

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

TATE/SEFIN  
Fls. nº 123

**PAT:** 20162930508444

**RECURSO:** DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO Nº 418/19

**RECORRENTE:** FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL / LG ELETRONICS DO BRASIL LTDA

**RECORRIDA:** 2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN

**RELATOR:** MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR

**RELATÓRIO Nº:** 489/2019/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

**VOTO DO RELATOR**

A empresa já qualificada nos autos foi autuada, sob acusação de que promoveu a circulação de mercadoria alcançada pela EC 87/15, onde dispõe que caberá ao Estado do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do interestadual quando destine bens e serviços a consumidor final (não contribuinte), sem apresentar o comprovante de recolhimento do ICMS devido a este Estado. Tal responsabilidade pelo recolhimento do ICMS fica a cargo da empresa remetente da mercadoria. Trata-se das notas fiscais nº 439752, 439753, 439754, 439755, 439756, 439757, 439759, 439760, 439761 e 439762.

A infração foi capitulada nos arts. 74-B, I, "c"; 74-D e 74-J, I, "a", todos do RICMS/RO, aprovado pelo Dec. 8.321/98 c/c 87/15. Penalidade tipificada no artigo 77, inciso IV, alínea "a", item 1, da Lei nº 688/96.

Tributo 5,40%: R\$ 8.844,93

Multa 90%: R\$ 7.960,44

Valor total do Crédito Tributário: R\$16.805,37 (dezesesseis mil, oitocentos e cinco reais e trinta e sete centavos).

O Sujeito Passivo foi intimado via aviso de recebimento (fl. 15), em 26/09/2016 e apresentou defesa administrativa tempestiva (fls. 19/23), o julgador singular, através da Decisão de 1ª Instância sob o nº 2019.05.17.02.0141/UJ/TATE/SEFIN (fls. 107/109) decidiu pela parcial procedência da ação fiscal e, declarou devido o crédito tributário no valor de R\$ 7.960,44; O Sujeito Passivo foi intimado da Decisão Singular via AR (fl. 111), apresentou Recurso Voluntário em 22/08/2019 (fls. 113/117); Não consta ciência do autuante; Consta Relatório deste Julgador (fls. 120/122).

Em razão do Recurso de Ofício e Voluntário interposto, após análise das peças constitutivas deste feito, passo as seguintes considerações:



A autuação ocorreu pelo fato do sujeito passivo ter promovido a circulação de mercadoria alcançada pela EC 87/15, onde dispõe que caberá ao Estado do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do interestadual quando destine bens e serviços a consumidor final (não contribuinte), sem apresentar o comprovante de recolhimento do ICMS devido a este Estado. Tal responsabilidade pelo recolhimento do ICMS fica a cargo da empresa remetente da mercadoria. Trata-se das notas fiscais nº 439752, 439753, 439754, 439755, 439756, 439757, 439759, 439760, 439761 e 439762.

No Recurso Voluntário, o recorrente reitera os argumentos citados na defesa e acrescenta que o entendimento do julgador monocrático para não acatar a denúncia espontânea é oriundo de interpretação extremamente restritiva do art. 138 do CTN e não representa a melhor solução para a presente demanda.

Não obstante a legislação de regência preveja diversos descontos nas multas para os contribuintes diligentes, essa não contempla a situação do pagamento antes da ciência da autuação, porém a doutrina e jurisprudência reconhecem a aplicação da técnica de analogia quando a lei não for expressa em relação ao fato posto sob análise. Contudo, existindo situação semelhante, lícito é a aplicação da referida técnica ao caso sem expressa previsão legal.

A manutenção da decisão sem a exoneração total da multa, representará verdadeiro incentivo aos inadimplentes em detrimento dos contribuintes diligentes que efetuam o recolhimento do tributo de forma antecipada a uma eventual fiscalização.

Ao final requer o reconhecimento da denúncia espontânea e, conseqüentemente, que seja exonerado integralmente a multa imposta à recorrente.

Todavia, considerando que os argumentos trazidos pelo sujeito passivo já foram objeto de análise em julgamento de primeira instância e que o Recurso Voluntário traz alegações remissas à defesa, chamo o feito a ordem e assim concluo:

Pois bem, consta da peça básica que sujeito passivo, deixou de recolher o ICMS Diferencial de Alíquota devido ao Estado de Rondônia, alcançado pela EC 87/15, uma vez que destinou mercadorias a consumidor final (não contribuinte), sem apresentar o devido recolhimento do DIFAL quando de sua passagem no posto fiscal de fronteira, acarretando-lhe a lavratura do presente auto de infração na data de 28/07/2016.

Esclarece ainda que promoveu o devido recolhimento do imposto antes de ter sido notificado da autuação, fato este que só ocorreu em 26/09/2016, pois foi autuado em 28/07/2016 e promoveu o recolhimento do imposto 29/07/2016, conforme documentos constantes às fls. 61/82, ou seja um dia após a lavratura do auto de infração e assim estaria amparado pelo instituto da denúncia espontânea.

Ora o cerne da questão que gira em torno do presente auto de infração a ser analisado é em que "momento" houve o exaurimento da espontaneidade para o sujeito passivo ilidir a autuação.



