



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA  
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS  
COORDENADORIA DA RECEITA ESTADUAL  
Gerência de Tributação – GETRI

**PARECER N° . 318/2013/GETRI/CRE/SEFIN**

**EMENTA:** RECURSO EM PEDIDO DE ISENÇÃO DE ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS – AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE PÁ-CARREGADEIRA – ITEM 74 DA TABELA I DO ANEXO I DO RICMS/RO – NULIDADE DECLARADA PELO DECRETO N° 15.858/11 – CONVÊNIO ICMS 52/11 – LEI N° 2538/11 – ADIN 0009432-74.2011.822.0000 – INDEFERIMENTO

**1. RELATÓRIO:**

O presente processo aporta nesta Gerência de Tributação em grau de recurso apresentado nos termos do art. 39 do Decreto n° 14.053/09. O interessado se insurge contra o indeferimento de seu pedido de isenção de diferencial de alíquotas com suporte no item 74 da Tabela I do Anexo I do RICMS/RO.

O interessado adquiriu um TRATOR ESCAVO CARREGADOR (PÁ-CARREGADEIRA) sobre rodas pneumáticas, código NCM 8429.51.99 do fornecedor Volvo do Brasil Veiculos Ltda, sediado em Pederneiras / **SP**, através da **NF 36748** de 31.03.2011 com data de saída em 06.04.2011 (fl. 07).

Em 14.04.2011 o bem ingressou no Estado de Rondônia (fl. 07) sendo lançado o diferencial de alíquotas no conta-corrente.

Em 16.05.2011 o contribuinte solicitou a isenção com fundamento no item 74 da Tabela I do Anexo I do RICMS/RO.

Em 10.08.2011 através em relatório fiscal foi calculado o diferencial de alíquotas no montante de R\$ 17.251,03 (fl. 14). Extrato de lançamento n° 20111600774393 com vencimento em 15.08.2011 (fl. 18).

Em 11.04.2012 tem-se a decisão do Delegado Regional indeferindo o pedido de isenção sob o argumento de que o item 74 foi declarado nulo com a publicação do Decreto n° 15.858/2011 (fls. 15/ 17), com notificação realizada em 26.04.2012 (fl. 30).

Em 04.05.2012 o contribuinte apresentou recurso tempestivo (fls. 22/29) alegando:

1) que é indevida a aplicação da retroatividade dos efeitos do Decreto n° 15.858/2011 até a data de publicação do Decreto n° 10663/2003 e que o Decreto de 2011 não respeitou o princípio da anterioridade da lei assegurado pelo artigo 150, inciso III, “b” e “c” da CF/88 (fl. 23);

2) que o Convênio ICMS n° 052/2011 autorizou o Estado de Rondônia a não exigir créditos fiscais decorrentes da anulação do benefício previsto no item 74, pelo Decreto n° 15.858/2011 (fl. 23);

3) que consoante a doutrina de Hugo de Brito Machado a revogação de uma lei que concede isenção equivale à criação de tributo, razão pela qual deve ser observado o princípio da anterioridade da lei (fl. 24);

4) que o art. 104, III do CTN dispõe que “Entram em vigor no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorra a sua publicação os dispositivos de lei, referentes a impostos sobre o patrimônio ou a renda: III - que extinguem ou reduzem isenções, salvo se a lei dispuser de maneira mais favorável ao contribuinte, e observado o disposto no artigo 178 (fls. 24/25);

5) aborda também a inconstitucionalidade do efeito “ex-tunc” do Decreto n° 15.858/2011 (fl. 23).

É o de relevante que se tem a relatar.



