

PROCESSO : 20202700400034
RECURSO : OFÍCIO Nº 1352/2021
RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS PIARARA LTDA
JULGADOR : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA
RELATÓRIO : Nº 196/2023/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

02 - VOTO DO RELATOR

O presente processo, em novembro de 2021, foi relatado pelo julgador Leonardo Martins Gorayeb, por essa razão, inicialmente, convalido o relatório já elaborado (fls. 127 a 129).

O auto de infração foi lavrado, no dia 28/09/2020, em razão de o contribuinte, no ano de 2016, ter se apropriado indevidamente de crédito fiscal, referente a ressarcimento de ICMS não amparado por documentos que os comprovem. Diante disso foi cobrado ICMS e aplicada a multa cabível de 90% (noventa por cento) 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 da autuação pelo DET, com ciência em 28/09/2020, apresentou peça defensiva (fls. 15 a 30), tempestivamente, alegando que tem direito ao crédito, porque adquiriu mercadorias tributadas por substituição tributária e realizou operações interestaduais com essas mercadorias, que a legislação lhe autoriza a fazer o ressarcimento do imposto debitado, nos termos do artigo 80-A do RICMS/RO. Para comprovar sua alegação apresenta um quadro demonstrando como se deu ressarcimento, juntando as notas fiscais de entrada e saída que deram origem ao crédito. Alega, ainda, que a multa aplicada tem caráter confiscatório, violando o princípio da proibição ao confisco, que os juros de mora e atualização monetária aplicados pelo Estado de Rondônia, são ilegais, acrescenta que todas esses acréscimos contraria o entendimento do Supremo Tribunal Federal. Requereu, ao final, que seja declarada a invalidade do Auto de Infração e cancelada todas as cobranças por ele feitas.

Em razão da defesa e da juntada dos documentos com o objetivo de comprovar as operações que asseguram o ressarcimento, o julgador singular, por despacho, encaminhou o PAT ao Autor do feito para se manifestar. Pelo fato de não constar do

PAT a DFE, solicitou a juntada da designação e do Relatório Fiscal. Em resposta ao despacho, o Autuante juntou cópia da DFE, do Termo de Início de Fiscalização e do Relatório Fiscal. Sobre as provas apresentadas, questiona a possibilidade de serem feitas na defesa, uma vez que não foram apresentadas por ocasião do procedimento fiscal.

O julgador monocrático, após analisar os autos e a peça impugnativa, considerou que a empresa, por meio dos documentos, comprovou o direito ao ressarcimento e a autoridade fiscal, que realizou o lançamento sobre uma presunção de não haver documento que comprovasse o crédito apropriado, nada fez, pois não trouxe nenhuma prova que pudesse descaracterizar os documentos apresentados pela defesa. Concluiu pela improcedência da ação fiscal. Por ser a decisão contrária à Fazenda Pública, recorreu de ofício à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, nos termos do art. 132 da lei 688/96.

A empresa foi notificada da decisão singular pelo DET, com ciência em 14/07/2021, mas não se manifestou. O Autor do feito, por sua vez, se manifestou discordando da decisão proferida, com o mesmos argumentos já feitos na manifestação anterior, questionando a possibilidade de juntada das provas na defesa e se esses documentos comprovam todo o valor ressarcido, porém, não recalcula o valor devido, nem mesmo junta prova capaz de descaracterizar os documentos juntados pela defesa, informando apenas que os documentos aparentam dar origem ao ressarcimento, mas que as unidades de medidas são diferentes entre a entrada e a saída. Ao final se manifesta pela reforma da decisão proferida e a manutenção crédito tributário exigido no Auto de Infração. É o breve relato.

02.1- Da análise dos autos e fundamentos do voto

A exigência tributária decorreu do fato de o sujeito passivo, no ano de 2016, ter se apropriado indevidamente de crédito fiscal referente a ressarcimento de ICMS não amparado por documentos que os comprovem. Segundo a autoridade fiscal, durante o

procedimento fiscal, a empresa não apresentou documento que comprovasse as operações que geraram direito ao ressarcimento.

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

Do que constam dos Autos, restou provado que a empresa se apropriou de crédito fiscal por meio de ressarcimento.

A questão controvertida ficou pela existência, ou não, de documentos, e se os apresentados pela defesa comprovam ou não direito ao ressarcimento e, por conseguinte, o crédito apropriado.

Na decisão singular, o julgador singular reconheceu comprovado o direito ao crédito, porque a empresa comprovou que adquiriu produto tributado por substituição tributária e deu saída desses produtos em operação interestadual, com isso considerou improcedente a ação fiscal.