No caso em tela, a r. decisão proferida pelo julgador monocrático que julgou pela parcial procedência da auto de infração, excluiu do feito fiscal a cobrança do imposto, eis que foi devidamente comprovado o seu recolhimento pelo sujeito passivo, porém manteve em sua r. decisão a penalidade prevista no art. 77, inciso IV, alínea "a" item I, da Lei 688/96, não aplicando ao caso o instituto da denúncia espontânea, com base nos artigos 925, §1º do RICMS, bem como no art. 138, §Ú do CTN, senão vejamos:

*Art. 925. O contribuinte que denunciar espontaneamente o descumprimento de obrigação pertinente ao imposto, não ficará sujeito às penalidades previstas nos artigos 840 e 841, desde que a irregularidade seja sanada de imediato ou no prazo estipulado pelo Fisco. (NR Decreto nº 8796 de 15 de julho de 1999)*

*§ 1º O início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, afasta a possibilidade da ocorrência de denúncia espontânea.*

Nesse mesmo sentido temos o art. 138, §Ú do CTN:

*Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.*

*Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.*

Da interpretação dos dispositivos acima transcritos, e da análise do contexto fáticos e jurídicos dos autos, por analogia nos leva a conclusão que merece guarida os argumentos apontados na peça recursal do ora recorrente, visto que no entender deste julgador a notificação ao sujeito passivo dos atos administrativos constitui condição essencial de validade do processo administrativo, a notificação ocorre como ato contínuo e necessário para formação do auto de infração. A validade do auto de infração só se opera com a intimação do sujeito passivo para que querendo pague ou impugne o auto de infração, exercendo o seu direito de ampla defesa e contraditório. Assim, fica claro que um procedimento interno sem a ciência do sujeito passivo não tem o condão de formalizar o início do procedimento fiscal.

No presente caso, o sujeito passivo comprovou o pagamento do imposto devido antes de receber a intimação via AR (Aviso de Recebimento), para rememorar repita-se: o sujeito passivo teve lavrado o auto de infração em seu desfavor em 28/07/2016, promoveu o pagamento do imposto em 29/07/2016 e só tomou ciência do auto de infração em 26/09/2016, ou seja 02 meses depois de ter pago o tributo devido. Portanto, entendendo que há necessidade de intimação válida para afastar a espontaneidade da conduta do contribuinte, devendo por isso ser acatado o benefício do Instituto da Denúncia Espontânea em favor do sujeito passivo.

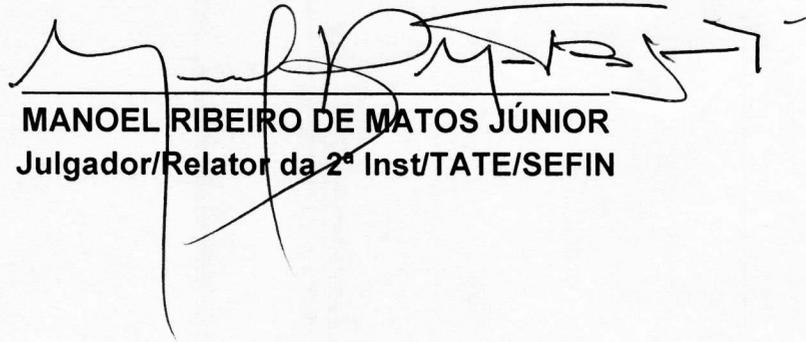
Deste modo, a r. decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o auto de infração deve ser reformada para reconhecer a extinção da multa imposta ao sujeito passivo pelo denúncia espontânea, prevista no art;138 do CTN.



Por todo o exposto e mais do que nos autos constam, **CONHEÇO DOS RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO** interposto para **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DE OFÍCIO E DAR PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO**, reformando-se a Decisão Singular de **PARCIALMENTE PROCEDENTE** para a **IMPROCEDÊNCIA** do auto de infração.

**É O VOTO.**

Porto Velho, 22 de julho de 2021.



**MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR**  
Julgador/Relator da 2ª Inst/TATE/SEFIN

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

**PROCESSO** : Nº 20162930508444  
**RECURSO** : DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO Nº 418/19  
**RECORRENTE** : LG ELETRONICS DO BRASIL LTDA E F. P. ESTADUAL  
**RECORRIDA** : 2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN  
**RELATOR** : MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR

**RELATÓRIO** : Nº 489/2019/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

**ACÓRDÃO Nº 205/21/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN**

**EMENTA** : **ICMS - DEIXAR DE RECOLHER O ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA – OPERAÇÃO INTERESTADUAL DESTINADA A NÃO CONTRIBUINTE NO ESTADO DE RONDÔNIA - INOCORRÊNCIA** – Deve ser afastada a acusação de que o sujeito passivo promoveu a circulação de mercadorias em operação interestadual destinadas a não contribuintes no Estado de Rondônia sem efetuar o recolhimento do ICMS Diferencial de Alíquota, conforme exigido na legislação tributária. Comprovado o pagamento do imposto no dia 29/07/2016, antes da ciência do auto de infração, em 26/09/2016, fl.15. Assim, deve ser afastada a acusação e a penalidade aplicada, caracterizada a espontaneidade do sujeito passivo nos termos do art. 138 CTN. Infração fiscal ilidida pela autuada. Reformada a Decisão Singular de parcialmente procedente para improcedente o auto de infração. Recurso de Ofício desprovido e Voluntário provido. Decisão por maioria de votos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, por maioria, em conhecer o Recurso de Ofício e Voluntário interpostos para ao final, negar provimento ao de ofício e dar provimento ao recurso voluntário, reformando a decisão de Primeira Instância de Parcialmente Procedente para **IMPROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator, constante dos autos, que passa a fazer parte integrante da vertente decisão, acompanhado dos Julgadores: Amarildo Ibiapina Alvarenga e Carlos Napoleão. Voto divergente pela manutenção da parcial procedência apresentado pela julgadora Márcia Regina Pereira Sapia.

TATE, Sala de Sessões, 22 de junho de 2021.

  
**Anderson Aparecido Arnaut**  
Presidente

  
**Manoel Ribeiro de Matos Junior**  
Julgador/Relator