



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

SUJEITO PASSIVO: DISTRIBUIDORA BRASILEIRA DE ASFALTO LTDA
ENDEREÇO: VIA PRIMARIA 08, SN - DAIAG - aparecida de goiania/GO - QUADRA
18, MODULOS 24/47 CEP: 74993-430
PAT Nº: 20222910400001
DATA DA AUTUAÇÃO: 10/02/2022
CAD/CNPJ: 26.917.005/0001-77
CAD/ICMS: 00000004519205

DECISÃO IMPROCEDENTE Nº: 2022/1/285/TATE/SEFIN

1. Deixar de recolher Diferencial de Alíquota - Consumidor Final não contribuinte do ICMS 2. Defesa 3. Ação fiscal ilidida. 4. Ação Fiscal Improcedente. 5. Dispensa de interposição de recurso de ofício.

1 - RELATÓRIO

O sujeito passivo, conforme consta nos autos, deixou de recolher DIFAL, quando efetuou uma venda para destinatário consumidor final não contribuinte, localizado no estado de Rondônia, conforme descrito na DANFE 000102143 apensa aos autos.

Para tanto, para a infração foi indicado o art. 269, 270, inciso I, letra "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.

A ciência ao sujeito passivo ocorreu no dia 05/04/2022 pelo DET, conforme notificação nº 13118744.

Na sequência, o mesmo apresentou tempestivamente sua defesa pelo EPAT.

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

Tributo ICMS	R\$ 9.006,77
Multa	R\$ 8.106,09
Juros	R\$ 0,00
Atualização Monetária	R\$ 0,00
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 17.112,86

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

O sujeito passivo, em síntese, alega em sua defesa que:

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 04/01/2022 pela LC 190/2022 e que é garantida a anterioridade nonagesimal prevista no art. 150, inciso III, alínea “c” da Constituição Federal, que foi confirmada em liminar de mandato de segurança emitida a seu favor pela justiça.

Ao final, requer pela anulação da autuação.

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 O PRAZO PARA INÍCIO DE COBRANÇA DO DIFAL SOBRE O CONSUMIDOR FINAL E QUE TERIA UMA LIMINAR PARA QUE NÃO HOUVESSE A COBRANÇA

Com a entrada em vigor da aludida LC nº 190/2022, a partir de 04.01.2022, 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 na DANFE 000102143, objeto da presente autuação, deve ser afastada pois, apenas a partir de 05.04.2022, é que o mesmo poderá ser exigido pelo Estado de Rondônia.

Além disso, deve-se respeitar a liminar em mandado de segurança apresentado pelo sujeito passivo que traz o mesmo entendimento deste tribunal.

Dessa forma, após analisar as informações disponíveis nos autos e o argumento de defesa, entendemos que a **ação fiscal deve ser considerada IMPROCEDENTE.**

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 IMPROCEDENTE** o auto de infração e **DECLARO INDEVIDO** o crédito tributário de **R\$ 17.112,86 (dezesete mil, cento e doze reais e oitenta e seis centavos)** .

Em decorrência do exposto no § 1º, I, do art. 132 da Lei nº 688/96, não interponho recurso de ofício.

5 - ORDEM DE INTIMAÇÃO

Notifique-se o contribuinte autuado da decisão de Primeira Instância.

Porto Velho (RO), 28/09/2022 .

Daniel Gláucio Gomes de Oliveira

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

Daniel Gláucio Gomes de Oliveira, Auditor Fiscal,

Data: **28/09/2022**, às **16:9**.

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