



PROCESSO Nº : 20233010400058 (E-PAT Nº 33.977)
RECURSOS VOLUNTÁRIO : 037/2023
E DE OFÍCIO
PARTES : SKY SERVIÇOS DE BANDA LARGA LTDA
: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
JULGADOR RELATOR : REINALDO DO NASCIMENTO SILVA
RELATÓRIO : 015/24 – 1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

2. Voto.

2.1. Preliminares suscitadas pela empresa autuada em sede de defesa.

Os argumentos indicados no item II.1 da defesa apresentada pelo sujeito passivo (a nulidade do auto de infração), foram analisados e refutados pela autoridade julgadora de 1ª Instância.

Como o autuado pediu a manutenção da decisão singular, conclui-se que ele concorda coma improcedência desses argumentos preliminares.

Com isso, a tese de que não possível identificar de maneira clara e precisa a infração que deu origem à autuação (além de outras), resta, a meu ver, superada.

2.2. Mérito da autuação.

Em relação ao mérito da autuação, pedindo vênica ao julgador singular e à empresa autuada, minha conclusão, com exceção de uma questão relativa à decadência (art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional), conforme será adiante abordado, é favorável ao fisco estadual.

2.2.1. Fatos.

Segundo denota a notificação nº 13546557 às fls. 08/11 (citada na peça básica), “o contribuinte recolheu o ICMS em valor menor e deixou de recolher o FECOEP” (fl. 08, item 1, período relativo a 2018).

Ou seja, na visão do fisco estadual, a empresa não cumpriu certas obrigações tributárias (deixou de pagar imposto).

Em face disso, ela, a empresa, não teria o direito de utilizar, no período em questão (ano de 2018), o benefício autorizado pelo Convênio ICMS 78/15, implementado pelo



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

Estado de Rondônia no item 16 da Parte 2 do Anexo II do Regulamento do ICMS de Rondônia (Decreto nº 22.721/18), em razão do que estabelecem as notas 2 e 3 do aludido item, *verbis*:

“CONVÊNIO ICMS 78, DE 27 DE JULHO DE 2015

Cláusula primeira Ficam os Estados e o Distrito Federal autorizados a conceder redução da base de cálculo do ICMS nas prestações de serviço de televisão por assinatura, de tal forma que a incidência do imposto resulte no percentual de, no mínimo:

Nova redação dada ao inciso I do caput da cláusula primeira pelo Conv. ICMS 206/17, efeitos a partir de 01.01.18.

I - 10% (dez por cento), para os Estados do Ceará, Pará, Paraná, Rio de Janeiro, São Paulo e Sergipe;

Revogado o inciso II do caput da cláusula primeira pelo Conv. ICMS 206/17, efeitos a partir de 01.01.18.

II - REVOGADO

III - 12,5% (doze inteiros e cinco décimos de por cento), para o Estado de Santa Catarina;

Nova redação dada ao inciso IV do caput da cláusula primeira pelo Conv. ICMS 206/17, efeitos a partir de 01.01.18.

IV - 15% (quinze por cento), para os Estados do Acre, Alagoas, Amapá, Amazonas, Bahia, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraíba, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Sul, Rio Grande do Norte, Rondônia, Roraima, Tocantins, e para o Distrito Federal.

§ 1º A utilização do benefício previsto nesta cláusula observará, ainda, o seguinte:

I - será aplicada, opcionalmente, pelo contribuinte, em substituição ao sistema de tributação previsto na legislação distrital;

II - o contribuinte que optar pelo benefício não poderá utilizar quaisquer créditos fiscais.

III - fica condicionada ao regular cumprimento da obrigação tributária principal, no prazo e forma previstos na legislação distrital.

(...)

Cláusula segunda O descumprimento das condições previstas nos incisos II ao V do § 1º da cláusula primeira implica perda do benefício a partir do mês subsequente àquele em que se verificar o inadimplemento.