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA  
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS  
COORDENADORIA DA RECEITA ESTADUAL  
**Gerência de Tributação – GETRI**

**PARECER N° . 318/2013/GETRI/CRE/SEFIN**

**2. ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL**

O Decreto Estadual nº 15.858, de 26 de abril de 2011, declarou a nulidade da isenção do ICMS nas aquisições interestaduais e de importação de bens destinados ao ativo imobilizado, prevista no item 74 da Tabela I do Anexo I do RICMS/RO, nos seguintes termos:

*“Art. 1º Fica anulado o item 74 da Tabela I do Anexo I do Regulamento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação– RICMS/RO, aprovado pelo Decreto nº 8321, de 30 de abril de 1998.*

*Art. 2º A anulação de que trata este Decreto reporta-se à data da entrada em vigor do Decreto nº 10.663, de 25 de setembro de 2003.*

*Art. 3º Ato do Coordenador-Geral da Receita Estadual disporá sobre os procedimentos relativos ao crédito fiscal destacado nas notas fiscais bem como sobre o crédito tributário decorrente da diferença de alíquotas do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação, conseqüentes da aplicação deste Decreto.”*

É de se ressaltar que não houve revogação de norma mas sim declaração de sua nulidade. Dessa forma são inaplicáveis os argumentos doutrinários de que a revogação de isenção equivale a criação de tributo afastando-se também, com o mesmo fundamento, a alegada violação do princípio da anterioridade.

Quanto ao art. 104, III do CTN tal dispositivo trata do princípio da anterioridade quanto a extinção ou redução de isenções referente aos impostos sobre o patrimônio e a renda enquanto que o ICMS incide sobre a circulação de mercadorias e bens, sendo inaplicável, portanto.

A alegada impossibilidade de aplicação de efeitos “ex-tunc” e sua inconstitucionalidade são matérias a serem apreciadas pelo judiciário através de medida judicial a ser proposta pelo interessado.

Quanto ao Convênio ICMS 52/2011 este **autorizou** o Estado de Rondônia a não exigir créditos fiscais decorrentes da anulação do benefício previsto no item 74, sendo editada a Lei Ordinária Estadual nº 2538, de 11/08/2011 com a seguinte redação:

**LEI Nº 2.538, DE 11 DE AGOSTO DE 2011. PUBLICADA NO DOE Nº 1793, DE 11.08.11**

*Dispensa a cobrança dos débitos fiscais decorrentes da anulação do benefício previsto no item 74 do Anexo I Tabela I do Regulamento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transportes Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – RICMS/RO, declarado nulo pelo Decreto n. 15.858, de 26 de abril de 2011.*

**O GOVERNADOR DO ESTADO DE RONDÔNIA:**

*Faço saber que a Assembléia Legislativa decreta e eu sanciono a seguinte Lei:*

*Art. 1º Fica dispensada a cobrança dos débitos fiscais decorrentes da anulação do benefício previsto no item 74, do Anexo I da Tabela I, do Regulamento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – RICMS/RO, **cuja desoneração tenha sido originada do dispositivo anulado**, concedida em caráter definitivo, mediante reconhecimento e autorização pela Administração Tributária Estadual em processo administrativo regular, anteriormente a 27 de Abril de 2011, data da publicação do Decreto de 15.858, que declarou a sua nulidade.*

*Art. 2º. Ficam isentas do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS as importações de máquinas, aparelhos, equipamentos, suas partes e peças e outros materiais, sem similar nacional, e a aquisição e a transferência interestadual de bens destinados a integrar o ativo imobilizado, adquiridos para a construção e operação das*



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA  
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS  
COORDENADORIA DA RECEITA ESTADUAL  
**Gerência de Tributação – GETRI**

**PARECER N° . 318/2013/GETRI/CRE/SEFIN**

usinas hidrelétricas e linhas de transmissão por empresas geradoras e concessionárias de transmissão de energia elétrica relacionadas às Usinas de Santo Antonio e Jirau, no Rio Madeira.

[...]

Art. 3º. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Palácio do Governo do Estado de Rondônia, em 11 de agosto de 2011, 123º da República.

**CONFÚCIO AIRES MOURA**

Governador

Como se vê pela redação do art. 1º da lei acima transcrita esta dispensava o recolhimento do ICMS dos contribuintes que haviam sido contemplados com o reconhecimento da isenção com suporte no item 74, o que não é o caso do requerente que não foi beneficiado nesta operação ou neste processo. Por sua vez o art. 2º concede isenção na importação de bens do ativo imobilizado o que também não é aplicável ao interessado.

Ainda que a Lei nº 2538/2011 se aplicasse ao contribuinte tal norma encontra-se com sua eficácia suspensa por força de liminar concedida em setembro de 2011 na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0009432-74.2011.822.0000 do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, tendo sido publicado em 01.03.2013 o acórdão que decidiu pela inconstitucionalidade da citada lei.

