PROCESSO : 20232700500031 - EPAT 38.844
RECURSO : DE OFÍCIO N° 69/2024
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : BMG FOODS IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA
JULGADOR : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA
RELATÓRIO : Nº 148/2024/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

02 - VOTO DO RELATOR

O auto de infração foi lavrado, no dia 29/09/2023, em razão de o sujeito passivo, no mês de fevereiro de 2023, ter se apropriado indevidamente de créditos fiscais. Afirma a Autoridade fiscal que o contribuinte deixou de estornar créditos fiscais de ICMS, referente a entrada de mercadorias para uso/consumo e bens do ativo permanente, escriturados em livro fiscal, conforme demonstrativo anexo, cuja saída dos produtos ocorreram de forma não tributada ou isenta. Diante disso, foi cobrado ICMS e aplicada a multa cabível de 90% (noventa por cento) do valor do crédito fiscal apropriado indevidamente - a penalidade prevista no artigo 77, V, “a”, item 1, da Lei 688/96.

O sujeito passivo foi notificado da autuação, com ciência em 02/10/2023, apresentou peça defensiva tempestivamente alegando, em preliminar, que a ação fiscal deve ser considerada nula pela ausência de juntada a DFE e por ter sido extrapolado o prazo para a conclusão do procedimento fiscal. No mérito, alega que as operações, objeto desse lançamento, por se tratarem de saídas de mercadorias do estabelecimento do sujeito passivo para outros estabelecimentos do mesmo contribuinte, não configuram fato gerador do imposto, razão pela qual entende ser inaplicável a imposição de estorno de créditos apontados como infração. Ao final requer que lhe seja declarada a nulidade e insubsistência do auto de infração.

Submetido a julgamento de 1ª Instância, o julgador singular após analisar os autos e a peça impugnativa, afastou a preliminar de nulidade porque a DFE está no processo e não houve extrapolação de prazo, uma vez que a ação fiscal iniciou com ciência do contribuinte em 09/08/2023 e o auto de infração foi lavrado em 26/09/2023. No mérito, considerou comprovada a infração, porque a saída é sem tributação (transferência), obrigando a autuada a efetuar o estorno. Todavia, por ter a empresa feito o estorno do crédito e a lei ter sido alterada, nos termos do CTN – artigo 106, inciso II, alínea “c”, aplicou a penalidade determinada pela alínea “e” do inciso V do artigo 77 da Lei 688 e reduziu a multa para o valor de 20 UPF’s por período de apuração do imposto. Decidindo, ao final, pela parcial procedência da ação fiscal. Por ser a decisão contrária à Fazenda Pública, recorreu de ofício à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, nos termos do art. 132 da lei 688/96. Em virtude do disposto no § 3º do artigo 132 da Lei nº 688/96, o processo foi encaminhado ao autor do feito.

A empresa foi notificada da decisão singular pelo DET, com ciência em 23/02/2024, mas não se manifestou. O Autor do feito, por sua vez, se manifestou concordando com a decisão proferida.

É o breve relato.

02.1- Da análise dos autos e fundamentos do voto.

A exigência tributária decorreu do fato de o sujeito passivo no mês de fevereiro de 2023, ter se apropriado indevidamente de créditos fiscais, por não ter efetuado o estorno pelas saídas não tributadas.

O dispositivo da penalidade indicado (art. 77, V, "a", item 1, da Lei 688/96), determina a aplicação da multa de 90% (noventa por cento) do valor do crédito fiscal apropriado indevidamente.

Do que consta dos autos – da Escrituração Fiscal Digital e da defesa apresentada – restou incontroverso que a empresa realizou saídas não tributadas e que, num primeiro momento, não estornou o crédito fiscal referente a essas saídas. Também comprovada que a empresa, após apresentar a impugnação, alterou a sua escrita fiscal, efetuando estorno do crédito fiscal, objeto desta autuação.

Quanto à nulidade suscitada, como bem pontuou a decisão monocrática, a DFE está no processo e não houve extrapolação de prazo, pois a ação fiscal iniciou com ciência do contribuinte em 09/08/2023 e o auto de infração foi lavrado em 26/09/2023, motivo pelo qual fica mantida a rejeição da preliminar de nulidade, por ter o procedimento fiscal sido realizado na forma definida pela legislação.

Com relação ao mérito, os fatos que motivaram o lançamento restaram incontroversos (o não estorno e as saídas sem tributação). Acrescenta-se que a empresa já reconheceu, uma vez que corrigiu a EFD, estornando os créditos fiscais. Restando-se para análise a recapitulação da penalidade realizada pela instância singular, que motivou a interposição do recurso de ofício.

