



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

SUJEITO PASSIVO: *BALMAQ COMERCIO E SERVIÇOS LTDA*

ENDEREÇO: *Francisco Ribeiro da Silva, 802 - Centro - Cesario Lange/SP - Sala 01 CEP: 18285-000*

PAT Nº: *20222906300407*

DATA DA AUTUAÇÃO: *19/07/2022*

CAD/CNPJ: *37.949.910/0001-25*

CAD/ICMS:

DECISÃO IMPROCEDENTE Nº: 2023/1/11/TATE/SEFIN

1. Deixar de recolher antecipadamente o ICMS DIFAL - EC 87/15 para o Estado de destino.
2. Defesa Tempestiva
3. Infração Ilidida
4. Auto de infração Improcedente.

1 – RELATÓRIO

Conforme descrito no auto de infração 20222906300407 (fl. 02 - documentos dos volumes do Auto), constatou-se que “Por meio da NFe 69, o sujeito passivo acima identificado promoveu a saída de mercadoria com destino a consumidor final não contribuinte do ICMS localizado nesta unidade federada, sem comprovação do pagamento do ICMS-Diferencial de Alíquota antecipadamente à operação. Mercadoria encontra-se incluída no Convenio ICMS 52/91.”.

A infração foi capitulada no “Art. 269; Art. 270, I, "c", Art. 273, Art 275, tudo do Anexo X do RICMS/RO aprovado pelo Dec. 22721/18”. A multa foi capitulada no Artigo 77, inciso VII, alínea "b", item 2 da Lei 688/96.

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

Descrição	Crédito Tributário
Tributo:	R\$ 2.031,30
Multa 90%	R\$ 1.828,17
Juros	R\$ 0,00
A. Monetária	R\$ 0,00
Total do Crédito Tributário	R\$ 3.859,47

A fiscalização foi realizada no Posto Fiscal de Vilhena (fls. 02 do volume 1 da defesa) em 19/07/2022. A intimação do sujeito passivo foi solicitada pelo autuante em 19/07/2022 (fls. 06 do Volume 1 da autuação), constando da lista de postagem dos Correios de 04/08/2022, o AR “YG948286341 BR” (fls. 07 do Volume 1 da autuação), entregue ao destinatário em 19/08/2022 (FLS. 08, 09 e 10 do Volume 1 da autuação). Sendo apresentada a defesa Tempestiva conforme consta no e-PAT em 14/10/2022 e no Volume 2 anexado pela defesa, constando as devidas explicações.

2 - DAS ARGUIÇÕES DA DEFESA

O sujeito passivo apresentou defesa tempestiva, na qual, em resumo, expõe o seguinte argumento:

2.1. Que a guia recolhida em 15/07/2022 GNRE no valor R\$ 2.529,41 ref. mês 07/2022 DANFE nº 0069 foi recolhida com os dados do destinatário J CPF: do município de Ariquemes/RO, sendo este não contribuinte do ICMS, daquele estado - (fls. 01 do volume 1 da defesa).

E por fim, que Protocolou o Requerimento para retificação da GNRE no site SIPET/SP com nº protocolo 040071-20220902-091123411-14, porém a empresa Balmaq Comercio e Serviços Ltda sendo a emitente e responsável pelo pagamento do DIFAL conforme disciplina a LC 190 de 04 de janeiro de 2022 - (fls. 01 do volume 1 da defesa).

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Baseado na argumentação e pedido da defesa descrito no item anterior, passo à análise dos fatos trazidos aos autos:

3.1. - Em relação à alegação 2.1: que a guia recolhida em 15/07/2022 GNRE no valor R\$ 2.529,41 ref. mês 07/2022 DANFE nº 0069 foi recolhida com os dados do destinatário J CPF: do município de Ariquemes/RO, sendo este não contribuinte do ICMS, daquele estado - (fls. 01 do volume 1 da defesa):

Pelo que consta dos autos, a operação foi destinada a J CPF nº consumidor final localizado no Estado de Rondônia, conforme especificado no DANFE nº 000000069 - (fls. 02 e 03 do Volume 1 da autuação). Nessa operação 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;

O auditor fiscal verificou através do CNPJ do emitente, se existia o pagamento do DIFAL no sistema SITAFE - (fls. 04 do Volume 1 da autuação), entretanto, não foi localizado. Logo após, foi verificado se o contribuinte era optante do Simples Nacional ou do SIMEI - (fls. 05 do Volume 1 da autuação), obtendo como respostas "Não optante pelo Simples Nacional e Não enquadrado no SIMEI". Por estes motivos, os auditores autuaram o contribuinte por falta de recolhimento do DIFAL conforme determina a Emenda Constitucional nº 87/15.

