



GOVERNODOESTADODERONDÔNIA
SECRETARIADEESTADODEFINANÇAS
TRIBUNALADMINISTRATIVODETRIBUTOSESTADUAIS
UNIDADEDEJULGAMENTODESEGUNDAINSTÂNCIA

PROCESSO : 20182701200008
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº0619/2020
RECORRENTE : G F RIBEIRO FILHO EIRELI
RECORRIDA : 2ª INSTANCIA TATE/SEFIN
RELATOR : **FABIANO EMANOEL FERNANDES CAETANO**
RELATÓRIO : Nº 133/2021/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

Consta na peça exordial que o sujeito passivo foi autuado porque apropriou-se indevidamente de crédito fiscal decorrente de notas fiscais emitidas por terceiros, ao registrar em seu Livro de Entradas valores superiores ao permitido na Legislação, tendo em vista que os créditos de ICMS das mercadorias já haviam sido lançados no SPED como valor de ajuste, por tratar-se de crédito presumido.

Nestas circunstâncias, foi indicado como dispositivo infringido os artigos 41 ,III e VIII, art.43, III do Decreto 8321/98- RICMS-RO e como multa o artigo 77, V, letra "a", item 1 da Lei 688/96.

Em sua defesa, o sujeito passivo alega que existe omissão de requisitos legais no auto de infração, violação ao princípio da legalidade tributária, violação ao princípio da não cumulatividade, multa de caráter confiscatório, e, ao final, requer a improcedência do auto de infração.

Em decisão de primeira instância, após os analisar os argumentos defensivos e os documentos apresentados pelo autuante, o julgador declarou a procedência da ação fiscal, em todos os seus termos.



GOVERNODOESTADODERONDÔNIA
SECRETARIADEESTADODEFINANÇAS
TRIBUNALADMINISTRATIVODETRIBUTOSESTADUAIS
UNIDADEDEJULGAMENTODESEGUNDAINSTÂNCIA

Em Recurso Voluntário, o sujeito passivo apresenta inexistência da relação jurídico tributária, ausência de dolo na conduta, inexistência de efeito prejudicial ao estado, ilegalidade da penalidade aplicada, do caráter confiscatório da penalidade, juros e correções incidentes sobre as dívidas tributárias, da vinculação da Administração tributária as decisões do STF, ao final, requer a improcedência do auto de infração.

DA ANÁLISE E DA FUNDAMENTAÇÃO

Consta na peça exordial que o sujeito passivo foi autuado porque apropriou-se indevidamente de crédito fiscal decorrente de notas fiscais emitidas por terceiros, ao registrar em seu Livro de Entradas valores superiores ao permitido na Legislação, tendo em vista que os créditos de ICMS das mercadorias já haviam sido lançados no SPED como valor de ajuste, por tratar-se de crédito presumido.

Nestas circunstâncias, foi indicado como dispositivo infringido os artigos 41, III e VIII, art. 43, III do Decreto 8321/98- RICMS-RO e como multa o artigo 77, V, letra "a", item 1 da Lei 688/96.

Decreto 8321/98



GOVERNODOESTADODERONDÔNIA
SECRETARIADEESTADODEFINANÇAS
TRIBUNALADMINISTRATIVODETRIBUTOSESTADUAIS
UNIDADEDEJULGAMENTODESEGUNDAINSTÂNCIA

Art. 41. Não implicará crédito para compensação com o montante do imposto devido nas operações ou prestações seguintes (Lei 688/96, art. 36):

III – o valor do imposto referente a serviço que não esteja vinculado à operação subsequente tributada, sendo essa circunstância previamente conhecida;

VIII – o valor do crédito referente à mercadoria e serviço substituído por crédito presumido, observado o disposto no inciso IV do artigo 39.

§ 1º Entende-se, por saídas sem débito do imposto

3 – cuja entrada tenha sido objeto de substituição tributária com o imposto retido na fonte ou recolhido antecipadamente.