Diante da alteração legal com a nova redação dada a alínea "a" e a inclusão da "e" (apropriar de crédito fiscal indevido, estornado, notificado ou não - multa de 20 (vinte) UPF/RO por período de apuração do imposto) e da retificação da escrita fiscal realizada pela autuada, com o estorno do crédito fiscal, por força do que estabelece o CTN (art. 106, II, "c"), a penalidade aplicada deve ser a multa de 20 (vinte) UPF/RO por período de apuração do imposto, pois a alínea "a" que prevê a multa aplicada no Auto de Infração, faz, na parte final, a ressalva de aplicação específica, o que ocorreu nesse caso.

No que diz respeito ao imposto, consoante a legislação, apesar de não influírem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo

sujeito passivo, visando à extinção total ou parcial do crédito, tais atos devem ser considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação (art. 150, §§ 2º e 3º, do CTN), o que se deu no presente caso, em que a empresa retificou a EFD/SPED, estornando os valores dos créditos fiscais até então apropriados, o que extingue o imposto, pois o lançamento feito tinha como objetivo estornar esses créditos, uma vez que não houve falta de pagamento.

No que se refere ao DISTRIBOI COMÉRCIO E TRANSPORTE DE CARNE BOVINA LTDA apontada como solidária, não se verifica a presença de qualquer ação ou omissão relativa à infração – a apropriação e manutenção indevida de créditos pela escrita fiscal do sujeito passivo, uma vez que o ato infracional se deu exclusivamente na contabilidade da empresa autuada, logo, deve ser mantida a sua exclusão do lançamento.

Assim, como restou comprovado que houve o estorno de débito, o imposto deve ser excluído e a penalidade, pela alteração da lei, nos termos do art. 106, II, “c”, do CTN, deve ser recapitulada para aplicar a mais benéfica.

Diante do exposto, conheço do recurso de ofício interposto para negar provimento, mantendo a decisão singular que julgou parcial procedente a ação fiscal, com o crédito tributário reduzido de R$ 848.795,98 para R$ 2.170,60, devendo ser atualizado até a data do pagamento.

É como VOTO.

Porto Velho, 07 de agosto de 2024.

Amarildo Ibiapina Alvarenga
AFTE Cad. 300039587
JULGADOR

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

ACÓRDÃO

PROCESSO : **20232700500031 - E-PAT: 038.844**
RECURSO : **DE OFÍCIO N° 69/2024**
RECORRENTE : **FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL**
RECORRIDA : **BMG FOODS IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA**
RELATOR : **AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA**
REP. FISCAL : **ROBERTO LUIS COSTA COELHO**

RELATÓRIO : **Nº 0148/2024/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN**

ACÓRDÃO Nº 0143/2024/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : **ICMS/MULTA – APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL – BENS DO ATIVO IMOBILIZADO E PARA USO E CONSUMO – OCORRÊNCIA.** Restou provado nos autos que o sujeito passivo, em desacordo com a legislação tributária, apropriou-se de crédito fiscal referente a entrada de mercadorias para uso/consumo e bens do ativo permanente. A empresa, após a autuação, retificou sua escrita, com o estorno do crédito fiscal indevido. Comprovado que da apropriação não houve falta de pagamento de imposto. Em razão da alteração legal, nos termos art. 106, II, "c", do CTN, a multa foi recapitulada para a prevista na alínea "e" – a multa de 20 (vinte) UPF/RO por período de apuração do imposto. Aplicação do Enunciado 009 TATE (III, "a"). Excluída a responsabilidade solidária da empresa DISTRIBOI por não estar presente qualquer ação ou omissão relativa à infração. Mantida a decisão monocrática que julgou parcial procedente o Auto de Infração. Recurso de Ofício desprovido. Decisão Unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade em conhecer

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: 344b-4a71-dec2-1d20

do recurso interposto para no final negar-lhe provimento, mantendo a decisão de Primeira Instância de **PARCIAL PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Amarildo Ibiapina Alvarenga, acompanhado pelos julgadores Dyego Alves de Melo, Leonardo Martins Gorayeb e Reinaldo do Nascimento Silva.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL ***CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE**

DATA DO LANÇAMENTO 29/09/2023: R$ 848.795,98 ***R$ 2.170,60**

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

TATE, Sala de Sessões, 07 de agosto de 2024.

Anderson Aparecido Arnaut **Amarildo Ibiapina Alvarenga**

Presidente Julgador/Relator

Documento assinado eletronicamente por:
ANDERSON APARECIDO ARNAUT, **Presidente do TATE** Data: **10/12/2024**, às **11:30**.
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: 344b-4a71-dec2-1d20

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

TERMO DE ASSINATURA DO ACÓRDÃO

Neste ato, confirmo e valido as informações do ACÓRDÃO *432/2024* , relativa a sessão realizada no dia *09/12/2024* , que julgou o Auto de Infração como *Parcial Procedente* da qual participei e por isso a assino por meio deste Termo de Assinatura.

Porto Velho, *09/12/2024* .

Documento assinado eletronicamente por:
AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA, **Auditor Fiscal** Data: **10/12/2024**, às **11:31**.
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: 82b3-c237-2b16-0798