

GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE

PROCESSO : Nº 20222906300443 E-PAT n. 018.895
RECURSO : VOL. Nº 172/2023
RECORRENTE : DENTECK AR CONDICIONADO LTDA EPP
RECORRIDA : 2ª CÂMARA /TATE/SEFIN
RELATOR : JUAREZ BARRETO MACEDO JUNIOR
RELATÓRIO : Nº 095//2024/2ª CÂMARA /TATE/SEFIN

2- VOTO

O Sujeito Passivo acima identificado, promoveu a circulação de mercadorias constantes na(s) NF-e nº 072.841 alcançadas pela EC 87/15, onde dispõe que caberá ao Estado do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual, quando destinem bens e serviços a consumidor final (não contribuinte), contudo sem comprovar o referido pagamento quando da passagem por este Posto Fiscal, vez que não fora apresentado comprovante de recolhimento do ICMS devido a este Estado (Rondônia) e, em consulta ao SITAFE, também não fora localizado qualquer valor correspondente, conforme tela de sistema anexo. Demonstrativo da base de cálculo: R\$ 224.842,50 (Vr do bem) x 13,5% (Dif. alíquota) = R\$ 30.353,73 (ICMS devido). Multa: R\$ 30.353,73 x 90% = R\$ 27.318,36.

Infringindo o disposto no Art. 270, I, letra "c", Art. 273, Art. 275, todos do Anexo X, do RICMS-RO aprov. pelo Dec. nº 22.721/2018 e EC 87/15. Penalidade: Lei 688/96, artigo 77, inciso IV, alínea "a" item 1. Período: 04/08/2022 a 04/08/2022.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO		
TRIBUTO	R\$	30.353,73
MULTA 90%	R\$	27.318,35
JUROS	R\$	0,00
A. MONETÁRIA	R\$	0,00
TOTAL	R\$	57.672,08

O sujeito passivo foi notificado da autuação por via postal, em 31/08/2022, sendo apresentada defesa tempestiva a qual passo a analisar.

O PAT encontra-se com exigibilidade suspensa, em função da defesa.

A autuada apresentou defesa tempestiva, na qual, em resumo, expõe a seguinte argumentação:

II – DO DIREITO – DA NULIDADE DA COBRANÇA DO ICMS DIFERENCIAL DE ALIQUOTAS NA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 190/2022.

II.1 – DO DEPÓSITO JUDICIAL DOS VALORES DO ICMS DIFAL:

Aduz que teria impetrado Mandado de Segurança nº 7015576-53.2022.8.22.0001, junto à Vara da Fazenda Pública da capital visando afastar a incidência do ICMS/DIFAL. Teria depositado judicialmente, desde então, a integralidade dos valores do ICMS supostamente devidos a Rondônia, que entende inexigíveis. Invoca o inciso II do artigo 151 do CTN. A impetração do Mandado de Segurança garantiria seus efeitos a partir da impetração.

II.2 – DO ICMS DIFERENCIAL DE ALIQUOTAS RESPEITO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. LIMITAÇÕES AO PODER DE TRIBUTAR:

Argumenta que a cobrança do ICMS/DIFAL com base somente na EC 87/2015 teria sido julgada como inconstitucional pelo STF. O Convênio ICMS 93/2015 não supriria a necessidade de Lei Complementar nacional para viabilizar a instituição do DIFAL. Invoca o entendimento formado no STF – Tema 1093, onde a decisão do STF teria declinado pela inconstitucionalidade da cobrança da DIFAL e modulado seus efeitos e partir de 2022.

II.3. DA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ANUAL CONSEQUÊNCIAS DA PUBLICAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 190 SOMENTE EM JANEIRO DE 2022:

A Lei Complementar 190/2022 dependeria ainda de obediência aos princípios da anterioridade de exercício (anualidade – 150, III, “b”, da CF) e nonagesimal (art. 150, III, “c”, da CF), esta última imposta expressamente no próprio artigo 3º da referida LC. O cumprimento desses princípios visaria conceder “prazo de respiro” ao contribuinte, objetivando a segurança jurídica. Nesse diapasão, tendo sido a LC publicada em 05/01/2022, só poderia produzir efeitos em 2023, pois teia criado uma nova relação jurídica tributária.

