

PROCESSO : Nº 20212701200105 - E-PAT 006.872
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 016/2022
RECORRENTE : VARÃO & SOARES LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
JULGADOR : JULGADOR – LEONARDO MARTINS GORAYEB

VOTO

DOS FATOS

Fora lavrado o auto de infração contra o sujeito passivo em epígrafe, por apropriar-se indevidamente de crédito fiscal, ao escriturar em sua Escrituração Fiscal Digital (EFD), valores superiores àqueles destacados nos documentos fiscais de entradas de mercadorias, conforme demonstrado na Planilha e Relatório em anexo. A infração foi capitulada nos Artigos 35 e 39, I do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto 8321/98 e a multa no Artigo 77, inciso V, alínea "a", item 1 da Lei 688/96. Segundo o agente autuante o valor total do crédito tributário é de R\$18.852,33.

O Sujeito Passivo apresenta a sua impugnação inicial suscitando as seguintes teses: Que os índices aplicados pelo Estado de Rondônia são ilegais, que a união adotou a SELIC sendo ela a correta a ser aplicada. Que não foram produzidas provas e que o lançamento é sem amparo legal, pois no lançamento fiscal de ofício, o Auditor Fiscal não trouxe aos autos prova sobre materialidade da infração, ou seja, o fisco aduziu que as notas fiscais foram registradas em duplicidade na EFD/ICMS, apresenta diversos Acórdãos do presente Tribunal, onde foram declarados improcedentes em razão da ausência de provas na acusação. Por fim requer a improcedente do auto de infração.

O julgador Singular proferiu sua decisão com base nas seguintes teses: – Que a inconstitucionalidade pelo uso de índice superior à SELIC, 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. Da ausência de provas que sustente a autuação, no entanto, analisando os documentos acostados aos autos, sobretudo o relatório de auditoria (fls.: 6 a 32) observa-se os “Registros Fiscais de Entrada de Mercadorias” da Escrituração Fiscal Digital, onde constam lançadas todas as notas fiscais de aquisição. Com base nesse relatório, o autuante confrontou o valor do imposto efetivamente destacado nas notas fiscais com os valores declarados na EFD e segregou em relatório (fls.:08) denominado “CRÉDITOS APROPRIADOS NA EFD COM VALORES SUPERIORES AOS DO ICMS DESTACADO NAS NFE’S”. Importante destacar que nos relatórios acima citados, constando todas as informações das notas fiscais, inclusive suas chaves de acesso, necessárias para consulta via sistema, disponível para consulta pública, não ocorrendo ausência de provas. Por fim decide pela Procedência do feito fiscal.

Notificado da Decisão, o Sujeito Passivo apresenta o seu Recurso Voluntário, suscitando as mesmas teses apresentadas em instância inferior.

DO MÉRITO DO VOTO

Tem-se que o sujeito passivo apropriar-se indevidamente de crédito fiscal, ao escriturar em sua Escrituração Fiscal Digital (EFD), valores superiores àqueles destacados nos documentos fiscais de entradas de mercadorias, conforme demonstrado na Planilha e Relatório em anexo. A infração foi capitulada nos Artigos 35 e 39, I do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto 8321/98 e a multa no Artigo 77, inciso V, alínea "a", item 1 da Lei 688/96.

Quanto ao Mérito, entendo que o contribuinte alterou os valores a maior, conforme demonstrado às fls. 08, onde está demonstrado a “Planilha I – CRÉDITOS APROPRIADOS NA EFD COM VALORES SUPERIORES AO VALOR DO ICMS DESTACADO NAS NF-e NO PERÍODO DE 2017”.

Da multa com efeito confiscatório - A defesa do contribuinte faz um longa arrazoado, colacionando julgados, contudo, essa tese não pode ser acolhido, pois este Tribunal Administrativo de Tributos, ante a vedação legal disposta nos artigos 90 da lei 688 c.c. art. 16, da Lei 4.929/2020

Art. 90. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade, salvo no caso da inconstitucionalidade ter sido proclamada:

Nota: [Nova Redação](#) 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.

Art. 16. Não compete ao TATE:

I - as questões relativas ao reconhecimento de isenções e restituições de tributos;

II - a negativa de aplicação de lei ou de ato normativo emanado do Governo de Rondônia, Secretário de Estado de Finanças ou do Coordenador-Geral da Receita Estadual; e

III - a declaração de inconstitucionalidade, salvo no caso da inconstitucionalidade ter sido proclamada em ação direta de inconstitucionalidade ou tratar-se de 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.

§ 1º O Tribunal poderá aplicar em suas decisões o entendimento resultante de:

I - decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; e

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e tributária e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional e tributária.