Parágrafo único. A reabilitação do contribuinte à fruição do benefício fica condicionada ao recolhimento do débito fiscal remanescente ou ao pedido de seu parcelamento, a partir do mês subsequente ao da regularização.” (grifei)

“RICMS-RO

ANEXO II

REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO

PARTE 2

DAS REDUÇÕES DE BASE DE CÁLCULO POR PRAZO INDETERMINADO

16	<p><u>Nas prestações de serviço de televisão por assinatura, de forma que a incidência do imposto resulte no percentual de 15% (quinze por cento). (Convênio ICMS 78/15)</u></p> <p>Nota 1. O benefício previsto neste item será aplicado opcionalmente pelo contribuinte, em substituição ao regime normal de tributação estabelecido no artigo 33 deste Regulamento, e implicará na vedação de aproveitamento de quaisquer outros créditos fiscais do imposto.</p> <p><u>Nota 2. O contribuinte não poderá ter pendências de cumprimento de quaisquer obrigações tributárias, principal ou acessórias, previstas na legislação tributária.</u></p>
----	--



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

<p><i>Nota 3. O inadimplemento de quaisquer obrigações tributárias pelo contribuinte implicará a perda do benefício a partir do mês subsequente àquele da ocorrência.</i></p> <p><i>Nota 4. A reabilitação do contribuinte à fruição do benefício fica condicionada à regularização da pendência, com o recolhimento integral do débito fiscal remanescente ou com o seu parcelamento, a partir do mês subsequente ao da regularização.</i></p> <p><i>Nota 5. A utilização do benefício previsto neste item fica condicionada a que todos os meios e equipamentos necessários à prestação do serviço, quando fornecidos pela empresa prestadora, estejam incluídos no preço total do serviço de comunicação.</i></p> <p>(...)” (grifei)</p>

Porém, mesmo não tendo, em tese, direito ao uso do benefício fiscal, a empresa fez uso dele no período fiscalizado.

2.2.2. Cálculo das diferenças (imposto pago a menor)

Em minha avaliação, a não aplicação do benefício fiscal (redução da base de cálculo autorizada pelo Convênio ICMS 78/2015), no cálculo promovido pela autoridade autuante, se mostra devida, porquanto, conforme evidenciado pelo fisco estadual e confirmado por esta Câmara de Julgamento (em sessão realizada no dia 13/05/2024 - processo nº 20233010400059 -E-PAT Nº 33.978), o sujeito passivo, no mesmo período fiscalizado de que trata este PAT, não recolheu a parcela adicional do ICMS destinada ao FECOEP, ou seja, deixou de cumprir obrigações tributárias e, por conseguinte, de fazer jus à redução de base cálculo do item 16 da Parte 2 do Anexo II do Regulamento do ICMS de Rondônia, conforme estabelecem as notas 2 e 3 desse referido item 16.

Acrescente-se, também, que a diferença apurada pelo fisco estadual, dada a sua magnitude (R\$ 1.728.264,74; bem superior ao valor de R\$ 995,97 apontado pelo contribuinte), não decorre de meros arredondamentos, mas, como descrito na peça básica, em função da utilização incorreta da base de cálculo:

“O Sujeito Passivo acima identificado, no período compreendido entre 01.06.2018 à 31.12.2018, deixou de pagar parte do ICMS devido e incidente sobre os Serviços de Comunicação Multimídia - SCM, objeto de sua atividade principal - CNAE 6110803, em função da utilização incorreta da Base de Cálculo e Tributação prevista na Legislação vigente, aplicável aos fatos geradores ocorridos nos respectivos períodos de apuração ...” (grifei) – (fl. 02).

Algo que, em boa medida, com efeito, é oriunda do uso, por parte do autuado, no período fiscalizado, de redução de base de cálculo a que não fazia jus.



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

Reputo, ante o exposto, que a diferença levantada pelo fisco estadual (valor do tributo não pago = R\$ 1.728.264,74) foi apurada em consonância com a legislação tributária e não decorre de arredondamentos.

