



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

SUJEITO PASSIVO: AFC COMERCIO VAREJISTA DE COMPONENTES ELETRONICOS LTDA

ENDEREÇO: Avenida João Manoel, 600 - Centro - Arujá/SP - Salas 19/20 - Mezanino CEP: 07400-610

PAT Nº: 20252906300187

DATA DA AUTUAÇÃO: 24/03/2025

CAD/CNPJ: 18.983.263/0001-23

CAD/ICMS:

DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2025/1/352/TATE/SEFIN

1. Não recolhimento do ICMS/DIFAL | venda a consumidor em RO. | art. 77, VII, b, 2, Lei 688/96. 2. Defesa tempestiva 3. Infração não ilidida. 4. Auto de infração procedente.

1 – RELATÓRIO

O sujeito passivo foi autuado por que teriapromovido vendas de mercadorias destinadas a Rondônia, conforme demonstrativo em anexo, sem providenciar o recolhimento do “ICMS – Diferencial de Alíquota” devido ao Estado (EC 87/2018), através de notas fiscais de sua emissão, durante o período de 23/03/2025 a 24/03/2025.

A fiscalização se deu em flagrante infracional constatado no Posto Fiscal “Wilson Souto”, em Vilhena, quando do trânsito das mercadorias ingressadas em Rondônia.

A infração decorrente de descumprimento de obrigação fiscal principal foi capitulada nos artigos 270, I, "a" e "c"; 273; 275, todos do Anexo X do RICMS/RO/2018, c/c EC nº 87/2015.

A penalidade foi aplicada de acordo como Art. 77, inciso VII, alínea "b", item 2, da Lei 688/96.

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

ICMS–	-R\$ 7.483,36
MULTA –	- R\$ 6.735,02
TOTAL CRÉDITO TRIBUTÁRIO	-R\$ 14.218,38

O sujeito passivo foi notificado da autuação pelos Correios, em 05/05/2025, sendo apresentada defesa tempestiva, em termos os quais passo a analisar.

O PAT encontra-se com exigibilidade suspensa, diante da apresentação tempestiva de impugnação.

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

A defesa apresenta, em síntese, os seguintes argumentos, conforme sua própria numeração:

I – DOS FATOS

Relata-se o procedimento fiscal que culminou na lavratura do auto de infração e sua ciência pela Impugnante.

Aduz-se que houve cerceamento de defesa, por falta de franqueamento de acesso aos autos. Afirma que:

*“... muito embora a empresa Impugnante tenha solicitado acesso aos autos do processo, a fiscalização apenas franqueou os **documentos quando da ciência deste**, de modo a estar caracterizado novamente o CERCEAMENTO DE DEFESA...”*

II – DAS PRELIMINARES

II.B) DO BENEFÍCIO “INDUBIO CONTRA FISCUM”

Invoca-se o Artigo 112 do CTN para que apresente decisão aplique a legislação aplicável mais favorável à autuada.

Entende a defesa que o ônus da prova cabe ao fisco e que “indícios de suposto não recolhimento” do ICMS/DIFAL não seriam suficientes para embasar a autuação fiscal, ensejando nulidade do auto.

Colaciona-se jurisprudência que teria o condão de nulificar os procedimentos fiscais.

III – DO MÉRITO

III.a) A INVALIDADE DA COBRANÇA DO DIFAL ANTES DA EXISTÊNCIA DE UM PORTAL DO DIFAL QUE CUMpra OS REQUISITOS DO ART. 24-A DA LC 190

Invoca-se o artigo 24-A da Lei Complementar 190/2022, que impôs às Unidades Federativas a criação de portal próprio para cumprimento das obrigações pertinentes ao ICMS/DIFAL.

A impugnante entende que seria ilegal tributar as operações antes de ser criado o referido “portal”. Agrega entendimento de ministro do STF que teria se manifestado nesse sentido.

Questiona-se, também a validade do Convênio ICMS 235/2021 e Ato COTEPE ICMS 14/2022, que se entende contrariar a LC 190/2022.