Art. 43. É vedado ao contribuinte creditar-se do imposto relativo à entrada de bens ou mercadorias, inclusive se destinados ao uso, consumo ou ativo permanente do estabelecimento, ou a utilização dos serviços, nos seguintes casos (Lei 688/96, art. 31, §§ 1º, 2º e 3º):

III – para comercialização ou para atividade de prestação de serviços, quando a saída ou a prestação subsequente não for tributada ou estiver isenta do imposto, exceto as destinadas ao exterior;

LEI 688/96



GOVERNADO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

V - infrações relacionadas ao crédito do ICMS:

a) multa de 90% (noventa por cento):

1. do valor do crédito fiscal apropriado indevidamente, ressalvado o disposto nas alíneas “b” e “d” deste inciso;

Dos fundamentos do voto :

Conforme relatório fiscal, fls12, “ foi identificada a apropriação de créditos tributários na escrituração fiscal do contribuinte, uma vez que o mesmo lançou no livro Registro de Entradas valores em duplicidade, tanto no campo de valor de ajuste (o que é o correto) mas, também, o crédito no campo “ valor do ICMS” (indevido), como se houvesse destaque do imposto no documento fiscal, razão pela qual fora lavrado o auto de infração com a cobrança do ICMS devido, bem como a penalidade aplicável.”

Em fls 06-11, consta as 02 notas fiscais objetos do auto de infração, o lançamento no livro registro de entradas, com aproveitamento do ICMS e o demonstrativo de cálculos.



GOVERNODOESTADODERONDÔNIA
SECRETARIADEESTADODEFINANÇAS
TRIBUNALADMINISTRATIVODETRIBUTOSESTADUAIS
UNIDADEDEJULGAMENTODESEGUNDAINSTÂNCIA

Em seu Recurso Voluntário, o sujeito passivo apresenta as seguintes razões:

- 1- Violação ao princípio da legalidade;

Percebe-se claramente que os lançamentos tributários, tanto os realizados no posto fiscal quanto os constituídos em autos de infração, são revestidos de legislação estadual, conforme Lei 688/96 e demais legislações e normas tributárias.

O artigo 90 da Lei 688/96 assim diz:

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

Não se pode discutir, administrativamente, a constitucionalidade de uma Lei, no caso, não se pode acatar o argumento de que se está cobrando tributo através de Decreto.



GOVERNADO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS E ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

A tentativa de se declarar ilegal um Decreto é seara jurídica, e não administrativa.

2- Inexistência de prejuízos ao Estado.

No que diz respeito à alegação de que não houve prejuízo ao Fisco, e que não havendo dolo ou culpa, não existe infração da legislação tributária, cumpre destacar para esse ponto que a legislação (art. 75, §§ 1º a 3º, da lei 688/96) define que constitui infração toda ação ou omissão que importe em inobservância pelo contribuinte, responsável ou terceiros, da legislação tributária relativa ao imposto. Com efeito, os parágrafos deste dispositivo estabelecem que a prática de condutas definidas como infração implica lavratura de Auto de Infração, sendo que a responsabilidade independe de intenção do sujeito passivo, o que foi aplicada pela Autoridade Fiscal.

Nota-se que aproveitar os créditos fiscais indevidamente ou em duplicidade faz com que o valor do imposto a pagar torna-se menor, com o recolhimento do ICMS menor do que o realmente devido.

Portanto, houve prejuízos ao erário.

3- Ilegalidade da penalidade aplicada.

O sujeito passivo alega que a penalidade está ilegal, uma vez que não foi imposta sobre o valor de um tributo não pago.

V - infrações relacionadas ao crédito do ICMS:



GOVERNADO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

a) multa de 90% (noventa por cento):

1. do valor do crédito fiscal apropriado indevidamente, ressalvado o disposto nas alíneas “b” e “d” deste inciso;

Conforme descrito acima, a multa está devidamente clara e objetiva, sendo uma porcentagem sobre o valor que foi indevidamente creditado em sua escrituração fiscal.

