

**RECURSO VOLUNTÁRIO: N.1048/21**

**AUTO DE INFRAÇÃO: N.20202700100116**

**SUJEITO PASSIVO RECORRENTE: GONÇALVES INDUSTRIA E  
COM. DE ALIMENTOS LTDA – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL.**

**RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL**

**RELATOR: LEONARDO MARTINS GORAYEB**

**RELATÓRIO: N. 334/21/1ª CÂMARA/TATE**

### **VOTO**

#### **I- DOS FATOS**

Fora lavrado auto de infração n. 20202700100116- fls. 02 contra o contribuinte epigrafado, no dia 26/05/2020, às 10:25 horas. Em atendimento à DFE, emitida pela Gerência de Fiscalização da Coordenadoria da Receita Estadual, constatou-se que o contribuinte alvo dessa ação fiscal, se apropriou de créditos indevidos no livro de apuração do ICMS na EFD. Os créditos indevidos foram de entrada de mercadorias para industrialização com crédito do imposto, o que é vedado pelo §3º do Art.2º do Regulamento do Incentivo Tributário, aprovado pelo Decreto. 12.988/07; e crédito apropriado retroativamente do Ativo Imobilizado ref. Entrada de bens do período de janeiro de 2013 a fevereiro de 2018, tendo em vista que não considerou a destinação dos bens e nem estorno de crédito referente ao crédito de máquinas e equipamentos industriais. Por conta da irregularidade constatada, a qual foi descrita detalhadamente no Relatório fiscal em anexo, lavra-se o presente auto de infração para a cobrança dos créditos de ICMS apropriados indevidamente, acrescido de atualização monetária e juros, além da penalidade de multa.

Os Artigos utilizados como base legal da autuação: Artigo 2º do Regulamento do Incentivo Tributário c/c Art.31 §1º e Art.77, V, “a1” da Lei 688/96 e a multa do Artigo 77 – V, alínea “a”, Item 1 da Lei nº 688/96. O valor do crédito, segundo o agente autuante, é de R\$ 1.163.909,47.

A defesa, ocupante do presente Processo Administrativo Tributário em resumo, suscita as seguintes teses: Informa que o sujeito passivo está sofrendo o processo de

falência, da aplicação da taxa Selic, que prevê o juro de 1% ao mesmo ou fração, Rondônia não estaria em conformidade com o entendimento do STF sobre a matéria, que teria determinado que os juros aplicados não poderiam, ser superiores aos da União, portanto, Rondônia deveria aplicar a taxa Selic. Que a multa ofende o Princípio da Razoabilidade e da Proporcionalidade, tendo um condão de arrecadar e não de educar. Que não houver lesão ao Erário, que o julgador não poderia ignorar a aplicação da relevação da multa, invocando o pressuposto do “in dubio pro contribuinte” pois no caso analisado, de acordo com a legislação, não haveria no sistema tributário a denominada “culpa objetiva”. Por fim requer que seja reduzido os juros da mora e multa.

A Unidade de Julgamento de 1ª Instância dá razão às argumentações do fisco, decide com base nos seguintes fundamentos: Que o contribuinte, sendo signatário do incentivo tributário, o único crédito que a impugnante poderia utilizar seria o “crédito presumido correspondente a 85% da carga tributária das vendas, conforme opção do contribuinte ao ingressar nesse programa de incentivo tributário. Ou seja, pagaria apenas 15% do ICMS que devido, caso, não estivesse incentivada. Ao apropriar-se de créditos do ICMS adicionais, feriu o dispositivo regulamentar retro mencionado. Que no caso em tela, não se pode resolver administrativamente o caso da multa, por força do artigo 90 da Lei 688/96. Que a legislação Rondoniense, estabelece que os tributos sofrerão atualização monetária, juros de mora de 1% ao mês ou fração, multas previamente determinadas para cada tipo de infração fiscal. A defesa não ataca o mérito do auto de infração, pois está demonstrado que o sujeito passivo, cometeu a infração imputada, por essas razões, julga procedente o feito fiscal.

O sujeito passivo, não satisfeito com a Decisão proferida em instância inferior, apresenta o recurso voluntário, apresenta as mesmas teses informadas em sua impugnação inicial, ao final requer a improcedência do auto de infração.

## II – Do Mérito do Voto

Tem-se que o contribuinte apropriou-se de créditos indevidos no livro de apuração do ICMS na EFD. Os créditos indevidos foram de entrada de mercadorias para industrialização com crédito do imposto, o que é vedado pelo §3º do Art.2º do

Regulamento do Incentivo Tributário, aprovado pelo Decreto. 12.988/07; e crédito apropriado retroativamente do Ativo Imobilizado ref. Entrada de bens do período de janeiro de 2013 a fevereiro de 2018, tendo em vista que não considerou a destinação dos bens e nem estorno de crédito referente ao crédito de máquinas e equipamentos industriais. Por conta da irregularidade constatada, a qual foi descrita detalhadamente no Relatório fiscal em anexo, lavra-se o presente auto de infração para a cobrança dos créditos de ICMS apropriados indevidamente, acrescido de atualização monetária e juros, além da penalidade de multa.

