

RECURSO VOLUNTÁRIO: N.1390/21

AUTO DE INFRAÇÃO: N.20192700200023

SUJEITO PASSIVO RECORRENTE: LOJAS DOS PARAFUSOS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.

RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

RELATOR: LEONARDO MARTINS GORAYEB

RELATÓRIO: N.118/22/1ª CÂMARA/TATE

VOTO

Fora lavrado auto de infração n. - fls. 02 contra o contribuinte epigrafado, no dia 28/03/2019, às 12:01 horas. A autuação versa sobre, o sujeito passivo deixar de recolher o ICMS, ocasionado por erro na apuração do imposto no período de 01/01/2018 a 31/07/2018. No referido período foram emitidos documentos fiscais de saída de mercadorias como se optante pelo Regime do Simples Nacional, fosse, oque não é o caso, pois o mesmo foi excluído do regime, como efeito a partir de 01/01/2018, do qual foi notificado pessoalmente em 03/04/2017 e novamente em 22/12/2017, por meio do Diário Oficial do Estado n.240. Devido ao fato de declarar em seus documentos fiscais, indevidamente, que era optante pelo Simples Nacional, ao invés do Regime Normal, deixou de informar a cada operação a saída, a base de cálculo, a alíquota e o valor do imposto, ocasionando uma apuração mensal a menor que o devido do valor do ICMS. Tendo em vista a pratica do sujeito passivo, apurou-se o real valor do crédito tributário, (Art. 142, CTN) com lançamento de ofício (Art.149, CTN), da respectiva Diferença.

Os Artigos utilizados como base legal da autuação: Art.30 e Art. 52, XI, "a" do RICMS/RO Dec.8321/98 c/c Art. 33 e Art.57, XI, "a" do Novo RICMS/RO Dec.22.721/18 e a multa do Artigo 77 - IV-a item 4 da Lei nº 688/96. O valor do crédito, segundo o agente autuante, é de R\$53.617,65. A ciência da autuação pelo sujeito passivo deu-se pessoalmente, conforme se nota às fls. 02.

A defesa, do presente Processo Administrativo Tributário (PAT), suscita as seguintes teses: Preliminarmente, que a intimação da exclusão do Simples Nacional tem como data de ciência 03/04/2017, facultada a impugnação na forma prevista na legislação; que manifesta antes mesmo do termo de exclusão do Simples Nacional, em 20 de março de 2017, conforme documento assinado pelo sócio administrador, no qual declara não se manifestar com impugnação ao processo, e ainda solicita sua exclusão de imediato; que a empresa só poderá aplicar normas de outro regime tributário após processarem os efeitos da exclusão; que fez todo o processo legal; que em meados de junho ainda constava como optante pelo Simples Nacional, gerando e processando informações nesse regime tributário, aguardando o estado concluir e processar a exclusão; que o ente competente permaneceu inerte, e só processou a exclusão meses depois; que a competência para exclusão tem fundamentação na Resolução CGSN nº 140, de 22 de maio de 2018; que vale mencionar o seu artigo 83; que não se manifestou contra seu processo de exclusão e ficou aguardando a conclusão de sua exclusão pelo ente que tem a competência para fazê-la; que o § 5º do art. 83 da Resolução CGSN nº 140/18 é condicionado aos efeitos da exclusão; que se o ente não fez a exclusão no portal do Simples Nacional na internet, o contribuinte ainda é optante; que o contribuinte aguardava a conclusão de sua exclusão, e não havia exclusão no portal do Simples Nacional; que a exclusão veio a ocorrer em meados de junho de 2018; que após ter a exclusão no portal do Simples Nacional, virou uma corrida contra o tempo; que decidiu apresentar EFD sem movimento, para em período posterior seriam retificadas, e cita algumas guias de ICMS; que o efeito da exclusão só ocorreu após o ente competente registrar