II.4. DA INEXISTÊNCIA DE TRIBUTO - DIFAL - ANTERIORMENTE À

LC 190/2022 NAS OPERAÇÕES DESTINADAS A NÃO CONTRIBUINTES:

Afirma que não caberia cobrança do ICMS/DIFAL antes da vigência da Lei Complementar 190/2022. Conclui que haveria improcedência da autuação, diante da cobrança referente a operação mercantil realizada em janeiro de 2022.

Pede, ao final, pela anulação do em auto de infração e nulidade do débito pela ilegitimidade de cobrança, face ao princípio da anterioridade tributária.

Em primeira instância a douto Julgador monocrático julgou PROCEDENTE o auto de infração e declarou DEVIDO do crédito tributário originário no valor de R\$ 57.672,08 (cinquenta e sete mil, seiscentos e setenta e dois reais e oito centavos), devendo o mesmo ser atualizado na data do efetivo pagamento.

O sujeito passivo fora devidamente notificado da r. decisão e interpôs Recurso Voluntário, juntando aos autos como fato “novo” a comprovação do Depósito Judicial, que fora em tese negligenciado pelo julgador singular, mormente porque baseou-se nas informações prestadas pela Procuradoria Geral do Estado -PGE, via Ofício, vejamos:

“... O Ofício da PGE elenca 19 (dezenove) notas fiscais cujo depósito judicial do valor de ICMS/DIFAL estaria comprovado. Destaca que a nota fiscal nº 72841 não contém o depósito do valor ora exigido.

A defesa, por sua vez junta comprovante de depósito cuja autenticidade não se pode comprovar. A informação da PGE é posterior à juntada do suposto comprovante de depósito.

Entendo por não acatar a prova juntada pela defesa, diante da eventual inexistência ou não confirmação bancária do referido depósito. Inaplicável o Enunciado TATE nº 008.

Ressalto à impugnante que esta poderá exercer, em segunda instância, via recursal, uma efetiva comprovação de depósito, se houve falha no sistema bancário onde foi efetuado o depósito.

É de se notar, portanto, que não havendo depósito judicial, não há suspensão da exigibilidade do crédito tributário, salvo em relação aos casos de operações realizadas “antes da vigência da Lei Complementar 190/2022”. Este caso não se enquadra na hipótese do inciso II do artigo 151 do CTN. Afasto a preliminar de nulidade

No que tange aos demais teses objeto da peça recursal, vislumbro tratar-se das mesmas já aduzidas na peça impugnativa, que data vênua, deixo-as de reproduzi-las, por entender desnecessária para o deslinde do julgamento. Porém, quanto a comprovação do depósito, assim se manifestou o sujeito passivo:

“... No entanto, a parcela do ICMS DIFAL referente a NF-e nº 072.841 foi devidamente depositada em juízo, igualmente aos demais meses do ano de 2022.

Ademais, conforme relatado na própria decisão recorrida, a Recorrente ajuizou Mandado de Segurança, distribuído sob o n. 7015576-53.2022.8.22.0001, visando o reconhecimento do direito a não ser submetida à cobrança de ICMS DIFAL, instituído pela Lei Complementar n. 190/2022, nas operações interestaduais realizadas a consumidor final não contribuinte do imposto (ICMS), relativas ao ano-calendário de 2022, pelo Estado de Rondônia, em respeito ao princípio da anterioridade anual. Sendo importante reiterar que restou devidamente autorizada a realização de depósito judicial dos valores, nos termos do artigo 151, inciso II do CTN. Nestes termos (sentença anexada aos autos):

“Em relação ao pedido de depósito dos valores em Juízo, é consabido que o depósito prévio, integral e em dinheiro do tributo é faculdade do contribuinte, como forma de suspensão da exigibilidade do tributo, na forma do artigo 151, II do CTN e entendimento sedimentado pelo STJ. Nestes termos, comprovado o depósito, suspensa estará a exigência da exação.”

