

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

TATE/SEFIN
Fls. nº 41

PAT: 20202906300557

RECURSO: VOLUNTÁRIO E DE OFÍCIO Nº 1035/2021

RECORRENTE: FARMINA PET FOODS BRASIL LTDA / FAZENDA PÚBLICA

RECORRIDA: 2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN / FAZENDA PÚBLICA

RELATOR: MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR

RELATÓRIO Nº: 381/2022/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

VOTO DO RELATOR

A empresa já qualificada nos autos foi autuada, sob acusação de promover a saída de mercadorias através das notas fiscais de Nº. 67.343, 67.344 e 67.470, sujeitas ao Instituto da Substituição Tributária recolhimento do ICMS/ST, antecipadamente, promovendo pagamento do ICMS contendo erro na determinação da base de cálculo e consequentemente na apuração do imposto.

A infração foi capitulada no artigo 57, II, "d", c/c art. 14, I, "b", item 3 e art. 16, I da Parte 1 do Anexo VI; Art. 2º, I e XVI, todos do RICMS/RO (dec. 22.721/18). A penalidade foi tipificada no artigo 77, IV, "a", item 4, da Lei nº 688/96.

O Crédito Tributário está assim constituído:

Tributo 17,5%:	R\$ 65.028,86
Multa 90%:	R\$ 58.525,97

Valor do Crédito Tributário: R\$ 123.554,83 (cento e vinte e três mil quinhentos e cinquenta e quatro reais e oitenta e três centavos).

O Sujeito Passivo foi intimado via AR (fls. 18) apresentou Defesa Administrativa tempestiva (fls. 20/26), o Julgador Singular, através da Decisão de 1ª Instância sob o nº 2021.03.11.02.0029/UJ/TATE/SEFIN/RO (fls. 48/52) decidiu pela parcial procedência da ação fiscal e, declarou devido o crédito tributário no valor de R\$ 97.369,49; Consta ciência do sujeito passivo (fls. 57), e apresentou Recurso voluntário em 14/06/2021 (fls. 59/67). Não houve Manifestação Fiscal. Consta Relatório deste Julgador (fls. 68/70).

Em razão dos Recursos Voluntário e de Ofício interpostos, após análise das peças constitutivas deste feito, passo as seguintes considerações:

A ação fiscal foi baseada na acusação de promover a saída de mercadorias através das notas fiscais de Nº. 67.343, 67.344 e 67.470, sujeitas ao Instituto da Substituição Tributária recolhimento do ICMS/ST, antecipadamente, promovendo pagamento do ICMS contendo erro na determinação da base de cálculo e consequentemente na apuração do imposto.

O sujeito passivo alega que houve erro na aplicação da penalidade ao lavrar a multa da presente autuação em 90%, quando deveria ter sido aplicado o percentual de 5% sobre a operação, por ter existido erro na retenção do imposto de substituto tributário. Alega afronta ao princípio da legalidade por entender que Decreto não pode dispor sobre determinação de base de cálculo de ICMS, que deveria ser de competência de Lei ordinária.

O Julgador Singular entendeu pela parcial procedência da ação fiscal, sob o argumento de que o imposto exigido está em consonância com a legislação aplicada no Regulamento do ICMS, todavia, reconheceu que por se tratar de pagamento a menor do imposto antecipado de substituição tributária, deveria ser aplicada a regra do art. 77, IV, "k" da Lei 688/96. Para tanto, recapitulou a penalidade e aplicou a multa menos gravosa de 5% sobre o valor da operação, alterando assim a capitulação legal da multa do art. 77, IV, "a", 4 para o art. 77, IV, "k" da Lei 688/96, nos termos do art. 108 do mesmo dispositivo legal.

Em sede de Recurso Voluntário, o contribuinte insistiu na tese de afronta ao princípio da legalidade e apontou erro nos cálculos do julgador singular, pedindo a parcial procedência com a retificação dos valores devidos para R\$ 68.280,30.

Das provas que compõem os autos observa-se que, no tocante a exigência do imposto, esta se encontra em conformidade com a capitulação legal descrita no Auto de Infração, bem como o sujeito passivo não trouxe aos autos provas que pudessem ilidir a sua exigência. Até porque, em sua defesa assume que recolheu imposto a menor do que deveria. Deve ser mantida a exigência do imposto – diferença a recolher, bem como deve ser desconsiderada a alegação de afronta ao princípio da legalidade, uma vez que a composição da base de cálculo do ICMS/ST é devidamente regulamentada no Decreto 22.721/2018, cuja disciplina deve ser observada e cumprida. Assim sendo, quaisquer matérias sobre inconstitucionalidade ou ilegalidade de normas não é competência deste Tribunal.

Quanto a penalidade, há que se fazer uma análise a respeito da recapitulação legal aplicada pelo julgador singular, ante aos argumentos utilizados no recurso voluntário do sujeito passivo, visto que o mesmo afirmou de forma equivocada que multa de 5% seria sobre o valor do IMPOSTO, quando na verdade a alínea "K" do inciso IV do art. 77 da Lei nº 688/96, impõe que a MULTA de 5% é sobre o VALOR DA OPERAÇÃO. Logo, deve-se levar em conta que a multa é sobre o valor da operação e não o valor do imposto, como erroneamente entendeu o sujeito passivo. Estando, portanto, correta a aplicação do cálculo feita pelo Julgador Singular.

Todavia, de fato houve equívoco nos cálculos do julgador singular, pois, em que pese tenha feito recapitulação da multa de 5% sobre o valor da operação, não suprimiu da base de cálculo a diferença que já havia sido recolhida a menor do ICMS/ST. Assim sendo, para aplicar corretamente o crédito tributário, é necessário a recomposição dos cálculos, suprimindo o imposto pago e mantendo o devido na apuração da base de cálculo da multa e orientar pela parcial procedência, mantendo-se a aplicação de 5% de multa em cima do valor da operação.

