

SUJEITO PASSIVO: PAMPA RONDÔNIA MÁQUINAS AGRICULAS LTDA.

PAT Nº: 20212700600077

E-PAT: 010.133

RECURSO VOLUNTÁRIO: 135/22

RELATOR: LEONARDO MARTINS GORAYEB

RELATÓRIO:063/23

VOTO

Fora lavrado o auto de infração contra o sujeito passivo por apropriar-se indevidamente de crédito fiscal, ao escriturar no Livro de Registro de Entradas, mercadorias sujeitas à substituição tributária, portanto, vedadas utilizações do crédito ICMS, conforme demonstrado na Planilha e Relatório em anexo.

A infração foi capitulada no Artigo 41, VII, §1º “3”, §2º, c/c Anexo V do RICMS/RO (antigo), c/c Art 42, VII, §1º, II §2º, c/c Anexo VI do RICMS/RO (novo). A multa: Artigo 77, V, “a” Item 1 da Lei 688/96. Segundo o agente autuante o valor total do crédito tributário é de R\$ R\$ 596.976,45.

O Sujeito Passivo apresenta a sua impugnação inicial suscitando as seguintes teses: que a recorrente não teria imposto a recolher em vários dos meses considerados no lançamento realizado, pois ela manteve créditos acumulados o período da referida autuação, conforme demonstrativos de apuração anexados (DOC 2). Que dá cobrança feita pela fiscalização, que supostamente teria sido feita em duplicidade, uma vez que teria havido erro em sua escrituração no CFOP e no CST, sendo caso de retificação, e não de autuação com multa, a fim de se adequar ao correto regime de tributação, pois teria verificado que diversos dos itens apresentados pela fiscalização não são itens sujeitos ao regime da substituição tributária, e, devido a este fato, tiveram seus valores de ICMS destacados na nota fiscal. Que a apropriação do crédito dos itens a que se refere não teria sido indevida, como no caso do item “parafuso”, cujo NCM escriturado é o “73181500”, sendo fruto de uma operação interestadual entre São Paulo e Rondônia, e que foi escriturado em sua saída com o CFOP 6102, com destaque do ICMS, e em consulta à legislação o crédito seria permitido com fundamento no art. 36 do RICMS-RO, já que não se tratava de produto sujeito a substituição tributária, produtos estes que constam em demonstrativo com todas as notas de entrada que foram escrituradas com o CFOP e com o CST incorretos (DOC 3), totalizando um valor de crédito apontado pela fiscalização de 57.564,60. Por fim requer que seja provido o seu Recurso para anular o auto de infração.

O julgador Singular após análise dos autos, entende que o sujeito passivo não nega a conduta ilícita, a reconheceu, ainda por ocasião do seu TERMO DE ATENDIMENTO DE AÇÃO FISCAL E NOTIFICAÇÃO, fls. 11/14, no Item 2.c, como justificativa em relação aos créditos apropriados indevidamente de mercadorias já tributadas por ST “Erro de apuração”, ao usar incorretamente o CFOP e o Código da Situação Tributária-CST. Que não há erro no critério adotado no lançamento (adoção de débitos e créditos), visto que como os créditos são indevidos, o lançamento de ofício, nos termos do art. 149-V do CTN, apenas funcionou como um estorno dos valores lançados indevidamente no Livro de Entrada de Mercadorias, refletindo imposto a recolher a menor ou saldo credor a

menor, portanto, em nada interferido na situação anterior ao uso indevido dos valores a crédito, não se aplicando o precedente (EREsp 602.002/SP) colacionado ao presente caso, que implicava em não ter reconhecido o direito a redução de base de cálculo, situação diversa da aqui tratada. Que a mercadoria “parafuso”, não sujeitas a substituição tributária. Tal DOC. 03 não se trata de relação de notas fiscais, mas de uma relação de itens sem o condão de afastar parcialmente a acusação fiscal, visto que todas as mercadorias estão alcançadas pela substituição tributária, sendo indevido a pretendida apropriação dos créditos com base no art. 36 do RICMS-RO no valor de R\$ 57.564,60, pois, antes da alteração promovida pelo Dec. 22.262/2017. Por fim julga Procedente.

Notificado da Decisão, O Sujeito passivo apresenta o seu Recurso Voluntário, em síntese; que a fiscalização simplesmente ignorar esses saldos para transformar a recorrente de credora em devedora sem respaldo em lei ou mesmo decreto. O fato alegado pela recorrente é tão cristalino que esta teve o argumento reconhecido por outra autoridade julgadora em processo administrativo referente a um auto de infração (PAT Nº: 20212700600074) cobrado pelo MESMO fisco estadual, no caso foi dada parcial procedência. Que a legislação prevê expressamente que o valor a recolher de ICMS corresponde à diferença positiva obtida em cada período de apuração e considerada no último dia do mês, 7 dispositivos que não é de aplicação facultativa pela fiscalização estadual, mas obrigatória e sujeita a responsabilidade funcional, que estamos diante de um claro erro material no critério do lançamento, com relação à descrição dos fatos tributáveis, “Erro na Formação da base de cálculo”. Por fim entende que o lançamento em questão deveria ter sido anulado, por vício material na formação de base de cálculo, devendo ser feito um novo lançamento, a fim de que a base de cálculo seja ajustada ao real valor alegado pela autoridade fiscal.

