



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

SUJEITO PASSIVO: *MANUPA COM EXP IMP DE EQUIP E VEICULOS ADAPTADOS EIRELI*

ENDEREÇO:

PAT Nº: 20212906300126

DATA DA AUTUAÇÃO: 08/02/2021

CAD/CNPJ: 03.093.776/0006-04

CAD/ICMS:

DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2021/1/106/TATE/SEFIN

1. Não recolhimento do ICMS | Serviço de Transporte | 77, IV, A, 1
2. Defesa Tempestiva
3. Infração Não Ilidida
4. Auto de infração Procedente

1 - RELATÓRIO

O sujeito passivo, promoveu a venda de mercadorias destinadas à consumidor final situado neste Estado, sem providenciar o recolhimento do ICMS do diferencial de alíquotas devido ao Estado consumidor. Trata-se do DANFe nº 191, emitido em 03/02/2021.

Para a infração foi indicado o Artigo 270º, Inciso I, Letra “c”; Artigo 273º; e Artigo 275º do Capítulo XXI do Anexo X do RICMS/RO, aprovado pelo Dec. 22.721/2018, a Emenda Constitucional 87/2015 e Convênio ICMS nº 93/2005 e para penalidade o Artigo 77º, Inciso IV, Alínea “a”, Item 1, da Lei 688/1996.

O crédito tributário, à época da lavratura, tem a seguinte composição:

Tributo ICMS	R\$ 14.025,00
Multa	R\$ 12.622,50
Juros	R\$ 0,00
Atualização Monetária	R\$ 0,00
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 26.647,50

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

Em resumo, a defesa da empresa autuada alega que:

Ao Processo

Sem Alegações referente ao processo

Ao Mérito

2.1. O sujeito passivo, em síntese, alega que, cumpriu com todas as obrigações que os produtos referentes a DANFe nº 191, que a operação referente a essa NFe não há obrigação de recolhimento, pois se trata de uma operação com benefício de redução da Base de Cálculo, conforme Item 09, da Parte II do Anexo II, operações com Órgãos da Administração Pública.

Ao final, requer que o auto de infração seja julgado improcedente.

3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

O Anexo X RICMS/RO Decreto 22.721/2018 dispõe em seus artigos:

“Art. 270. Nas operações e prestações de serviço de que trata esta Seção, o contribuinte que as realizar deve: (Convênio ICMS 93/15, cláusula segunda)

I - se remetente do bem:

c) recolher, para o Estado de Rondônia, o imposto correspondente à diferença entre o imposto calculado na forma da alínea “a” e o calculado na forma da alínea “b” deste inciso”;

“Art. 273. O recolhimento do imposto a que se refere a alínea “c” dos incisos I e II do artigo 270 deve ser efetuado por meio da GNRE ou DARE, por ocasião da saída do bem ou do início da prestação de serviço, em relação a cada operação ou prestação. (Convênio ICMS 93/15, cláusula quarta)”;

“Art. 275. O contribuinte do imposto de que trata a alínea “c” dos incisos I e II do artigo 270, situado na unidade federada de origem, deve observar a legislação rondoniense. (Convênio ICMS 93/15, cláusula sexta)”;

II – de origem:

a) no ano de 2016: 60% (sessenta por cento) do montante apurado;

b) no ano de 2017: 40% (quarenta por cento) do montante apurado;

c) no ano de 2018: 20% (vinte por cento) do montante apurado.”

O Auto de Infração foi lavrado, segundo a Autoridade Fiscal, o sujeito passivo, promoveu a venda de mercadorias destinadas à consumidor final situado neste Estado, sem providenciar o recolhimento do ICMS do diferencial de alíquotas devido ao Estado consumidor. Trata-se do DANFe nº 191, emitido em 03/02/2021. Não recolhimento do imposto dentro do devido prazo para o estado de Rondônia como supra citado não foram questionados pela defesa da empresa autuada, sendo considerado ponto pacífico no Processo Administrativo Tributário (PAT). A obrigação pelo recolhimento do imposto para o estado de Rondônia entendo que ser a celeuma no PAT a ser esclarecida. A análise dos argumentos da defesa da empresa autuada:

Antes da análise das alegações pretendo refletir a tributação referente a Emenda constitucional 87/2015 que alterou a sistemática de cobrança do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação incidente sobre as operações e prestações que destinem. Nesta análise, estamos considerando o tratamento previsto na legislação do ICMS, a ser aplicado as estas operações que podem ser tributadas ou não.

