GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

SUJEITO PASSIVO: *SP REPRESENTACAO COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA*
ENDEREÇO: AV 7 DE SETEMBRO, 2727, Centro-Espigão D'Oeste*/RO - CEP: 76974-000*
PAT Nº: *20222703600007*
DATA DA AUTUAÇÃO: *08/03/2022*
CAD/CNPJ: *13.791.390/0002-98*
CAD/ICMS: *00000003834361*

DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2022/1/748/TATE/SEFIN

1. Apropriação indevida de crédito fiscal por estorno de débitos sem comprovação da origem. 2. Defesa tempestiva 3. Infração não Ilidida 4. Auto de infração procedente

1 - RELATÓRIO

O sujeito passivo, no período de 01.01.2019 a 31.12.2019, se apropriou indevidamente de créditos de ICMS lançados no Livro Registros Fiscais de Apuração do ICMS como estorno de débitos, ajuste de apuração de ICMS -Remessas de mercadorias para venda fora do estabelecimento e crédito presumido – item 3 – Parte 2 – Anexo IV do RICMS, sem comprovação da origem dos créditos.

A infração foi capitulada no artigo 1º, § único, III, e, c/c art. 2º, XII, e; art. 40, 1º, §, IV do RICMS/RO aprovado pelo Decreto 22.721/2018. A penalidade foi art. 77, V, a, 1, da Lei 688/96.

Demonstrativo da base de cálculo: ICMS = R$ 52.235,77; juros = R$ 22.167,15; atualização monetária = R$ 23.501,64; multa = R$ 52.235,77 (atualizado pela UPF, R$ 70,68 na data inicial, R$ 102,48 na data do lançamento) x 90% = R$ 68.163,66; total = R$ 166.068,22.

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: c08e-28c5-4b52-c238

O sujeito passivo foi notificado por DET (13178338), no dia 29.04.2022, fl. 47, DOCUMENTOS DOS VOLUMES DO AUTO, volume 1, apresentando defesa tempestiva conforme documentos juntados ao E-PAT.

Foi atribuída responsabilidade solidária ao sócio A , CPF , nos termos dos art. 11-A, 11-B e 11-C da Lei 688/96. Não consta notificação ao responsável, nem houve apresentação de defesa.

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

Segundo a impugnante o relatório da fiscalização está embasado em alegações genéricas e abstratas, que não demonstram efetivamente o cometimento da infração.

Que no caso em questão, os ajustes se referem a reforma legislativa que retirou o produto açúcar da tributação do ICMS – ST, o que gerou crédito decorrente do estoque do produto da empresa, no mês de fevereiro 2019.

Em relação a janeiro de 2019, importante consignar que, o mesmo valor está sendo objeto de tributação no auto de infração de nº 20222703600003, devendo, portanto, um deles ser julgado improcedente, sob pena de caracterizar bis idem

Que houve erro de cálculo, uma vez que no auto de infração, o valor da multa ultrapassa significativamente do tributo supostamente devido.

Alega ausência de planilhas excel em anexo ao Auto de infração que demonstre a forma que foi realizada o cálculo dos juros e correção monetária.

Atualmente (desde de janeiro de 2021) na legislação estadual, não há mais a cumulação de juros e correção monetária atrelada a UPF. A lei do Estado de Rondônia adequou o posicionamento do STF sobre a impossibilidade de entes federados legislarem sobre atualização monetária em índices superiores ao estabelecidos pela União, no entanto, os encargos moratórios incidentes no caso em apreço, sujeitam-se em partes à lei revogada, o que impõe que seja reconhecido, mesmo neste período, a aplicação da Taxa SELIC.

Requer, improcedência do Auto de infração, ora impugnado, diante da diante da comprovação da origem dos créditos, e, subsidiariamente, a adequação dos juros e correção monetária a Taxa Selic.

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Ação fiscal apurou que o contribuinte se apropriou indevidamente de créditos de ICMS lançados no Livro Registros Fiscais de Apuração do ICMS como estorno de débitos, ajuste de

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: c08e-28c5-4b52-c238

apuração de ICMS -Remessas de mercadorias para venda fora do estabelecimento e crédito presumido – item 3 – Parte 2 – Anexo IV do RICMS, sem comprovação da origem dos créditos. Ação fiscal desencadeada com origem na DFE 20212503600002.

Dispositivos apontados como infringidos:

RICMS/RO aprovado pelo Dec. 22.721/2018:

Art. 1º. O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) incide sobre: (Lei 688/96, art. 2º)

Parágrafo único. O imposto incide, também, sobre:

III - a entrada no território do Estado, proveniente de outra unidade da Federação, de:

e) mercadoria destinada ao uso ou consumo ou ao ativo fixo;

Art. 2º. Ocorre o fato gerador do imposto no momento: (Lei 688/96, art. 17)

XII - da entrada no território deste Estado, procedente de outra unidade da Federação, de:

e) mercadoria destinada ao uso ou consumo ou ao ativo imobilizado, em estabelecimento de contribuinte do imposto, observado o disposto no artigo 16;

Art. 40. Constitui crédito fiscal para fins de compensação do imposto devido: (Lei 688/96, art. 31):

§ 1º. Na aplicação deste artigo, observar-se-á o seguinte: (Lei 688/96, art. 33)

IV - relativamente à aquisição de mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento, o contribuinte poderá creditar-se do imposto nas aquisições a partir de 1° de janeiro de 2033. (NR dada pelo Dec. 25169/20 – efeitos a partir de 1º.01.2020)

Penalidade Lei 688/96:

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: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

