



**GOVERNODOESTADODERONDÔNIA**  
**SECRETARIADEESTADODEFINANÇAS**  
**TRIBUNALADMINISTRATIVODETRIBUTOSESTADUAIS**  
**UNIDADEDEJULGAMENTODESEGUNDAINSTÂNCIA**

PROCESSO : 20182701200005  
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº618/2020  
RECORRENTE : G F RIBEIRO FILHO EIRELI  
**RECORRIDA** : 2ª INSTANCIA TATE/SEFIN  
RELATOR : **FABIANO EMANOEL FERNANDES CAETANO**  
RELATÓRIO : Nº 132/2021/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

Consta na peça exordial que o sujeito passivo foi autuado porque apropriou-se indevidamente de crédito fiscal decorrente de notas fiscais emitidas por terceiros, ao registrar em seu Livro de Entradas valores superiores ao permitido na Legislação, tendo em vista que os créditos de ICMS das mercadorias já haviam sido lançados quando da entrada dos mesmos no estado, através da substituição tributária, no exercício de 2016.

Nestas circunstâncias, foi indicado como dispositivo infringido os artigos 41,III e VIII, art.43, III do Decreto 8321/98- RICMS-RO e como multa o artigo 77, V, letra "a", item 1 da Lei 688/96.

Em sua defesa, o sujeito passivo alega que existe omissão de requisitos legais no auto de infração, violação ao princípio da legalidade tributária, violação ao princípio da não cumulatividade, multa de caráter confiscatório, e, ao final, requer a improcedência do auto de infração.



**GOVERNODOESTADODERONDÔNIA**  
**SECRETARIADEESTADODEFINANÇAS**  
**TRIBUNALADMINISTRATIVODETRIBUTOSESTADUAIS**  
**UNIDADEDEJULGAMENTODESEGUNDAINSTÂNCIA**

Em decisão de primeira instância, após os analisar os argumentos defensivos e os documentos apresentados pelo autuante, o julgador declarou a parcial procedência da ação fiscal, com a exclusão dos valores referentes a 01 nota fiscal.

Em Recurso Voluntário, o sujeito passivo apresenta inexistência da relação jurídico tributária, ausência de dolo na conduta, inexistência de efeito prejudicial ao estado, ilegalidade da penalidade aplicada, do caráter confiscatória da penalidade, ao final, requer a improcedência do auto de infração.

### **DA ANÁLISE E DA FUNDAMENTAÇÃO**

Consta na peça exordial que o sujeito passivo foi autuado porque apropriou-se indevidamente de crédito fiscal decorrente de notas fiscais emitidas por terceiros, ao registrar em seu Livro de Entradas valores superiores ao permitido na Legislação, tendo em vista que os créditos de ICMS das mercadorias já haviam sido lançados quando da entrada dos mesmos no estado, através da substituição tributária.

Nestas circunstâncias, foi indicado como dispositivo infringido os artigos 41, III e VIII, art.43, III do Decreto 8321/98- RICMS-RO e como multa o artigo 77, V, letra "a", item 1 da Lei 688/96.

Decreto 8321/98



**GOVERNODOESTADODERONDÔNIA**  
**SECRETARIADEESTADODEFINANÇAS**  
**TRIBUNALADMINISTRATIVODETRIBUTOSESTADUAIS**  
**UNIDADEDEJULGAMENTODESEGUNDAINSTÂNCIA**

Art. 41. Não implicará crédito para compensação com o montante do imposto devido nas operações ou prestações seguintes (Lei 688/96, art. 36):

III – o valor do imposto referente a serviço que não esteja vinculado à operação subsequente tributada, sendo essa circunstância previamente conhecida;

VIII – o valor do crédito referente à mercadoria e serviço substituído por crédito presumido, observado o disposto no inciso IV do artigo 39.

§ 1º Entende-se, por saídas sem débito do imposto

3 – cuja entrada tenha sido objeto de substituição tributária com o imposto retido na fonte ou recolhido antecipadamente.