Registro, ademais, que, para acolher a tese da empresa autuada (falta de observância a preceitos que regem o lançamento, princípio da proporcionalidade, razoabilidade e outros), este Tribunal teria que afastar os efeitos das normas que sustentam os cálculos promovidos pelo fisco estadual (notas 2 e 3 do item 16 da Parte 2 do Anexo II do Regulamento do ICMS de Rondônia e outras); porém, tal medida não se inclui no âmbito de competência deste tribunal administrativo:

“LEI N° 4.929, DE 17 DE DEZEMBRO DE 2020.

Dispõe sobre a estrutura administrativa do Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais - TATE e revoga a Lei n° 912, de 12 de julho de 2000.

(...)

Art. 16. Não compete ao TATE:

(...)

II - a negativa de aplicação de lei ou de ato normativo emanado do Governo de Rondônia, Secretário de Estado de Finanças ou do Coordenador-Geral da Receita Estadual;”

2.2.3. Direito ao crédito fiscal.

Suscita a empresa autuada que, na remota hipótese de descon sideração do regime de redução, e admitida a apuração das diferenças pela fiscalização à alíquota de 25%, teria ela o direito aos créditos do imposto que deixaram de ser apropriados, fato que não foi considerado pela fiscalização.

Realmente, como, no período fiscalizado, a empresa, por não cumprir com suas obrigações tributárias, não fazia jus à redução de base de cálculo de que trata item 16 da Parte 2 do Anexo II do Regulamento do ICMS de Rondônia, ela, em interpretação *a contrario sensu* da nota 1 desse citado item 16, observadas as regras atinentes ao princípio da não cumulatividade e ao direito a crédito, poderia aproveitar créditos fiscais do imposto:

“RICMS-RO

ANEXO II

REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO

PARTE 2

DAS REDUÇÕES DE BASE DE CÁLCULO POR PRAZO INDETERMINADO



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

16	<p><u>Nas prestações de serviço de televisão por assinatura, de forma que a incidência do imposto resulte no percentual de 15% (quinze por cento). (Convênio ICMS 78/15)</u></p> <p><u>Nota 1. O benefício previsto neste item será aplicado opcionalmente pelo contribuinte, em substituição ao regime normal de tributação estabelecido no artigo 33 deste Regulamento, e implicará na vedação de aproveitamento de quaisquer outros créditos fiscais do imposto. (...)" (grifei)</u></p>
----	---

Há de ressaltar, a despeito do exposto, que tal direito, conforme estabelece a legislação, depende de ações da própria empresa.

É necessário, para esse fim, que a empresa, conforme estabelece a legislação, escrete os documentos fiscais e lance os créditos respectivos em sua escrita fiscal (no recebimento dos bens e serviços ou extemporaneamente), ou, ainda, subsidiariamente, como tem sido acatado por este Tribunal, que comprove por meio de documentação fiscal idônea, demonstrativos de cálculos e outros, que faz jus a esse aludido direito:

“Lei nº 688/96

Art. 35. O direito de crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação tributária. (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

Parágrafo único. O direito de utilizar o crédito extingue-se depois de decorridos cinco anos contados da data de emissão do documento.” (grifei)

“RICMS-RO – Decreto nº. 22.721/98

SEÇÃO III

DA UTILIZAÇÃO EXTEMPORÂNEA DO CRÉDITO

Art. 41. O lançamento do crédito fiscal fora do período em que se verificar a entrada da mercadoria ou a aquisição de sua propriedade ou a prestação do serviço, ou de bem destinado ao ativo imobilizado, poderá ser efetuado no período em que se constatar a falta do lançamento, mediante a escrituração do documento fiscal que der origem ao crédito na EFD ICMS/IPI como “documento extemporâneo”.

Parágrafo único. A escrituração extemporânea do ativo imobilizado na EFD ICMS/IPI, observará o disposto no artigo 38 deste Regulamento, podendo apropriar-se da razão de 1/48 (um quarenta e oito avos) por mês, a partir da efetiva escrituração do documento.” (grifei)

Com todo o respeito, não houve, neste caso, desconsideração do direito a crédito da empresa; foi a empresa que, em meu juízo, deixou de adotar medidas para que esse direito fosse reconhecido.



