

PROCESSO : 20222800100043 – E-PAT 019.986
RECURSO : DE OFÍCIO Nº 064/2023
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : GANESH LOGISTICA E DISTRIBUICAO LTDA
JULGADOR : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA
RELATÓRIO : Nº 0351/2023/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

02 - VOTO DO RELATOR

O auto de infração foi lavrado, no dia 29/09/2022, em razão de o contribuinte, nos meses de abril, maio e junho de 2019 (na vigência do Termo de Acordo nº 024/16 – Lei 1473/2005), ter se apropriado de Crédito Fiscal em valores superiores a 85% do imposto devido por suas saídas interestaduais. Segundo a Autoridade Fiscal, o creditamento indevido se deu pelo lançamento a crédito na EFD/SPED nos AJUSTE Reg.E111 - ESTORNO DE DÉBITOS.

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. Lançado um crédito tributário no valor de R\$ 153.486,66.

O sujeito passivo foi notificado da autuação pelo DET, com ciência em 17/10/2022, apresentou peça defensiva tempestivamente, alegando que o lançamento é indevido porque na autuação não há questionamento da legitimidade dos créditos de ICMS sob o aspecto material, mas apenas sob os requisitos formais ou procedimentais, logo, entende que os créditos são devidos. Ao final, requereu a improcedência do Auto de Infração.

O julgador singular, após analisar os autos e a peça impugnativa, considerou nula ação fiscal, porque a empresa, em 30/08/2021, retificou a escrita fiscal referente a todo o período abrangido pela fiscalização (ano de 2019). Logo, a correção ocorreu em data anterior ao auto de infração original, lavrado em 01/11/2021. Porém, o autuante não considerou tais correções. 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 27/07/2023, mas não se manifestou. Por meio do Despacho 57/2023, o autor do feito tomou conhecimento da decisão e se manifestou pela manutenção do lançamento, com a reforma da decisão proferida, sob o argumento de que a retificação da escrita foi feita durante o procedimento fiscal, não podendo ser considerada no lançamento efetuado, porque se deu com mais de um ano do início da fiscalização.

É o breve relato.

02.1- Da análise dos autos e fundamentos do voto

A exigência tributária decorreu do fato de o sujeito passivo, nos meses de abril, maio e junho de 2019 (na vigência do Termo de Acordo nº 024/16 – Lei 1473/2005), ter se apropriado de crédito fiscal em valores superiores a 85% do imposto devido por suas saídas interestaduais. Segundo a Autoridade Fiscal, o creditamento indevido se deu pelo lançamento a crédito na EFD/SPED - AJUSTE Reg.E111 - ESTORNO DE DÉBITOS.

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.

Deve ser destacado, inicialmente, que o presente auto de infração foi lavrado em aditamento, devido ao fato de, na autuação anterior (auto aditado - 20212700100346), o sistema não ter inserido o valor dos juros no crédito tributário constituído originalmente.

Incontroverso que a empresa retificou sua escrita fiscal em data anterior a da lavratura do Auto de Infração, impondo a necessidade da análise da seguinte questão: essa correção deveria, ou não, ser considerada no lançamento realizado por meio deste Auto de Infração.

A empresa retificou a EFD/SPED, em 30/08/2021, e a última prorrogação dessa ação fiscal tinha como data para o encerramento o dia 16/05/2021. Apesar da emissão de uma nova DFE para a convalidação dos trabalhos da ação fiscal, ela somente fora emitida em 29/09/2021, o que legitimou a lavratura do Auto de Infração original, que se deu em 01/11/2021.

Com isso, no período de 16/05/2021 (encerramento da ação fiscal) a 29/09/2021 (emissão da nova DFE), a empresa não estava sob fiscalização, pois a ação fiscal se encontrava encerrada (art. 12, II e § 1º, da IN 11/2008) e a Autoridade Fiscal, por imperativo legal, estava impedida de realizar a fiscalização (art. 65, V, da Lei 688/96). Ou seja, nesse período, a empresa poderia proceder a correção de suas pendências a ela se aplicando a espontaneidade (denúncia espontânea).

Acrescenta-se que, consonante a legislação, apesar de não influírem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo, visando à extinção total ou parcial do crédito, tais atos devem ser considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação (art. 150, §§ 2º e 3º, do CTN), o que se deu no presente caso, em que a empresa retificou a EFD/SPED, corrigindo os valores dos créditos fiscais até então apropriados.

Assim, em razão de ter ocorrido a retificação da escrita fiscal, e da existência de uma grande diferença de valores entre os utilizados no procedimento fiscal e os constantes na escrita fiscal retificada – saldo credor na apuração da ação fiscal R\$ 970.518,98 (abril), R\$ 983.632,35 (maio) e R\$ 924,521,55 (junho), e na atual EFD, o

saldo credor é R\$ 7.746,06, R\$ 2.026,27 e R\$ 5.099,56, respectivamente – tais fatos retiram a certeza e a liquidez do crédito tributário constituído, ensejando a nulidade do Auto de Infração e, por conseguinte, a manutenção da decisão proferida em primeira instância.

Diante do exposto, conheço do recurso de ofício interposto para negar provimento, mantendo a decisão singular que julgou nula a ação fiscal.

É como VOTO.

Porto Velho, 10 de abril de 2024.

~~Amarildo Ibiapina Alvarenga~~
AFTE Cad. 587
JULGADOR

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

PROCESSO : 20222800100043 - E-PAT 019.986
RECURSO : DE OFÍCIO Nº 64/2023
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : GANESH LOGISTICA E DISTRIBUICAO LTDA
RELATOR : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA

RELATÓRIO : Nº 351/2023/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 056/2024/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS/MULTA – APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL – RETIFICAÇÃO DA EFD/SPED – CONVALIDAÇÃO EM DATA POSTERIOR A REGULARIZAÇÃO – NULIDADE – Restou provado nos autos que, em 16/05/2021, a ação fiscal foi encerrada sem lançamento tributário e o sujeito passivo retificou a EFD/SPED no dia 30/08/2021. A convalidação da ação fiscal ocorreu em 29/09/2021, logo, por ocasião da retificação, a empresa não estava sob fiscalização, uma vez que a ação fiscal se encontrava encerrada (art. 12, II e § 1º, da IN 11/2008). Até a data da convalidação a empresa poderia proceder a correção de suas pendências, a ela se aplicando a espontaneidade (art. 138 do CTN). Infração ilidida. Mantida a decisão que julgou nulo o Auto de Infração. Recurso de Ofício 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 **NULO** 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, 10 de abril de 2024.

Anderson Aparecido Arnaut
Presidente

Amarildo Ibiapina Alvarenga
Julgador/Relator