§ 2º O Tribunal informará ao Secretário de Estado de Finanças e ao Coordenador da Receita Estadual o Acórdão com toda documentação pertinente após a sua publicação do Diário do Estado para que, se julgar pertinente, apresentar o Recurso cabível ou propor ajuste à legislação vigente.

Quanto à tese de ilegalidade dos juros de mora e da correção monetária por serem superiores à SELIC - A legislação do ICMS em Rondônia (art. 46-A da lei 688/96, em vigor à época dos fatos) disciplinava essa matéria, estabelecendo que o crédito tributário que não for pago até o dia fixado pela legislação tributária, exceto o decorrente de multa de mora, após atualização monetária, será acrescido de juros de mora, não capitalizáveis, de 1% (um por cento) ao mês ou fração, norma vigente à data da ocorrência do fato gerador.

Nos termos do art. 144 do CTN, o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada, o que se deu nesse caso, em que o lançamento se reporta a fatos ocorridos em 2017 e, somente a partir da edição da Lei nº 4952/21 – efeitos a partir de 01/02/21, com a nova redação dada ao art. 46-A, o crédito tributário será acrescido de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC. Destaca-se, ainda, que consoante o estabelecido na Lei nº 4952/21 (art. 7º), os créditos tributários com data de vencimento até 31 de janeiro de 2021 estarão sujeitos, até essa data, às regras de atualização monetária e de juros de mora então vigente, sendo submetidos às disposições desta Lei, a partir de 1º de fevereiro de 2021, pelo seu valor atualizado, segundo as regras aplicáveis até 31 de janeiro de 2021. Ou seja, a atualização é feita pela UPF até 31/01/2021 e pela SELIC após essa data.

Acrescenta-se o Tribunal, por óbice legal, em razão do que está previsto na lei, é impedido de afastar aplicação de dispositivo 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. Nessa situação, acatar a tese da empresa implicaria a não aplicação da lei, o que, como já dito, está fora da competência desse Tribunal.

Com relação à falta de provas e de identificação correta dos produtos objeto da autuação alegado pela empresa, além de a autuação ter sido feita com base nas informações prestadas pela autuada – nos documentos fiscais de sua emissão e registrados em sua escrita fiscal (EFD/SPED), a Autoridade Fiscal, descreveu de forma objetiva os fatos, comprovou com documentos a infração imputada – a diferença de ICMS não pago, apurada por nota fiscal e por produto, referente a diferença entre a alíquota destacada e a devida (relação de itens com ICMS destacado a menor – fls. 09 a 64). Ou seja, diferente do que foi alegado, as provas constam dos autos e foram entregues à empresa, por ocasião da notificação do Auto de Infração.

Neste sentido, deverá ser mantida a decisão proferida pelo Julgador singular de Procedente o auto de infração e devido o crédito tributário ora questionado..

TRIBUTO	R\$ 5.594,88
MULTA	R\$ 7.145,74.
JUROS	R\$ 3.66,87.
A.MONETÁRIA	R\$ 2.344,84.
TOTAL	R\$ 18.852,33.

DO VOTO - CONCLUSÃO

Este Relator, conhece do presente Recurso Voluntário para negar-lhe provimento, no sentido que seja mantido a decisão de Primeira Instância que decidiu pela Procedência o auto de infração, assim julgo.

Porto Velho-RO, 21 de agosto de 2023.

LEONARDO MARTINS GORAYEB

CONSELHEIRO DA 1ª CAMARA DE JULGAMENTO DE 2ª INSTÂNCIA

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

PROCESSO : Nº 20212701200105 - E-PAT 006.872
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 016/2022
RECORRENTE : VARÃO & SOARES LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
JULGADOR : JULGADOR – LEONARDO MARTINS GORAYEB

ACÓRDÃO Nº. 0228/2023/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : **ICMS/MULTA – APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL AO ESCRITURAR EM SUA EFD VALORES SUPERIORES AO DESTACADO- OCORRÊNCIA** - Restou provado nos autos que a empresa se apropriou, em sua escrita fiscal, de crédito indevido, uma vez que ao escriturar em sua EFD de valores superiores àqueles destacados nos documentos fiscais de entrada de mercadorias. Afastada a tese de ilegalidade da atualização monetária, pois conforme a Lei nº 4952/21 (art. 7º), a atualização é feita pela UPF até 31/01/2021 e pela SELIC após essa data. Infração não ilidida. Mantida a decisão que julgou procedente o 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 interposto para no final negar-lhe provimento, mantendo a decisão de primeira instância de **PROCEDENTE** 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.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL
DATA DO LANÇAMENTO 25/08/2021: R\$ 18.852,33
***CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVE SER ATUALIZADO NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO**

TATE, Sala de Sessões, 21 de agosto de 2023.

~~Anderson Aparecido Arnaut~~
Presidente

~~Leonardo Martins Gorayeb~~
Julgador/Relator