II – Do Mérito do Voto

O Sujeito Passivo por apropriar-se indevidamente de crédito fiscal, ao escriturar no Livro de Registro de Entradas, mercadorias sujeitas à substituição tributária, portanto, vedadas utilizações do crédito ICMS, conforme demonstrado na Planilha e Relatório em anexo.

Da análise do Mérito, entendo que deverá ser mantida em quase toda sua totalidade, vejamos; Quanto o erro na descrição dos fatos tributáveis e em seu enquadramento jurídico, além de a autuação ter sido feita com base nas informações prestadas pela autuada – nos documentos fiscais registrados em sua escrita fiscal (EFD/SPED), a Autoridade Fiscal, descreveu de forma objetiva os fatos “apropriação indevida de crédito fiscal”, comprovando com documentos a infração imputada, pois o valor do crédito fiscal indevido se referia a mercadorias já tributadas por substituição tributária (relação dos documentos fiscais – fls. 04 a 09). Ou seja, diferente do que foi alegado, há descrição dos fatos e de seu enquadramento na norma (art. 77, V, “a”, item 1, da Lei 688/96), destacando-se que as provas constam nos autos e foram devidamente entregues à empresa, por ocasião da notificação do Auto de Infração. Assim, inexistente o erro apontado pela defesa.

No que diz respeito a não observância do princípio da não cumulatividade, ele é observado no momento da apuração do imposto, quando são lançados na escrita fiscal 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 de ICMS que deixou de ser pago, em razão de apropriação indevida de crédito fiscal. Tais créditos foram utilizados por ocasião do lançamento do ICMS-ST, logo, o lançamento na EFD-SPED, como fez a empresa, tratou-se de sua utilização em duplicidade, por isso, vedado, uma vez que a saída dessas mercadorias é feita sem destaque do ICMS e sem tributação.

Dessa forma, como restou comprovado o aproveitamento indevido do crédito fiscal, pois as notas fiscais se referiam a mercadorias já tributadas por substituição tributária, o que é vedado pela legislação, salientando-se que o sujeito passivo não trouxe documentos que pudessem ilidir o feito fiscal.

Quando da alegação referente ao saldo credor que foi observado no PAT 20212700600074, identificados valores a serem corrigidos e devendo ser abatido da base de cálculo dos meses correspondentes, sendo devidamente excluídos os créditos corrigidos na base de cálculo que se encontram nos Anexos I e II e que não foram utilizados em EFD, portanto, sendo alterado o crédito tributário.

	INDEVIDO	DEVIDO
IMPOSTO	R\$ 15.151,12.	R\$ 167.432,43.
MULTA	R\$ 19.350,87.	R\$ 213.844,16.
JUROS	R\$ 12.401,14.	R\$ 92.274,69.
AT.MONETÁRIA	R\$ 6.349,85.	R\$ 70.172,19
TOTAL	R\$ 53.252,99.	R\$ 543.723,46.

Nesse sentido, entendo que deverá ser reformada a Decisão proferida pelo Douto Julgador Singular de Procedência para Parcialmente Procedente o auto de infração.

CONCLUSÃO

Este Relator, conhece do presente Recurso Voluntário para dar-lhe provimento, no sentido de que seja reformada a Decisão de 1ª Instância de procedência para Parcial Procedência o auto de infração.

Porto Velho-RO, 18 de março de 2024.

LEONARDO MARTINS GORAYEB



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

PROCESSO : 20212700600077 - E-PAT 010.133
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 135/2022
RECORRENTE : PAMPA RONDÔNIA MÁQUINAS AGRÍCOLAS LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – LEONARDO MARTINS GORAYEB

RELATÓRIO : Nº 063/2023/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 038/2024/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS/MULTA – APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL – MERCADORIA TRIBUTADA POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - OCORRÊNCIA - Restou provado nos autos que a empresa se apropriou, em sua escrita fiscal, de crédito indevido, uma vez que registrou na EFD/SPED crédito sem documento que o embase. Excluído do lançamento o valor do saldo credor do mês, não transportado para o período seguinte. Infração ilidida em parte. Reformada a decisão que julgou procedente para Parcial Procedente o Auto de Infração. Recurso Voluntário parcialmente provido.

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 dar-lhe provimento, reformando-se a decisão de Primeira Instância de procedente para **PARCIAL PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Leonardo Martins Gorayeb acompanhado pelos julgadores Dyego Alves de Melo, Reinaldo do Nascimento Silva e Amarildo Ibiapina Alvarenga.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL

FATO GERADOR EM 21/12/2021: R\$ 596.976,45.

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

***CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE**

***R\$ 543.723,46.**

TATE, Sala de Sessões, 18 de março de 2024.

Anderson Aparecido Arnaut
Presidente

Leonardo Martins Gorayeb
Julgador/Relator



Documento assinado eletronicamente por:

ANDERSON APARECIDO ARNAUT, Presidente do TATE, :

, Data: **05/07/2024**, às **13:26**.

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



Documento assinado eletronicamente por:

LEONARDO MARTINS GORAYEB, Julgador de 1ª Câmara, Data: **05/07/2024**, às **13:27**.

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