



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

Fis. _____

Ass. _____

TATE-SEFIN/RO

PROCESSO : Nº 20212900300096 – E-PAT 10.212
RECURSO : DE OFÍCIO
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : CIPLAN CIMENTO PLANALTO SA
RELATOR : JULGADOR – REINALDO DO NASCIMENTO SILVA

RELATÓRIO : Nº 0452/22/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

2. Voto.

2.1. Análise.

2.1.1. Da infração e do crédito tributário lançado.

Resta incontroverso que, em razão de erro na determinação da base de cálculo, o imposto (ICMS-ST) foi destacado (retido) a menor nos DANFES relativos às NF-es 943.127, 943.537, 943.650 e 943.823.

Diante disso, os autuante lançaram, na peça básica, o valor do ICMS-ST que deveria ter sido retido (sem descontar o valor que foi destacado nos documentos fiscais) e aplicaram sobre esse o percentual de 90% para obter o valor da multa lançada.

Com todo respeito aos colegas autuantes, se o imposto apurado (retido, destacado) era inferior ao devido, em decorrência do erro apontado (determinação da base de cálculo), o valor do ICMS-ST que deveria ter sido lançado de ofício é o que deixou de ser destacada (retida), ou seja, a diferença entre o ICMS-ST devido e o destacado.

Na apuração da multa, do mesmo modo, o percentual previsto em lei (90%) deveria ter sido aplicado sobre a referida diferença, consoante indica o dispositivo legal pertinente, *verbis*:

“Lei nº 688/96

Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

(...)

IV - infrações relacionadas ao pagamento, retenção ou apuração do ICMS: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

a) multa de 90% (noventa por cento):

(...)

4. do valor do imposto apurado a menor em documento fiscal que contenha erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração do imposto;”



Logo, embora tenha havido infração, os valores do imposto e da multa indicados na peça básica, por terem sido calculados sem considerar a parte que havia sido destacada nos documentos fiscais, estão incorretos (maiores que o devido).

2.1.2. Do pagamento do imposto – denúncia espontânea.

Após a lavratura do auto de infração, mas antes de ser cientificado da autuação, o sujeito passivo, conforme evidenciam os documentos apresentados na defesa, recolheu a parte do imposto que deixou de ser destacada (retida) nos documentos fiscais (auto de infração lavrado em 08/12/2021, pagamento em 10/01/2022, ciência do auto de infração em 19/01/2022).

Portanto, com esse aludido pagamento, o sujeito passivo, antes de ter sido cientificado sobre a autuação, regularizou a situação.

Tal constatação, pedindo vênias a quem interprete de forma diferente, indica que o autuado sanou a irregularidade espontaneamente, pois promoveu o pagamento devido antes de ter tido conhecimento de que existia alguma ação fiscal ou autuação relacionada a isso.

Com essa iniciativa, a meu ver, espontânea, a responsabilidade sobre a infração indicada na peça básica deve ser excluída, e a pena imposta, por conseguinte, deve ser afastada (artigo 138 do Código Tributário Nacional).

O artigo 94, III, da Lei nº 688/96 indica que a espontaneidade é excluída com a lavratura do auto de infração, e isso, convém ressaltar, não foi desconsiderado nesta análise. Embora o auto de infração tenha indicado que a sua emissão se deu em 08/12/2021, a lavratura desse somente foi consumada na data em que o sujeito passivo tomou ciência da autuação (19/01/2022). É nesta data que se iniciam os prazos para recolhimento do crédito tributário lançado, para pagamento com redução da multa e para a apresentação de defesa, ou seja, é a partir desse momento que o auto de infração passa a surtir efeitos jurídicos e é a partir dessa, por consequência, que a lavratura desse documento está efetivamente consumada.

O inciso IV do mesmo artigo 94 da Lei nº 688/96, vale evidenciar, estabelece que qualquer outro ato escrito, praticado por servidor competente, no exercício de sua atividade funcional, também exclui a espontaneidade, desde que cientificado o ato ao sujeito passivo. Aqui verifica-se, ainda mais claramente, a íntima relação que há entre a espontaneidade de iniciativa do sujeito passivo e o seu conhecimento sobre ações fiscais ou autuações. E, com efeito, vale dizer, não há razões plausíveis para que a lavratura do auto de infração, no tocante à espontaneidade, receba um tratamento diferente dos demais atos relacionados à ação fiscal:



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

Fis. _____

Ass. _____

TATE-SEFIN/RO

“Lei nº 688/96

Art. 94. Considera-se iniciado o procedimento fiscal, para efeito de excluir a espontaneidade da iniciativa do sujeito passivo: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

(...)

III - com a lavratura de auto de infração, representação ou denúncia;

IV - com qualquer outro ato escrito, praticado por servidor competente, no exercício de sua atividade funcional, desde que cientificado o ato ao sujeito passivo, seu representante legal ou preposto.

(...)”

