



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

SUJEITO PASSIVO: *BRASQUIMICAPROD. ASFALTICOS LTDA*

ENDEREÇO: *RUA CELIO JOSÉ FRANCESCHI, 206, CENTRO, ARAUCÁRIA (PR) CEP: 78918.260*

PAT Nº: *20242906300419*

DATA DA AUTUAÇÃO: *08/06/2024*

CAD/CNPJ: *13.829.957/0010-88*

CAD/ICMS:

DECISÃO IMPROCEDENTE Nº: 2025/1/33/TATE/SEFIN

1. Não recolhimento do ICMS diferencial de alíquotas em operação destinada a não contribuinte. 2. Defesa tempestiva 3. Infração ilidida 4. Auto de infração improcedente

1 - RELATÓRIO

O sujeito passivo promoveu a circulação de mercadorias constantes da NF-e 13981, destinada a consumidor final não contribuinte, sujeita ao recolhimento do ICMS DIFAL por ocasião da saída do bem, na forma do Art.273 do Anexo X do RICMS/RO, apurado de acordo com as letras "a" a "c" do inciso I da Cláusula 2ª do Conv. ICMS 236/2021, sem efetuar referido recolhimento. Infringiu, portanto, à legislação tributária. O destinatário da operação em tela enquadra-se como consumidor final não contribuinte haja, vista sua atividade econômica principal ajustar-se ao que prescreve os itens 7.01 e 7.02 da Lista de serviços anexa à Lei complementar nº 116/2003, que a coloca no campo de incidência do ISSQN, sem falar que a natureza e propriedades do produto ensejam sua aplicação precípua na atividade de construção civil, propriamente na construção de estradas. A cobrança do DIFAL decorre, portanto, da EC

87/15, LC 190/22, Conv. ICMS 236/21 e RICMS/RO.

A infração foi capitulada nos artigos 270, I, "c", 273 e 275, do Anexo X do RICMS/RO aprovado pelo decreto 22.721/2018 c/c EC 87/2015. A penalidade foi prevista no art. 77, VII, b, 2 da Lei 688/96.

Demonstrativo da base de cálculo: R\$146.670,30 x 12,5%= R\$18.333,79; (Multa) = R\$ 18.333,79 x 90% = R\$ 16.500,40; total: R\$ 34.834,19.

O sujeito passivo foi notificado em 29.08.2024, tendo apresentado defesa tempestiva.

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

A impugnante alega que há erro de interpretação da legislação por parte do autuante. O destinatário da mercadoria é pessoa jurídica de direito privado atuante no ramo de construção civil, como também: fabricação de artefatos de cimento para uso na construção, extração e britamento de pedras e outros materiais para construção, comércio varejista de ferragens e ferramentas, comércio varejista de materiais de construção, dentre outras, não restando dúvidas quanto à sua condição de contribuinte do ICMS.

Existem incoerências no embasamento da autuação, pois isenta o destinatário das obrigações previstas na Lei 688/96.

O destinatário adquiriu em outra unidade da federação, mercadoria para seu uso e consumo, efetuando o recolhimento do ICMS diferencial de alíquotas.

A impugnante apresenta documentos, que segundo ela, comprovam a condição de contribuinte do destinatário dos produtos.

Requer a nulidade e total improcedência da autuação, em face das razões apresentadas.

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Consta que o sujeito passivo não recolheu o ICMS-DA devido em operação destinada a consumidor final não contribuinte do ICMS, localizado no estado de Rondônia. Ação fiscal desencadeada no posto fiscal de Vilhena.

Dispositivos apontados como infringidos:

Anexo X do RICMS/RO aprovado pelo Decreto 22721/2018

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)**

PENALIDADE LEI 688/96

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)**

VII - infrações relacionadas às operações com mercadorias ou bens ou, ainda, aos casos de prestações de serviços: (NR dada pela Lei nº 3756, de 30.12.15)

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

2. do valor do imposto, por promover a saída de mercadorias sujeitas ao pagamento do imposto antecipadamente à operação, sem a comprovação do pagamento na forma da legislação tributária;

A autuação foi realizada na fiscalização no posto fiscal de entrada em Vilhena (RO). De acordo com o fisco, o contribuinte teria omitido o pagamento do ICMS-DA (EC 87/2015).

A autuação cobra o ICMS-DIFAL (diferencial de alíquotas) em operação interestadual destinada a não contribuinte.

A impugnante alega que há erro de interpretação da legislação por parte do autuante, pois o destinatário da mercadoria, além de atuar no ramo de construção civil, também exerce atividades sujeitas à incidência do ICMS. A impugnante juntou diversos documentos que, segundo ela, comprovam a condição de contribuinte do destinatário dos produtos.

A fiscalização alega que, por se tratar de produtos que, pelas características, seriam usados na construção civil, e considerando que a destinatária exerce atividade principal sujeita ao ISSQN, estaria configurada a infração. No entanto, além das atividades sujeitas ao imposto municipal, verifico que o destinatário também desenvolve atividades sujeitas ao ICMS.(ver ficha cadastral, anexada pela defesa). O fato de se tratar de asfalto, que em tese seria utilizado em

atividades de construção, não é determinante para desqualificar o destinatário como contribuinte do ICMS.

Não existe qualquer impedimento para o exercício de atividades econômicas sujeitas à incidência de tributos de distintas esferas, como o ISSQN e o ICMS."

Corroboram o exposto acima, os documentos apresentados pela defesa, tais como: Livro de Registro de Entradas/saídas e apuração do ICMS, nos quais, inclusive, constam os registros pertinentes à nota fiscal objeto da autuação.

Está devidamente comprovado que o destinatário da mercadoria é contribuinte do ICMS, inscrito em Rondônia. Portanto, não se aplica a legislação apontada como infringida, pois o regramento para pagamento do diferencial de alíquotas sobre mercadorias destinadas ao consumo de contribuinte, é diferente da regra para não contribuinte.

Assim reza a Lei 688/96, art. 8º:

§ 2º É ainda contribuinte do imposto nas operações ou prestações que destinem mercadorias, bens e serviços a consumidor final domiciliado ou estabelecido em outro Estado, em relação à diferença entre a alíquota interna do estado de destino e a alíquota interestadual: (AC pela Lei 5369/22 – efeitos a partir de 1º.04.22),

I - o destinatário da mercadoria, bem ou serviço, na hipótese de contribuinte do imposto;

Com base nos fundamentos apresentados, o auto de infração deve ser declarado improcedente.

4 – CONCLUSÃO

No uso da atribuição disposta no art. 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9157 de 24/07/00, julgo **IMPROCEDENTE** a ação fiscal e declaro indevido o crédito tributário no valor de R\$ 34.834,19 (Trinta e quatro mil, oitocentos e trinta e quatro reais e dezenove centavos).

Recorro de ofício, desta decisão à Câmara de 2ª Instância, nos termos do artigo 132, Lei 688/96.

Encaminhem os autos, nos termos do artigo 132, § 3º, da Lei 688/96, para manifestação do autor.

5 - ÓRDEM DE INTIMAÇÃO

Fica o sujeito passivo intimado da decisão de 1ª Instância, garantido o direito de vista junto à Câmara de Julgamento de Segunda Instância.

Porto Velho, 13/03/2025 .

EDUARDO DE SOUSA MARAJO

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

EDUARDO DE SOUSA MARAJO, Auditor Fiscal, :

Data: **14/03/2025**, às **11:17**.

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