Dessa forma, os valores referentes ao ICMS DIFAL, relativos a DANFE nº 072.841, no montante de R\$ 30.353,73 (13,5% de 224.842,45), foram devidamente recolhidos através de depósito judicial, conforme demonstram as guias e comprovantes já anexados aos autos juntamente com a impugnação fls. 4, 5, 6 e 7, conforme “PRINTS” da peça recursal.

Cumprido esclarecer que a guia de depósito referente ao ICMS DIFAL da NF-e nº 072.841 foi regularmente emitida, constando o número do processo judicial e o valor correto (R\$ 30.535,73). Pode-se confirmar através do comprovante de recolhimento do depósito que a transação foi efetivada. O código de barras da guia e do comprovante de pagamento são idênticos, bem como o valor pago também confere, sendo importante mencionar que o depósito restou efetivado em 29/07/2022. Desse modo, não há razões para se afirmar que não há autenticidade no comprovante de depósito, se o código de barras, as informações do processo e os valores são correspondentes aos dados da nota fiscal e da guia de depósito. No que tange a data da operação, a Recorrente importante esclarecer que a mesma se deu em julho de 2022, visto que o documento fiscal fora emitido em 28/07/2022, estando devidamente destacado o valor devido de ICMS DIFAL, tanto que a empresa providenciou o recolhimento do tributo, via depósito judicial, em 29/07/2022.

NOTA FISCAL

Recebi(emos) de DENTECK AR CONDICIONADO LTDA, os produto(s) constante(s) da Nota Fiscal Eletrônica indicada ao lado, servindo o aceite da presente para todos os efeitos legais. Valor Total da Nota: R\$ 224.842,46		NF-e Nº.: 000.072.841 SÉRIE: 1
DATA DE RECEBIMENTO	IDENTIFICAÇÃO E ASSINATURA DO RECEBIDOR	

 DENTECK AR CONDICIONADO LTDA AV SIDNEY GIRAO, 230, BERNECK 79990-000 - MUNDO NOVO/MS Fone/Fax: 61 3362 4010	DANFE Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica NF-e Nº.: 000.072.841 SÉRIE: 1 1- Saída <input checked="" type="checkbox"/> FLS.: 1/1 2- Entrada	 CHAVE DE ACESSO DA NFE 5022 6711 3195 6700 0378 5800 1000 0728 4116 8331 4911 CONSULTA DE AUTENTICIDADE NO PORTAL NACIONAL DA NF-e www.nfe.br/ndn.gov.br/postaj OU SITE DA SEFAZ AUTORIZADA
	NÚMERO DE ORDEM DE REMESSA TRANSPORTE REF ENTREGA FUTURA 6117 INSCRIÇÃO ESTADUAL 284058917 DESTINATÁRIO REMITENTE	

REMESSA TRANSPORTE REF ENTREGA FUTURA 6117	INSC. ESTADUAL DO REMETENTE	PROCESSO DE AUTENTICAÇÃO DE CDS
284058917		1502200256837621 28/07/2022 06:52:09
DESTINATÁRIO REMITENTE		

FATURA	ENCARGAMENTO	VALOR	FATURA	ENCARGAMENTO	VALOR	FATURA	ENCARGAMENTO	VALOR

CALCULO DOS IMPOSTOS							
BASE DE CALCULO DO ICM	VALOR DO ICM	BASE DE CALCULO DO IPI	VALOR DO IPI	VALOR DO IPI SUBSTITUICAO	VALOR IPI	VALOR IPI/MS	VALOR TOTAL DOS PRODUTOS
224.842,46	8.893,70	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	224.727,98
VALOR DO FRETE	VALOR DO DESPESAS	DESPESAS	VALOR DO IPI	DESPESAS ACESSORIAS	VALOR DO IPI	VALOR TOTAL DA NOTA	224.842,46
114,49	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00		