oficialmente no portal do Simples Nacional na internet, fato que ocorreu até 04 de junho de 2018; que o contribuinte abriu mão de impugnar o termo de exclusão; que a exclusão torna-se definitiva a partir de 30 dias, se não houver impugnação; que em 21/03/2017 foi enviado e-mail para a SEFIN com anexo termo de exclusão devidamente assinado, no qual pede de imediato a exclusão do Simples Nacional, mas não teve sua exclusão efetivada em 2017; que somente em junho de 2018 foi efetivada a exclusão; que o ente federado extrapolou o limite de tempo, segundo a Resolução CGNS nº 140/18, art. 85, § 5º; que a competência para fazer as alterações cadastrais no Sintegra e Sitafe está clara no Decreto nº 16.406/11; que ficou, de 21/04/2017 a 05/06/2018, a depender de ação do estado; que não se trata de exclusão com efeitos retroativos; que as escriturações de documentos fiscais seguiram a legislação no qual estava submetido (regime simplificado que fica eminente o vínculo entre a exclusão em data posterior com os fatos e obrigações acessórias cobradas no auto de infração, e cita o art. 112 do CTN; que os efeitos se darão a partir do registro da exclusão no portal do Simples Nacional; que o processamento foi concluído em 05 de junho de 2018, e indica as provas que anexa. Ao fim, requereu que seja julgado improcedente o auto de infração e que o PA de exclusão 20170020002522, por não atender os devidos prazos, fosse devidamente anulado.

O Julgador de Primeira Instância, após análise dos Autos, decide com base nos seguintes fundamentos: Entende que não deverá prevalecer as teses apresentados pelo sujeito passivo, uma vez que estava ciente de todo processo de exclusão do simples nacional, ademais, requereu sua exclusão imediata, portanto, poderia emitir documentos como se fosse do regime normal, por fim, declara procedente o auto de infração.

O sujeito passivo, apresenta o Recuso voluntário, com as mesmas teses já apresentadas em instância inferior, requerendo a improcedência do auto de infração.

II - Do Mérito do Voto

Tem-se que o sujeito passivo deixou de recolher o ICMS, ocasionado por erro na apuração do imposto no período de 01/01/2018 a 31/07/2018. No referido período foram emitidos documentos fiscais de saída de mercadorias como se optante pelo Regime do Simples Nacional, fosse, oque não é o caso, pois o mesmo foi excluído do regime, como efeito s partir de 01/01/2018, do qual foi notificado pessoalmente em 03/04/2017 e novamente em 22/12/2017, por meio do Diário Oficial do Estado n.240.

O sujeito passivo, apresenta seu Recurso Voluntário, entende que deverá ser aplicada o CSGN 140/2018, sendo mais favorável, por fim requer a improcedência do feito fiscal.

Quanto do prazo para o processo de exclusão do simples nacional, deu-se em conformidade com o que preconiza a legislação, Resolução CGSN n°94/11. Conforme já rebatido em instância inferior a Resolução CGSN n°140, só começou a ter seus efeitos a partir de agosto de 2018, portanto, não sendo aplicado neste caso ora analisado, sendo aplicada a Resolução CGSN 94°/11, pois é a da época do fato gerador.

Quanto á exclusão do regime de tributação. Foi tratada conforme preconiza a Lei Complementar n° 123/06, como demonstrado nos autos, ocorreu de ofício por meio do processo n° 20170020002522, aberto em 08/03/2017, o sujeito passivo foi citado no processo e conforme a defesa apresentada, onde manifestou-se pela concordância, bastava alterar o regime quando da emissão do documento fiscal, por mais que não estivesse alterado no sítio eletrônico, sabia de todo andamento do processo de exclusão, e como já demonstrado, devendo ser aplicada a Resolução CGSN n°94/11 no presente caso.

*"RESOLUÇÃO CGSN N° 94, DE 29 DE NOVEMBRO DE 2011
Subseção II*

Da Exclusão de Ofício

Art. 75. A competência para excluir de ofício a ME ou EPP do Simples Nacional é: (Lei Complementar n° 123, de 2006, art. 29, § 5°; art. 33)

I - da RFB;

II - das Secretarias de Fazenda, de Tributação ou de Finanças do Estado ou do Distrito Federal, segundo a localização do estabelecimento; e

III - dos Municípios, tratando-se de prestação de serviços incluídos na sua competência tributária.

§ 1º Será expedido termo de exclusão do Simples Nacional pelo ente federado que iniciar o processo de exclusão de ofício. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 3º.

