



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

SUJEITO PASSIVO: R.T. V. ME

ENDEREÇO: AVENIDA *****, N° **** - NOVA P. *** - P. V./RO - CEP:*****-163

PAT N°: 20222700100258

DATA DA AUTUAÇÃO: 29/09/2022

CAD/CNPJ: **.096.053/***_**

CAD/ICMS: 0000000*****

DECISÃO PROCEDENTE N°: 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

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

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 em 10/08/22 (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 possui 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 dispendo 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, dispendo 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

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 § 2º, 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

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**)*

§ 1º. 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 conseqüente execução fiscal.

Porto Velho, 07/01/2023 .

A. M. da S. F. AFTE Cad.

3000*** JULGADOR DE 1ª**

INSTÂNCIA