Art. 43. É vedado ao contribuinte creditar-se do imposto relativo à entrada de bens ou mercadorias, inclusive se destinados ao uso, consumo ou ativo permanente do estabelecimento, ou a utilização dos serviços, nos seguintes casos (Lei 688/96, art. 31, §§ 1º, 2º e 3º):

III – para comercialização ou para atividade de prestação de serviços, quando a saída ou a prestação subsequente não for tributada ou estiver isenta do imposto, exceto as destinadas ao exterior;

LEI 688/96



**GOVERNODOESTADODERONDÔNIA**  
**SECRETARIADEESTADODEFINANÇAS**  
**TRIBUNALADMINISTRATIVODETRIBUTOSESTADUAIS**  
**UNIDADEDEJULGAMENTODESEGUNDAINSTÂNCIA**

**Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)**

**V - infrações relacionadas ao crédito do ICMS;**

**a) multa de 90% (noventa por cento):**

**1. do valor do crédito fiscal apropriado indevidamente, ressalvado o disposto nas alíneas “b” e “d” deste inciso;**

Dos fundamentos do voto :

Conforme demonstrativo em fls 06, o fisco apresenta relação de notas fiscais em que o sujeito passivo apropriou-se de crédito fiscal indevidamente, efetuando o lançamento em seu livro de entrada, porém, o crédito do ICMS já havia sido aproveitado e compensando em lançamento ocorrido quando da entrada da mercadoria no estado de Rondônia.

Em documentos de fls 07-10, constam relação de notas fiscais, cópias das notas fiscais, lançamentos efetuados no Livro Fiscal de Entrada e lançamentos efetuados no SITAFE.

Em seu Recurso Voluntário, o sujeito passivo apresenta as seguintes razões:



**GOVERNODOESTADODERONDÔNIA**  
**SECRETARIADEESTADODEFINANÇAS**  
**TRIBUNALADMINISTRATIVODETRIBUTOSESTADUAIS**  
**UNIDADEDEJULGAMENTODESEGUNDAINSTÂNCIA**

1- Violação ao princípio da legalidade;

Percebe-se claramente que os lançamentos tributários, tanto os realizados no posto fiscal quanto os constituídos em autos de infração, são revestidos de legislação estadual, conforme Lei 688/96 e demais legislações e normas tributárias.

O artigo 90 da Lei 688/96 assim diz:

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.

Não se pode discutir, administrativamente, a constitucionalidade de uma Lei, no caso, não se pode acatar o argumento de que se está cobrando tributo através de Decreto.

A tentativa de se declarar ilegal um Decreto é seara jurídica, e não administrativa.

2- Inexistência de prejuízos ao Estado.



**GOVERNODOESTADODERONDÔNIA**  
**SECRETARIADEESTADODEFINANÇAS**  
**TRIBUNALADMINISTRATIVODETRIBUTOSESTADUAIS**  
**UNIDADEDEJULGAMENTODESEGUNDAINSTÂNCIA**

No que diz respeito à alegação de que não houve prejuízo ao Fisco, e que não havendo dolo ou culpa, não existe infração da legislação tributária, cumpre destacar para esse ponto que a legislação (art. 75, §§ 1º a 3º, da lei 688/96) define que constitui infração toda ação ou omissão que importe em inobservância pelo contribuinte, responsável ou terceiros, da legislação tributária relativa ao imposto. Com efeito, os parágrafos deste dispositivo estabelecem que a prática de condutas definidas como infração implica lavratura de Auto de Infração, sendo que a responsabilidade independe de intenção do sujeito passivo, o que foi aplicada pela Autoridade Fiscal.

Nota-se que aproveitar os créditos fiscais indevidamente ou em duplicidade faz com que o valor do imposto a pagar torna-se menor, com o recolhimento do ICMS menor do que o realmente devido.

Portanto, houve prejuízos ao erário.

3- Ilegalidade da penalidade aplicada.

O sujeito passivo alega que a penalidade está ilegal, uma vez que não foi imposta sobre o valor de um tributo não pago.