No Diário Oficial da União do dia 17 de abril de 2015 foi publicada a Emenda Constitucional nº 87/2015, alterando a sistemática de distribuição do ICMS sobre o comércio interestadual para consumidor final.

Na atualidade e com os avanços tecnológico em relação rede de computadores, com o desenvolvimento e incremento do comércio eletrônico pela internet, passamos a suplantar os empecilhos das distâncias físicas, podendo-se hoje sem sair de casa, ter acesso aos mais variáveis artigos disponíveis no negócio dificultados pela distância. Tratou-se de uma revolução na forma de consumo da sociedade. Devido a diversos motivos, ora porque via internet os produtos são mais variados, existe uma maior comodidade para adquiri-los sem sair de casa, preços mais competitivos das lojas que não têm que arcar com os altos custos de aluguel, e comissão, entre outras despesas.

Atualmente, uma considerável parcela usuária de internet consumiu ou adquiriu bens e serviços pela internet. Deste modo, inclusive, fazem-no corriqueiramente. Pois bem, os Estados atentos a isso, perceberam esse novo hábito de consumo, e que o comércio convencional em estabelecimento estava diminuindo significativamente por diversos motivos: via internet os produtos são mais variados, existe uma maior comodidade para adquiri-los sem sair de casa, preços mais competitivos das lojas que não têm que arcar com os altos custos de aluguel, entre outros.

Diante deste panorama, os vários Estados consumidores viam, cada vez mais, suas receitas diminuindo se comparados aos Estados fornecedores – os quais sediam a maior parte das lojas virtuais. Desse modo, no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária-CONFAZ, aprovou-se o Protocolo nº 21 de 1º de abril de 2011, a analisaram o contexto desse novo momento.

Mesmo com esforços feitos pelos Estados para a publicação do referido Protocolo, o mesmo foi considerado inconstitucional pelo STF, na ADI 4628 e ADI 4713, sob os seguintes fundamentos: impossibilidade da bitributação, ofensa ao princípio do não-confisco, ultraje à liberdade de tráfego de bens e pessoas e vedação à guerra fiscal. Desta forma, o Protocolo do CONFAZ não seria o meio adequado os anseios almejados de alterações.

Assim as diligências dos Estados consumidores não foram bem sucedida através do Protocolo 21/2011. De tal modo, ficou evidente que necessitaria de uma norma adequada que possibilitaria a transformação sistemática da legislação vigente, assim com uma Emenda Constitucional. Nesse sentido, para que possamos bem observar os motivos trazidos pela Emenda 87 de 2015.

Pois bem, a EC 87/2015 modificou apenas o fato de que, em relação ao consumidor final, quando o mesmo não for contribuinte do imposto, o ICMS será dividido entre o Estado de origem e o Estado de destino. Ou seja, o Estado da origem da mercadoria deixará de receber a alíquota completa, dividindo-a com o Estado consumidor. Assim ao Estado de origem será devida a alíquota interestadual e ao Estado de destino será devida a diferença entre a alíquota interestadual e a alíquota interna. Como ficou o novo texto da Constituição Federal, alterado pela EC 87/2015:

Nesta nova regra constitucional, igualou-se a situação do consumidor final, seja contribuinte ou não. Em ambos os casos, aplicar-se-á a alíquota interestadual para o Estado de origem e a diferença da mesma com a alíquota interna para o Estado de destino. Aventar a norma que vem adequar o texto constitucional e o pacto federativo com a nova realidade da nossa sociedade.

Deixando claro, nesta nova realidade houve uma migração das receitas estaduais, dos estados mais pobres para os estados mais ricos, sendo evidente que os Estados produtores/industrializados, que já possuíam as benesses de serem desenvolvidos (por concentrarem as indústrias e sedes das maiores empresas do país), ficavam ainda mais ricos com a arrecadação de tributos incidentes sobre bens que tinham como destino os Estados mais pobres do país.

