

PROCESSO : 20182700100121
RECURSO : DE OFÍCIO Nº 539/2020
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : MELOPVH COMPEC MOTORES
JULGADOR LTDA : A***** I***** A*****
RELATÓRIO : Nº 181/21/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

02 - VOTO DO RELATOR

O presente processo, em maio de 2021, foi relatado pelo então julgador Carlos Napoleão, por essa razão, inicialmente ratifico o relatório já elaborado (fls. 41 e 42).

O auto de infração foi lavrado, no dia 02/05/2018, em razão de o sujeito passivo ter deixado de recolher o ICMS substituição tributária incidente sobre aquisições de mercadorias em operações interestaduais. Diante disso, foi cobrado imposto devido e aplicada a multa de 90% do valor do imposto não pago, por deixar de pagá-lo ou contribuir para que o sujeito passivo deixe de pagá-lo, mediante ação ou omissão que resulte na falta de pagamento – a penalidade prevista no artigo 77, IV, “a”, item 1, da Lei 688/96.

O sujeito passivo foi notificado por aviso postal em 18/05/2018 (fls. 14), apresentou defesa em 18/06/2018 (fls. 17 a 25). Submetido a julgamento de 1ª Instância (fls. 32 a 37), o julgador singular após analisar os autos e a peça impugnativa, pelo fato de o lançamento ter sido efetuado em 2018, com intimação do Auto de Infração em 18/05/2018 (fls. 14), e se referi a fatos geradores ocorridos em 2013, reconheceu a decadência para os meses de janeiro a abril, concluindo pela parcial procedência do Auto de Infração. A empresa foi notificada da decisão singular por meio do DET, com ciência em 14/04/2020, a Autoridade Fiscal tomou conhecimento da Decisão, porém ambos não se manifestaram nos autos.

É o breve relato.

02.1- Da análise dos autos e fundamentos do voto.

A exigência tributária decorreu do fato de a empresa ter deixado de recolher o ICMS substituição tributária incidente sobre aquisições de mercadorias em operações interestaduais.

O dispositivo da penalidade indicado (art. 77, IV, “a”, item 1, da Lei 688) determina a multa de 90% do valor do imposto não pago, por deixar de pagá-lo ou contribuir para que o sujeito passivo deixe de pagá-lo, mediante ação ou omissão que resulte na falta de pagamento.

A empresa, em sua defesa, alega que o ICMS está decaído porque os fatos geradores ocorreram em 2013, que a multa é confiscatória, pois foi aplicada em

percentual superior ao previsto na lei, que a multa é de 90%, mas o percentual aplicado passa de 100% do valor do imposto.

Do que consta dos autos, restou incontroverso a aquisição em operação interestadual, bem como a falta de pagamento do ICMS-ST. A questão controvertida ficou pela ocorrência, ou não, da decadência, e se a multa aplicada foi a que está previsto na lei, e se afronta, ou não, o princípio do não confisco.

Com relação à decadência, o CTN estabelece duas regras para contagem do prazo decadencial de cinco anos. O primeiro prazo, contado a partir da ocorrência do fato gerador – art. 150, § 4º – aplicável aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, em que o contribuinte declara e recolhe o valor que entende devido; o segundo, contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado – art. 173, inciso I – aplicável aos tributos sujeitos ao lançamento de ofício.

A aplicação destes dispositivos, para os casos em que o sujeito passivo tem o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, restou consolidada, quando, em 2015, o STJ, depois de reiterados julgamentos sobre a questão, inclusive na sistemática do recurso repetitivo, editou a Súmula 555:

Súmula 555 STJ

Quando não houver declaração do débito, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se exclusivamente na forma do art. 173, I, do CTN, nos casos em que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

Assim, pelo enunciado sumular, aquele tribunal firmou o entendimento de que, nas hipóteses do lançamento por homologação, quando o débito não foi declarado pelo contribuinte, aplica-se o prazo decadencial do artigo 173, I, do CTN, posição que ora adoto.

Então, diante da ausência de apuração e da declaração do débito referente ao ICMS-ST, uma vez que na GIAM a empresa declarou somente o ICMS normal, aplica-se o entendimento consubstanciado na Súmula 555 do STJ. Ou seja, o caso em análise está submetido à regra do art. 173, I, do CTN.

