



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

**SUJEITO PASSIVO:** *EFICILUX COM E SERVIÇO DE EQUIPAMENTOS ELETRICOS LTDA ME*

**ENDEREÇO:**

**PAT Nº:** 20232906300496

**DATA DA AUTUAÇÃO:** 06/07/2023

**CAD/CNPJ:**

**CAD/ICMS:**

**DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2023/1/1189/TATE/SEFIN**

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

## **1 - RELATÓRIO**

O sujeito passivo promoveu a circulação de mercadorias acobertadas pela NF-e 1852, destinada a consumidor final não contribuinte do ICMS sem apresentar comprovante do recolhimento do ICMS-Diferencial de Alíquotas devido ao Estado de Rondônia. (EC 87/2015)

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 art. 77, IV, a, 1 da Lei 688/96.

Demonstrativo da base de cálculo: R\$ 43.437,24 (Vr da nota fiscal) x 10,5% (Dif. alíquota) = R\$ 4.560,91; Multa: 4.560,91 x 90% = R\$ 4.104,82; total = R\$ 8.665,73.

O sujeito passivo foi notificado por AR, no dia 06.09.2023, fl. 12, apresentando defesa

tempestiva conforme documentos juntados ao E-PAT.

## **2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA**

A impugnante alega erro de tipificação por não fazer menção à Lei 190/2022. A necessidade desta lei na capitulação do auto se deve por conta do entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) que já decidiu no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº128019, do Tema nº 1.093 da Repercussão Geral e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5469, sobre a necessidade da presença de lei complementar para que possa ser realizada a cobrança da Diferença de Alíquotas do ICMS – DIFAL nas operações interestaduais envolvendo consumidores finais não contribuintes do imposto.

Invoca o art. 100 do CTN para pedir a exclusão da penalidade considerando atua por muito tempo no Estado de Rondônia e nunca foi cobrada pela fiscalização para efetivar pagamento de ICMS-DIFAL, não se mostrando como medida razoável a imputação de penalidade à defendente, que por anos age de maneira idônea no mercado, sempre cumprindo com suas obrigações tributárias e atuando de maneira regular, seguindo as práticas comuns observadas pela fiscalização estadual.

Considera como confiscatória a multa aplicada. Colaciona decisões de tribunais pátrios que limitam a cobrança ao patamar de 30% do valor do débito.

Requer a nulidade por não mencionar a Lei 190/2022, caso não entenda pela nulidade formal, no mérito, requer o cancelamento da exação fiscal lavrada pelo fisco, por ter o contribuinte agido somente conforme as orientações reiteradas da fiscalização fazendária do Estado de Rondônia, ou na eventualidade de não afastar o lançamento integral, que a penalidade seja reduzida ao patamar de 30%.

## **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 que trata esta Seção, o contribuinte que as realizar deve: (Convênio ICMS 236/21, cláusula segunda) (NR dada pelo Dec. 27901/23 – efeitos a partir de 1º.04.22)

I - se remetente da mercadoria ou do bem: (NR dada pelo Dec. 27901/23 – efeitos a partir de 1º.04.22)

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 art. 270 deve ser efetuado por meio da GNRE ou DARE, por ocasião da saída da mercadoria ou do bem ou do início da prestação de serviço, em relação a cada operação ou prestação. (Convênio ICMS 236/21, cláusula quinta) (NR dada pelo Dec. 27901/23 – efeitos a partir de 1º.04.22)

Art. 275. O contribuinte do imposto de que trata a alínea “c” dos incisos I e II do art. 270, situado na unidade federada de origem, deve observar a legislação rondoniense. (Convênio ICMS 236/21, cláusula sétima) (NR dada pelo Dec. 27901/23 – efeitos a partir de 1º.04.22)

#### **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)**

IV - infrações relacionadas ao pagamento, retenção ou apuração do ICMS: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

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;

A impugnante alega erro de tipificação por não fazer menção à Lei 190/2022. Segundo seu entendimento, a necessidade desta lei na capitulação do auto se deve por conta do entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) que já decidiu no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº128019, do Tema nº 1.093 da Repercussão Geral e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5469, sobre a necessidade da presença de lei complementar para que possa ser realizada a cobrança da Diferença de Alíquotas do ICMS – DIFAL nas operações interestaduais envolvendo consumidores finais não contribuintes do imposto. O argumento da defesa não deve prosperar. O fato de não mencionar a Lei 190/2022 não invalida a ação fiscal. A citada lei complementar dispõe sobre regras gerais, incorporadas pelas Unidades da Federação, por leis próprias, convênios e decretos.

A cobrança do ICMS-DIFAL teve início no ano de 2016, tendo como fundamento a EC 87/2015 e a Lei 3699/2015, não sendo razoável crer que o sujeito passivo praticou operações de

venda interestadual por todo esse tempo sem nunca ser cobrado pela fiscalização para efetivar pagamento de ICMS-DIFAL. Se a empresa age com idoneidade no mercado, deveria estar recolhendo o imposto nas operações do tipo. Não há qualquer hipótese de se considerar prática reiteradamente observada pelas autoridades fiscais, a dispensa do cumprimento da obrigação de pagar o ICMS-DIFAL, o que inviabiliza a aplicação do art. 100, III do CTN.

A apreciação do efeito confiscatório da penalidade aplicada não pode ser feita por esta Unidade de Julgamento, por vedação expressa do art. 90 da Lei 688/96:

Art. 90. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade, salvo no caso da inconstitucionalidade ter sido proclamada: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

I - em ação direta de inconstitucionalidade; e

II - por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal ou a Assembleia Legislativa tenha suspenso a execução do ato normativo.

Diante dos fundamentos apresentados, mantém-se a autuação integralmente.

#### **4 – CONCLUSÃO**

De acordo com o previsto no artigo 15, I, da Lei 4.929 de 17 de dezembro de 2.020 e, 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 **PROCEDENTE** a ação fiscal e declaro devido o crédito tributário no valor de R\$ 8.665,73 (Oito mil, seiscentos e sessenta e cinco reais e setenta e três centavos), devendo ser atualizado até a data do pagamento.

#### **5 – ÓRDEM 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 apresentar Recurso Voluntário à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, no mesmo prazo, conforme artigo 134, da Lei 688/96, sob pena de inscrição em Dívida Ativa do Estado e consequente execução fiscal.

*Porto Velho, 26/12/2023 .*

***EDUARDO DE SOUSA MARAJO***

***JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA***



Documento assinado eletronicamente por:

**EDUARDO DE SOUSA MARAJO, Auditor Fiscal,**

, Data: **27/12/2023**, às **0:59**.

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