Para conter a injustiça que ia se agravando com o desenvolvimento do comércio eletrônico, já que os consumidores, aos poucos, deixavam de adquirir bens e serviços em seu Estado para adquiri-los de outros, via internet. Assim, a economia daquele ente sofria dupla penalização, com o comércio local sofria drástica diminuição e a diminuição da arrecadação dos tributos acompanhava a mesma linha. Percebendo que e-commerce só tem a crescer – ocasião em as dificuldades dos Estados consumidores apenas tenderiam a colapsar.

A EC 87/2015 veio para diminuir as desigualdades sociais, econômicas e regionais e ensejar um maior aporte de recursos justamente naqueles Estados mais pobres. É, inclusive, um dos objetivos fundamentais da nossa República (art. 3º, III, CF): “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais”.

Ademais, no que se refere à responsabilidade pelo recolhimento do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, o inciso VIII do §2º do Artigo 155º da CF determina que será atribuída: “a) ao destinatário, quando este for contribuinte do imposto; b) ao remetente, quando o destinatário não for contribuinte do imposto”.

Espera-se que, com essa medida do Congresso Nacional, os Estados de destino possam aplicar devidamente os vultosos recursos que passarão a chegar em seus cofres, incentivando a economia local e possibilitando maiores oportunidades de desenvolvimento para sua população.

Para este julgador esta contextualização em relação analise deste Processo Administrativo Tributário (PAT). é relevante pois demonstrara como essa crítica norteará as análises sobre as alegações dадefesa da empresa autuada.

3.1. - 1º Alegação

A prova ocupa lugar importante na garantia dos interesses tutelados, interferindo de forma direta no convencimento do juízo sobre os fatos colacionados nos processos. A demonstração cabal dos fatos trazidos pelas partes permite que o julgador tem a decisão que seja mais adequada a cada caso concreto. A finalidade do julgamento é ter sua decisão embasada em fundamentos legítimos perante a sociedade, satisfazendo a necessidade de justiça e restaurando o equilíbrio entre o estado e contribuinte perdido com osurgimento deste processo.

O processo administrativo é figura indispensável no controle de mérito e da legalidade dos atos administrativos. A atividade fiscalizadora da Administração Tributária nunca poderá violar os direitos e garantias individuais do contribuinte, desta feita, é garantido ao particular o direito ao devido processo legal e todas as demais garantias constitucionais. Este processo tem por finalidade garantir soluções para conflitos, praticando a revisão da legalidade de seus atos, no sentido de discutir uma possível ilegalidade no ato administrativo e de minimizar os efeitos de possíveis equívocos que, por ventura, as autoridades fiscais possam ter cometido, durante a execução das atividades de sua competência, sem que para isso, tenha que recorrer ao judiciário.

A ampla possibilidade de produção de provas no curso do Processo Administrativo Tributário alicerça e ratifica a legitimação dos princípios da ampla defesa, do devido processo legal e da verdade material. O processo administrativo sempre busca a descoberta da verdade material relativa aos fatos tributários. O princípio da verdade material decorre do princípio da legalidade e, também, do princípio da igualdade. Busca, incessantemente, o convencimento da verdade que, hipoteticamente, esteja mais aproxima da realidade dos fatos. De acordo com o princípio são considerados todos os fatos e provas novos e lícitos, ainda que não tragam benefícios à Fazenda Pública ou que não tenham sido declarados. Essa verdade é apurada no julgamento dos processos, de acordo com a análise de documentos, análise a legislação tributária e, ainda, na investigação dos fatos. Através das provas, busca-se a realidade dos fatos, desprezando-se as presunções tributárias ou outros procedimentos que atentem apenas à verdade formal dos fatos. Neste sentido, deve a administração promover de ofício as investigações necessárias à elucidação da verdade material para que a partir dela, seja possível prolatar uma sentença justa.

O julgador possui uma atuação de ofício no sentido de complementar e esclarecer as provas trazidas nos autos, mas é importante frisar que a busca da verdade material não autoriza o julgador a substituir os interessados na produção de provas. A jurisdição administrativa tem uma dinâmica processual muito diferente do Poder Judiciário, portanto, quando nos deparamos com um Processo Administrativo Tributário, não se deve deixar de analisá-lo sob a égide do princípio da verdade material e da informalidade. No que se refere às provas, é necessário que sejam procuradas à luz da verdade material, independente da intenção das partes, pois somente desta forma será possível garantir o um julgamento justo, desprovido de parcialidades.

