

PROCESSO : 20193006300039
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 570/2020
RECORRENTE : MINASFERRO COM DE FERRO E AÇO LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
JULGADOR : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA
RELATÓRIO : Nº 166/2021/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

02 - VOTO DO RELATOR

O presente processo, em abril de 2021, foi relatado pelo então julgador Carlos Napoleão, por essa razão, inicialmente ratifico o relatório já elaborado (fls. 294 e 295)

O auto de infração foi lavrado, no dia 14/06/2019, em razão de o sujeito passivo ter se creditado de ICMS referente à operação não comprovada. Diante disso foi cobrado ICMS das operações e aplicada a multa cabível por ter se apropriado do crédito fiscal, relativamente a documento fiscal que não correspondia a uma operação regular - a penalidade prevista no artigo 77, V, "b", da Lei 688/96.

O sujeito passivo foi notificado da autuação pelo DET, com ciência em 14/06/2019 (fls. 76), apresentou peça defensiva tempestivamente em 12/07/2019 (fls. 79 a 110). Submetido a julgamento de 1ª Instância (fls. 234 a 242), o julgador singular após analisar os autos e a peça impugnativa, decidiu pela procedência da ação fiscal, fundamentando e entendendo que o sujeito passivo se apropriou indevidamente de crédito fiscal, uma vez que não comprovou que as operações ocorreram.

A empresa foi notificada da decisão singular pelo DET, com ciência em 11/09/2020, fls. 243, do PAT. Inconformado com a decisão, interpôs o Recurso Voluntário pugnando pela improcedência e o cancelamento do Auto de Infração (fls. 250 a 293).

É o breve relato.

02.1- Da análise dos autos e fundamentos do voto.

A exigência tributária decorreu de a empresa ter se creditado de ICMS referente à operação não comprovada.

O dispositivo da penalidade indicado (art. 77, V, "b", da Lei 688/96), determina a aplicação da multa de 100% do valor do crédito fiscal apropriado,

relativamente a documento fiscal inidôneo ou que não corresponda a uma operação regular.

Do que consta nos autos, restou comprovado que a empresa se apropriou de crédito fiscal. A questão controvertida ficou sobre a alegação de nulidade da Decisão Singular em razão da falta de fundamentação, da nulidade do Auto de Infração pela ausência de descrição do fato, de não ter citado como infração o Dec. 8321/98 em vigor na época do fato gerador e da ausência de DFE e DSF, da falta de materialidade, atipicidade e o princípio da boa-fé.

Quanto à ausência de fundamentação da decisão, a empresa tem razão quanto à necessidade de que a decisão seja fundamentada (art. 93, IX e X, da Cf/88); contudo, o que se observa, nesse caso, é que a empresa discorda da decisão, o que pode ser comprovado com a interposição do recurso voluntário, em que apresenta teses contrárias aos fundamentos, que o julgador concluiu pela procedência da ação fiscal. Por essa razão, rejeita-se a preliminar suscitada.

No que se refere à alegação de nulidade do Auto de Infração pela ausência de descrição do fato e de não ter citado como infração o Dec. 8321/98 em vigor na época do fato gerador, esclarece que os requisitos do Auto de Infração estão definidos no art. 100 da Lei 688/96, dentre eles está o relato objetivo da infração e citação expressa do dispositivo legal que define a infração cometida e lhe comina penalidade (incisos IV e V).

O procedimento atendeu os dispositivos legais, pois no relato do fato descreveu de forma clara e objetiva a infração – *“após procedimentos de fiscalização, constatou-se que o sujeito passivo apropriou-se de crédito fiscal de ICMS, no ano de 2017, de operações sem comprovação inequívoca de que tenham ocorrido. [...]”*. Além disso, citou o dispositivo legal que define a infração e a penalidade (art. 77, V, “b”, da Lei 688/96), a multa cabível por ter se apropriado do crédito fiscal, relativamente a documento fiscal que não correspondia a uma operação regular. Por essas razões, rejeita-se a preliminar apontada.