Lembramos, que o Princípio da Presunção de Legitimidade ou da veracidade consiste em que os atos praticados pela administração pública são verdadeiros quanto à certeza dos fatos, pois, em tese a administração age dentro dos limites da lei (princípio da legalidade). Em sentido amplo, esse Princípio goza de presunção de legitimidade, ou seja, que os atos praticados pela administração pública estão em conformidade com a lei. Entretanto, lembramos que o princípio da presunção é relativo e que nesse caso, é possível a sua desconstituição por prova contrária e que a legislação tributária permite novos critérios de apuração ou processos de fiscalização.

Por isso, o Processo Administrativo deve contemplar todas as verdades. E, levando em consideração o princípio da verdade material ou real, o julgador deve

tomar as decisões com base na realidade dos fatos apresentado, não considerando apenas as alegações apresentadas pelas partes. Assim, no tocante as provas, o julgador pode analisar e produzi-las desde que obtidas por meios lícitos, conforme o inciso LVI do art. 5º da CF.

A norma 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. O auto de infração foi emitido em 19/07/2022 - (fls. 02 do volume 1 da autuação). E, o contribuinte afirma na defesa, que realizou o pagamento do ICMS DIFAL em 15/07/2022 através da GNRE no valor R\$ 2.529,41 referente ao mês 07/2022 e do DANFE nº 0069, sendo recolhida com os dados do destinatário J CPF:

Constatamos que a referida nota fiscal especificou produtos que gozam de redução de base de cálculo, conforme Convênio 52/91, prorrogado pelo convênio ICMS Nº 178, de 1º de outubro de 2021. Vejamos:

CONVÊNIO ICMS 52/91

Cláusula primeira Fica reduzida a base de cálculo do ICMS nas operações com máquinas, aparelhos e equipamentos industriais arrolados no Anexo I deste Convênio, de forma que a carga tributária seja equivalente aos percentuais a seguir:

- I - nas operações interestaduais:
 - a) nas operações de saída dos Estados das Regiões Sul e Sudeste, exclusive Espírito Santo, com destino aos Estados das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste ou ao Estado do Espírito Santo, 5,14% (cinco inteiros e catorze centésimos por cento);
- II - nas operações internas, 8,80% (oito inteiros e oitenta centésimos por cento).

ANEXO I

CLÁUSULA PRIMEIRA DO CONVÊNIO ICMS 52/91
MÁQUINAS, APARELHOS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS

58.1	Máquinas e aparelhos para selecionar, peneirar, separar ou lavar	8474.10.00
------	--	------------

CONVÊNIO ICMS Nº 178, DE 1º DE OUTUBRO DE 2021

Cláusula primeira. As disposições contidas nos Convênios ICMS a seguir indicados ficam prorrogadas até 30 de abril de 2024:

...
VIII - [Convênio ICMS nº 52/91](#), de 26 de setembro de 1991, que concede redução da base de cálculo nas operações com equipamentos industriais e implementos agrícolas;

O fato controverso é saber se houve ou não o recolhimento do imposto ICMS DIFAL, alcançada pela EC 87/15 - (fls. 01 do volume 1 da defesa). Para analisar se o pagamento ocorreu, verificamos o sistema SITAFE, o qual especifica se realmente ocorreu ou não o lançamento do imposto. Ao verificar pelo CNPJ do emitente constatamos que não havia pagamento, entretanto, ao consultar pelo CPF do destinatário, encontramos o pagamento referente ao ICMS DIFAL do DANFE nº 000000069 - (fls. 02 e 03 do Volume 1 da

autuação). Apesar da forma não está de acordo com a determinação da legislação tributária, o imposto foi pago antes da realização do auto de infração e não causou prejuízo ao erário público.

