



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

PROCESSO : 20162900101746
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 410/2019
RECORRENTE : RESIDENCIAL VIENA INCORPORAÇÕES SPE 01
LTDA
RECORRIDA : 2ª INSTÂNCIA TATE/SEFIN
JULGADOR : NIVALDO JOÃO FURINI
RELATÓRIO : Nº 476/19/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

02-VOTO DO RELATOR

A autuação lavrada em 23/08/2016, ocorreu em razão do sujeito passivo adquirir mercadorias/insumos para sua atividade de construção civil, em operações interestaduais, sem estar inscrito no CAD-ICMS no Estado de Rondônia. Exigiu o ICMS Diferencial de Alíquotas (10,5%) e penalidade prevista em Lei. Nestas circunstâncias, foi indicado como dispositivos infringidos os Artigos 769; 771, III, §1º; e 773, todos do RICMS/RO – Dec. 8321/98 e para a penalidade o artigo 77, VII, “c-1”, da Lei 688/96.

O Fisco autuante carrou para os autos, cópias das notas fiscais 3586, 3518, 3519, 3528, 3535, 3536, 3558, 3559 e 3560 em fls. 03 a 10. Comprovação de que a empresa estava aguardando deferimento e não habilitada junto à REDESIM, desde 23/09/2014 (fl. 11).

O sujeito passivo foi notificado da autuação por via postal através do AR AR494912526JS em 23/09/2016 (fl. 16), apresentou peça defensiva em 21/10/2016 (fls. 18 a 40).



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

Submetido a julgamento de 1ª Instância (fls. 61 a 65), o julgador singular após analisar os autos e a peça impugnativa, decidiu pela procedência da ação fiscal. O sujeito passivo foi notificado da decisão singular por Via Postal através do AR BI897190355BR em 05/07/2019 (fl. 70). Inconformado o sujeito passivo interpõe recurso voluntário em 24/07/2019 (fls. 72 a 91).

Argumentou a recorrente que exerce a atividade de construção civil, não se sujeitando ao ICMS e sim ao ISS na forma da LC 116/2003, existindo decisões do TATE/SEFIN afastando a exigência do ICMS Diferencial de Alíquotas para as empresas de construção civil. Que as empresa de construção não estão obrigadas ao cumprimento da obrigação acessória objeto da autuação.É o relato necessário.

02.1-Da análise dos autos e fundamentos do voto.

A exigência tributária ocorre em razão do sujeito passivo, no momento do trânsito das mercadorias, constar como não inscrito no CAD-ICMS estadual. Esse fato levou a fiscalização a exigir o ICMS diferencial de alíquotas e penalidade de acordo com a Lei.

A atividade do contribuinte conforme se vislumbra de fl. 11 a 14 é compra e venda de imóveis (empresa de construção civil), sob o CNAE 6810201. Na época da autuação, conforme consulta à REDESIM de fl. 11, constando como não habilitada a inscrição estadual desde 23/09/2014. A autuação ocorreu em 23/08/2016.



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

De toda forma, apesar da defesa e peça recursal, a atividade da recorrente é de compra e venda de imóveis, atividade não sujeita ao ICMS. Nos documentos fiscais de fls. 03 a 10, no campo 'Dados Adicionais' constando a menção de que "venda para consumidor final não contribuinte do ICMS" com ICMS devido ao estado destinatário, conforme convênio 152/2015, que alterou a redação do Convênio ICMS nº 93/2015.

CONVÊNIO ICMS 93 DE 17/09/2015

Cláusula primeira Nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final não contribuinte do ICMS, localizado em outra unidade federada, devem ser observadas as disposições previstas neste convênio.

Cláusula segunda Nas operações e prestações de serviço de que trata este convênio, o contribuinte que as realizar deve:

I - se remetente do bem:

- a) utilizar a alíquota interna prevista na unidade federada de destino para calcular o ICMS total devido na operação;
- b) utilizar a alíquota interestadual prevista para a operação, para o cálculo do imposto devido à unidade federada de origem;
- c) recolher, para a unidade federada de destino, o imposto correspondente à diferença entre o imposto calculado na forma da alínea "a" e o calculado na forma da alínea "b";

(---)

§ 1º A base de cálculo do imposto de que tratam os incisos I e II do caput é única e corresponde ao valor da operação ou o preço do serviço, observado o disposto no § 1º do art. 13 da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996.

(---)

§ 4º O adicional de até dois pontos percentuais na alíquota de ICMS aplicável às operações e prestações, nos termos previstos no art. 82, §1º, do ADCT da Constituição Federal, destinado ao financiamento dos fundos estaduais e distrital de combate à pobreza, é considerado para o cálculo do imposto, conforme disposto na alínea "a" dos incisos I e II, cujo recolhimento deve observar a legislação da respectiva unidade federada de destino.