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

Saliento que, mesmo não conhecendo, no caso concreto, o entendimento dos nobres colegas desta Câmara de Julgamento, este julgador, desde que devido e fartamente comprovado o direito a crédito no período autuado (por meio de documentos fiscais, demonstrativos etc.), não relutaria em propor a dedução de tais valores (créditos fiscais), em obediência ao princípio da não cumulatividade, após minuciosa perícia, do valor lançado.

Mas o que há nos autos, até então, são teses; e, para tanto, são necessárias, em verdade, provas.

Assim, pela ausência de provas, não há como deduzir, do crédito tributário lançado, valores relativos a créditos fiscais.

2.2.4. Atualização da base de cálculo da multa.

De acordo com o que se vê na planilha de cálculo do crédito tributário (fl. 02), a autoridade autuante aplicou o percentual de multa prevista em lei (90%) sobre a base de cálculo atualizada (ou seja, sobre valor do imposto que deixou de ser recolhido, atualizado de 2018 a 2023 pela UPF-RO); agindo, assim, em consonância com a lei:

“Lei nº 688/96

Art. 46. Para efeito de lançamento de multa calculada de acordo com os incisos II e III do art. 76, o valor da base de cálculo da multa será convertido em quantidade de Unidades Padrão Fiscal do estado de Rondônia - UPF/RO, na data inicial indicada no § 2º, fazendo-se a reconversão em moeda corrente pelo valor daquele indexador na data do lançamento da multa. (NR dada pela Lei 4952/21 – efeitos a partir de 1º.02.21)

(...)

§ 2º Para fins do cálculo indicado no caput, considera-se data inicial de atualização da base de cálculo da multa: (NR dada pela Lei 4952/21 – efeitos a partir de 1º.02.21)

I - das multas calculadas de acordo com as alíneas “a” e “b” do inciso II do art. 76, aquela do respectivo imposto;”

(Redação anterior) Art. 46. O valor do crédito tributário, para efeito de atualização monetária, será convertido em quantidade de Unidades Padrão Fiscal do Estado de Rondônia – UPF/RO, na data do vencimento, fazendo-se a reconversão em moeda corrente pelo valor daquele indexador na data do efetivo pagamento. (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

(...)

Redação original: § 2º. Para fins de cálculo da atualização monetária, considera-se data do vencimento: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

I - das multas com base nas alíneas “a” e “b” do inciso II do artigo 76, aquela do respectivo imposto;”



Com isso, a despeito das razões apontadas pelo recorrente, há de se inferir, com fulcro no art. 46 da Lei nº 688/96, bem como no art. 16, II, da Lei nº 4.929/20, que o cálculo da multa, da forma que foi feito, está correto e não deve, em razão disso, ser alterado.

A propósito, embora tenha requerido, em sede de defesa, a exclusão dos juros de mora incidentes sobre a multa de ofício, há de se esclarecer que, no lançamento de ofício, tal hipótese (aplicação de juros sobre a multa) não ocorreu, restando impertinente tal pretensão.

2.2.5. Decadência.

O douto julgador singular, reconhecendo que a decadência (do direito de constituir o crédito tributário) abrangeu o mês de junho de 2018, excluiu do lançamento os valores referidos a esse período.

A medida citada, em meu juízo, considerando que a notificação do lançamento ocorreu em 04/07/2023 (por meio do DET, conforme documento de fl. 17), está em linha com a Súmula 622 do Superior Tribunal de Justiça e com o art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional:

“Súmula nº 622

A notificação do auto de infração faz cessar a contagem da decadência para a constituição do crédito tributário; exaurida a instância administrativa com o decurso do prazo para a impugnação ou com a notificação de seu julgamento definitivo e esgotado o prazo concedido pela Administração para o pagamento voluntário, inicia-se o prazo prescricional para a cobrança judicial.”

“CTN - Lei nº 5.172/1966.

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.”

Deste modo, reputa-se adequada a exclusão dos valores relativos a junho de 2018, efetuada em instância singular, em razão da decadência, pelo julgador monocrático.



