TATE/SEFIN
Fls. nº 93

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

PAT: 20172700100180

RECURSO: DE OFÍCIO Nº 204/18

RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

RECORRIDA: 2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN/FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

INTERESSADA: DAVID A. D. VASCONCELOS - ME

RELATOR: MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR

RELATÓRIO Nº: 497/18/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

VOTO DO RELATOR

A empresa já qualificada nos autos foi autuada pela acusação de que em diligência realizada através da DSF acima mencionada, constatou-se no período de 2014, a falta de recolhimento do ICMS Diferencial de Alíquota referente às mercadorias adquiridas fora do estado, conforme relação de NFE's e Documentos anexos ao PAT.

A infração foi capitulada no artigos 1º, 2º e 2º-A Decreto 13066/07 e artigo 13 §1º, inciso XII, alínea "g", item 2, da Lei Complementar 123/06. A penalidade foi tipificada no artigo 77, inciso IV, alínea "a", item 1, da Lei nº 688/96

O Crédito Tributário está assim constituído:

ICMS	R\$ 26.638,49
Multa 90%	R\$ 28.831,78
Juros	R\$ 8.989,92
A.Monetária	R\$ 5.396,88

Valor total do Crédito Tributário: R\$ 69.857,07 (sessenta e nove mil oitocentos e cinquenta e sete reais e sete centavos).

O Sujeito Passivo tomou ciência do auto de infração em 20/03/2017 via AR (fl. 69), e apresentou defesa administrativa tempestiva em 19/04/2017 (fls.71); O Julgador Singular, através da Decisão de 1ª Instância sob o nº 2018.01.08.04.0014/TATE/SEFIN (fls.76/82), julga Nula a ação fiscal e declara indevido o crédito tributário dela decorrente; Não consta Recurso Voluntário, nem Manifestação Fiscal. Consta Relatório deste julgador (fls. 86/87). Despacho do Presidente do Tribunal Administrativo, fls. 88, retirando o processo de pauta de julgamento da 2ª Instância para convalidação da DFE; DFE juntada ao processo às fls. 90, sem apresentação de manifestações pelo Fisco.

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

A ação fiscal foi baseada na acusação de que em diligência realizada através da DFE acima mencionada, constatou-se no período de 2014, a falta de recolhimento do

ICMS Diferencial de Alíquota referente às mercadorias adquiridas fora do estado, conforme relação de NFE's e Documentos anexos ao PAT.

Em sede de defesa, o sujeito passivo argumentou que a multa era confiscatória e que paga seus impostos; alegou crise no sistema econômico do Brasil e se tivesse que pagar o valor cobrado no crédito tributário, seria forçado a demitir empregados e cortar gastos.

Pois bem, o julgador singular, considerou nula a ação fiscal, tendo em vista a falta de requisito essencial de validade do auto de infração na origem, pois consta na fl. 02, DFE emitida em 19/12/2016, com prazo de conclusão para 60 dias. Que não foi identificado pedido de prorrogação do autuante, nem Termo de Início da ação fiscal com data de intimação do sujeito passivo, havendo somente requerimento do contribuinte pedindo prorrogação para apresentar documentos, indicando que sua intimação se deu 05/01/2017, assim o prazo de conclusão da fiscalização passa a ser 06/03/2017, e o auto de infração só fora lavrado em 09/03/2017, portanto intempestivo.

Nesse sentido, o Presidente do TATE/SEFIN, em despacho contido à fl. 88, encaminhou os autos a GEFIS para convalidação da DFE n. 20162500100307, que autorizou a ação fiscal junto ao sujeito passivo, a qual foi juntada aos autos às fls. 90, desacompanhada de manifestação fiscal, contendo a observação de Convalidação, conforme RICMS/RO.

Diante do exposto, considerando que o mérito da questão, tanto pelo autuando quanto pelo sujeito passivo, não chegaram a ser analisados em julgamento de primeira instância, necessário fazer alguns apontamentos com análise do caso em concreto.

Dada a nova DFE, saneadora da nulidade apontada no julgamento de 1ª instância, tem-se que conforme prescreve o art. 18, §3º e §4º do Anexo XII do RICMS-RO, aprovado pelo Decreto n. 22721/2018, a ação fiscal pode e deve ser convalidada, diante da emissão de nova DFE específica para convalidar a ação fiscal, vejamos:

Art. 18. Considera-se iniciado o procedimento fiscal, para efeito de excluir a espontaneidade da iniciativa do sujeito passivo: (Lei 688/96, art. 94) (CTN, art. 138, parágrafo único)

§ 3º. A ação fiscalizadora encerra-se:

I - pela conclusão do procedimento fiscal e entrega da peça básica acompanhada dos documentos que instruem a ação fiscal, na forma do artigo 42;

II - pelo decurso dos prazos a que se refere o § 2º, sem prejuízo da continuidade do procedimento fiscal, conforme os termos do § 4º.