TRANSPORTADORA (VOLUME TRANSPORTADOS)		PREÇO POR UNIDADE - Emitente	QUANTIDADE	VALOR DO VOLUME	UF	INSCRIÇÃO
7,000						
VOLUME	ESPESSE	MARKA	NUMERAÇÃO	PESO BRUTO	PESO LÍQUIDO	
				2.339,000	2.339,000	

CÓDIGO PRODUTO	DESCRIÇÃO DOS PRODUTOS / SERVIÇOS	NOME-EM	QTD	UF	UN	QUANT.	V. UNIT.	V. DESC.	V. TOTAL	BC. ICM	V. ICM	V. IPI	ALIC. CMR	ALIC. IPI
0020010038	CONDENSADORA VRF VC 12 HP MIDEA 220V - MVS-05VAV20W-C	8419900	200	MS	UN	1	21.300,00	0,00	21.300,00	21.110,00	800,44	0,00	4,00%	5,00%
0020010051	CONDENSADORA VRF VC 24 HP MIDEA 220V - MVS-05VAV20W-C	8419900	200	MS	UN	4	36.438,75	0,00	145.755,00	145.766,00	5.891,54	0,00	4,00%	5,00%
0020010048	CONDENSADORA VRF VC 22 HP MIDEA 220V - MVS-05VAV20W-C	8419900	200	MS	UN	2	38.790,64	0,00	77.581,28	77.582,00	3.101,72	0,00	4,00%	5,00%

DADOS DO ISSQN					
INSCRIÇÃO ESTADUAL	VALOR TOTAL SERVIÇOS	BASE DE CALCULO ISSQN	VALOR DO ISSQN	PERCENTUAL	TOTAL EXATIDÃO
	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00

DADOS ADICIONAIS		INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES Pedido Cliente: 505814 O.C.: Forma de Pagamento: 201-VENDA - BOLETO 1 X (30 DIAS) - Valor 0 Endereço de Entrega: Nota Fiscal de fabricação número: 80048 série: E-VENDA - BOLETO 1X DEFAL UF DESTINO: RS33063.75 Valor aproximado dos impostos desta nota (conforme lei federal 12.741/2012): Impostos Federais: 49799,71 - Impostos Estaduais: 35203,76
INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES		
INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES		
INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES		

GUIA DE DEPÓSITO

Data de Emissão: 28/07/2022 - Hora: 07:57:16 #10

RECIBO DO SACADO

CAIXA		104-0	10498.39317.09000.100041.13800.123252.6.90680003035373		
Beneficiário CAIXA ECONÔMICA FEDERAL				CPF/CNPJ do Beneficiário	
Nº do documento 049284800022207285	Nosso Número 14000000138001232-8	Vencimento 05/08/2022	Valor do Documento 30.353,73		
Instruções (Texto de Responsabilidade do Cedente): TRIBUNAL: TJ RONDONIA COMARCA: PORTO VELHO VARA: - 02ª VARA DA FAZENDA PUBLICA PROCESSO: 70155765320228220001 Nº GUIA: 521285715106 JURISDICIONADOS: DENTECK AR CONDICIONADO LTDA / COORDENADOR GERAL DE RECEITA ESTADUAL D OBS:				(-) Desconto (-) Outras Deduções/Abatimentos (+) Mora/Multa/Juros (+) Outras Acréscimos (+) Valor Cobrado	
Sacado: DENTECK AR CONDICIONADO LTDA				CPF/CNPJ	
Sacador/Avalista				UF: CEP: CPF/CNPJ	

SAC CAIXA: 0800 726 0101 (informações, reclamações, sugestões e elogios)

