



SUJEITO PASSIVO : Alexandria Indústria de Geradores S. A.
ENDEREÇO : Rua Theodoro Locker, 821, Cidade Industrial, Curitiba – PR
PAT Nº : 20202906300918
DATA DA AUTUAÇÃO : 30/10/2020
CNPJ : 28.839.121/0002-21

DECISÃO Nº 2021.08.16.01.0051 /UJ/TATE/SEFIN

1. Deixar de comprovar o recolhimento do imposto devido (EC 87/15). 2. Apresentação de defesa. 3. Infração não ilidida. 4. Ação fiscal procedente.

1 – RELATÓRIO

O sujeito passivo, conforme consta nos autos, promoveu a circulação de mercadorias, alcançadas pela EC 87/15, onde dispõe que caberá ao estado do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do destinatário e a alíquota interestadual, quando destinem bens e serviços a consumidor final não contribuinte, sem apresentar o comprovante de recolhimento do ICMS devido a Rondônia. Em razão disso, foi cobrado o imposto devido e aplicada a penalidade prevista no art. 77, inciso IV, alínea “a”, item 1, da Lei 688/1996.

Tributo ICMS 10,5%	16.958,50
Multa de 90% - Valor do imposto	15.262,65
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	32.221,15

A intimação foi realizada, em 14/12/2020 (fls.14), por aviso postal, nos termos do artigo 112, inciso II, da Lei nº 688/96. A defesa foi apresentada de forma tempestiva.

2 - DAS ARGUIÇÕES DA DEFESA

O sujeito passivo, em síntese, alega que não houve fato gerador do imposto, mas mero deslocamento do Equipamento, sem configurar transmissão de propriedade, pois tem um Contrato de Fornecimento (venda) de Gerador Fotovoltaico na modalidade “turn key”, sendo a responsável pela instalação do equipamento. Acrescenta que o Gerador Fotovoltaico, NCM 8501.3420, é isento conforme o Convênio ICMS 101/97 e que as peças transportadas seriam



utilizadas na instalação do equipamento. Alega ainda que a multa na forma como aplicada se revela confiscatória e em desacordo com a jurisprudência do STF.

Ao final, requer a anulação do Auto de Infração.

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

O Auto de Infração foi lavrado, segundo a Autoridade fiscal, em razão de a empresa ter promovido circulação de mercadorias alcançadas pela EC 87/15, sem apresentar o comprovante de recolhimento do ICMS devido a Rondônia. Dispõe a norma que caberá ao estado do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do destinatário e a alíquota interestadual, quando destinem bens e serviços a consumidor final não contribuinte.

Pelo que consta dos autos, restou incontroverso que a operação foi destinada a consumidor final não contribuinte e, ainda, que não houve a retenção e o recolhimento do diferencial de alíquotas.

A questão controvertida, então, é saber se o fato de a empresa ter um Contrato de Fornecimento (venda) de Gerador Fotovoltaico, a operação se tratava de um mero deslocamento, havendo, ou não, fato gerador do ICMS.

Com relação à tese de que não houve fato gerador do imposto, mas mero deslocamento do Equipamento, sem configurar transmissão de propriedade, para esse ponto, cumpre destacar que a empresa apresenta um Contrato de Fornecimento (venda) de Gerador Fotovoltaico (fls. 36), ou seja, a operação é de venda, logo, configurado o fato gerador do ICMS. Acrescentando-se, ainda, que a empresa tem como atividade econômica o CNAE 27.10-4-01 - Fabricação de geradores de corrente contínua e alternada, peças e acessórios, portanto contribuinte do ICMS.

Quanto à isenção do Gerador Fotovoltaico, NCM 8501.3420, (Convênio ICMS 101/97) correta está a afirmação da empresa, porém, o que está isento, na forma do Convênio, é o Equipamento e não as peças transportadas para utilização na instalação do Gerador.

Destaca-se que a norma que exclui crédito tributário ou lhe outorga isenção deve ser interpretada de forma literal (art. 111, I e II, do CTN). Assim, como nenhuma das peças



constantes da Nfe 060, que acobertou a operação, estão contempladas pela isenção, sobre essas mercadorias tem incidência do imposto, logo, o ICMS é devido.

Ou seja, o fato gerador do imposto se deu em razão de a empresa ter realizado operação interestadual de circulação de mercadorias destinadas a não contribuinte do ICMS. E, assim, a obrigação de fazer o recolhimento está estabelecida pela Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 87/15:

"EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 87, DE 16 DE ABRIL DE 2015

Art. 1º Os incisos VII e VIII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal passam a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 155.....

§ 2º.....

VII - nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final, contribuinte ou não do imposto, localizado em outro Estado, adotar-se-á a alíquota interestadual e caberá ao Estado de localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual; a) (revogada);

b) (revogada);

VIII - a responsabilidade pelo recolhimento do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual de que trata o inciso VII será atribuída: a) ao destinatário, quando este for contribuinte do imposto;

b) ao remetente, quando o destinatário não for contribuinte do imposto;

No tocante à tese de que a multa aplicada é confiscatória e contrária à jurisprudência do STF, esclarece-se que além de a multa aplicada ser a prevista na lei para a falta de pagamento de imposto (art. 77, inciso IV, alínea "a", item 1, da Lei 688/96), o que se deu nesse caso, a análise de tal argumento encontra óbice legal, pois tanto a Lei 688/1996 (art. 90), quanto a Lei 4929/2020 (art. 16), excluem da competência deste Tribunal a análise de inconstitucionalidade, ou a negativa de aplicação de lei ou de ato normativo emanado do Governo de Rondônia.

Diante do exposto, comprovada a ocorrência do fato gerador do imposto, uma vez que a mercadoria objeto deste lançamento não está contemplada pela isenção, pois a Constituição Federal, por meio da redação dada pela Emenda Constitucional nº 87/2015, atribui ao remetente a responsabilidade pelo recolhimento do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, quando o destinatário não for contribuinte do imposto, o que ocorreu neste caso, reputa-se regular e válido o lançamento feito por meio do presente Auto, razão pela qual a autuação deve ser mantida.



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 PROCEDENTE** a ação fiscal e declaro devido o crédito tributário lançado na peça básica no valor de **R\$ 32.221,15**, devendo ser atualizado na data do efetivo pagamento.

5 – ORDEM DE INTIMAÇÃO

Fica o sujeito passivo intimado a recolher o crédito tributário devido, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência deste, garantido o direito de recurso voluntário à Câmara de Segunda Instância, no mesmo prazo, sob pena de inscrição em Dívida Ativa do Estado.

Porto Velho, 30 de agosto de 2021.


Amarildo Ibiapina Alvarenga

JULGADOR