**Diferencial de alíquotas**

A Nota Fiscal nº NF 36.748 foi emitida com alíquota interestadual 7% (sete por cento) aplicável nas operações interestaduais entre contribuintes sendo devido o ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS ao Estado onde estiver localizado o adquirente, conforme estabelecido na Constituição Federal nos incisos VII e VIII do § 2º do art. 155:

*VII - em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á:*

*a) a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do imposto;*

*b) a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte dele;*

*VIII - na hipótese da alínea "a" do inciso anterior, caberá ao Estado da localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual;*

A Lei nº 688/96, definiu a incidência do ICMS em seu art. 2º, parágrafo único, IV e estabeleceu base de cálculo do diferencial de alíquotas no art. 28 c/c art. 17, XIII:

*Art. 2º O imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação - ICMS, de competência dos Estados, incide sobre:*

*Parágrafo único. O imposto incide também:*

*IV - sobre a entrada, no estabelecimento de contribuinte, de mercadoria oriunda de outro Estado, destinada ao uso ou consumo ou ao ativo fixo; (AC pelo artigo 1º da Lei nº 765, de 29/12/97 - D.O.E. de 29/12/97)*

*Art. 28. Nas hipóteses dos incisos XIII e XIV do artigo 17, **a base de cálculo do imposto é o valor da operação ou prestação sobre o qual for cobrado o imposto no Estado de origem**, e o imposto a recolher será o valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual. (NR Lei nº 787, de 08/07/98 - D.O.E. de 10/07/98)*

*Art. 17 - Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:*

*XIII - da entrada, no estabelecimento de contribuinte, de mercadoria oriunda de outro Estado, destinada ao uso ou consumo ou ao ativo fixo, observado o disposto no artigo 28. (NR Lei nº 765, de 29/12/97 - D.O.E. de 29/12/97)*



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA  
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS  
COORDENADORIA DA RECEITA ESTADUAL  
Gerência de Tributação – GETRI

**PARECER N° . 318/2013/GETRI/CRE/SEFIN**

O Regulamento do ICMS define o momento do pagamento do ICMS conforme disposição contida no art. 45 da lei 688/96 e a regra vigente à época do fato gerador em análise assim disciplinava:

*Art. 53. O ICMS deverá ser pago (Lei 688/96, art. 45): (NR dada pelo Dec.11655, de 09.06.05 – efeitos a partir de 01.07.05)*

*VIII – no momento de ocorrência do fato gerador, nos casos não previstos nos incisos anteriores; (NR dada pelo Dec.13727, de 23.07.08 – efeitos a partir de 28.07.08)*

Assim, resta demonstrado que o ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS é plenamente exigível.

Devemos agora analisar se há benefícios fiscais que possam ser aplicação nesta operação.

**RBC – Conv ICMS 52/91 – máquinas, equipamentos industriais e implementos agrícolas**

O Convênio ICMS nº 52/91 concede redução de base de cálculo nas operações com máquinas, aparelhos e equipamentos industriais bem como com máquinas e implementos agrícolas arrolados em seus anexos, todavia o código 8429.51.99 não consta em seu rol, portanto não há benefício fiscal decorrente deste convênio.

**RBC – Anexo II, Tabela I, Item 35 – Diferencial de Alíquotas de máquinas**

O lançamento de ICMS realizado pela Agência de Rendas de Ariquemes aplicou redução de base de cálculo com base em tal norma obtendo o valor devido a título de ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS de R\$ 17.251,03 (Relatório de fls. 14) o qual encontra-se lançado no extrato (fl. 18).

