

PROCESSO : 20182701200033
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 356/2020
RECORRENTE : J Y GARCIA CAPRILLES – ME
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
JULGADOR : A***** I***** A*****
RELATÓRIO : Nº 112/2021/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

02 - VOTO DO RELATOR

O presente processo, em março de 2021, foi relatado pelo então julgador Carlos Napoleão, por essa razão, inicialmente ratifico o relatório já elaborado (fls. 86 e 87).

O auto de infração foi lavrado, no dia 06/03/2018, em razão de o sujeito passivo, nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2017, ter se creditado de ICMS referente às saídas não tributadas. Diante disso, para o estorno do crédito, foi lançado o ICMS e aplicada a multa cabível de 90% do valor do crédito fiscal apropriado indevidamente - a penalidade prevista no artigo 77, V, "a", item 1, da Lei 688/96.

O sujeito passivo foi notificado por aviso postal, com ciência em 12/04/2018 (fls. 23), apresentou peça defensiva tempestivamente em 02/05/2018 (fls. 29 a 32). Submetido a julgamento de 1ª Instância (fls. 58 a 63), o julgador singular após analisar os autos e a peça impugnativa, decidiu pela procedência da ação fiscal, fundamentando e entendendo que apesar de ter ocorrido o estorno, como ele se deu após o procedimento fiscal, não caracteriza denúncia espontânea, portanto, o sujeito passivo se apropriou indevidamente de crédito fiscal.

A empresa foi notificada da decisão singular pelo DET, com ciência em 01/06/2020 (fls. 64). Inconformado com a decisão, interpôs o Recurso Voluntário alegando que já realizou o estorno do crédito apropriado e que a multa aplicada se mostra abusiva e contrária aos princípios tributários, especialmente a vedação do confisco, cita jurisprudência do STF, ao final, pugna pela reforma da decisão singular, com a redução da multa a percentual condizente com a jurisprudência do STF (fls. 67 a 73).

É o breve relato.

02.1- Da análise dos autos e fundamentos do voto.

A exigência tributária decorreu de a empresa ter, nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2017, se apropriado de crédito fiscal referente à saídas não tributadas.

O dispositivo da penalidade indicado (art. 77, V, "a", item 1, da Lei 688/96), determina a aplicação da multa de 90% do valor do crédito fiscal apropriado indevidamente.

Do que consta nos autos, restou comprovado que a empresa se apropriou de crédito fiscal em desacordo com a legislação, pois se referia a saídas não tributadas. Também comprovada que a autuada, em 28/04/2018, procedeu o estorno do crédito no código de ajuste RO010002, conforme Registro Fiscal de Apuração do ICMS (fls. 35) e Recibo de entrega (fls. 40).

A questão controvertida, então, ficou sobre o estorno realizado, se ele teria, ou não, efeito de denúncia espontânea, e sobre o valor da multa aplicada e sua compatibilidade com a jurisprudência do STF.

O lançamento do ICMS, nesse caso, trata-se de um estorno para anular o crédito fiscal indevidamente apropriado. Como a empresa já efetuou, em sua escrita fiscal, o estorno do crédito, essa anulação já ocorreu, devendo ser afastado o imposto lançado e por consequência os juros de mora (Art. 150, § 3º, CTN).

Ressalta-se que na hipótese de apropriação de crédito que não enseje falta de pagamento de imposto, ou seja, não havendo a utilização do crédito, o lançamento deve ser feito pelo valor apropriado, sem incidência de juros, face a ausência de mora e sem atualização monetária, uma vez que o crédito escrito não está sujeito a atualização.

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 apropriação indevida de crédito fiscal (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.

Quanto ao estorno realizado e seu efeito, consoante o que já foi definido na decisão singular, como ocorreu em 28/04/2018, após a conclusão da ação fiscal – 12/04/2018 (fls. 23), não se configurou a denúncia espontânea (art.

138, par. único, CTN), logo, não afasta a multa aplicada. Todavia, em razão da exclusão do ICMS e juros pelo estorno realizado, como restou incontroversa a infração cometida – apropriação indevida de crédito fiscal –, a multa deve ser mantida e o Crédito Tributário deve ser reduzido para R\$ 33.069,27 (90% do valor do crédito fiscal apropriado)

Diante do exposto, conheço do recurso voluntário interposto para dá-lhe parcial procedência, modificando a decisão singular que julgou procedente para PARCIAL PROCEDÊNCIA da ação fiscal, com o crédito tributário no valor de R\$ 33.069,27, devendo ser atualizado até a data do pagamento.

É como VOTO.

Porto Velho, 12 de abril de 2022.

A***** |***** A*****

Relator/Julgador

a

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

PROCESSO : 20182701200033
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 356/2020
RECORRENTE : J Y GARCIA CAPRILLES – ME
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
JULGADOR : A***** I***** A*****

RELATÓRIO : Nº 112/2021/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 073/22/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : ICMS – APROPRIAR-SE INDEVIDAMENTE DE CRÉDITO FISCAL PRESUMIDO – SAÍDAS NÃO TRIBUTADAS
OCORRÊNCIA – Restou comprovado nos autos, que a empresa se apropriou de crédito fiscal presumido em desacordo com a legislação, pois os créditos se referiam a saídas não tributadas. Também comprovada que a autuada, em 28/04/2018, procedeu o estorno do crédito no código de ajuste RO010002, conforme Registro Fiscal de Apuração do ICMS (fls. 35) e Recibo de entrega (fls. 40). Assim, como a empresa efetuou, em sua escrita fiscal, o estorno do crédito, deve ser afastado o imposto lançado e por consequência os juros de mora (Art. 150, § 3º, CTN). Estorno realizado após a conclusão da ação fiscal – 12/04/2018 (fls. 23), não se configurando denúncia espontânea (art. 138, par. único, CTN), não afasta a multa aplicada. Alterada a decisão monocrática de procedência do Auto de Infração para parcial procedente. Recurso Voluntário provido em parte. Decisão Unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACÓRDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS – TATE**, à unanimidade conhecer do Recurso Voluntário para ao final dar-lhe parcial provimento, alterando a decisão de primeira instância de procedente para **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do auto de infração conforme Voto do Relator, constante dos autos, que fazem parte integrante da presente decisão. Participaram do Julgamento os Julgadores: A***** I***** A*****, F***** E***** F***** C*****, J**** B***** M***** J***** e M***** R***** de M**** J*****.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL
FATO GERADOR 06/03/2018: R\$ 71.121,26

*CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE REMANESCENTE
* R\$ 33.069,27

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

TATE, Sala de Sessões, 12 de abril de 2022.

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

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