§ 4º Não havendo, dentro do prazo estabelecido pela legislação do ente federado que iniciou o processo, impugnação do termo de exclusão, este se tornará efetivo depois de vencido o respectivo prazo, observando-se, quanto aos efeitos da exclusão, o disposto no art. 76. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 3º; art. 39, §6º)

(Redação dada pelo(a) Resolução CGSN nº 121, de 08 de abril de 2015)

§ 5º A exclusão de ofício será registrada no Portal do Simples Nacional na internet, pelo ente federado que a promoveu, após vencido o prazo de impugnação estabelecido pela legislação do ente federado que iniciou ao processo, sem sua interposição tempestiva, ou, caso interposto tempestivamente, após a decisão administrativa definitiva desfavorável à empresa, ficando os efeitos dessa exclusão, observado o disposto no art. 76, condicionados a esse registro. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 3º; art. 39, § 6º)

(Redação dada pelo(a) Resolução CGSN nº 121, de 08 de abril de 2015)

Art. 76. A exclusão de ofício da ME ou da EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

V - a partir do ano-calendário subsequente ao da ciência do termo de exclusão, na hipótese de: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 17, incisos V e XVI; art. 31, § 2º)

- a) ausência ou irregularidade na inscrição municipal ou, quando exigível, na estadual;
- b) possuir débito com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa."

§ 3º A ME ou EPP excluída do Simples Nacional sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 32, caput.

Entendo que ficou demonstrado nos autos, que o sujeito passivo deixou de cumprir o que determinava à legislação tributária. Sendo aplicada a multa imputada do Artigo 77, Inciso IX, Alínea "a" item 4, sendo então o crédito fiscal no valor de R\$53.617,65.

TRIBUTOS	R\$ 22.423,25.
MULTA 90%	R\$ 22.623,25.
JUROS	R\$ 5.857,44.
A.MONETÁRIA	R\$ 2.713,71.
TOTAL DO CRÉDITO	R\$ 53.617,65.

Neste sentido, este julgador concorda com os argumentos apresentados na decisão proferida pelo Douto Julgador de Primeira Instância, pela manutenção da Decisão de Procedência do auto de infração.

III- DO VOTO- CONCLUSÃO

Este Relator, conhece do presente Recurso Voluntário para negar-lhe provimento, no sentido que seja mantida a decisão de Primeira Instância que decidiu pela Procedência do auto de infração, assim julgo.

Porto Velho-RO, 17 de Outubro de 2022

LEONARDO MARTINS GORAYEB

CONSELHEIRO DA 1ª CAMARA DE JULGAMENTO DE 2ª INSTÂNCIA

ATE/SEFIN
nº 148

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

PROCESSO : Nº 20192700200023
RECURSO : DE OFÍCIO Nº. 1390/2021
RECORRENTE : LOJA DOS PARAFUSOS COM. E REPRES. LTDA ME
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : LEONARDO MARTINS GORAYEB

RELATÓRIO : Nº. 118/22/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

ACÓRDÃO Nº 368/2022/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA

: ICMS/MULTA – DEIXAR DE RECOLHER O ICMS POR ERRO NA APURAÇÃO DO IMPOSTO - SAÍDA DE MERCADORIAS COM O REGIME NORMAL – OCORRÊNCIA – Demonstrado nos autos que o sujeito passivo deixou de recolher o ICMS relativo as suas vendas por erro na apuração do imposto no exercício de 2018. Foram emitidos documentos de saída como se fosse do regime do Simples Nacional, ocorre que o sujeito passivo foi excluído do Regime Simplificado com efeitos a partir de 01/01/2018, conforme determina a resolução CGSN Nº 94/11, norma vigente à época do fato gerador. Infração não ilidida. Mantida a responsabilidade solidária do sócio Sr. DAVID PEREIRA DE ASSIS. Confirmada a decisão singular que julgou procedente o Auto de Infração. Recurso Voluntário Desprovido. Decisão Unânime entre os votantes.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade em conhecer do recurso voluntário interposto para no final negar-lhe provimento, mantendo-se a decisão de primeira instância que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração, conforme Voto do Julgador Relator, constante dos autos, que faz parte integrante da presente decisão. Participaram do julgamento os Julgadores: Amarildo Ibiapina Alvarenga, Leonardo Martins Gorayeb e Dyego Alves de Melo. Estava impedido o julgador Reinaldo do Nascimento Silva por ter sido o julgador singular.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL

R\$ 53.617,65.

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

TATE, Sala de Sessões, 17 de outubro de 2022.

Anderson Aparecido Arnaut
Presidente

Leonardo Martins Gorayeb
Julgador/Relator