Assim, como o lançamento refere-se às operações realizadas em 2013, o prazo decadencial de cinco anos iniciou sua contagem em 01/01/2014, primeiro dia do exercício seguinte; portanto, o direito de a Fazenda Pública efetuar o lançamento se extinguiria em 31/12/2018. Por essa razão, a tese de decadência deve ser rejeitada, uma vez que o procedimento se deu em 2018, com a notificação da empresa em 18/05/2018 (fls. 14), logo, dentro do prazo legal.

Com relação à tese de que a multa aplicada é confiscatória, desproporcional e contrária à jurisprudência do STF, esclarece-se que além de a multa aplicada ser a prevista na lei para a situação de deixar de pagá-lo ou contribuir para que o sujeito passivo deixe de pagá-lo, mediante ação ou omissão que resulte na falta de

pagamento (artigo 77, IV, "a", item 1, da Lei 688/96), o que se deu nesse caso, a análise de tal argumento encontra óbice legal, pois tanto a Lei 688/1996 (art. 90), quanto a Lei 4929/2020 (art. 16), excluem da competência deste Tribunal a análise de inconstitucionalidade, ou a negativa de aplicação de lei ou de ato normativo emanado do Governo de Rondônia.

No que se refere ao argumento de que a multa aplicada foi superior ao percentual ao previsto na lei, consoante o que já foi esclarecido na decisão singular, para efeito de lançamento de multa calculada sobre o valor do imposto, o valor da base de cálculo da multa será convertido em quantidade de Unidades Padrão Fiscal do estado de Rondônia - UPF/RO, na data de vencimento do ICMS, fazendo-se a reconversão em moeda corrente pelo valor daquele indexador na data do lançamento da multa (art. 46 da Lei 688/96). A multa foi calculada, na exata forma, como está estabelecida na lei, pois o imposto foi atualizado e aplicado o percentual de 90%, logo, foi calculado conforme o dispositivo legal (artigo 77, IV, "a", item 1, c/c art. 46, da Lei 688/96).

Assim, por aplicação da Súmula 555 STJ, não houve decadência, devendo a decisão de primeira instância ser alterada, por ser devido todo o crédito tributário lançado no Auto de Infração.

De todo o exposto e por tudo que dos autos consta, conheço do recurso de ofício interposto para dar-lhe provimento, modificando a decisão singular de parcial procedente para a procedência da ação fiscal.

É como VOTO.

Porto Velho, 07 de abril de 2022.

A***** |***** A*****
AFTE Cad. 3000*****
JULGADOR

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

PROCESSO : 20182700100121
RECURSO : DE OFÍCIO Nº 539/2020
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : MELOPVH COMPEC MOTORES LTDA
JULGADOR : A***** I***** A*****

RELATÓRIO : Nº 181/21/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 070/22/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : ICMS – DEIXAR DE RECOLHER O ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DEVIDO NA AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS EM OPERAÇÕES INTERESTADUAIS - OCORRÊNCIA – Provado nos autos que o sujeito passivo, de fato, adquiriu diversas mercadorias constantes das notas fiscais de aquisição interestaduais relacionadas em fls. 04, no período de 2013, deixando de recolher o ICMS-ST na entrada do Estado. Diante da ausência de apuração e da declaração do débito referente ao ICMS-ST, uma vez que, na GIAM, a empresa declarou somente o ICMS normal, aplica-se o entendimento consubstanciado na Súmula 555 do STJ - o caso em análise está submetido à regra do art. 173, I, do CTN para a contagem do prazo decadencial. Afastada a decadência reconhecida na decisão singular. Reforma da decisão monocrática de parcial procedência para procedência do auto de infração. Recurso de Ofício provido. Decisão por desempate da presidência.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS – TATE**, conheceram do Recurso de Ofício para ao final dar-lhe provimento alterando a decisão de Primeira Instância que julgou parcial procedente para julgar **PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Relator A***** I***** A***** , acompanhado pelo julgador J***** B***** M***** J***** . O julgador F***** E***** I***** C***** apresentou voto divergente pela manutenção da parcial procedência conforme decisão singular acompanhado pelo julgador M***** R***** de M***** J***** . O presidente desempatou acompanhando o voto do relator.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL
FATO GERADOR 02/05/2018: R\$ 60.226,04
CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE DEVE SER ATUALIZADO NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO.

TATE, Sala de Sessões, 07 de abril de 2022.

A***** A***** A*****
Presidente

A***** I***** A*****
Relator/Julgador