Do mesmo modo, interpreto o inciso V do artigo 94 da Lei nº 688/96:

“Lei nº 688/96

Art. 94. Considera-se iniciado o procedimento fiscal, para efeito de excluir a espontaneidade da iniciativa do sujeito passivo: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

(...)

V - com qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização tendente à verificação da regularidade fiscal da operação ou prestação, realizado em postos fiscais fixos ou volantes. (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)”

Enquanto não for dada ciência ao sujeito passivo, ao transportador ou a qualquer partícipe da operação ou prestação de serviço acerca da ocorrência de procedimento administrativo ou medida de fiscalização no posto fiscal (termo de início, termo de contagem etc.), subsistirá, no meu entendimento, a espontaneidade de iniciativa.

Vale ressaltar, ainda, por oportuno, que este tribunal administrativo, há muito, corroborando o que foi exposto, firmou a tese de que a regularização da situação (infração) antes da ciência (notificação) do auto de infração, dá ensejo à improcedência da ação fiscal.

Vejamos alguns acórdãos antigos nesse sentido:

PROCESSO : 03-037886-1

RECURSO : DE OFÍCIO Nº 138/14

ACÓRDÃO : Nº. 154/17/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA: ICMS – NOTA FISCAL – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ANTECIPADAMENTE A OPERAÇÃO – INOCORRÊNCIA – Constata-se no caso que não ocorreu a infração imputada ao sujeito passivo de deixar de efetuar o pagamento do ICMS antecipadamente a operação, referente à Nota Fiscal n.º 0000063, pois o efetivo pagamento está comprovado à fl. 26. Alega o Fisco que o pagamento foi agendado para o dia 03/01/2005, enquanto que a ciência do Auto de Infração se deu em 19/01/2005, após o pagamento. Confirma-se o benefício da denúncia espontânea, prevista no Art. 138 do CTN. Mantida a decisão de primeira instância de improcedência da ação fiscal. Recurso de ofício Improvido. Decisão Unânime.



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

Fls. _____

Ass. _____

TATE-SEFIN/RO

PROCESSO : 20122900200104

RECURSO : DE OFÍCIO Nº564/16

ACÓRDÃO : Nº. 116/18/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS – VENDA PARA ÁREA DE LIVRE COMÉRCIO – FALTA DE DESCONTO DE ICMS DISPENSADO DO VALOR DAS MERCADORIAS - CUMULATIVAMENTE APLICAÇÃO DE REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO – EMISSÃO DE NFES COMPLEMENTARES – DENÚNCIA ESPONTÂNEA – Restou provado nos autos que o sujeito passivo, embora tenha emitido NFES com erros, este emitiu NFES complementares corrigindo as irregularidades antes da notificação do auto de infração. Recurso de Ofício desprovido. Decisão Unânime.

PROCESSO : 01-042182-1.

RECURSO : DE OFÍCIO Nº. 415/11.

ACÓRDÃO : Nº. 142/14/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : ICMS – EMITIR NOTA FISCAL COM ERRO NA ALÍQUOTA - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - ADMISSIBILIDADE – Improcedente é autuação fiscal baseada na acusação de que o sujeito passivo emitiu nota fiscal para acobertar a operação com erro na alíquota do imposto quando o mesmo comparece no PAT (fls. 08/14) e com fundamento no artigo 925 se utiliza da denúncia espontânea procedendo à correção da infração cometida, conforme se observa os documentos de fls. 16/18 do PAT antes da ciência do Auto de Infração. Mantida a decisão singular que julgou improcedente a ação fiscal. Recurso de Ofício Desprovido. Decisão Unânime.

PROCESSO : 03-039713-0.

RECURSO : DE OFÍCIO Nº. 344/11.

ACÓRDÃO : Nº. 192/13/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : ICMS – POSTO FISCAL – NOTAS FISCAIS – SAÍDAS DE MERCADORIAS SOB O MANTO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – FALTA DO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ANTECIPADO – Acusação firmada em que sujeito passivo promoveu as saídas de mercadorias sob o manto da substituição tributária em operação interestadual, indicando nos documentos fiscais inscrito como Substituto Tributário em Rondônia sob o nº 905208, sendo este cadastro inexistente para este contribuinte. Mantida a decisão monocrática que julgou improcedente a ação fiscal em razão do pagamento do ICMS lançado na peça básica em data anterior da ciência do Auto de Infração, conforme se observa às fls. 09 e GNRE fls. 05/06 do PAT. Recurso de Ofício Desprovido. Decisão Unânime.

PROCESSO : 03-038390-2

RECURSO : DE REPRESENTAÇÃO E VOLUNTÁRIO Nº. 551/12.

ACÓRDÃO : Nº. 109/14/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : ICMS – MERCADORIAS SOB O MANTO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – PAUTA DE PREÇO MÍNIMO – RECOLHIMENTO A MENOR – Restou provado “in casu” que a infração tipificada na inicial não ocorreu, assim sucede à negativa da materialidade do fato imputado. Reforma da decisão monocrática de parcialmente procedente para improcedente em razão do pagamento da diferença do ICMS antes da ciência do auto de infração, conforme se observa no documento de fls. 17 do PAT. Recurso de Representação Desprovido e Voluntário Provido. Decisão Unânime.