4- Multa com efeito confiscatório.

Com relação à tese de que a multa aplicada é confiscatória, desproporcional e contrária à jurisprudência do STF, esclarece-se que além de a multa aplicada ser a prevista na lei art. 77, inciso V, alínea “a”, item 1 da Lei 688/96), o que se deu nesse caso, 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, ou a negativa de aplicação de lei ou de ato normativo emanado do Governo de Rondônia.

5- Ilegalidade nos juros e correções

Quanto aos juros de mora e a solicitação de aplicação da 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.



GOVERNODOESTADODERONDÔNIA
SECRETARIADEESTADODEFINANÇAS
TRIBUNALADMINISTRATIVODETRIBUTOSESTADUAIS
UNIDADEDEJULGAMENTODESEGUNDAINSTÂNCIA

Portanto, foi seguido o que determina a legislação estadual.

6- Vinculação da Administração as decisões do STF.

A Administração tributária é regida pelas Leis e normas tributárias que são emanadas por seus entes que detém a competência para fazê-lo.

O artigo 90 da Lei 688/96 assim diz:

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

A tentativa de se declarar ilegal uma norma tributária é seara jurídica, e não administrativa.

Por fim, cumpre notar que o sujeito passivo em momento algum apresentou argumentos contrários aos lançamentos indevidos do crédito de ICMS apropriados de forma incorreta em sua escrituração fiscal.



GOVERNADO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

Sendo assim, após análise dos documentos apresentados ao auto de infração, considero o auto de infração revestido das formalidades legais, sendo certo e líquido o crédito tributário constituído.

O crédito tributário ficou assim constituído:

ICMS	4.898,74
MULTA	4.408,86
JUROS	342,91
TOTAL	9.650,51

Por essas considerações e tudo o que mais consta nos autos, conheço o Recurso Voluntário interposto para negar-lhe provimento, mantendo a decisão singular de procedência do auto de infração,

É como voto.

Porto Velho, 13 de dezembro de 2021

FABIANO EMANOEL FERNANDES CAETANO
Julgador/1ª Câmara de Julgamento/TATE/SEFIN

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

PROCESSO : Nº 20182701200008
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 0619/2020
RECORRENTE : G F RIBEIRO FILHO EIRELI
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – FABIANO E F CAETANO

RELATÓRIO : Nº 133/2021/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 448/21/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS/MULTA – CONTRIBUINTE LOCALIZADO NA ÁREA DE LIVRE COMÉRCIO DE GUAJARÁ-MIRIM - APROPRIAÇÃO EM DUPLICIDADE DE CRÉDITO FISCAL - CRÉDITO PRESUMIDO - OCORRÊNCIA – Deve ser mantida a acusação de aproveitamento indevido de crédito fiscal. Demonstrado nos autos que o sujeito passivo escriturou seu Livro Registro de Entrada na EFD/SPED FISCAL com aproveitamento de crédito do ICMS no lançamento das notas fiscais de entrada de mercadorias, quando inexistente o destaque do imposto nos documentos fiscais. Este procedimento é irregular visto que o sujeito passivo já havia se apropriado do crédito presumido Item I, Tabela I, Anexo IV do RICMS-RO Decreto n. 8321/98, caracterizando assim a duplicidade no aproveitamento de crédito fiscal sobre as mesmas operações. Mantida a decisão singular de procedência do 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 Voluntário para no final negar-lhe provimento, mantendo a decisão de Primeira Instância que julgou **PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator constante dos autos, que faz parte integrante da presente decisão. Participaram do julgamento os Julgadores: Leonardo Martins Gorayeb, Fabiano Emanuel Fernandes Caetano, Roberto Valladao Almeida de Carvalho e Antônio Rocha Guedes

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL
R\$9.650,51

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

TATE, Sala de Sessões, 13 de dezembro de 2021.


Anderson Aparecido Arnaut
Presidente


Fabiano Caetano
Julgador/Relator