Ressalta-se que a descrição de infração e todo o conteúdo do Auto de Infração decorrem da omissão do sujeito passivo em comprovar a legalidade das operações comerciais que realizou com os fornecedores citados, mesmo notificado como procedimento preliminar. Assim, ausente a comprovação da aquisição com título de dívida, com comprovantes bancários e as efetivas escriturações contábeis de desembolso financeiro, a presunção do fisco permanece como líquida e certa, até mesmo porque, além de a empresa não ter comprovado a sua saída de caixa, não se mostra razoável que vultosos valores não passem por uma instituição financeira. Destacando-se que as

operações em que houve a comprovação da movimentação financeira foram excluídas pela autoridade fiscal deste lançamento.

Com relação à ausência de DFE e DSF, diferente do alegado pela empresa, a Autoridade Fiscal foi designada para o trabalho de fiscalização pela DSF 20193706300332 (fls.16). Quanto da ausência de materialidade, atipicidade, conforme já esclarecido no tópico anterior, a infração decorreu de falta de comprovação das operações o que torna o crédito indevido, logo, o fato é típico, pois a infração possui previsão legal.

A respeito do princípio da boa-fé, 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. Ou seja, comprovada a infração a Autoridade Fiscal está vinculada ao comando legal, como procedeu nesse caso.

Quanto ao mérito, consoante o que já foi definido na decisão singular, o crédito utilizado pela empresa é indevido, em razão de eles se referirem às operações que não ocorreram, pois, apesar de ter apresentado recibos, não demonstrou a movimentação financeira para esses pagamentos, restando, dessa forma, comprovada a apropriação indevida de crédito fiscal, o que motivou a autuação.

Diante do exposto, conheço do recurso voluntário interposto para negar procedência, mantendo a decisão singular que julgou procedente ação fiscal, com o crédito tributário no valor de **R\$ 730.613,24**, devendo ser atualizado até a data do pagamento.

É como VOTO.

Porto Velho, 17 de março de 2022.

AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA
AFTE Cad.
RELATOR/JULGADOR

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

TATE/SEFIN
Fls. nº 303

PROCESSO : N.º 20193006300039
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 570/2020
RECORRENTE : MINASFERRO COMÉRCIO DE FERRO E AÇO LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA

RELATÓRIO : 166/21/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº. 054/22/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : ICMS – APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL – DEIXAR DE COMPROVAR AS OPERAÇÕES REALIZADAS – SIMULAÇÃO DE OPERAÇÕES - OCORRÊNCIA – Deve ser mantida a acusação de que o sujeito passivo não comprovou as operações de aquisições realizadas com empresas localizadas no município de Guajará Mirim-RO e que resultaram em crédito fiscal apropriado indevidamente no exercício de 2017. Presunção de omissão nos termos do inciso VII, artigo 72 da Lei 688/96 (*Presume-se a ocorrência de omissão de operações e prestações de serviços tributáveis, realizadas sem o pagamento do imposto, na constatação de: VII - falta de escrituração de pagamentos efetuados;*). Contribuinte não trouxe provas do pagamento financeiro das supostas aquisições, nem atendeu à notificação para o recolhimento do ICMS devido nos termos do Fisconforme (fls. 17/18), antes da lavratura do auto de infração. Acusação fiscal não ilidida. Mantida a decisão singular de 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 interposto para no final negar-lhe provimento, e manter a decisão de primeira instância de **PROCEDÊNCIA** do auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator, constante dos autos, que passa a fazer parte integrante da presente decisão. Participaram do julgamento os Julgadores: Amarildo Ibiapina Alvarenga, Fabiano Emanuel Fernandes Caetano, Juarez Barreto Macedo Júnior e Manoel Ribeiro de Matos Júnior.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL PROCEDENTE
FATOR GERADOR EM 14/06/2019: RS 730.613,24
*CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE DEVE SER ATUALIZADO NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO.

TATE, Sala de Sessões, 17 de março de 2022.

~~Anderson~~ Aparecido Arnaut
Presidente

~~Amarildo~~ Ibiapina Alvarenga
Julgador/Relator