D3001SIX - DOCUMENTO DE ARRECAÇÃO

SISTAFEE

Nº Guia	Parc.	T.Dev.	Identificação	Nº Complemento	Data Refer.	Receta	Data Vencim.
20220202843692	00	2	39887464015	1246260970	01/2022	2120	31/05/2022
20220200835048	01	2	39887464015	1259593042	01/2022	2123	15/06/2022
20220200835048	02	2	39887464015	1259593042	01/2022	2123	15/06/2022
20220200835048	03	2	39887464015	1259593042	01/2022	2123	15/06/2022
20220204333942	00	2	39887464015	333725352	01/2022	2120	30/06/2022
20222400474242	00	2	39887464015	0069	07/2022	1968	15/07/2022
20220302177228	00	2	39887464015	20220200217900	09/2022	5218	29/11/2022

Escolher

Fechar

01012022

31012023

Confirmar

Cancelar

Fechar

D3001SIX - DOCUMENTO DE ARRECAÇÃO

SISTAFEE

Data Vencim.	Valor	Data Arrecad.	Banco	Agência	Tp.Doc.	Lote	Nº Doc.	Data Pagam.
31/05/2022	2790,16	31/05/2022	104	01831	1	5611	02188	31/05/2022
15/06/2022	2381,21	15/06/2022	104	01831	1	5623	01298	15/06/2022
15/06/2022	2381,21	15/06/2022	104	01831	1	5623	01299	15/06/2022
15/06/2022	2381,21	15/06/2022	104	01831	1	5623	01300	15/06/2022
30/06/2022	1469,76	30/06/2022	001	01178	1	0117	01771	30/06/2022
15/07/2022	2529,41	15/07/2022	341	00745	3	5132	00161	15/07/2022
29/11/2022	1644,50	22/11/2022	756	03337	1	2985	00876	22/11/2022

Escolher

Fechar

01012022

31012023

Confirmar

Cancelar

Fechar

Após analisar os autos, constatamos que a autuação decorreu de uma presunção relativa e que nesse caso é possível a sua desconstituição por prova contrária. O sujeito passivo comprovou que o pagamento do ICMS DIFAL foi pago e, portanto, a defesa apresentou argumentos consistentes para ilidir a infração. Diante do exposto, respeitando os princípios da verdade material ou real e o Princípio da Autotutela, que obriga a Administração a anular atos com defeito para restaurar a situação de regularidade, reputo a aplicação da penalidade indevida, conheço da defesa e considero improcedente a ação fiscal.

Ressaltamos, que ocorreu o pagamento do valor do imposto ICMS DIFAL antes da circulação da mercadoria. Portanto, esse pagamento é causa de extinção do crédito tributário, conforme:

I. Artigo 11 do RICMS/RO e § 1º do artigo 113 do CTN:

Art. 11. A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente. (CTN, art. 113, § 1º)

II. Artigo 156-I do CTN:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:
I - o pagamento;

4 – CONCLUSÃO

No uso da atribuição disposta no artigo 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9.157, de 24 de julho de 2000 e no inciso IV do artigo 131 da Lei 688/1996 e de acordo com o previsto no artigo 12, I, da Lei nº 912, de 12 de julho de 2000, JULGO IMPROCEDENTE a ação fiscal e declaro indevido o crédito tributário no valor de R\$ 3.859,47 (Três mil, oitocentos e cinquenta e nove reais e quarenta e sete centavos). Declaro ainda, a sua EXTINÇÃO PELO PAGAMENTO, conforme comprovantes anexos aos autos.

Como a importância excluída não excede a 300 (trezentas) UPF/RO, fica dispensada a interposição do recurso de ofício à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, conforme disposto no inciso I, do § 1º do art. 132 da Lei n. 688/96.

5 – ORDEM DE INTIMAÇÃO

Notifique-se o contribuinte da decisão de Primeira Instância de

acordo com o artigo 131, inciso V.

Após, encaminhem o processo para que a GEAR providencie a vinculação do pagamento da GNRE em nome do destinatário J.

CPF: para o remetente Balmaq Comercio e Serviços Ltda, CNPJ: 37.949.910/0001-25, conforme documento em anexo.

Porto Velho, 19/01/2023 .

Augusto Barbosa Vieira Junior

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

Augusto Barbosa Vieira Junior, Auditor Fiscal,

, Data: **19/01/2023**, às **9:21**.

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