À Pá-Carregadeira (NCM 8429) aplica-se o benefício da redução de base de cálculo prevista na Nota 1 do item 35 da Tabela I do Anexo II do RICMS/RO quando do recolhimento do ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS:

*35 - Para 70,59% (setenta inteiros e cinquenta e nove centésimos por cento) nas operações internas e de importação com máquinas e tratores novos adiante enumerados, de forma que a carga tributária nunca seja inferior a 12% (doze por cento): (AC pelo Dec. 13764, de 11.08.08 - efeitos a partir de 14.08.08)” (NR dada pelo Dec. 15154, de 31.05.10 - efeitos a partir de 1º.06.10)*

CÓDIGO NCM/SH	DESCRIÇÃO
8701.10.00	Tratores, e máquinas para uso agropecuário – motocoltores.
8701.90.00	Tratores especialmente concebidos para arrastar troncos ("log skidders") – outros.
8427	Empilhadeiras e outros veículos para movimentação de carga e semelhantes, equipados com dispositivos de elevação.
8429	"Bulldozers", "Angledozers", Niveladores, Raspo-Transportadores ("Scrapers"), Pás Mecânicas, Escavadores, Carregadoras e <b>Pás Carregadoras</b> , Compactadores e Rolos ou Cilindros Compressores, autopropeulsados.

*Nota 1: No caso de exigência de ICMS relativo à **diferença de alíquota, a base de cálculo será reduzida de tal forma que a carga tributária total seja equivalente a 12% (doze por cento)**. (AC pelo Dec. 15383, de 08.09.10 – efeitos a partir de 1º.06.10)*

*Nota 2: Para fins da concessão deste benefício, equipara-se à operação interna disciplinada no "caput" a operação de arrendamento mercantil em que o arrendador estiver localizado em outra unidade da federação e o arrendatário for contribuinte do estado de Rondônia, assim qualificados nos documentos fiscais. (AC pelo Dec. 15383, de 08.09.10 – efeitos a partir de 1º.06.10)*

Efetuando os cálculos com a redução da base de cálculo acima transcrita tem-se:

Valor da operação:	R\$ 345.000,00
Carga tributária total na operação (12%):	R\$ 41.400,00
ICMS da operação própria (345.000,00 x 7%):	R\$ 24.150,00
Base de cálculo reduzida para 50% (Carga Tribut total de 12%):	R\$ 172.500,00



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA  
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS  
COORDENADORIA DA RECEITA ESTADUAL  
**Gerência de Tributação – GETRI**

**PARECER N° . 318/2013/GETRI/CRE/SEFIN**

ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS 10% (17 – 7):

R\$ 17.250,00

Dessa forma, é devido o valor de R\$ 17.250,00 de ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA incidente sobre a aquisição de bem destinado ao ativo imobilizado conforme a Nota Fiscal nº 36748 de 31.03.2011 emitida pelo fornecedor Volvo do Brasil Veiculos Ltda, sediado em Pederneiras / SP, relativo a um TRATOR ESCAVO CARREGADOR (PÁ-CARREGADEIRA) sobre rodas pneumáticas, código NCM 8429.51.99.

O presente processo, após a notificação ao contribuinte, deverá ser arquivado conforme previsto no art. 38-A do Decreto nº 14.053/09.

**3. CONCLUSÃO:**

Diante do exposto, concluímos ser devido o valor de R\$ 17.250,00 de ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS incidente sobre a aquisição de bem destinado ao ativo imobilizado conforme a Nota Fiscal nº 36748 de 31.03.2011 emitida pelo fornecedor Volvo do Brasil Veiculos Ltda, sediado em Pederneiras / SP, relativo a um TRATOR ESCAVO CARREGADOR (PÁ-CARREGADEIRA) sobre rodas pneumáticas, código NCM 8429.51.99, tendo sido aplicada a redução de base de cálculo prevista na Nota 1 do item 35 da Tabela I do Anexo II do RICMS/RO.

Após a ciência ao requerente a Agência de Rendas de origem deverá arquivar o presente processo (art. 38-A do Decreto nº 14.053/09).

O lançamento deverá constar como exigível no conta-corrente do contribuinte (art. 40 do Decreto nº 14.053/09).

É o parecer.

À consideração superior.

Porto Velho, 07 de junho de 2013.

MÁRIO JORGE DE ALMEIDA REBELO  
AFTE - Matrícula 300014616

De acordo:  PATRICK ROBERTSON DE CARVALHO Gerente de Tributação	1 - Aprovo o Parecer acima; 2 – Notifique-se o interessado; 3 – Após, archive-se (art. 38-A do Dec. 14.053/09).  MAURO ROBERTO DA SILVA Coordenador-Geral da Receita Estadual em Exercício
--------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------