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

2.2.6. Crédito tributário devido.

Resta comprovado, de acordo com os documentos apresentados pela autoridade autuante, a despeito dos argumentos suscitados pela empresa autuada, que a infração descrita na peça básica, com efeito, ocorreu e que os cálculos efetuados pelo fisco estadual estão corretos.

Contudo, em face do disposto no subitem anterior, se faz necessário excluir do lançamento, como efetuado em instância singular, os valores relativos ao mês de junho de 2018.

Por essas razões, declaro que, do crédito tributário lançado na peça básica (R\$ 6.296.431,93), apenas o valor de R\$ 5.390.613,23 é devido (conforme tabela a seguir), devendo esse ser atualizado na data do efetivo pagamento.

Crédito Tributário			
	Auto de infração	Indevido junho de 2018	Devido
	(a)	(b)	(c) = (a) - (b)
Tributo	R\$ 1.728.264,74	R\$ 245.750,71	R\$ 1.482.514,03
Multa	R\$ 2.588.739,18	R\$ 368.105,93	R\$ 2.220.633,25
Juros	R\$ 1.255.100,20	R\$ 188.966,22	R\$ 1.066.133,98
A. Monetária	R\$ 724.327,81	R\$ 102.995,84	R\$ 621.331,97
Total	R\$ 6.296.431,93	R\$ 905.818,70	R\$ 5.390.613,23

Obs.:

- a) os valores da coluna "b" foram extraídos da planilha à fl. 02
- b) os valores da tabela são relativos à data do lançamento: 30/06/2023.

2.5. Conclusão.

Ante o exposto, conheço do recurso de ofício para dar-lhe parcial provimento, mantendo a decisão que julgou parcialmente procedente o auto de infração, mas alterando o valor do crédito tributário nela declarado devido de R\$ 3.794,25 para R\$ 5.390.613,23.

É como voto.

TATE, Sala de Sessões, 19/06/2024.



**GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA**

Reinaldo do Nascimento Silva

AFTE Cad.

– JULGADOR

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

PROCESSO : 20233010400058 - E-PAT: 033.977
RECURSO : DE OFÍCIO. Nº 037/2023
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : SKY SERVIÇOS DE BANDA LARGA LTDA
RELATOR : REINALDO DO NASCIMENTO SILVA
REP. FISCAL : ROBERTO LUIS COSTA COELHO
PGE : EDER GUARNIERI

RELATÓRIO : Nº 015/2024/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 0106/2024/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : **ICMS/MULTA – DEIXAR DE RECOLHER O ICMS - OCORRÊNCIA.** Restou provado que o sujeito passivo, em alguns meses do ano de 2018 deixou de pagar parte do ICMS devido em função da utilização incorreta da base de cálculo do imposto. A perda do benefício fiscal decorreu do descumprimento de obrigações definidas na legislação (Anexo II, parte 2 item 16 – Notas do RICMS/RO). Todavia, há de se excluir do lançamento de ofício, como efetuado na decisão de 1ª instância, em razão de decadência (artigos 150, § 4º, e 156, V, do CTN), os valores relativos ao mês de junho de 2018. Manutenção da decisão *a quo* quanto à **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração, com alteração do valor do crédito tributário devido. Recurso Ofício provido em parte. Decisão por maioria, com voto de desempate da Presidência.

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 mérito, por desempate da Presidência, dar-lhe parcial provimento, mantendo a decisão de Primeira Instância de **PARCIAL PROCEDENTE** o auto de infração, com ajuste do valor do crédito tributário, conforme Voto do Julgador Relator Reinaldo do Nascimento Silva, acompanhado pelo julgador Amarildo Ibiapina Alvarenga e pela Presidência. Apresentou voto divergente pelo adimplemento substancial o Julgador Dyego Alves de Melo acompanhado pelo Julgador Leonardo Martins Gorayeb.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL
DATA DO LANÇAMENTO 30/06/2023: R\$ 6.296.431,93
*CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVE SER ATUALIZADO NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO.

*CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE
* R\$ 5.390.613,23

TATE, Sala de Sessões, 19 de junho de 2024.

Anderson Aparecido Arnaut
Presidente

Reinaldo do Nascimento Silva
Julgador/Relator