Compulsando os autos, constata-se que o trabalho fiscal foi realizado sob o comando da DFE n.º 20192500100105, onde contatou que o contribuinte, apropriou-se indevidamente de crédito fiscal, oriundo de entradas de mercadorias para industrialização, sendo vedado pelo Regulamento do Programa de Incentivo Tributário, Artigo 2º do Decreto 12.988/07. O Fisco carrou as provas no auto após o trabalho de Auditoria Geral do ICMS, vem detalhando o crédito tributário com de planilha de cálculo em mídia digital anexa fls.21.

A penalidade está correta, pois a mesma coaduna-se com a infração cometida pelo contribuinte, vejamos o que determina o dispositivo legal apontado como infringido e penalidade aplicada, art. 77, inciso V, alínea "a", Item 1, da Lei 688/96, como segue:

**Lei 688/96**

**Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes:**

**V - infrações relacionadas ao crédito do ICMS: (Redação do inciso dada pela Lei Nº 3583 DE 09/07/2015).**

**(Redação da alínea dada pela Lei Nº 3583 DE 09/07/2015):**

**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;**

Em contrapartida, em sua defesa, o sujeito passivo não ataca diretamente o mérito da ação fiscal, qual seja a acusação de apropriar-se indevidamente de crédito fiscal. Em longa peça defensiva limita-se o contribuinte a contestar a aplicação de multa, juros de mora e atualização monetária, por considerar que estes ultrapassam em muito o valor do próprio imposto, tornando-se abusivos e confiscatórios. Protesta ainda quanto à não aplicação da taxa selic, como índice de correção financeira,

No entanto, tratam-se de encargos legais agregados ou não ao tributo de competência do Estado, devidamente instituídos pela Legislação Tributária Estadual e como tal devem ser aplicados. Além do que, as questões argüidas pela defesa se referem a matéria de constitucionalidade em que há vedação expressa em Lei para apreciação sede deste Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais – TATE, como prevê o Art. 90, da Lei 688/96, como segue:

**Lei 688/96**

**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.**

Desta feita, há que ser reconhecido o acerto da decisão de primeira instância, que julgou procedente a ação fiscal, em razão das provas e demonstrativos constantes dos autos, não tendo o contribuinte apresentado diretamente nenhuma contestação sobre o mérito da peça acusatória.

|             |                   |
|-------------|-------------------|
| TRIBUTO     | R\$ 454.610,33.   |
| MULTA 90%   | R\$ 467.249,63.   |
| JUROS       | R\$ 177.493,59.   |
| A.MONETÁRIA | R\$ 64.555,92.    |
| TOTAL       | R\$ 1.163.909,47. |

Neste sentido, concluir que a presente ação fiscal transcorreu em consonância com os princípios legais que norteiam o PAT, tendo assegurado ao sujeito passivo o direito ao contraditório e ampla defesa, não tendo o mesmo conseguido carrear aos autos argumentos ou provas capazes de ilidir o feito fiscal, portanto, deverá ser mantida a decisão do Douto Julgador de Primeira Instância pela Procedência do auto de infração.

### **III- DO VOTO- CONCLUSÃO**

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

Porto Velho-RO, 17 de Novembro de 2021.



**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. 20202700100116.  
**RECURSO** : VOLUNTÁRIO Nº. 1048/21.  
**RECORRENTE** : GONÇALVES IND. E COM. ALIMENTOS LTDA.  
**RECORRIDA** : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL.  
**RELATOR** : JULGADOR – LEONARDO MARTINS GORAYEB.

**RELATÓRIO** : Nº. 314/21/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

**ACÓRDÃO Nº. 357/21/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.**

**EMENTA** : ICMS/MULTA – INCENTIVO FISCAL - APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA DE MERCADORIAS PARA INDUSTRIALIZAÇÃO – OCORRÊNCIA - Demonstrado pelo fisco, que o sujeito passivo apropriou-se indevidamente de créditos fiscais oriundos de entradas de mercadorias para industrialização, sendo vedado tal aproveitamento em razão do Artigo 2º §3º do Regulamento do Incentivo Tributário, aprovado pelo Decreto nº 12.988/07, portanto, estando em contrário a legislação tributária vigente. Mantida a decisão monocrática de 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 voluntário interposto para no final negar-lhe provimento, mantendo-se a decisão de Primeira Instância de **PROCEDENTE** a ação fiscal, nos termos do 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, Antônio Rocha Guedes e Roberto Valladão Almeida de Carvalho.

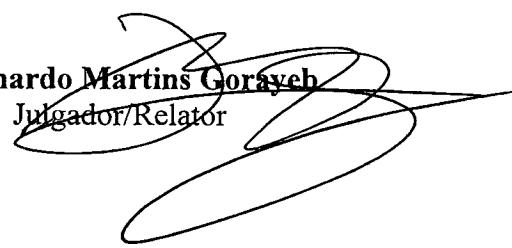
**CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL**

**RS1.163.909,47 EM 26/05/2020**

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

TATE, Sala de Sessões, 17 de novembro de 2021.

  
**Anderson Aparecido Arnaut**  
Presidente

  
**Leonardo Martins Gorayeb**  
Julgador/Relator