

PROCESSO : 20212701200111 – EPAT - 6871/2021
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 017/2022
RECORRENTE : VARÃO & SOARES LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
JULGADOR : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA

02 - VOTO DO RELATOR

O auto de infração foi lavrado, no dia 26/08/2021, em razão de o sujeito passivo, no ano de 2017, ter emitido documentos fiscais contendo erro na aplicação da alíquota do ICMS. Diante disso, foi lançado o ICMS que deixou de ser pago e aplicada a multa de multa de 90% (noventa por cento) do valor do imposto apurado a menor em documento fiscal que contenha erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração do imposto – a penalidade prevista no artigo 77, IV, “a”, item 4, da Lei 688/96.

O sujeito passivo foi notificado da autuação por meio do DET, em 08/09/2021, apresentou peça defensiva tempestivamente, alegando que a ação fiscal é nula, porque não contém prova suficiente que demonstre a infração, pois existe erro na constituição do crédito tributário, porque não foi observado o princípio da não cumulatividade do ICMS, que não há a identificação correta dos produtos objeto da autuação e que o índice de correção monetária e juros aplicados superam a Taxa Selic, o que os tornam ilegais. Ao fim, requereu a improcedência do Auto de Infração.

Submetido a julgamento de 1ª Instância, o julgador singular, após analisar os autos e a peça impugnativa, considerou comprovada a infração, pois a empresa deixou de pagar ICMS, ao emitir documentos fiscais contendo erro na aplicação da alíquota do ICMS – alíquota a menor. Concluiu, ao final, pela procedência da ação fiscal.

A empresa foi notificada da decisão singular pelo DET, com ciência em 03/12/2021, inconformada interpôs Recurso voluntário, com as mesmas argumentações feitas na impugnação, quais sejam: que os juros e a correção monetária são ilegais, porque superam a taxa Selic, cita jurisprudência do STF (ADI 442-SP) e que a Autoridade Fiscal não juntou provas da infração indicada, que não foi observado o princípio da não cumulatividade do ICMS e que não há a identificação correta dos produtos objeto da autuação, transcreve, ainda, diversas ementas que julgaram improcedentes Autos de Infração por falta de provas, ao final, requer a improcedência do lançamento, com a extinção do crédito tributário.

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 2017, ter emitido documentos fiscais contendo erro na aplicação da alíquota do ICMS, gerando falta de pagamento de imposto.

O dispositivo da penalidade indicado (art. 77, IV, “a”, item 4, da Lei 688/96), determina a aplicação da multa de 90% (noventa por cento) do valor do imposto apurado a menor em documento fiscal que contenha erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração do imposto.

Do que consta nos autos, restou demonstrado que a empresa emitiu notas fiscais de vendas, tributando os produtos com alíquotas menores que as devidas. Para comprovar a falta de pagamento do imposto pela tributação a menor, a Autoridade Fiscal descreve, no Relatório Circunstanciado, os fatos e a metodologia utilizada (fls. 06 e 08), relaciona, por nota fiscais, os produtos com o imposto lançado a menor, indicando o ICMS destacado no documento fiscal (com a alíquota incorreta), o imposto correto (com a alíquota prevista na lei), apurando, na última coluna, a diferença de ICMS, valores que foram lançados no Auto de Infração (fls. 09 e 64).

Quanto à tese de ilegalidade dos juros de mora e da correção monetária por serem superiores à SELIC, esclarece que 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.

Assim, 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.

No que diz respeito a não observância do princípio da não cumulatividade, ele é observado no momento da apuração do imposto, quando foram lançados na escrita da empresa, compensando os débitos com os créditos, o que foi observado pela empresa em sua escrita fiscal. Já o objeto deste lançamento, é a cobrança da diferença de imposto decorrente de um destaque menor que o devido, pois o lançamento se refere a perfume (desodorante) e arroz, cujas alíquotas aplicáveis para tais produtos são de 17,5% para o “ARROZ” (alínea “c” do inciso I do artigo 27 da Lei 688/96), e de 25% para o produto “DESODORANTE” (item 3 da alínea “d” do inciso I do artigo 27 da Lei 688/96), que foi destacado, de forma incorreta, nas notas fiscais, com 12% para o arroz e 17,5% para o desodorante.

Quanto ao mérito em si – a falta de pagamento do imposto, consoante o que já foi definido na decisão singular, a diferença do ICMS decorreu do fato de a empresa ter destacado imposto a menor nos documentos fiscais pelo uso de alíquotas incorretas e menores que as devidas (12% e 17,5%, quando as corretas seriam 17,5% e 25%, respectivamente, para arroz e desodorante), situação que se restou robustamente comprovado neste processo, configurando, assim, a infração imputada e, por conseguinte, a regularidade do lançamento efetuado.

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\$ 39.028,85, devendo ser atualizado até a data do pagamento.

É como VOTO.

Porto Velho, 10 de maio de 2023.

~~Amando Ibiapina Alvarenga~~
AFTE Cad.
JULGADOR



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

PROCESSO : 20212701200111 – EPAT - 6871/2021
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 017/2022
RECORRENTE : VARÃO & SOARES LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
JULGADOR : JULGADOR - AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA

ACÓRDÃO Nº. 0117/2023/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : ICMS/MULTA – EMITIR DOCUMENTO FISCAL COM ERRO NA APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA – OCORRÊNCIA - Restou provado nos autos que a empresa emitiu nota fiscal com alíquota de 12% para o arroz e de 17,5% para o desodorante, quando as alíquotas aplicáveis para os produtos são de 17,5% para “ARROZ” (alínea “c” do inciso I do artigo 27 da Lei 688/96), e de 25% para “DESODORANTE” (item 3 da alínea “d” do inciso I do artigo 27 da Lei 688/96). 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 26/08/2021: R\$ 39.028,85

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

TATE, Sala de Sessões, 10 de maio de 2023.

Anderson Aparecido Arnaut

Presidente

Amarildo Ibiapina Alvarenga

Julgador/Relator



Documento assinado eletronicamente por:

ANDERSON APARECIDO ARNAUT, Presidente do TATE, 300039591, Data: 23/10/2023, às 11:14.

Conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.



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

TERMO DE ASSINATURA DO ACÓRDÃO

Neste ato, confirmo e valido as informações do ACÓRDÃO 192/2023 , relativa a sessão realizada no dia 27/09/2023 , que julgou o Auto de Infração como *Procedente* da qual participei e por isso a assino por meio deste Termo de Assinatura.

Porto Velho, 27/09/2023 .



Documento assinado eletronicamente por:

AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA, Auditor Fiscal, 300039587, Data: **23/10/2023**, às **11:8**.

Conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.