Desta feita, necessário fazer a comparação em Planilha da mudança do Crédito Tributário, recalculando o crédito tributário exigido, diante das comprovações realizadas, devendo ser abatido do valor principal o ICMS/ST a parte não recolhida, conforme apurado nas planilhas abaixo transcritas:

REFAZIMENTO PLANILHA DO AUTO DE INFRAÇÃO						
NFE	VR. TOTAL	MVA	ICMS	CRÉDITO	ICMS RECOLHIDO	ICMS A RECOLHER
		76,96	17,5			
67470	R\$ 188.948,70	R\$ 334.363,62	R\$ 58.513,63	R\$ 13.226,41	R\$ 12.358,30	R\$ 32.928,92
67344	R\$ 120.538,47	R\$ 213.304,88	R\$ 37.328,35	R\$ 8.437,70	R\$ 7.883,89	R\$ 21.006,76
67343	R\$ 60.240,78	R\$ 106.602,08	R\$ 18.655,36	R\$ 4.216,87	R\$ 3.940,08	R\$ 10.498,41
TOTAIS	R\$ 369.727,95	R\$ 654.270,58	R\$ 114.497,35	R\$ 25.880,98	R\$ 24.182,27	R\$ 64.434,10
					ICMS DO AUTO	R\$ 64.434,10
					MULTA 90%	R\$ 57.990,69

CÁLCULO DA MULTA PELO ART. 77, IV, "K"		
ICMS A RECOLHER	R\$ 64.434,10	[A]
BASE DE CÁLCULO TOTAL	R\$ 654.270,58	[B]
ICMS RECOLHIDO	R\$ 24.182,27	[C]
B.C. PROPORC. AO ICMS RECOLHIDO [D] = [B] * [C] / [A]	[D]= R\$ 245.549,29	
B.C. PROPORCIONAL RELATIVA A MULTA = [B] - [D]	R\$ 408.721,29	
MULTA DE 5% SOBRE A BASE DE CÁLCULO SEM RECOLHIMENTO	R\$ 20.436,06	

NOVO CRÉDITO TRIBUTÁRIO			
	(A)	(B)	(C)=(A)-(B)
	AUTO DE INFRAÇÃO	VALOR DEVIDO	VALOR INDEVIDO
TRIBUTOS	R\$ 65.028,86	R\$ 64.434,10	R\$ 594,76
MULTA	R\$ 58.525,97	R\$ 20.436,06	R\$ 38.089,91
JUROS	R\$ -	R\$ -	R\$ -
A.MONET.	R\$ -	R\$ -	R\$ -
TOTAL	R\$ 123.554,83	R\$ 84.870,16	R\$ 38.684,67

Valor do novo Crédito Tributário: R\$ 84.870,16 (oitenta e quatro mil, oitocentos e setenta reais e dezesseis centavos), que deverá ser atualizado na data do seu efetivo pagamento.

Por todo o exposto e mais que dos autos constam, **CONHEÇO DOS RECURSOS VOLUNTÁRIO E DE OFÍCIO** interpostos para **DAR-LHES PARCIAL PROVIMENTO**, devendo ser mantida a Decisão Singular de **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, reformulando o valor do crédito tributário do auto de infração para R\$ 84.870,16, conforme os novos cálculos a cima transcritos.

É O VOTO.

Porto Velho, 09 de fevereiro de 2023.

MANOEL RIBEIRO DE MATOS JUNIOR
Relator/Julgador/2ªInst/TATE/SEFIN/RO

SEFIN
Fls. nº 75

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

PROCESSO : Nº 20202906300557
RECURSO : VOLUNTÁRIO E DE OFÍCIO Nº 1035/2021
RECORRENTE : FARMINA PET FOODS BRASIL LTDA E FPE
RECORRIDA : FARMINA PET FOODS BRASIL LTDA E FPE
RELATOR : JULGADOR - MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR

RELATÓRIO : Nº 381/2022/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 007/2023/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS/MULTA – ICMS/ST ANTECIPADO – ERRO DA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO – PAGAMENTO A MENOR - OCORRÊNCIA – No tocante a exigência do imposto, esta se encontra em conformidade com a capitulação legal. Quanto a penalidade, há razão o julgador singular em recapitular a penalidade conforme art. 77, IV, “k”, da Lei 688/96 para aplicar multa de 5% sobre o valor da operação, por ser específica ao substituto tributário. Todavia, necessário se fez recalcular o crédito tributário para deduzir o valor já recolhido a menor pelo contribuinte, não incluída na planilha de cálculos do julgamento de 1ª Instância. Mantida a parcial procedência, com reformulação dos cálculos, apurando-se apenas a diferença do imposto devido. Infração fiscal parcialmente ilidida. Recurso Voluntário e de Ofício parcialmente providos. Decisão por maioria de votos, 3x1.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade, em conhecer dos recursos interpostos para ao final, no mérito, por maioria, 3x1, dar-lhes parcial provimento, mantendo-se a decisão de Primeira Instância de **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, com reforma do crédito tributário do auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Manoel Ribeiro de Matos Júnior, acompanhado pelos Julgadores Fabiano Emanuel Fernandes Caetano e Juarez Barreto Macedo Júnior. Apresentou voto divergente o julgador Roberto Valadão Almeida de Carvalho.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL
RS 123.554,83

***CRÉDITO TRIBUTÁRIO/PARCIAL PROCEDENTE**
*RS 84.870,16

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

TATE. Sala de Sessões. 09 de fevereiro de 2023.