

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

PAT: 20172900301128

RECURSOS: VOLUNTÁRIO Nº 233/20

RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA

RECORRIDA: 2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN/FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

INTERESSADO: INDUSCABOS CONDUTORES ELÉTRICOS LTDA

RELATOR: MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR

RELATÓRIO Nº: 332/2021/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

VOTO DO RELATOR

A empresa já qualificada nos autos foi autuada, sob acusação de que promoveu a venda de mercadorias destinadas à consumidor final situado neste Estado (UF:RO), sem providenciar o recolhimento do ICMS do diferencial de alíquotas devido ao Estado consumidor, ou seja, UF de DESTINO das mercadorias.

A infração foi capitulada art. 74-A, Art. 74-B, Inc. I, art. 74-D e art. 74-J, todos do RICMS/RO e EC 87/2015 e Convênio ICMS nº 93/2015. A penalidade foi tipificada no art. 77, inciso IV, alínea "a", item 1 da Lei 688/96.

O Crédito Tributário está assim constituído:

Tributo:	R\$ 13.002,58
Multa 40%:	R\$ 11.702,32

Valor do Crédito Tributário: R\$ 24.704,90 (vinte e quatro mil setecentos e quatro reais e noventa centavos).

O Sujeito Passivo foi intimado pessoalmente em 16/08/2017 (fls.19) e apresentou Defesa Administrativa tempestiva (fls. 17/26). O Julgador Singular, através da Decisão de 1ª Instância sob o nº 2019.09.18.01.0207/UJ/1ª INSTÂNCIA /TATE/SEFIN/RO (fls. 58/72) decidiu pela PROCEDÊNCIA da ação fiscal e, declarou devido o crédito tributário. O sujeito passivo foi intimado via AR (fls. 23) e apresentou Recurso Voluntário (fls. 67/78). O fiscal foi devidamente intimado, mas não consta nos autos Manifestação Fiscal. Consta Relatório deste Julgador (fls. 79/81).

Em razão do Recurso Voluntário interposto, após análise das peças constitutivas deste feito, passo as seguintes considerações:

Autuação ocorreu pelo fato do sujeito passivo ter promovido a venda de mercadorias destinadas a consumidor final situado neste Estado (UF:RO), sem providenciar o recolhimento do ICMS do diferencial de alíquotas devido ao Estado consumidor, ou seja, UF de DESTINO das mercadorias.

Em sede Recursal, o sujeito passivo vem aos autos, alegando que foi encerrada a obrigação tributária a que estava sujeita, quando vendeu mercadorias a consumidor final, qual seja o Estado da Bahia; que ao encerrar essa fase de tributação, fora recolhido corretamente o ICMS/DIFAL, conforme fls. 07/08 e 11/12 dos autos, sem nada mais a ser reclamado. Que o uso da mercadoria pelo consumidor final, foi aplicado em uma obra de responsabilidade da empresa destinatária em Porto Velho, afastando assim a sua responsabilidade tributária, uma vez que passa a ser o Estado da Bahia o responsável em responder pela aplicação da mercadoria adquirida, em prestação de serviço em outro Estado.

Em análise às notas fiscais arroladas ao auto (fls. 50/51), o sujeito passivo aplica a CFOP 6107 (Venda de produção do estabelecimento, destinada a não contribuinte) e na saída efetiva da mercadoria, aplica a CFOP 6116 (Venda de produção do estabelecimento originada de encomenda para entrega futura), encerrando assim a sua responsabilidade, com a devida observação complementar constante na Nota Fiscal, do real local de entrega da mercadoria.

No presente caso restou incontroverso que o sujeito passivo INDUSCABOS CONDUTORES ELÉTRICOS LTDA (Remetente) realizou operações de venda à empresa de construção civil denominada NORSUL ENG. E CONSULTORIA LTDA (Destinatária), localizada em Salvador Bahia, oportunidade em que recolheu o ICMS DIFAL. Entretanto, cabe ressaltar que a empresa realizava naquele período obras no Estado de Rondônia, mais precisamente no Hospital de Base Dr. Ari Pinheiro, local este onde as referidas mercadorias foram entregues para serem aplicadas em sua obra.

Assim, considerando que o imposto (ICMS DIFAL) foi pago pelo suj. passivo, ao Estado da Bahia, necessário se faz observar que eventual cobrança do referido tributo pelo Estado de Rondônia iria caracterizar um bis in idem de pagamento do imposto o que ensejaria bitributação e vício de competência tributária.