Para pessoas com deficiência auditiva ou de fala: 0800 726 7492

Ouvidoria: 0800 725 7474 (reclamações não solucionadas e denúncias)

CAIXA		104-0	10498.39317.09000.100041.13800.123252.6.90680003035373		
Local de pagamento: PREFERENCIALMENTE NA REDE LOTERICA OU NAS AGENCIAS DA CAIXA					Vencimento 05/08/2022
Beneficiário CAIXA ECONÔMICA FEDERAL				CPF/CNPJ do Beneficiário	
Data do documento 28/07/2022	Nº do documento 049284800022207285	Especie de doc.º DJ	Aceite S	Data do processamento 28/07/2022	Nosso Número 14000000138001232-8
Uso do Boleto	Carteira CR	Moeda R\$	Quantidade	Valor	(-) Valor do Documento 30.353,73
Instruções (Texto de Responsabilidade do Cedente): TRIBUNAL: TJ RONDONIA COMARCA: PORTO VELHO VARA: - 02ª VARA DA FAZENDA PUBLICA PROCESSO: 70155765320228220001 Nº GUIA: 521285715106 JURISDICIONADOS: DENTECK AR CONDICIONADO LTDA / COORDENADOR GERAL DE RECEITA ESTADUAL D PARA ENVIAR TED JUDICIAL, UTILIZAR O ID: 049284800022207285 OBS:					(-) Desconto (-) Outras Deduções/Abatimentos (+) Mora/Multa/Juros (+) Outras Acréscimos (+) Valor Cobrado
Sacado: DENTECK AR CONDICIONADO LTDA				CPF/CNPJ	
Sacador/Avalista				UF: CEP: CPF/CNPJ	



Autenticação - Ficha de Compensação

COMPROVANTE DE PAGAMENTO – TRANSAÇÃO EFETIVADA

**30**
horas

Comprovante de pagamento de boleto

Dados da conta debitada / Pagador Final

CPF/CNPJ:

Empresa: DENTECK AR CONDICIONADO LTDA

Dados do pagamento

Identificação no meu comprovante:

CAIXA		10498 39317 09000 100041 13800 123252 6 90680003035373	
Beneficiário:	CAIXA ECONOMICA FEDERAL - TJRO	CPF/CNPJ do beneficiário:	Data de vencimento:
Razão Social:	CAIXA ECONOMICA FEDERAL - TJ		05/08/2022
		Valor do boleto (R\$):	30.353,73
		(-) Desconto (R\$):	0,00
		(+) Mora/Multa (R\$):	0,00
Pagador:	DENTECK AR CONDICIONADO LTDA	CPF/CNPJ do pagador:	(=) Valor do pagamento (R\$):
			30.353,73
			Data de pagamento:
			29/07/2022
Autenticação mecânica 721FD2D442E79756FE1904D240B717C89829E123		Pagamento realizado em espécie: Não	

Operação efetuada em 29/07/2022 às 16:47:27 via Sispag, CTRL 181418717000017.



ItaúEmpresas

situação da transação

situação da transação: **Efetivado**

dados do beneficiário

nome: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - TJRO

CPF / CNPJ

dados do pagamento

código de barras: 10498393170900010004113800123252690680003035373

tipo de pagamento: **Boleto outros bancos**

nome do banco: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

data do vencimento: 05/08/2022

pagar em: 29/07/2022

valor do documento: R\$ 30.353,73

valor do pagamento: R\$ 30.353,73

desconto: R\$ 0,00

juros / mora: R\$ 0,00

multa: R\$ 0,00

total a pagar: R\$ 30.353,73

dados de controle

autenticação:

721FD2D442E79756FE1904D240B717C89829E123

transação efetuada em 29/07/2022 às 16:47:27h via Itaú Empresas na Internet.

