



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

SUJEITO PASSIVO: DFG - BRASIL SOLUCOES INTEGRADAS SPE LTDA

ENDEREÇO: RUA MANOEL ALVES, , 126 - CENTRO - CONTAGEM/MG - CEP: 32041-500

PAT N°: 20222906300196

DATA DA AUTUAÇÃO: 24/04/2022

CAD/CNPJ: 41.305.537/0001-47

CAD/ICMS:

DECISÃO PROCEDENTE N°: 2022/1/843/TATE/SEFIN

- 1. Deixar de recolher Diferencial de Alíquota - Consumidor Final não contribuinte do ICMS**
- 2. Defesa**
- 3. Ação fiscal não Ilidida**
- 4. Ação Fiscal Procedente.**

1 - RELATÓRIO

O sujeito passivo, conforme consta nos autos, deixou de recolher DIFAL, por ocasião da saída da mercadoria, o imposto devido para o Estado de Rondônia, em razão de operação de venda interestadual à destinatário consumidor final não contribuinte, localizado no estado de Rondônia, conforme descrito nas NFE´s 127, 129, 130 e 131 apenas aos autos.

Para tanto, para a infração foi indicado o art. 270, inciso I, letras "a" a "c", art. 273 e 275, todos do RICMSRO. Para a multa, foi indicado o art. 77, inciso IV, alínea "a", item 1, da Lei 688/96.

O sujeito passivo teve ciência por email em 24/06/2022 (fl. 13), sendo apresentada defesa tempestivamente em seguida.

É o breve relatório.

O crédito tributário, à época da lavratura, tem a seguinte composição:

Tributo ICMS	R\$ 70.449,54
Multa	R\$ 63.404,58
Juros	R\$ 0,00
Atualização Monetária	R\$ 0,00
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 133.854,12

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

I — o STF ao julgar sobre o tema da cobrança do DIFAL para consumidor final, condicionou à publicação de lei complementar que foi editada somente em 05/01/2022 pela LC 190/2022 e que existem duas teses de possibilidade de cobrança. A primeira seria a partir da regra nonagesimal prevista no art. 150, inciso III, alínea "c" da Constituição Federal, e a outra é pelo princípio da anterioridade que não pode ser cobrado dentro do mesmo exercício financeiro. Tanto uma possibilidade quanto outra, não poderia ser aplicada no caso

II – a penalidade aplicada é desproporcional, irrazoável e tem o efeito de confisco.

Ao final, requer pelo acolhimento dos argumentos.

3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

Os fundamentos que embasaram a aplicação do auto de infração foram os seguintes:

"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:

a) utilizar a alíquota interna prevista no Estado de Rondônia, para calcular o ICMS total devido na operação;

b) utilizar a alíquota interestadual prevista para a operação, para o cálculo do imposto devido à unidade federada de origem;

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)"

Ao verificar os documentos apensos aos autos, não encontramos evidência de que o sujeito passivo tenha atendido ao que determina a legislação para que fosse afastado de si o descumprimento da norma.

Sendo assim, neste primeiro momento, foi constatado que não foi feito o pagamento do DIFAL ao qual estaria obrigado a recolher ao Estado de Rondônia, ficando o sujeito passivo em desacordo com o previsto na legislação.

Passaremos a seguir a analisar os argumentos de defesa do sujeito passivo.

I – SOBRE A ALEGAÇÃO DE NÃO TER SIDO RESPEITO OS PRAZOS PARA

INÍCIO DE COBRANÇA DO DIFAL SOBRE O CONSUMIDOR FINAL

Em resumo, com a entrada em vigor da aludida LC nº 190/2022, a partir de 05.01.2022, e nos termos da modulação dos efeitos da ADI 5479, que manteve até 31.12.2021 a validade do Convênio ICMS 93/15, o entendimento da Administração Tributária de Rondônia, é no sentido de optar pela anterioridade nonagesimal (art. 150-III-c da CF/88), em relação à produção dos efeitos, conforme previsto no art. 3º da Lei Complementar nº 190/2022, in verbis, ou seja, somente 90 (noventa) dias após sua publicação:

"Artigo 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 artigo 150 da Constituição Federal"

Portanto, a cobrança do ICMS/DIFAL da NFE´s 127, 129, 130 e 131, objeto da presente autuação, não deve ser afastada pois, a partir de 05.04.2022, já poderia ser exigido pelo Estado de Rondônia e as mesmas foram emitidas com data de 20.04.2022.

II – DA APLICAÇÃO DA PENALIDADE SER DESPROPORCIONAL, IRRAZOÁVEL E TER EFEITO DE CONFISCO

Quanto à argumentação de que a aplicação da multa tem efeito de confisco, ser desproporcional e irrazoável, entendemos que na esfera administrativa em que estamos, a análise deve ser feita baseada na legislação vigente em sua literalidade, não cabendo nenhum juízo de valor ao que a legislação tributária vigente nos impõe de forma vinculada, a não ser que tivesse uma sentença judicial que determinasse o contrário sobre esse caso em específico.

Dessa forma, após analisar as informações disponíveis nos autos e os argumentos de defesa, entendemos que houve sim a configuração do descumprimento legal do pagamento do DIFAL ao Estado de Rondônia, sendo aplicada acertadamente a penalidade prevista no art. 77, inciso IV, alínea “a”, item 1, da Lei 688/96, devendo a ação fiscal **ser considerada PROCEDENTE.**

Crédito Tributário Devido

Tributo ICMS	R\$ 70.449,54
Multa	R\$ 63.404,58
Juros	R\$ 0,00
Atualização Monetária	R\$ 0,00
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 133.854,12

4 - CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no artigo 12, I, da Lei nº 912, de 12 de julho de 2000, 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** o auto de infração e **DECLARO DEVIDO** o crédito tributário de **R\$ 133.854,12 (cento e trinta e três mil, oitocentos e cinquenta e quatro reais e doze centavos)**, devendo o mesmo ser atualizado na 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 (RO), 23/10/2022 .

Daniel Gláucio Gomes de Oliveira

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

Daniel Gláucio Gomes de Oliveira, Auditor Fiscal,

Data: **23/10/2022**, às **17:31**.

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