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

SUJEITO PASSIVO: *RONNYE TELES VOLLBRECHT ME*
ENDEREÇO: *AVENIDA AMAZONAS, 2405 - NOVA PORTO VELHO - PORTO VELHO/RO - CEP: 76820-163*
PAT Nº: *20222700100258*
DATA DA AUTUAÇÃO: *29/09/2022*
CAD/CNPJ: *23.096.053/0001-53*
CAD/ICMS: *00000004383141*

DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2023/1/24/TATE/SEFIN

1. Não recolhimento do ICMS 2. Erro no cálculo das alíquotas 3. Defesa tempestiva 4. Infração não ilidida 5. Ação Fiscal procedente

1 – RELATÓRIO

O sujeito passivo apurou o ICMS sobre a circulação de mercadoria em documentos fiscais com erro na aplicação da alíquota, ao utilizar alíquota em desacordo a legislação tributária conforme provas em anexo. Neste caminho foi cobrado a diferença de ICMS e a respectiva multa e atualização, conforme provas em anexo. O período fiscalizado é de 01/01/20 até 31/05/22. Em razão dessa irregularidade, foi aplicada a multa prevista no art. 77, inciso IV, alínea “a”, item 4, da Lei 688/96.

Tributo	12.594,48
Multa	12.160,61
Juros	1.462,44

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: 2bc0-c748-67c4-5a26

Atualização Monetária	917,31
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	27.134,84

A intimação foi realizada pela Notificação nº 13470152, em 25/10/2022, via DET, (fls.48) nos termos do artigo 112, inciso IV da Lei nº 688/96. A defesa foi apresentada de forma tempestiva.

2 - DAS ARGUIÇÕES DA DEFESA

O sujeito passivo alega, preliminarmente, o que se segue:

2.1. Que a alíquota aplicada pelo sujeito passivo aos produtos de higiene e limpeza, dentro da categorias “demais itens”, 17,5%, está corretamente aplicada aos produtos por ele comercializados, se diferenciando da alíquota específica de 25% aplicada para “perfumes e cosméticos” de acordo com o art.27 da Lei 688/96, e que a descrição da disposição do inciso IV do § 2º do art.12 do Decreto 22.721/18 – RICMS-RO extrapola o que se lê e interpreta do art.27 da Lei citada (pgs.4 a 12);

2.2. Que não há motivação e fundamentação adequada para a autuação perpetrada relativo ao item anterior (pgs.13 a 16);

2.3. Que os índices de correção monetária e juros de mora estão estabelecidos acima da Taxa básica de Juros, a SELIC, informada pelo Governo Federal (pgs.21

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

O sujeito passivo, varejista de produtos saneantes e domissanitários (produtos de limpeza em geral), nome fantasia “Nova Química”, é optante do Regime Normal de tributação, operando com a compra e venda desses produtos, tendo produtos tributados, isentos e tributados com ST. Foi autuado por ter aplicado alíquotas dos produtos tributados em desacordo com a legislação e cobrada a diferença do ICMS, em 29/09/22, após Auditoria de Conta Gráfica e de Mercadorias, cuja autorização foi dada pela DFE nº 20222500100042, de 21/06/22, que se originou do sistema de monitoramento SISMONITORA, para o período de 01/01/20 a 31/05/22.

Este monitoramento teve uma origem mais remota, em denúncias eletrônicas feitas por contribuintes de que o sujeito passivo não emitia as NFCe. Por conta disto foi gerada a DSF nº 20213700100576 para averiguação do relatado. Em diligência, em 16/09/2021, foi constatado indícios de não escrituração fiscal e venda sem emissão da NF, razão pela qual deu-se início a esta ação fiscal.

Através da Notificação nº 13286028, o sujeito passivo foi intimado (Termo de Intimação nº 20222600100125 à fl.7), em 30/06/22, a apresentar livros e documentos fiscais especificados em até 5

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: 2bc0-c748-67c4-5a26

dias (fl.8) e efetuar a escrituração fiscal ou justificar o motivo da não escrituração no prazo máximo de 30 dias de sua ciência em 30/06/2022 (fl.10).

Dentro da Notificação nº 13350296 foi lavrado novo Termo de Intimação, em 09/08/22, para que o sujeito passivo apresentasse explicações sobre a quantidade de estoques, inicial e final, em 2020 e 2021, e final, em 31/05/22 e na data da resposta da intimação (fl.12), com ciência em10/08/22 (fl.14).

