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

PAT: 20212906300823 – E-PAT: 008.175
RECURSOS: VOLUNTÁRIO Nº 88/2022
RECORRENTE: MA DE FREITAS CONFECÇÕES
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR: MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR
RELATÓRIO Nº: 0177/23/2ªCÂMARA/TATE/SEFIN

VOTO DO RELATOR

A empresa já qualificada nos autos foi autuada, sob acusação de que promoveu a saída de mercadoria, constantes dos DANFES vinculados às NFs nº 19925 e nº 19999, destinadas à consumidor final não contribuinte, sujeito ao recolhimento do ICMS diferencial de alíquota (DIFAL), na forma das letras “a” e “c” do inciso I da cláusula segunda do Conv. ICMS 93/2015, sem, no entanto, efetuar o referido recolhimento.

A infração foi capitulada no art. 270-I, “a” e “c”, 273 e 275 todos do anexo X do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto nº 22.721/18 e EC 87/15. A penalidade foi tipificada no artigo 77, VII, “b”, item 2, da Lei nº 688/96.

O Crédito Tributário está assim constituído:

Tributo:	R\$ 40.836,10
Multa:	R\$ 36.752,49

Valor do Crédito Tributário: R\$ 77.588,59 (setenta e sete mil quinhentos e oitenta e oito reais e cinquenta e nove centavos).

O Sujeito passivo foi intimado via AR em 18/10/2021, e apresentou Defesa Administrativa tempestiva em 16/11/2021. O Julgador Singular, através da Decisão de 1ª Instância sob o nº 2021/1/208/TATE/SEFIN/RO, decidiu pela procedência e declarou devido o crédito tributário lançado na inicial; O sujeito passivo tomou ciência da Decisão Singular e apresentou Recurso Voluntário; Consta Relatório deste Julgador.

Em razão do Recurso Voluntário interposto, após análise das peças constitutivas deste feito, passo as seguintes considerações:

A autuação ocorreu pelo fato do sujeito passivo ter promovido a saída de mercadoria, constantes dos DANFES vinculados às NFs nº 19925 e nº 19999, destinadas à consumidor final não contribuinte, sujeito ao recolhimento do ICMS diferencial de alíquota (DIFAL), na forma das letras “a” e “c” do inciso I da cláusula segunda do Conv. ICMS 93/2015, sem, no entanto, efetuar o referido recolhimento.

O contribuinte, em sua peça defensiva, alega que os produtos mencionados na autuação é indevida por se tratarem de equipamentos e materiais contra a Covid-19 e que o Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz) aprovou a isenção do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) de medicamentos e insumos hospitalares, conforme Convênio ICMS 01/21, que revigorou o Convênio ICMS 63/20, facilitando a aquisição dos produtos, cuja medida vale para vários Estados, inclusive para Rondônia. Em sede recursal, reitera os mesmos argumentos defensivos e argumenta que os produtos nas Notas Fiscais apontadas pela autuação tratam-se de venda de produtos isentos de ICMS, além de afirmar que o valor do imposto não foi incluído no preço final; alega ainda que houve infringência aos princípios da vedação do confisco e da capacidade contributiva, pois a multa cobrada é exorbitante, também indo de encontro aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, requerendo a redução da penalidade aplicada com base nesses argumentos. Ao final, requer o cancelamento do auto de infração.

Em julgamento de Primeira Instância o Julgador Singular entendeu pela procedência da ação, por entender que o objetivo da norma de isenção, então vigente, era de reduzir custo e preço do produto destinado aos usuários, enquanto houvesse a situação pandêmica. Como o contribuinte emitiu notas fiscais e não concedeu desconto do ICMS que seria devido, deixou de preencher o requisito da isenção, sujeitando-se a tributação pelo ICMS. Dessa forma, como o contribuinte não é optante do Simples Nacional, tem a obrigação de recolher o DIFAL cobrado na autuação. Quanto a multa aplicada, o TATE não possui competência para apreciar o questionamento.

Pelo que dos autos consta, o Julgador de Primeira Instância agiu corretamente ao analisar que o contribuinte não é optante do Simples Nacional, afastando, dessa forma, o julgado inconstitucional pelo STF em 24/02/2021 a cobrança de DIFAL em operações envolvendo consumidor final. Da mesma forma correto está o posicionamento do julgador singular, quanto a falta de observância do contribuinte na nota 2 do item 50 da parte 3 do anexo I do RICMS/RO, acrescido pelo art. 2º do dec. 25.542/2020, onde determina que as operações, no âmbito das medidas de prevenção ao contágio e de enfrentamento a pandemia causados pelo Covid-19, terão sua isenção condicionada ao desconto no preço, do valor equivalente ao imposto dispensado.

