

PROCESSO: 20222906300071 – 013.818
RECURSO: OFÍCIO N.º 068/2023
RECORRENTE: SPORHTAUS COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS EIRELI
ME
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR: DYEGO ALVES DE MELO
RELATÓRIO: N.º 0240/23/2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN

1.0 RELATÓRIO

1.1 Do Auto de Infração.

Trata-se de Processo Administrativo Tributário com a seguinte Descrição da Infração:

“O Sujeito Passivo promoveu a circulação de mercadorias alcançada pela EC87/15, onde dispõe que caberá ao estado do destinatário o imposto correspondente a diferença entre a alíquota interna do Estado 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 este Estado (Rondônia). Tal responsabilidade pelo recolhimento do ICMS fica a cargo da empresa remetente da mercadoria. Trata-se das NFs nº 1638 e nº 1639 em operação sob fiscalização conjunta com o Fisco de Origem. Base de Cálculo : R\$ 230.990,46 x 10,5% (diferencial de alíquota) = R\$ 24.253,99 x 100% (proporção para o Estado de destino – RO) – R\$ 24.253,99. Base de Cálculo da Multa : R\$ 24.253,99 x 90% : R\$ 21.828,59”

A legislação apontada como infringida na capitulação legal é a do art. 270, I, “c”, art. 273, art. 275, todos do Anexo X do RICMS/RO e EC 87/15. A multa está prevista no artigo 77, IV, “a”, 1, da Lei 688/96, culminou no crédito tributário total no valor de R\$ 46.082,58.

Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes:

IV - infrações relacionadas ao pagamento, retenção ou apuração do ICMS:

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;

1.2 Síntese do Processo Administrativo Tributário – PAT.

Auto de Infração lavrado em flagrante na data de 16/02/2022, ciência do sujeito passivo via A.R. na data de 07/04/2022 (fls. 02 e 09).

Defesa colacionada no dia 06/05/2022. Narra que participou e venceu de pregão eletrônico promovido pela SEDUC-RO, e a partir de 2022 vendeu diversos materiais esportivos ao órgão, as mercadorias foram enviadas por transporte rodoviário para Porto Velho/RO. Argumenta que a exigência de ICMS Difal é inconstitucional por ausência de Lei Complementar vigente que regulamente a cobrança. Discorre detalhadamente acerca da aplicabilidade e constitucionalidade do ICMS/DIFAL.

O r. Julgador de primeira instância proferiu a Decisão Improcedente n.º 2022/1/94/TATE/SEFIN. Reconhece que com a edição da LC 190/22, é necessário obedecer ao atendimento a noventa do início da aplicação da norma para cobrança do tributo, e que tendo sido promulgada em 05/04/22, a incidência do imposto só ocorre após 05/04/22.

O autor do feito apresentou Manifestação Fiscal, é pelo arquivamento do auto de infração e exclusão do PAT.

Remetidos os autos de ofício para análise por esta Câmara Julgadora.

É o relatório.

2.0 DOS FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Sujeito passivo autuado por promover a circulação de mercadorias destinadas a consumidor final não contribuinte, sujeitas ao recolhimento do ICMS Difal, sem apresentar o comprovante de recolhimento do imposto devido ao Estado de Destino (RO).

O autor capitulou a infração nos art. 270, I, "c", art. 273, art. 275, todos do Anexo X do RICMS/RO e EC 87/15.

Art. 270. Nas operações e prestações de que trata esta Seção, o contribuinte que as realizar deve: (Convênio ICMS 236/21, cláusula segunda)

I - se remetente da mercadoria ou 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)

2.1 – Análise dos autos.

O ponto controvertido é a possibilidade da cobrança do ICMS Difal nas Notas Fiscais n.º 1639 e 1638, venda de mercadorias destinadas a não contribuinte, emitidas pelo sujeito passivo para a SEDUC-RO, emitidas na data de 14/02/2022.

A Constituição Federal 1988 veda a cobrança de tributos antes de decorrido noventa dias da publicação que institui ou aumente o tributo que se deseja cobrar, inteligência do art. 150, III, "c".

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

III - cobrar tributos:

c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b; [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003\)](#)

A Lei Complementar que possibilita a cobrança do ICMS Difal é LC 190/22, promulgada no dia 05/01/2022. Sendo assim, considerando o prazo de noventa dias (*vacatio legis*) descrito na Constituição Federal,

temos que a cobrança do ICMS Difal pode ser realizada a partir do dia 05/04/2022.

Consoante mencionado anteriormente, as notas fiscais objeto do auto de infração foram emitidas no dia 14/02/22, razão pela qual está claro que não se submetem a hipótese de recolhimento do ICMS Difal na forma da LC 190/22.

Ademais, a própria LC 190/22, art. 3.º, prevê o início da produção de seus efeitos na forma do já citado art. 150, III, "c", da CF.

Art. 3º Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação, observado, quanto à produção de efeitos, o disposto na alínea "c" do inciso III do **caput** do art. 150 da Constituição Federal.

Diante o exposto, voto no seguinte teor.

3.0 CONCLUSÃO DO VOTO

Nos termos do artigo 78, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto n.º 9.157, de 24 de julho de 2000, por tudo que consta nos autos, conheço do Recurso de Ofício interposto, para ao final negar-lhe provimento, mantendo a Decisão de Primeira Instância que julgou **IMPROCEDENTE** a ação fiscal, assim, declaro **INDEVIDO** o crédito tributário no valor total de R\$ 46.082,58.

É como voto.

Porto Velho/RO, 11 de dezembro de 2023.

DYEGO VALVES DE MELO
Relator/Julgador

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

PROCESSO : N° 20222906300071 – 013.818
RECURSO : OFÍCIO N.º 068/2023
RECORRENTE : SPORHTHAUS COM. DE ARTIGOS ESPORTIVOS EIRELI ME
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – DYEGO ALVES DE MELO

RELATÓRIO : N° 0240/23/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO N° 0314/2023/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS/MULTA – PROMOVER A CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS DESTINADAS A CONSUMIDOR FINAL NÃO CONTRIBUINTE SEM COMPROVAR O RECOLHIMENTO DO ICMS DIFAL – INOCORRÊNCIA – As notas fiscais 1639 e 1638 emitidas na data de 14/02/2022, não estão submetidas à cobrança de ICMS Difal, considerando o período de *vacatio legis* da Lei Complementar 190/22, promulgada no dia 05/01/2022, produção de efeitos a partir de 05/04/2022 Infração Ilidida. Auto de Infração Improcedente. Recurso de Ofício desprovido. Mantida a Decisão de Primeira Instância. Decisão Unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade em conhecer do recurso interposto para negar-lhe provimento, mantendo a decisão de Primeira Instância que julgou **IMPROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Dyego Alves de Melo acompanhado pelos julgadores: Leonardo Martins Gorayeb, Reinaldo do Nascimento Silva e Amarildo Ibiapina Alvarenga.

TATE, Sala de Sessões, 11 de dezembro de 2023.

~~Anderson Aparecido Arnaut~~
Presidente

~~Dyego Alves de Melo~~
Julgador/Relator