IV - DA ABUSIVIDADE DA MULTA DA APLICADA LUZ DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE E NÃO CONFISCO

A defesa entende que os princípios constitucionais estariam sendo violados, especialmente na aplicação da penalidade que seria gravosa.

São colacionadas doutrina e jurisprudência com entendimentos diversos de aplicação das multas. Destaca-se:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO – ALEGADA VIOLAÇÃO AO PRECEITO INSCRITO NO ART. 150, INCISO IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – CARÁTER SUPOSTAMENTE CONFISCATÓRIO DA MULTA TRIBUTÁRIA COMINADA EM LEI – CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DE CONFISCATORIEDADE DO TRIBUTO – CLÁUSULA VEDATÓRIA QUE TRADUZ LIMITAÇÃO MATERIAL AO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA E QUE TAMBÉM SE ESTENDE ÀS MULTAS DE NATUREZA FISCAL PRECEDENTES – INDETERMINAÇÃO CONCEITUAL DA NOÇÃO DE EFEITO CONFISCATÓRIO – DOUTRINA – PERCENTUAL DE 25% SOBRE O VALOR DA OPERAÇÃO – “QUANTUM” DA MULTA TRIBUTÁRIA QUE ULTRAPASSA, NO CASO, O

VALOR DO DÉBITO PRINCIPAL – EFEITO CONFISCATÓRIO CONFIGURADO – OFENSA ÀS CLÁUSULAS CONSTITUCIONAIS QUE IMPÕEM AO PODER PÚBLICO O DEVER DE PROTEÇÃO À PROPRIEDADE PRIVADA, DE RESPEITO À LIBERDADE ECONÔMICA E PROFISSIONAL E DE OBSERVÂNCIA DO CRITÉRIO DA RAZOABILIDADE – AGRAVO IMPROVIDO.
(STF, Relator: Min. CELSO DEMELLO, Data de Julgamento: 22/10/2013, Segunda Turma).

V – DA IMPARCIALIDADE DESTE JULGAMENTO

A impugnante pleiteia que a análise dos fatos seja feita de forma objetiva e imparcial, baseando-se no princípio processual da Igualdade.

VI – DO PEDIDO

Requer o acolhimento da preliminar, reconhecendo a atuação abusiva do fisco. No mérito, solicita-se a improcedência do lançamento contido no auto de infração e seu consequente cancelamento.

Solicita-se também a disponibilização de ferramenta apuratória do ICMS/DIFAL, bem como a declaração de nulidade da multa aplicada.

Sugere-se a aplicação de multa não superior a 10%.

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

O sujeito passivo foi autuado por queteria deixado de recolher o ICMS – DIFAL devido em vendas efetuadas a consumidores deste Estado. Esta é a síntese da acusação fiscal que pesa sobre a impugnante.

A defesa argumenta, inicialmente, que teria sido cerceado seu direito de defesa, pois os autos só teriam sido franqueados com a ciência do auto de infração.

A tese não merece prosperar, pois o processo administrativo só se instala com a regular intimação da demanda fiscal. A impugnante não poderia ter acesso a documentos antes da referida ciência. Segundo ela, o fisco só franqueou acesso aos documentos com a ciência do auto de infração.

O procedimento fiscal está corretíssimo e de acordo com a legislação fiscal. Não foi cerceado o direito de defesa, tanto que estão sendo, neste momento, apreciados os argumentos e teses jurídicas trazidas aos autos.

Na segunda tese defensiva, a impugnação afirma que o fisco possuiria apenas indícios, os quais não poderiam embasar a autuação.

Em que pese o argumento, o flagrante infracional constatado pela autoridade no posto fiscal não é indício, é constatação. O trânsito das mercadorias ocorreu sem o devido acompanhamento da GNRE que deveria espelhar o recolhimento do ICMS/DIFAL devido a Rondônia. Afasto a tese de ausência de prova, ante a constatação fática da omissão de pagamento.

O “in dubio, contra fisco”, neste caso, não pode ser aplicado. Não há dúvida quanto à aplicação das leis tributárias.

A terceira tese da impugnação requer reconhecimento de impossibilidade de tributação, antes da disponibilização de “portal próprio” para lançamento e pagamento do ICMS/DIFAL.