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

Fls. _____

Ass. _____

TATE-SEFIN/RO

PROCESSO : 01-036115-1.
RECURSO : DE OFÍCIO Nº. 450/10.
ACÓRDÃO : Nº. 302/13/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – RETIRAR DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL O EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL/ECF SEM AUTORIZAÇÃO DO FISCO – INOCORRÊNCIA - Não pode prosperar a autuação fiscal firmada na lide de que o sujeito passivo retirou de seu estabelecimento comercial o ECF sem a autorização do fisco estadual, quando consta nos autos, fls. 13/14, que o contribuinte atendeu ao que dispõe o artigo 502-A do Regulamento do ICMS vigente à época dos fatos, antes da ciência do auto de infração, peça que deu início a ação fiscal. Mantida a decisão monocrática que julgou improcedente a ação fiscal. Recurso de Ofício Desprovido. Decisão Unânime.”

Mais recentemente, ratificando o entendimento exarado nas decisões colacionadas e outras tantas, este Tribunal, por meio do enunciado 006, firmou o seguinte:

“ENUNCIADO 006. SOBRE O PAGAMENTO REALIZADO ANTES DO JULGAMENTO DA AÇÃO FISCAL.

Para uniformizar o entendimento quanto a conclusão dos julgamentos, nas hipóteses de haver pagamento do crédito tributário antes do início do procedimento fiscal de lançamento ou durante a fase de julgamento, o Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais – TATE, com o objetivo de estabilizar a sua jurisprudência, firmou o seguinte entendimento.

I - No caso de pagamento do imposto antes do início da ação fiscal ou antes da notificação do Auto de Infração, na hipótese de não haver ciência pelo sujeito passivo do termo de início:

a) o pagamento integral configura denúncia espontânea (art. 138, CTN), ensejando a improcedência do Auto de Infração;

(...)

Porto Velho, 17 de fevereiro de 2023”

Por todo exposto, há de se concluir, com fulcro no relatório, GNRE e comprovante de pagamento apresentados pelo sujeito passivo, a despeito dos respeitáveis argumentos apresentados pelo autor do feito, que:

a) em razão de ter havido o recolhimento do tributo relativo à infração tratada neste processo (ICMS-ST que deixou de ser destacado ou retido por erro na determinação de sua base de cálculo) antes da notificação do lançamento, nenhum valor, a esse título (de imposto), deve ser mantido e

b) por ter o autuado sanado a irregularidade espontaneamente, ou seja, antes de ter tomado ciência da autuação, a responsabilidade pela infração, com fulcro no artigo 138 do



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

Fis. _____

Ass. _____

TATE-SEFIN/RO

Código Tributário Nacional, deve ser afastada e, por conseguinte, nenhuma multa deve ser mantida.

2.2. Conclusão.

Ante o exposto, conheço do recurso de ofício interposto para negar-lhe provimento, mantendo a decisão de 1ª Instância que julgou **IMPROCEDENTE** o auto de infração.

É como voto.

TATE, Sala de Sessões, 08/05/2023.

Reinaldo do Nascimento Silva

AFTE Cad. – JULGADOR

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

PROCESSO : Nº 20212900300096
RECURSO : DE OFÍCIO – E-PAT 10.212
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : CIPLAN CIMENTO PLANALTO SA
RELATOR : JULGADOR – REINALDO DO NASCIMENTO SILVA

RELATÓRIO : Nº 0452/22/1.^a CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 0110/2023/1^a CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS E MULTA – DOCUMENTOS FISCAIS COM ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS-ST – DENÚNCIA ESPONTÂNEA – RESPONSABILIDADE PELA INFRAÇÃO AFASTADA. Embora tenha expedido documentos fiscais com erro na determinação da base de cálculo do tributo devido por substituição tributária, o sujeito passivo sanou a irregularidade espontaneamente, pois recolheu, antes de tomar ciência da autuação, o valor do imposto correspondente à infração verificada. Logo, em razão do aludido pagamento e da consequente exclusão de responsabilidade (art. 138 do Código Tributário Nacional), o imposto e a multa lançados na peça básica são indevidos. Recurso de Ofício desprovido. Mantida a Decisão de Primeira Instância que julgou improcedente o auto de infração. Decisão Unânime.

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 negar-lhe provimento, mantendo a decisão de Primeira Instância que julgou **IMPROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Reinaldo do Nascimento Silva, acompanhado pelos julgadores Dyego Alves de Melo, Leonardo Martins Gorayeb e Amarildo Ibiapina Alvarenga.

TATE, Sala de Sessões, 08 de maio de 2023.

Anderson Aparecido Arnaut
Presidente

Reinaldo do Nascimento Silva
Julgador/Relator