Consultar informações e transações: itau.com.br/empresas ou ligue para 0300 100 7575, em dias úteis, das 8h às 20h ou fale com seu gerente. Reclamações, cancelamento e informações gerais, ligue para o SAC: 0600 728 0728, todos os dias, 24 horas por dia. Se não ficar satisfeito com a solução apresentada, contate a Ouvidora: 0800 570 0011, em dias úteis, das 9h às 18h. Deficiente auditivo/fala: 0800 722 1722, todos os dias, 24 horas por dia.

Cumpre esclarecer que a guia de depósito referente ao ICMS DIFAL da NF-e nº 072.841 foi regularmente emitida, constando o número do processo judicial e o valor correto (R\$ 30.535,73).

Pode-se confirmar através do comprovante de recolhimento do depósito que a transação foi efetivada. O código de barras da guia e do comprovante de pagamento são idênticos, bem como o valor pago também confere, sendo importante mencionar que o depósito restou efetivado em 29/07/2022.

Desse modo, não há razões para se afirmar que não há autenticidade no comprovante de depósito, se o código de barras, as informações do processo e os valores são correspondentes aos dados da nota fiscal e da guia de depósito.

No que tange a data da operação, a Recorrente importante esclarecer que a mesma se deu em julho de 2022, visto que o documento fiscal fora emitido em 28/07/2022, estando devidamente destacado o valor devido de ICMS DIFAL, tanto que a empresa providenciou o recolhimento do tributo, via depósito judicial, em 29/07/2022.

Portanto, os fundamentos utilizados na decisão que julgou procedente o Auto de Infração não procede, haja vista que os valores referentes ao ICMS DIFAL em cobrança foram destacados na nota fiscal, bem como devidamente recolhidos através de depósito judicial, merecendo o provimento do presente recurso, a fim de declarar a nulidade do Auto de Infração.

Noutro norte, o autuante foi cientificado a r. decisão e ficou-se inerte.

É o breve relatório.

3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

A exigência tributária decorreu do fato de o sujeito passivo ter promovido circulação de mercadorias destinadas a consumidor final não contribuinte em Rondônia, sem apresentar o recolhimento do ICMS devido. Pois, consoante as informações constantes do documento fiscal e confirmada na peça recursal, a empresa fez depósito judicial do valor referente ao ICMS-DIFAL no MS nº 7018565-32.2022.8.22.0001, em que discute a legalidade de cobrança do imposto no ano de 2022.

Do que consta nos autos, restou incontroverso que a empresa realizou venda de mercadoria para não contribuinte estabelecido em Rondônia e que não recolheu o diferencial de alíquota sobre essa operação, pois depositou o valor em juízo.

A questão controvertida ficou sobre a possibilidade, ou não, da cobrança do ICMS-DIFAL em 2002, em face do princípio da anterioridade e se, pelo fato de a empresa ter inscrição de substituto tributário, o imposto era, ou não, devido no momento do lançamento, pois conforme disposto IN nº 005/2016/GAB/CRE, os valores apurados deverão ser recolhidos até o dia 15 (quinze) do mês subsequente (art.4º).

Quanto ao princípio da anterioridade, que veda a cobrança de tributo no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, apesar de ainda não existir uma definição sobre a matéria, pois, no Supremo Tribunal Federal - STF, tramitam as ADI 7066, 7070, 7075 e 7078, questionando a necessidade de sua aplicação, o Ministro Alexandre de Moraes, relator dessas ações, negou pleito, em sede de cautelar, em que os contribuintes solicitam o reconhecimento de aplicação do princípio da anterioridade.

Nesse mesmo sentido, o TJRO, pelo fato de ICMS-DIFAL tratar-se apenas de repartição de receita, pois na regra anterior o ICMS era pago integralmente à origem, com essa norma (LC 190/2022) o imposto é repartido entre a origem e o destino, no MS interposto pela empresa afastou a aplicação de tal princípio, decidindo pela necessidade apenas do *vacatio legis* prevista no art. 3º, da Lei Complementar 190/2022, que definiu que o diferencial de alíquota do ICMS para o consumidor final não contribuinte só passará a ser exigido depois de 90 dias da promulgação da LC 190/2022. Por tais razões, considera-se que como o lançamento foi realizado após o *vacatio legis*, ele foi feito na forma da lei.