A empresa na sua defesa junta documentos (cópias da Notas fiscais - Fls. 45 a 81) demonstrando o direito ao ressarcimento, documento não descaracterizados ou invalidados pelo autuante, logo, a empresa tem direito ao ressarcimento. Assim, a autuada efetuou o ressarcimento na forma da legislação, por meio da emissão de Nota Fiscal exclusiva para esse fim, em próprio nome, atendendo ao disposto no caput do artigo 80 do RICMS.

Art. 80. Nas operações interestaduais, entre contribuintes, com mercadorias já alcançadas pela substituição tributária, o ressarcimento do imposto retido na operação anterior deverá ser efetuado mediante emissão de nota fiscal, exclusiva para esse fim, em nome do estabelecimento fornecedor que tenha retido originalmente o imposto, mencionando, além dos demais requisitos exigidos, os seguintes (Convênio ICMS 81/93, cláusula terceira): (NR Decreto 9131, de 12.07.2000)

Quanto à possibilidade de apresentar os documentos por ocasião da defesa, além do processo administrativo ser informado pela verdade material, o direito de apresentar provas em processo está disciplinada nos artigos 434 e 435 do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária ao processo administrativo (art. 15 do CPC).

Art. 434. Incumbe à parte instruir a petição inicial ou a contestação com os documentos destinados a provar suas alegações.

Art. 435. É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos.

Com relação à indagação se os documentos apresentados comprovam o direito ao ressarcimento, o próprio autor já indica que eles comprovam, questiona o montante, sem, contudo, apresentar o valor que entende devido, descaracterizando a presunção que assegurava o lançamento.

Assim, como os documentos apresentados pelo sujeito passivo, especialmente as Notas Fiscais (fls. 45 a 81), comprovam que a empresa, na condição de substituído, realizou operações de venda de mercadorias para outros Estados da Federação, a autuada tem direito ao ressarcimento, restando afastada a justa causa para aplicação da penalidade, o que torna o lançamento indevido.

Deixa-se de analisar as demais teses de defesa, pois ao reconhecer que o lançamento é indevido, elas restaram-se prejudicadas.

Ademais, cumpre informar que esse Tribunal já analisou um Auto de Infração desse mesmo sujeito passivo, sobre a mesma matéria (PAT 20202700400033), que proferiu o ACÓRDÃO Nº 078/2023/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN, concluindo pelo desprovimento do recurso de ofício e a manutenção da decisão singular, mantendo a improcedência do auto de infração.

Diante do exposto, conheço do recurso ofício interposto para negar provimento, mantendo a decisão singular que julgou improcedente a ação fiscal, declarando indevido o crédito tributário no valor de R\$ 126.273,39.

É como VOTO.

Porto Velho, 14 de agosto de 2023.


Amândio Ibiapina Alvarenga
AFTE Cad. 300039587
JULGADOR

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

PROCESSO : N° 20202700400034
RECURSO : OFÍCIO N.º 1352/21
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS PIARARA
RELATOR : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA

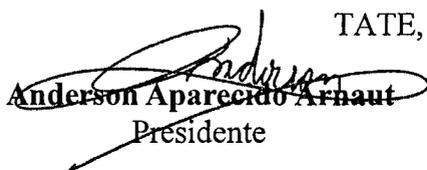
RELATÓRIO : N° 0196/2023/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

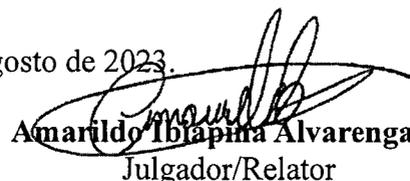
ACÓRDÃO N° 0219/2023/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS – APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL - RESSARCIMENTO SEM COMPROVAÇÃO DO DIREITO – INOCORRÊNCIA – O Sujeito passivo comprovou por meio de documentos fiscais o direito ao ressarcimento (cópias das notas fiscais - fls. 45 a 81), uma vez que realizou operações interestaduais com mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, na qualidade de contribuinte substituído. Nota Fiscal de ressarcimento emitida conforme artigo 80, *caput*, do RICMS/RO (Dec. 8321/98). Infração ilidida. Recurso de Ofício desprovido. Mantida a Decisão singular que julgou improcedente o auto de infração. 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 interposto para negar-lhe provimento, mantendo a decisão de Primeira Instância que julgou **IMPROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Amarildo Ibiapina Alvarenga acompanhado pelos julgadores Dyego Alves de Melo, Leonardo Martins Gorayeb e Reinaldo do Nascimento Silva.

TATE, Sala de Sessões, 14 de agosto de 2023.


Anderson Aparecido Arnaut
Presidente


Amarildo Ibiapina Alvarenga
Julgador/Relator