**V - infrações relacionadas ao crédito do ICMS;**

a) **multa de 90% (noventa por cento):**

**1. do valor do crédito fiscal apropriado indevidamente, ressalvado o disposto nas alíneas “b” e “d” deste inciso;**



**GOVERNODOESTADODERONDÔNIA**  
**SECRETARIADEESTADODEFINANÇAS**  
**TRIBUNALADMINISTRATIVODETRIBUTOSESTADUAIS**  
**UNIDADEDEJULGAMENTODESEGUNDAINSTÂNCIA**

Conforme descrito acima, a multa está devidamente clara e objetiva, sendo uma porcentagem sobre o valor que foi indevidamente creditado em sua escrituração fiscal.

4- Multa com efeito confiscatório.

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 art. 77, inciso V, alínea "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.

Por fim, cumpre notar que o sujeito passivo em momento algum apresentou argumentos contrários aos lançamentos indevidos do crédito de ICMS apropriados de forma incorreta em sua escrituração fiscal.

Conforme julgamento singular, foi constatado que a nota fiscal 17309 já foi objeto do auto de infração 20182701200004, sendo a mesma excluída do crédito tributário constituído através deste auto de infração.

Sendo assim, após análise dos documentos apresentados ao auto de infração, considero o auto de infração revestido das formalidades legais, sendo certo e líquido o crédito tributário constituído, nos termos do julgador de primeira instância.



**GOVERNODOESTADODERONDÔNIA**  
**SECRETARIADEESTADODEFINANÇAS**  
**TRIBUNALADMINISTRATIVODETRIBUTOSESTADUAIS**  
**UNIDADEDEJULGAMENTODESEGUNDAINSTÂNCIA**

Crédito tributário original:

ICMS	2.603,46
MULTA	2.501,03
JUROS	503,06
ATUALIZAÇÃO MONET.	175,46
TOTAL	5.783,01

**Crédito Tributário devido :**

ICMS	1.804,56
MULTA	1.733,56
JUROS	375,15
ATUALIZAÇÃO MONET.	121,62
TOTAL	4.034,89



**GOVERNODOESTADODERONDÔNIA**  
**SECRETARIADEESTADODEFINANÇAS**  
**TRIBUNALADMINISTRATIVODETRIBUTOSESTADUAIS**  
**UNIDADEDEJULGAMENTODESEGUNDAINSTÂNCIA**

Por essas considerações e tudo o que mais consta nos autos, conheço o Recurso Voluntário interposto para negar-lhe provimento, mantendo a decisão singular de parcial procedência do auto de infração,

É como voto.

Porto Velho, 08 de março de 2022

/ FABIANO EMANOEL FERNANDES CAETANO  
Julgador/1ª Câmara de Julgamento/TATE/SEFIN

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

**PROCESSO** : Nº 20182701200005  
**RECURSO** : VOLUNTÁRIO Nº 618/2020  
**RECORRENTE** : G F RIBEIRO FILHO EIRELI  
**RECORRIDA** : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RELATOR** : JULGADOR – FABIANO E F CAETANO

**RELATÓRIO** : Nº 132/21/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

**ACÓRDÃO Nº 037/2022/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN**

**EMENTA** : **ICMS/MULTA – APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL – DUPLICIDADE DE APROVEITAMENTO DE PRODUTOS SUJEITOS A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - OCORRÊNCIA** – Demonstrado nos autos que o sujeito passivo aproveitou-se, indevidamente, de crédito do ICMS no lançamento das notas fiscais no Livro Registro de entrada de mercadorias, uma vez que já utilizados para compensação quando do lançamento do ICMS ST devido na entrada das mercadorias no estado de Rondônia. Excluído o valor do crédito tributário em relação à nota fiscal 17309 em razão de já ter sido lançado no auto de infração n. 20182701200004. Infração não ilidida. Mantida a decisão singular de parcial procedência do auto de infração. 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 do Recurso Voluntário para no final negar-lhe provimento, mantendo a decisão de Primeira Instância que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator constante dos autos, que faz parte integrante da presente decisão. Participaram do julgamento os Julgadores: Fabiano Emanuel Fernandes Caetano, Amarildo Ibiapina Alvarenga, Juarez Barreto Macedo Júnior e Manoel Ribeiro de Matos Júnior.

**CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL**  
RS5.783,01

**CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO**  
RS4.034,89

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

TATE, Sala de Sessões, 10 de março de 2022.