Importante também nessa análise, destacar que a responsabilidade pelo recolhimento do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual), foi definida pela Constituição, quando o Congresso Nacional editou a EC 87/2015. Essa Emenda estabeleceu que, na remessa interestadual de mercadorias destinadas a consumidor final, caberá ao Estado, de localização do destinatário, o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual, atribuindo a responsabilidade ao remetente pelo recolhimento do imposto, quando o destinatário não for contribuinte de ICMS, o que ocorreu no caso em análise (Art. 155, § 2º, incisos VII e VIII, da CF/88).

Para regulamentar o dispositivo constitucional, foi editada a LC 190/2022. Tal norma estabeleceu que considera ocorrido o fato gerador do imposto no momento da saída, de estabelecimento de contribuinte, de bem ou mercadoria destinados a consumidor final não contribuinte do imposto domiciliado ou estabelecido em outro Estado (art. 12, XIV). Definiu, ainda, que tratando-se de operações interestaduais destinadas a consumidor final, em relação à diferença entre a alíquota interna do Estado de destino e a alíquota interestadual, o local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é o do estabelecimento do remetente, quando o destinatário ou tomador não for contribuinte do imposto (art. 11, V, “b”).

Assim, consoante as regras estabelecidas pela Constituição Federal e disciplinada pela LC 190/2022, o fato gerador ocorreu, o imposto é devido e a responsabilidade pelo pagamento é do remetente da mercadoria, ou seja, no presente caso da empresa autuada.

Acrescenta-se, ainda, que o Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais – TATE para padronizar o entendimento na análise de auto de infração lavrado no trânsito de mercadorias, em que o crédito tributário esteja com sua exigibilidade suspensa pelo depósito de seu montante integral (art. 151, inciso II, do CTN), por meio do Enunciado 008, definiu que se o tributo for considerado devido, como no presente caso, o Auto de Infração será julgado parcial procedente, excluindo-se do lançamento a multa e acréscimos legais.

Frise-se, a NF nº 72841 emitida em 28/07/2022, o comprovante do Depósito judicial datado de 29/07/2022 e o auto de infração lavrado no Posto Fiscal de Vilhena datado de 04/08/2022. Portanto, o depósito foi efetuado anteriormente a notificação, porém o julgador singular concluiu pela procedência da ação fiscal, baseada por informações prestadas pela PGE/RO, através de ofício, em resposta a consulta feita pelo julgador singular.

Destarte, nesse ponto, razão assiste a autuada, haja vista, restar incontroverso que houve o depósito judicial integral do diferencial da alíquota o que afasta a justa causa para aplicação da penalidade, logo, a multa deve ser excluída, ensejando a reforma da decisão monocrática.

Com relação à solicitação de sobrestamento do julgamento até o trânsito em julgado do MS, por determinação legal o processo deve ser analisado, pois a legislação estabelece que ações judiciais que questionam o lançamento não prejudicam o julgamento dos Processos Administrativos Tributários – PAT (art. 91, Lei 688/96), destacando-se que na hipótese de a matéria objeto de PAT, em andamento, estar sendo questionada no poder judiciário, o curso deste não será susgado, exceto quanto aos atos relativos à execução de decisão final nele proferido (art. 94, § 4º, Lei 688/96). Razão pela qual indefere-se o pedido de sobrestamento.

Consigna-se, ainda, que consoante o que vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça – STJ, o depósito judicial do crédito tributário, ainda que realizado antes de qualquer procedimento do Fisco, por não se tratar de pagamento, não configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN), logo, em situação como essa, ocorre a mora no recolhimento do tributo, ensejando a incidência de multa moratória.