A presente DFE foi prorrogada a pedido do autuante por mais 60 dias, de 30/08 até 28/10/22, para continuidade dos trabalhos de auditoria (fl.17). O sujeito passivo foi informado da prorrogação da fiscalização em 22/08/22 (fl.18).

Nova prorrogação, por mais 60 dias, de 29/10 à 27/12/22, foi concedida (fl.20) com ciência ao sujeito passivo em 20/10/22 (fl.21).

Em 25/10/22 foi encerrada a presente ação fiscal pela Notificação nº 13470152 (fl.47) com as informações dos Autos de Infração lavrados, tendo o sujeito passivo tomado ciência na mesma data (fl.48).

Informo, para conhecimento, que o inciso III do art.151 do CTN, as reclamações (Defesa) e os recursos, nos termos da legislação específica (arts. 129 e 134 da Lei 688/96), suspendem a exigibilidade do crédito tributário.

3.1. De acordo com a citação, por parte da Defesa, o inciso IV do art. 97 do CTN dispõe que " *Somente a lei pode estabelecer: (...) IV- a fixação de alíquota do tributo e da sua base de cálculo, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;*", e é dessa forma que a Lei estadual 688/96 em seu inciso I do art. 27 dispõe as alíquotas do ICMS para as operações internas. E em complementação, o Decreto estadual 22.721/18, que regulamenta esta Lei, confirma e detalha em seu §2º do art.12 o que estaria contido no tópico "Perfumes e cosméticos" que possue a alíquota de 25%. Entre outros, a posição 3307, inciso IV deste parágrafo, da classificação NMC/SH, informa que desodorantes de ambientes, perfumados ou não, com ou sem propriedades desinfetantes se encaixariam no tópico.

Os dois diplomas, a Lei 688/96 e o decreto 22721/18, um dispondo de forma geral e o outro de forma específica, e ambos se relacionando, não se conflitam, pelo contrário, se completam.

Da mesma forma assim é, dispondo exatamente do mesmo assunto com praticamente as mesmas palavras, o §5º do art. 34 da Lei 6374/89 e o inciso IV do art.55 do RICMS, ambos de São Paulo:

Lei 6374/1989 de SP

Artigo 34 - As alíquotas do imposto, salvo as exceções previstas neste artigo, são:

§ 1º - Nas operações ou prestações adiante indicadas, ainda que se tenham iniciado no exterior, são as seguintes as alíquotas:

1 - **25%** (vinte e cinco por cento), em se tratando de operações com mercadorias ou bens arrolados no § 5º;

§ 5º - A alíquota prevista no item 1 do § 1º aplica-se, segundo a Nomenclatura Brasileira de Mercadorias, às operações com as seguintes mercadorias ou bens:

(...)

3 - perfumes e cosméticos classificados nas posições 33.03, 33.04, 33.05 e 33.07, exceto as posições 33.05.10 e 33.07.20, os códigos 33.07.10.0100 e 33.07.90.0500, e as preparações anti-solares e os

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: 2bc0-c748-67c4-5a26

bronzeadores, ambos da posição 3304; (Redação dada pelo inciso VII do artigo 1º da Lei 9.399/96, 21-11-1996; DOE 22-11-1996)

RICMS SP

Artigo 55 - Aplica-se a alíquota de **25%** (vinte e cinco por cento) nas operações ou prestações internas com os produtos e serviços adiante indicados, ainda que se tiverem iniciado no exterior, observada a classificação segundo a Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado - NBM/SH vigente em 31 de dezembro de 1996 (Lei 6.374/89, art. 34, § 1º, itens 1 e 8, este acrescentado pela Lei 7646/91, art. 4º, I, e § 5º, com alteração da Lei 9.399/96, art. 1º, VII, Lei 6556/89, art. 2º, e Lei 7646/91, art. 4º, II):

(...)