Assim, em razão da Emenda Constitucional nº 87/15, do convênio ICMS 93/15 e da modulação de efeitos dada pelo Supremo Tribunal Federal nas decisões da ADI 5469 e RE 1287018, impõe a ele a responsabilidade pelo pagamento do ICMS (DIFAL) a Rondônia, diante a ausência de recolhimento comprovada na ocorrência de infração à legislação tributária. De igual passe, diante o descumprimento da legislação para que pudesse ser beneficiado pela isenção das operações praticadas, passa a ter sua tributação regular.

Ademais, para que o contribuinte seja beneficiado pelo Convênio 26/03, onde lhe dá direito a isenção e autoriza os Estados e o Distrito Federal a conceder isenção de ICMS nas operações ou prestações internas destinadas a órgãos da Administração Pública Estadual Direta e suas Fundações e Autarquias, para gozar de tal benefício, é

necessário cumprir a obrigação acessória a que está atrelado, qual seja, demonstrar nas Notas Fiscais, produtos similares ao produzido no país, além de descontar nos produtos o equivalente ao imposto dispensado e os destacar nos referidos documentos fiscais, o que, de fato, não ocorreu.

As empresas que vendem para o serviço público devem cumprir esses requisitos, sob pena de não poder usufruir da isenção do DIFAL. O contribuinte, nesse caso, não concedeu desconto do ICMS que seria devido nas Notas nº 19925 e nº 19999.

Deste modo, mantém-se a decisão singular de procedência do auto de infração, em face da falta de recolhimento integral do imposto para o Estado de Rondônia, bem como a multa, estando assim constituído o seguinte crédito tributário:

Tributo:	R\$ 40.836,10
Multa:	R\$ 36.752,49

Valor do Crédito Tributário: R\$ 77.588,59 (setenta e sete mil quinhentos e oitenta e oito reais e cinquenta e nove centavos), devendo ser atualizado na data de seu efetivo pagamento.

Por todo o exposto e mais do que nos autos constam, **CONHEÇO DO RECURSO VOLUNTÁRIO** interposto para **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo-se a Decisão Singular de **PROCEDENTE** o auto de infração.

É O VOTO.

Porto Velho, 10 de dezembro de 2024.

MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR
Julgador/Relator da 2ª Inst/TATE/SEFIN

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

PROCESSO : 20212906300823 - E-PAT: 008.175
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 088/2022
RECORRENTE : MA DE FREITAS CONFECÇÕES
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : MANOEL RIBEIRO DE MATOS JUNIOR

ACÓRDÃO Nº 0223/2024/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : ICMS/MULTA – DIFERENÇA DE ALÍQUOTA - PROMOVER A CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA ALCANÇADA PELO EC 87/15 SEM O PAGAMENTO ANTECIPADO DO IMPOSTO - OCORRÊNCIA - Autuação firmada na acusação de que o sujeito passivo promoveu a saída de mercadoria do estabelecimento sujeita ao ICMS/DIFAL sem o pagamento antecipado do imposto. Constatou-se que o contribuinte não é optante do Simples Nacional, bem como emitiu notas fiscais e não concedeu desconto do ICMS que seria devido, deixando de preencher o requisito da isenção, sujeitando-se a tributação pelo ICMS. Infração fiscal não ilidida pelo sujeito passivo. Mantida a decisão “a quo” que julgou procedente a ação fiscal. Recurso Voluntário desprovido. Decisão unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade em conhecer o recurso interposto para no final negar-lhe provimento, mantendo a Decisão de Primeira Instância que julgou **PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Manoel Ribeiro de Matos Júnior, acompanhado dos Julgadores Reinaldo do Nascimento Silva, Amarildo Ibiapina Alvarenga e Juarez Barreto Macedo Júnior.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL
TOTAL: R\$ 77.588,59

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

TATE, Sala de Sessões, 10 de dezembro de 2024.

Fabião Emanuel F. Caetano
Presidente

Manoel Ribeiro de Matos Júnior
Julgador/Relator