Todavia o ponto central a ser analisado no presente caso é se existia a época do fato gerador norma regulamentadora definindo a qual Unidade da Federação - UF seria devido o ICMS DIFAL ora reclamado no auto de infração.

Ora, é cediço que a época da lavratura do auto de infração não existia norma com uma definição legal sobre a competência tributária para a cobrança do imposto ICMS/DIFAL que é objeto do presente auto de infração. Assim sendo, não seria razoável impor ao sujeito passivo a obrigatoriedade do recolhimento do referido imposto e multa para o Estado de Rondônia como aduz o ora autuante.

É sabido, que somente agora com edição da **LEI COMPLEMENTAR Nº 190, DE 4 DE JANEIRO DE 2022** que alterou a LC 87/96, que hoje o imposto seria devido ao estado de Rondônia, nos termos do art. 11, § 7º da Lei Complementar 87/96 que assim dispõe:

In verbis:

Art. 11. O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

§ 7º Na hipótese da alínea "b" do inciso V do caput deste artigo, quando o destino final da mercadoria, bem ou serviço ocorrer em Estado diferente daquele em que estiver domiciliado ou estabelecido o adquirente ou o tomador, o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual será devido ao Estado no qual efetivamente ocorrer a entrada física da mercadoria ou bem ou o fim da prestação do serviço. (Incluído pela Lei Complementar nº 190, de 2022) (Produção de efeitos)

Entretanto, cabe ressaltar que a época da lavratura do auto de infração não se tinha uma definição concreta sobre para quem deveria ser pago o imposto vindicado no auto de infração, se para o Estado em que estivesse domiciliado ou estabelecido o adquirente ou ao Estado no qual efetivamente ocorrer a entrada física da mercadoria ou bem ou o fim da prestação do serviço (definição essa incluída pelo LC nº 190, de 2022).

Deste modo, utilizando-se do princípio da razoabilidade e proporcionalidade, tem-se por ser descabido a imposição administrativa do Fisco do Estado de Rondônia em compelir o sujeito passivo a pagar em duplicidade o ICMS/DIFAL, uma vez que tal imposto já foi devidamente pago pelo sujeito passivo a época do fato gerador ao Estado da Bahia, conforme se comprova alhures, bem como pelo fato de a época da lavratura do auto de infração não existir uma norma regulamentando sobre a competência tributária da UF que detinha o direito sobre o recebimento do ICMS/DIFAL, o que levou o sujeito passivo de boa-fé a recolher o imposto ao estado em que estivesse domiciliado ou estabelecido o adquirente, no caso, repito o Estado da Bahia.

Portanto, acato os fundamentos de fato e direito arguidos pelo sujeito passivo em sede recursal, para afastar a exigência tributária prevista no auto de infração e confirmada pela r. decisão do julgador singular.

Por todo o exposto e mais do que nos autos constam, **CONHEÇO DO RECURSO VOLUNTÁRIO** interposto para **DAR-LHE PROVIMENTO**, reformando-se a Decisão Singular de **PROCEDENTE** para **IMPROCEDENTE** o auto de infração.

É O VOTO.

Porto Velho, 19 de abril de 2022.

MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR
Julgador/Relator da 2ª Inst/TATE/SEFIN

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

PROCESSO : Nº 20172900301128
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 233/20
RECORRENTE : INDUSCABOS CONDUTORES ELETRICOS LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR - MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR

RELATÓRIO : Nº 332/2021/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 086/2022/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS – DEIXAR DE RECOLHER DIFERENCIAL DE ALIQUOTA – VENDA PARA CONSUMIDOR FINAL – EC 87/15 - INOCORRÊNCIA – Deve ser reformada a exigência do pagamento do ICMS diferencial de alíquota decorrente de aquisição interestadual de material adquirido por consumidor final pelo fato de o imposto já ter sido recolhido ao estado da Bahia. Com a edição da Lei Complementar n. 190/2022, hoje o imposto seria devido ao estado de Rondônia, nos termos do Art. 11, §7º da LC 87/96. Infração fiscal ilidida pela autuada. 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**, por unanimidade, em conhecer o Recurso Voluntário para ao final, dar-lhe provimento, reformando-se a Decisão Singular de procedente para **IMPROCEDENTE** a ação fiscal, conforme Voto do Julgador Relator, constante dos autos, que passa a fazer parte integrante da vertente decisão. Participaram do Julgamento os Julgadores: Fabiano Emanuel Fernandes Caetano, Manoel Ribeiro de Matos Júnior, Juarez Barreto Macedo Júnior e Amarildo Ibiapina Alvarenga.

TATE, Sala de Sessões, 19 de abril de 2022.