2022 - Lavratura do auto de Infração (Mercadorias transitaram pelo Posto Fiscal)

Como podemos verificar, a situação cadastral do sujeito passivo estava irregular na ocasião da passagem das mercadorias e respectiva apresentação da NFE's no Posto Fiscal (28/08/2022), devido ao processo de incorporação da empresa Rondobrás (autuada) pela empresa Fortbrás inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 22.761.584/0001-50 ter sido concluído em 22/08/2022.

Ocorre que, apesar de a legislação determinar a obrigatoriedade do contribuinte

(comerciante/industrial) em inscrever-se na repartição fazendária antes do início das atividades (Inciso I do Art. 107 e Art. 110, do RICMS/RO) a autuação traz como descrição da infração cometida, bem como a correspondente penalidade aplicada, “pela aquisição de mercadorias por estabelecimento em situação irregular ou não cadastrado” (item 1 da alínea “c”, do Inciso VII do Art. 77 da Lei nº 688/96).

Ou seja, a situação de irregularidade deve ser concomitante ao ato da aquisição da mercadoria.

Como podemos verificar, as mercadorias foram adquiridas entre os dias 20/07 a 29/07/2022 (data da emissão do documento fiscal de revenda de mercadorias), e a situação cadastral irregular, derivada da incorporação da atuada somente foi concluída em 22/08/2022, com efeitos retroativos a 01/08/2022.

Assim, o fato é que no momento da “aquisição da mercadoria”, a situação cadastral do sujeito passivo estava regular, e, portanto, não houve o cometimento da infração descrita na presente autuação.

Além disso, imperioso destacar que apesar da empresa atuada deixar de existir, todo e qualquer tributo devido pode ser exigido da empresa incorporadora já que esta lhe sucedeu em todas as obrigações.

3.1.II - Da nulidade do auto de infração – da ausência de capitulação legal para o tributo e do erro na indicação do sujeito passivo

Segundo minha observação, divergindo da posição do impugnante, reputo clara e satisfatória a descrição da infração disposta na peça básica.

Verifica-se, outrossim, no auto de infração, perfeita correlação entre os elementos pertinentes à irregularidade constatada e à multa cabível (descrição da infração, dispositivos legais infringidos e a capitulação legal da multa).

Vale lembrar, por oportuno, que, de acordo com o artigo 100 da Lei nº 688/96, o único dispositivo que deve ser obrigatoriamente indicado na peça básica, ressalte-se, é o que define a infração cometida e lhe comina a penalidade:

“Lei nº 688/96

Art. 100. São requisitos de Auto de Infração: (NR Lei nº 2376, de 28.12.10 – efeitos a partir de 29.12.10)

.....

V - citação expressa do dispositivo legal que define a infração cometida e lhe comina penalidade; (NR Lei nº 2376, de 28.12.10 – efeitos a partir de 29.12.10)” (grifei)

Ao apontar, o art. 77, VII, “c”, 1, da Lei nº 688/96, no campo “capitulação legal” da peça básica, o atuante atendeu satisfatoriamente o que preconiza a norma.

Falou-se também em erro na identificação do sujeito passivo, mas trata-se de uma menção indevida. Conforme descrito nas NFes o destinatário das mercadorias, o contribuinte que efetuou a compra de produtos foi a Rondobrás, portanto correta a eleição do sujeito passivo.

3.2 – Do resultado da análise

Finalmente, pelo exposto no item 3.1.I, conheço da defesa para dar-lhe provimento, excluindo a exigência de que trata este PAT.

4 - CONCLUSÃO

No uso da atribuição disposta no artigo 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9157, de 24 de julho de 2000, JULGO IMPROCEDENTE a ação fiscal e declaro INDEVIDO o crédito tributário no valor R\$ 37.847,38 (trinta e sete mil, oitocentos e quarenta e sete reais e trinta e oito centavos).

Por ser decisão contrária à Fazenda Pública Estadual, recorro de ofício à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, em atendimento ao artigo 132 da Lei nº 688/96.

Em face do disposto no §3º desse mesmo artigo, que se encaminhe o processo ao autor do feito.

5 – ORDEM DE INTIMAÇÃO

Notifique-se o contribuinte autuado da decisão de Primeira Instância, reservado o direito de vistas e manifestação junto à Câmara de Julgamento de Segunda Instância.

Porto Velho, 09/11/2022 .

Rosilene Locks Greco

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

Rosilene Locks Greco, Auditora Fiscal,

Data: **09/11/2022**, às **21:18**.

Conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.