Embora se deva reconhecer, por ora, a inexistência do referido portal, o fato não impede o contribuinte de cumprir com a sua obrigação tributária legalmente estabelecida e vigente. A defesa acolhe a manifestação de Ministro do STF que teria o condão de “impedir” a cobrança do imposto, mas não atentou para a ressalva inculcada nos termos do voto manifesto:

*“... O diferimento dos efeitos de normas relativas às novas definições de contribuinte, local e momento em que ocorrem o fato gerador da operação envolvendo consumidor final, **embora se caracterize como óbice ao início imediato da cobrança do DIFAL, não traduz comportamento excessivo do legislador, dada a finalidade a que se destina.**”*
(grifou-se).

Não obstante, a 2ª Vara da Fazenda Pública deste Estado se manifestou em caso similar (MS7022260-23.2024.8.22.0001), no seguinte sentido:

“Assim, a omissão do ente em não disponibilizar a ferramenta por meio da qual o contribuinte possa efetuar a apuração centralizada do ICMS, nos termos do artigo 24-A da Lei Complementar 87/1996, na redação introduzida pela Lei Complementar 190/2022, não é capaz, por si só, de impedir que o contribuinte efetivamente apure o tributo devido e emita a respectiva guia de recolhimento, ainda que, para tanto, tenha que se valer de expedientes menos céleres, eficientes e seguros... DENEGO A SEGURANÇA”.

A demora na aplicação do referido artigo 24-A, portanto, não é obstáculo para o cumprimento da

obrigação principal, conforme quer a impugnante. A legislação já estabelece que o contribuinte deverá gerar uma GNRE para cada venda a consumidor que efetivar, recolhendo-a ao erário da unidade federativa de destino, antes da saída das mercadorias. Não houve recolhimento. Afasto a tese da defesa.

A quarta tese afirma que a multa atribuída é confiscatória. Tal fundamento não pode ser acolhido. A inconstitucionalidade suscitada não pode ser analisada administrativamente. É o que impõe o artigo 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.

Apenas a título de comentário, a própria jurisprudência destacada pela impugnante informa que as multas são consideradas “confiscatórias” quando o valor ultrapassa o montante do próprio imposto.

No caso presente, a multa não ultrapassa os 90% determinados pela Lei Estadual 688/1996.

O pedido de “imparcialidade do julgador”, entendo desnecessário. Este julgador sempre se pautou na legalidade e na apreciação fria dos fatos. Quando há razões e argumentos e provas trazidas aos autos, estes são sempre apreciados com independência funcional, o que, aliás, é característica deste Tribunal. Tivera a impugnante uma tese consistente e probante, seria acatada.

Acercada a aplicação de multa em 10%, não há previsão legal de discricionariedade. O percentual de multa é definido na Lei do ICMS e não pode ser majorado, nem diminuído, senão nas hipóteses legais.

Nos demais aspectos processuais, o auto de infração atende aos requisitos formais de lançamento e constituição.

Os valores do crédito tributário estão corretamente definidos e sua cobrança é legal, atendendo os requisitos de certeza e liquidez.

OPAT decorrente deste auto de infração segue tramitação formalmente regular.

4 – CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no artigo 12, I, da Lei 912 de 12 de julho de 2000 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**.

Declaro **devido** crédito tributário no valor de R\$ 14.218,38 (catorze mil, duzentos e dezoito reais e trinta e oito centavos), em valores compostos à data da lavratura.

5 – ORDEM DE NOTIFICAÇÃO

Fica o sujeito passivo intimado a pagar ou parcelar o crédito tributário no prazo de 30 (trinta) dias, com redução da multa em 40% (quarenta por cento), na forma da alínea “d” do inciso I do artigo 80, da Lei 688/96, 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 consequente execução fiscal.

Porto Velho, 31/07/2025.

RUDIMAR JOSÉ VOLKWEIS

AFTE Cad.

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

RUDIMAR JOSE VOLKWEIS, Auditor Fiscal,

Data: **31/07/2025**, às **9:48**.

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