§ 5º No cálculo do imposto devido à unidade federada de destino, o remetente deve calcular, separadamente, o imposto correspondente ao diferencial de



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

alíquotas, por meio da aplicação sobre a respectiva base de cálculo de percentual correspondente:

I - à alíquota interna da unidade federada de destino sem considerar o adicional de até 2% (dois por cento).

II - ao adicional de até 2% (dois por cento).

(---)

Cláusula décima. Nos exercícios de 2016, 2017 e 2018, no caso de operações e prestações que destinem bens ou serviços a consumidor final não contribuinte localizado em outra unidade federada, o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual deve ser partilhado entre as unidades federadas de origem e de destino, cabendo à unidade federada:

I - de destino:

a) no ano de 2016: 40% (quarenta por cento) do montante apurado;

b) no ano de 2017: 60% (sessenta por cento) do montante apurado;

c) no ano de 2018: 80% (oitenta por cento) do montante apurado;

Assim, considerando que houve o recolhimento do ICMS-Diferencial de Alíquota relativo às notas fiscais 3518, 3519, 3528, 3535, 3536, 3558, 3559 e 3560 de fls. 03 e 11, entendo que o auto de infração deve ser declarado improcedente, diante do fato de que, a empresa não estava obrigada a se inscrever como contribuinte do ICMS no Estado. O Novo RICMS/RO (Dec. 22721/2018), não contempla a obrigatoriedade das empresas de construção civil de se inscrever no CAD-ICMS, na forma do Art. 110, IX.

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)

(---)

IX - a empresa de prestação de serviço, quando este envolva o fornecimento de mercadoria sujeita a cobrança do ICMS conforme previsto na Lei Complementar n. 116/2003;

De acordo com o dispositivo transcrito acima, a autuada não estava obrigada a se inscrever no CAD-ICMS/RO pela sua atividade preponderante de



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

construção civil e compra e venda de imóvel, atividade sob o CNAE 6810201, conforme comprovante extraído junto à REDESIM (fl. 11).

De toda forma, este relator/julgador efetivou despacho (fl. 92) à GEAR com fim de obter informação sobre recolhimento do ICMS-DA das operações, logrando êxito pela juntada dos DARES de fls. 93 a 99, comprovando que o recolhimento do imposto devido a Rondônia fora recolhido na origem, ou seja, pelo emitente dos documentos fiscais objeto da autuação. Dessa forma entendo que o auto de infração em questão deve ser declarado improcedente, contrariando o que fundamentado no decisório monocrático e, reformando o julgamento de procedência declarando a improcedência do auto de infração.

De todo exposto e por tudo que dos autos consta conheço do recurso voluntário interposto para ao final dar-lhe provimento no sentido de reformar a decisão singular que julgou procedente para declarar improcedente o auto de infração.

É como VOTO.

Porto Velho. 09 de dezembro de 2021.

RELATOR/JULGADOR

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

PROCESSO : Nº. 20162900101746
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº. 410/19.
RECORRENTE : RESIDENCIAL VIENA INCORPORADORA SPE 01 LTDA.
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – NIVALDO JOÃO FURINI

RELATÓRIO : Nº. 476/19/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

ACÓRDÃO Nº. 397/21/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : ICMS – CONSTRUÇÃO CIVIL - ADQUIRIR MERCADORIAS ESTANDO O ESTABELECIMENTO SEM INSCRIÇÃO NO CAD/ICMS/RO — INOCORRÊNCIA – A acusação de adquirir mercadorias em outra unidade federada sem estar inscrito como contribuinte do ICMS-RO, deve ser afastada diante da previsão do art. 110, IX do Novo RICMS/RO (Dec. 22721/18. De acordo com a atividade desenvolvida, o sujeito passivo não está obrigado a se inscrever no CAD/ICMS/RO. EMPRESA DE CONSTRUÇÃO CIVIL, com atividade de compra e venda de imóveis, prestação de serviço sujeita ao ISSQN (Lei Complementar 116/03). Provado nos autos em fls. 93 a 99, o recolhimento do ICMS das operações, na Forma do Convênio ICMS 152/15, conforme descrito no campo “dados adicionais” dos documentos fiscais em fls. 03 a 11. Reformada a decisão singular de 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 dos Recurso Voluntário para dar-lhe provimento e reformar a decisão singular de procedente para **IMPROCEDENTE** o auto de infração, nos termos do voto do Julgador Relator, constantes dos autos, que faz parte integrante da presente decisão. Participaram do Julgamento os Julgadores: Nivaldo João Furini, Marcia Regina Pereira Sapia, Manoel Ribeiro de Matos Junior e Carlos Napoleão.

TATE, Sala de Sessões, 09 de dezembro de 2021