STJ – Informativo 576

DIREITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO JUDICIAL INTEGRAL DOS TRIBUTOS DEVIDOS E DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

O depósito judicial integral do débito tributário e dos respectivos juros de mora, mesmo antes de qualquer procedimento do Fisco tendente à sua exigência, não configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN). A doutrina entende que o instituto previsto no art. 138 do CTN (denúncia espontânea) demanda três elementos para a sua configuração, quais sejam: (a) a denúncia da infração; (b) o pagamento do tributo, se for o caso, e respectivos juros de mora; (c) espontaneidade, definida pelo parágrafo único do referido dispositivo como a providência tomada antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização relacionados com a infração (...) - EREsp 1.131.090-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 28/10/2015, DJe 10/2/2016.

Assim, como o fato gerador ocorreu e a responsabilidade pelo pagamento é do remetente da mercadoria, o imposto lançado é devido. Porém, diante do depósito realizado pela autuada, antes da notificação do sujeito passivo, a multa deve ser excluída e a decisão singular por consequência, reformada.

Assim, o novo crédito tributário ficará conforme planilha abaixo

CRÉDITO TRIBUTÁRIO		
TRIBUTOS	R\$	30.353,73
MULTA 90%	R\$	0,00
JUROS	R\$	0,00
A. MONETÁRIA	R\$	0,00
TOTAL	R\$	30.353,73

De todo o exposto e por tudo que dos autos consta, conheço do recurso voluntário interposto para, em parte dar-lhe provimento, alterando a decisão singular de PROCEDENTE para PARCIAL PRODECENTE a ação fiscal, destacando-se que pelo depósito feito, e o crédito tributário está suspenso (art. 151, II, do CTN).

É como VOTO!

Porto Velho, 23 de maio de 2024.

JUAREZ BARRETO MACEDO JUNIOR

Julgador / Relator

GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE

PROCESSO : 20222906300443 - E-PAT: 018.895
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 172/2023
RECORRENTE : DENTECK AR-CONDICIONADO LTDA EPP
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – JUAREZ BARRETO MACEDO JUNIOR

RELATÓRIO : Nº 095/24/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 0102/2024/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS/MULTA – DEIXAR DE RECOLHER O IMPOSTO DEVIDO AO ESTADO DE RONDÔNIA (EC 87/15) – OCORRÊNCIA – Restou provado que a autuação está em conformidade com a Lei Complementar nº 190/22, inclusive quanto a seu artigo 3º (efeitos da norma), com o artigo 4º da Lei Estadual nº 5.369/22, bem como com as decisões exaradas pelo egrégio Supremo Tribunal Federal (ADIs 7066, 7070, e 7078), sendo devido, em razão disso, o imposto lançado. Por outro lado, como o sujeito passivo promoveu integral depósito judicial do valor do imposto relativo à nota fiscal 072.841 antes da notificação do lançamento de ofício, há de se excluir a multa aplicada correspondente à operação, consoante entendimento exarado no inciso I, alínea “a”, do Enunciado 008 TATE-SEFIN-RO. Infração Parcialmente Ilidida. Recurso Voluntário Parcialmente Provido. Reformada a Decisão de Primeira Instância de Procedente para Parcial Procedente o auto de infração. Decisão Unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade em conhecer do recurso interposto para dar-lhe parcial provimento, reformando-se a decisão de Primeira Instância que julgou procedente para **PARCIAL PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Juarez Barreto Macedo Junior acompanhado pelos julgadores Roberto Valladão Almeida de Carvalho, Fabiano Emanuel Fernandes Caetano e Manoel Ribeiro de Matos Junior.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL PROCEDENTE
R\$ 57.672,08 LAVRADO EM 04/08/2022

*CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO
*R\$ 30.353,73

*CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE DEVE SER ATUALIZADO NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO

TATE, Sala de Sessões, 18 de junho de 2024.

Anderson Aparecido Arnaut
Presidente

Juarez Barreto Macedo Junior
Julgador/Relator