IV - perfumes e cosméticos, classificados nas posições 3303, 3304, 3305 e 3307, exceto as posições 3305.10 e 3307.20, os códigos 3307.10.0100 e 3307.90.0500, as preparações anti-solares e os bronzeadores, ambos classificados na posição 3304;

E na tabela que traz a classificação pela Nomenclatura Comum do Mercosul com base no Sistema Harmonizado Internacional – NCM/SH, na posição discutida aqui temos a seguinte descrição:

NCM: **3307.49.00** - Óleos essenciais e resinóides; produtos de perfumaria ou de toucador preparados e preparações cosméticas - Preparações para barbear (antes, durante ou após), desodorantes (desodorizantes) corporais, preparações para banhos, depilatórios, outros produtos de perfumaria ou de toucador preparados e outras preparações cosméticas, não especificados nem compreendidos noutras posições; **desodorantes (desodorizantes) de ambiente, preparados, mesmo não perfumados, mesmo com propriedades desinfetantes.** - Preparações para perfumar ou para desodorizar ambientes, incluindo as preparações odoríferas para cerimônias religiosas: - Outras

Dito isto, não há conflito de normas, e sim, uma complementariedade, de acordo com a interpretação da Administração pública.

3.2. Desta forma, estando o item anterior conforme, demonstra-se que a ação fiscal teve a motivação adequada ao caso.

3.3. Em relação a multa, de 90% do imposto, para a atualização monetária aplica-se a variação da UPF do ano da autuação, 2022, que é fixa, pela UPF do ano fiscalizado, 2020, 2021 e 2022. Por isso, na Planilha de Cálculo do CT, na coluna “Coeficiente de Atualização monetária”, a partir de Jan/22, temos o valor de “1”, ou seja, sem variação da UPF. Então, de acordo com o art.46 da Lei 688/96:

Art. 46. Para efeito de **lançamento de multa** calculada de acordo com os incisos II e III do art. 76, o valor da base de cálculo da multa será convertido em **quantidade de Unidades Padrão Fiscal do estado de Rondônia - UPF/RO**, na data inicial indicada no § 2°, fazendo-se a reconversão em moeda corrente pelo valor daquele indexador na data do lançamento da multa. (NR dada pela Lei 4952/21 – efeitos a partir de 1º.02.21)

Quanto aos juros de mora e a solicitação de aplicação da SELIC, esclareço que a legislação do ICMS em Rondônia (art. 46-A da lei 688/96, em vigor à época dos fatos) disciplinava a matéria, estabelecendo que o crédito tributário que não for pago até o dia fixado pela legislação tributária, exceto o decorrente de multa de mora, após atualização monetária, será acrescido de juros de mora, não

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: 2bc0-c748-67c4-5a26

capitalizáveis, de 1% (um por cento) ao mês ou fração, norma vigente à data da ocorrência do fato gerador (Jan/20 à Jan/21).

Assim, nos termos do art. 144 do CTN, o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada, o que se deu nesse caso, em que o lançamento se reporta a fatos ocorridos em 2020 e Jan/21 e, somente a partir da edição da Lei nº 4952/21 – com efeitos a partir de 01/02/21, como a nova redação dada ao art. 46-A, o crédito tributário será acrescido de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC.

Lei 688/96

Art. 46-A. O valor do crédito tributário não quitado na data do vencimento será acrescido de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - **SELIC** para títulos federais, **acumulada mensalmente**, calculados a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento até o último dia do mês anterior ao do pagamento. (NR dada pela Lei 4952/21 – **efeitos a partir de 1º.02.21**)

***Redação original**: Art. 46-A. O crédito tributário que não for pago até o dia fixado pela legislação tributária, exceto o decorrente de multa de mora, após atualização monetária nos termos do artigo 46, será acrescido de juros de mora, não capitalizáveis, **de 1% (um por cento) ao mês ou fração**. (AC pela Lei nº 3583, de 9 de julho de 2015 - **efeitos a partir de 01/07/15**)*

§ 1°. Os juros serão de 1% (um por cento) no mês do pagamento, exceto se esse for o do vencimento original da obrigação. (AC pela Lei 4952/21 – efeitos a partir de 1º.02.21)

Diante de todo o exposto, a planilha “Cálculo do Crédito Tributário – limitada a SELIC” apresentada pela Defesa, com o acréscimo da taxa SELIC só a partir de fevereiro/21, teríamos apenas pequenos valores negativos em desfavor do sujeito passivo na última coluna “Juros e atualizações excedentes (ADI 442)”.

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 **DEVIDO** o crédito tributário pelo valor do ICMS de R$ **27.134,84**, devendo ser atualizado até a 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.

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: 2bc0-c748-67c4-5a26

Porto Velho, *07/01/2023* .

Armando Mário da Silva Filho

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA

Documento assinado eletronicamente por:
Armando Mário da Silva Filho, **Auditor Fiscal**, , Data: **07/01/2023**, às **19:10**.
Conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: 2bc0-c748-67c4-5a26