Em função de tais preceitos e na busca de embasar esta decisão, assim em análise aos documentos anexados ao processo, encontrasse cópia NFe 191 anexadas em consulta à Lei nº 1.064, de 16 de abril de 2002, na qual se baseia o Item 09, do Anexo II parte 2. Nesta análise consta dois pontos que não foram evidenciados pela defesa da empresa autuada, primeiro que se trata esse benefício teriam condições para usufruir desse benefício, conforme a leitura do Inciso II do 1º § do Artigo 1º da Lei:

“Art. 1º Fica o Poder Executivo autorizado a reduzir a base de cálculo do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS nas operações com veículos automotores e motocicletas novas que por ato próprio especificar, de forma que a carga tributária nunca seja inferior a 12% (doze por cento).

§ 1º O benefício de que trata o caput deste artigo fica condicionado:

III – a prévia inscrição do estabelecimento fabril ou importador que realize operações a destinatário localizado em território rondoniense;”

Fica evidente que fornecedor sendo responsável pela Fabricação ou a Importação obrigado a ter a inscrição com o Estado Rondônia, assim em consulta tanto na NFe nº 191, não há destaque da inscrição no Campo de Inscrição Estadual do Substituto Tributário, como também em consulta pública à Redesim de Rondônia teve resultado de “Contribuinte não localizado!”, desta forma não atendendo esta condição.

Em segundo:

“Art. 2º O disposto no artigo anterior:

I - não exclui a responsabilidade da montadora, da concessionária ou do importador pela omissão ou pela apresentação de informações falsas e inexatas, hipótese em que se poderá exigir diretamente do estabelecimento responsável pela omissão ou pelas informações falsas ou inexatas o imposto devido a partir da operação por eles realizada, até a última, e seus respectivos acréscimos; e”

No Inciso I do Artigo 2º da Lei nº 1.064, fornecedor responsabilizará por qualquer omissão ou apresentação de informações falsas ou/e inexatas. O que ocorreu na operação que trata esse PAT. Entendo que como a operação referente a NFe nº 191 não atendeu as condições imposta pela Lei nº 1.064, de 16 de abril de 2002, na qual se baseia o Item 09, do Anexo II parte 2 do RICMS/RO, aprovado pelo Dec. 22.721/2018.

Dada a expressa disposição legal, cumprida pelo PAT, não aceita o argumento da defesa da empresa autuada, que presente o PAT desrespeita a norma tributária; muito ao contrário, o seu lançamento respeitou e cumpre exatamente o que a norma determina.

A penalidade aplicada na Lei 688/96 foi:

“Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

IV - infrações relacionadas ao pagamento, retenção ou apuração do ICMS: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

a) multa de 90% (noventa por cento):

1. do valor do imposto não pago, por deixar de pagá-lo ou contribuir para que o

sujeito passivo deixe de pagá-lo, mediante ação ou omissão que resulte na falta de pagamento, nas hipóteses para as quais não haja previsão de penalidade específica;”

O presente auto de infração atende a todos os requisitos do Artigo 100º da Lei 688/96 e está corretamente instruído. Considerando os documentos juntados aos autos e o que dispõe a legislação tributária analisada, somos favoráveis a manutenção desta ação fiscal, vez que possui fartas provas materiais que a embasam.

Crédito Tributário Devido

Tributo ICMS	R\$ 14.025,00
Multa	R\$ 12.622,50
Juros	R\$ 0,00
Atualização Monetária	R\$ 0,00
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 26.647,50

4 - CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no artigo 12, I, da Lei nº 912, de 12 de julho de 2000, 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** o auto de infração e **DEVIDO** o crédito tributário de **R\$ 26.647,50**, devendo o mesmo 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 e consequente execução fiscal.

Porto Velho, 29/10/2021 .

*Thilly Carvalho Bitencourt
AFTE Cad. *****899
JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA*

DEC de 05/02/2019, DOE-RO Nº024 de 06/02/2019



Documento assinado eletronicamente por:
Thilly Carvalho Bitencourt, Auditor Fiscal, ***899, Data: 01/11/2021, às 17:19.**
Conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.