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; e

A argumentaçao da impugnante de que a fiscalização está embasada em alegações genéricas e abstratas, que não demonstram efetivamente o cometimento da infração não procede. Após exame das EFDs dos meses autuados, verifico que, de fato, foram lançados

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: c08e-28c5-4b52-c238

estornos de débitos sem comprovação de origem. No mês de janeiro consta ajuste de apuração de ICMS-Remessa de mercadoria para venda fora do estabelecimento, porém sem comprovar o direito ao crédito, seja pela tributação em duplicidade, ou pelo retorno da mercadoria ao estabelecimento. Em fevereiro consta crédito presumido – item 3 – Parte 2 – Anexo IV do RICMS-Crédito de ICMS estoque de açúcar, no entanto, o item 3 do Anexo IV trata de crédito presumido para empresa prestadora de serviços de transportes. (se fosse o caso de CP transportes a empresa não poderia se apropriar de quaisquer outros créditos). Já os ajustes de maio têm as mesmas características dos efetuados em janeiro.

A impugnante argumenta que o ajuste do mês de fevereiro se refere à reforma legislativa que retirou o produto açúcar da tributação do ICMS – ST, o que gerou crédito decorrente do estoque do produto da empresa, no entanto, não comprovou que a apropriação seguiu o disposto na Seção IV do Capítulo IV da Parte 1 do Anexo VI do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto n. 22.721, de 5 de abril de 2018.

Não procede a argumentação de “bis in idem” por cobrança do lançamento de janeiro de 2019 neste auto de infração e no AI 20222703600003. Os fatos geradores são distintos, como retrata o espelho do auto de infração 20222703600003, juntado ao EPAT por este julgador.

A multa foi calculada nos termos do art. 77, V, a, 1 da Lei 688/6, ou seja, 90 % sobre a base de cálculo atualizada (art. 46 da Lei 688/96), portanto, inexiste o erro de cálculo alegado. **(planilha: 2019-ESTORNO DÉBITO EM DESACORDO LEGISLAÇÃO)**.

A planilha de constituição do crédito tributário foi anexada no arquivo **ESTORNO INDEVIDO DE DÉBITOS APURAÇÃO ICMS.zip**, não se sustentando a alegação da impugnante de ausência de planilha excel que demonstre a forma que foi realizada o cálculo dos juros e correção monetária.

Sobre o imposto não pago na data do vencimento os juros devem ser cobrados nos termos do artigo 46-A da Lei 688/96. A taxa SELIC só entrou em vigor a partir de 01.02.2021, antes dessa data a redação previa a cobrança de 1% ao mês. Em relação à penalidade, a base de cálculo deve ser atualizada nos termos do artigo 46 da Lei 688/96. Por ausência de previsão legal, não se sustenta a alegação que os cálculos deveriam ser feitos considerando apenas a Taxa SELIC desde a ocorrência dos fatos.

Requer, improcedência do Auto de infração, ora impugnado, diante da diante da comprovação da origem dos créditos, e, subsidiariamente, a adequação dos juros e correção monetária a Taxa Selic.

Os dispositivos apontados pelo auditor fiscal não possuem relação com os fatos relatados,

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: c08e-28c5-4b52-c238

diante disso, com fundamento no artigo 108 da Lei 688/96, retifico o dispositivo infringido para art. 36 do RICMS/RO aprovado pelo Decreto 22.721/2018 e art. 1º do Anexo IV do mesmo Regulamento.

Art. 36. O direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, fica condicionado a que as mercadorias recebidas pelo contribuinte ou os serviços por ele tomados tenham sido acompanhados de documento fiscal idôneo, com destaque do imposto anteriormente cobrado, emitido por contribuinte em situação regular perante o Fisco e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação. (Lei 688/96, art. 35).

Art. 1º. As operações com mercadorias ou prestações de serviços contempladas com crédito presumido ou outorgado são as relacionadas nas Partes 2 e 3 deste anexo

Devidamente comprovada que a apropriação dos créditos por estorno de débitos gerados na saída não possuem origem, visto não se enquadrarem nas hipóteses previstas na legislação tributária. O sujeito passivo não apresentou argumentos ou provas que possam ilidir a infração.

Em relação à responsabilidade solidária atribuída ao sócio A , CPF , nos termos dos art. 11-A, 11-B e 11-C da Lei 688/96. Não há nos autos qualquer menção a atos praticados por este que justifiquem a imputação. Também não consta que o mesmo tenha sido notificado. Por entender que não foi caracterizada a responsabilidade, afasto-a, de plano, dispensando a notificação para apresentação da defesa.

4 – CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no artigo 15, I, da Lei 4.929 de 17 de dezembro de 2.020 e, no uso da atribuição disposta no art. 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9157 de 24/07/00, julgo **PROCEDENTE** a ação fiscal e declaro devido o crédito tributário no valor de R$. R$ 166.068,22 (Cento e sessenta e seis mil, sessenta e oito reais e vinte e dois centavos), devendo o mesmo ser atualizado até a data do pagamento.

5 – ÓRDEM DE INTIMAÇÃO

Fica o sujeito passivo intimado a recolher o crédito tributário devido no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência deste, garantido o direito de apresentar Recurso Voluntário à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, no mesmo prazo, conforme artigo 134, da Lei 688/96, sob pena de inscrição em Dívida Ativa do Estado e consequente execução fiscal.

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: c08e-28c5-4b52-c238

Porto Velho, *12/09/2022* .

Eduardo de Sousa Marajó

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA

Documento assinado eletronicamente por:
Eduardo de Sousa Marajó, **Auditor Fiscal**, , Data: **12/09/2022**, às **18:58**.
Conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: c08e-28c5-4b52-c238