§ 4º. A extinção de que trata o inciso II do § 3º não implica nulidade dos atos praticados, quando mesmo que em data posterior for expedida nova designação convalidando a conclusão do procedimento fiscal, observado o disposto no artigo 12.

Assim, conforme prescreve também o art. 12 do Anexo XII do RICMS-RO, não acarreta nulidade do processo a inobservância dos prazos por parte do servidor estadual:

Art. 12. A inobservância, por parte do servidor estadual, dos prazos destinados à instrução, movimentação e julgamento do processo, importa em responsabilidade funcional, mas não acarretará a nulidade do processo. (Lei 688/96, art. 89)

Passando essa premissa, vemos que em momento algum o sujeito passivo tenta ilidir a ação fiscal, apenas argumenta sobre a multa com efeito confiscatório. Não traz qualquer prova para refutar as alegações de falta de recolhimento do Diferencial de Alíquota.

No que tange ao questionamento de que a multa aplicada teria efeito de confisco, esclarecemos que a multa moratória, que é menos gravosa que a multa penal, pretende impor ao contribuinte uma pena pelo atraso no tributo reconhecido por ele, de forma a evitar a inadimplência no recolhimento. No caso em tela, os lançamentos de multa e juros havidos no auto de infração são decorrentes da norma legal, que até o momento, não foi declarada inconstitucional por supostamente "possuir efeito confiscatório". A lei, portanto, é válida e aplicável ao caso, e os valores correspondem aos percentuais nela previstos.

Ademais, não tendo o sujeito passivo recolhido o imposto devido, nem comprovado tê-lo feito, está sujeito a aplicação da legislação tributária estadual vigente, pela ausência de cumprimento das obrigações principais e acessórias.

Estando assim, os autos foram instruídos de documentos e relatórios fiscais específicos que demonstraram a atividade fiscalizatória perante o estabelecimento do contribuinte, carreado de provas que apontam para omissão no recolhimento do DIFAL referente a mercadoria adquirida de outro estado. Por outro lado, entendo que não ficou demonstrado pela empresa autuada em sua defesa, elementos que pudessem ter o condão de afastar as imputações acerca de sua omissão perante o Fisco estadual demonstrado pelos autuantes.

Portanto, a ação fiscal contém elementos suficientes para seu provimento, devendo ser reformada a decisão de 1ª instância, tendo em vista o saneamento da irregularidade motivadora do julgamento pela nulidade da ação.

O Crédito Tributário fica assim constituído:

TRIBUTO	R\$ 26.638,49
MULTA 90%	R\$ 28.831,78
AT. MONETARIA	R\$ 5.396,88
JUROS	R\$ 8.989,92
TOTAL	R\$ 69.857,07

Valor total do Crédito Tributário: R\$ 69.857,07 (sessenta e nove mil, oitocentos e cinquenta e sete reais e sete centavos), que deverá ser atualizado na data do seu efetivo pagamento.

Por todo o exposto, e mais que dos autos constam, **CONHEÇO DO RECURSO DE OFÍCIO** interposto para DAR-LHE PROVIMENTO, devendo ser reformada a Decisão Singular de **NULA para PROCEDENTE** o auto de infração.

É O VOTO.

Porto Velho, 06 de setembro de 2022.

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

PROCESSO : Nº 20172700100180
RECURSO : DE OFÍCIO Nº 204/2018
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : DAVID A. D. VASCONCELOS - ME
RELATOR : JULGADOR - MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR

RELATÓRIO : Nº 497/2018/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 301/2022/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS/MULTA – DIFERENÇA DE ALÍQUOTA – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO – DFE CONVALIDADA - OCORRÊNCIA - Apontado pelo Fisco que o contribuinte no exercício de 2014, não recolheu o ICMS Diferencial de Alíquota referente a mercadorias adquiridas fora do Estado. DFE convalidada e sanada a irregularidade apontada pelo julgador singular, conforme prescreve o art. 18, §3º e §4º do Anexo XII do RICMS-RO, aprovado pelo Decreto n. 22.721/2018, em que reza que a ação fiscal pode e deve ser convalidada, diante da emissão de nova DFE específica para validar a ação fiscal. Contribuinte não comprovou o recolhimento do imposto. Infração não ilidida. Reformada a Decisão Singular de nulo para procedente o auto de infração. Recurso de Ofício Provido. Decisão por unanimidade.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS-TATE**, à unanimidade em conhecer o Recurso de Ofício interposto para no final dar-lhe provimento, reformando a Decisão de Primeira Instância que julgou nula para **PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator, constante dos autos, que fará parte integrante da presente Decisão. Participaram do julgamento os Julgadores: Fabiano Emanuel Fernandes Caetano, Roberto Valladão Almeida de Carvalho, Manoel Ribeiro de Matos Júnior, Juarez Barreto Macedo Júnior.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL

R\$ 69.857,07

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

TATE, Sala de Sessões, 06 de setembro de 2022.