



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

SUJEITO PASSIVO: *DISTRIBOI - INDUSTRIA, COMERCIO E TRANSPORTE DE CARNE BOVINA LTDA*

ENDEREÇO:

PAT Nº: 20222700200036

DATA DA AUTUAÇÃO: 01/11/2022

CAD/CNPJ: 22.882.054/0003-22

CAD/ICMS: 00000003559254

DECISÃO IMPROCEDENTE Nº: 2023/1/170/TATE/SEFIN

1. Ajustes de estorno de débitos feitos em EFD's em valores superiores ao que o sujeito passivo pagou antecipadamente ao início de operações 2. Defesa Tempestiva. 3. Infração Ilidida. 4. Auto de Infração Improcedente.

1 – RELATÓRIO

Conforme descrito no auto de infração 20222700200036, lavrado em 01/11/2022 (folhas 02 - Documento do volume do Auto), verificou-se que “No período de 2018, durante auditoria ficou constatado que o contribuinte realizou ajuste na EFD do código RO0300001 em montante superior ao pago, deixando de recolher o valor de R\$ 44.632,48 por ter escriturado estornos de débitos em valores incompatíveis com os valores pagos na arrecadação referente ao pagamento da receita 1380 - ICMS Produto Primário Pecuária Bovino Abatido, conforme detalhado em relatório anexado.”

A infração foi capitulada nos “Art. 77 - IV - "a-1" da Lei 688/96”. A multa foi capitulada no Artigo 77, inciso IV, alínea "a", item 1 da Lei 688/96 - (fl. 02 - documento do volume do Auto).

O crédito tributário, à época da lavratura, foi lançado com a seguinte composição:

Descrição	Crédito Tributário
Tributo:	R\$ 44.632,48
Multa 90%	R\$ 62.793,36
Juros	R\$ 0.00
A. Monetária	R\$ 25.138,01
Total do Crédito Tributário	R\$ 132.563,85

A fiscalização foi realizada pela 4ª DRRE de Cacoal/RO (fls. 02 - documento do volume do Auto), autorizada pela DFE nº 20222500200006 e Ação Fiscal nº 20221200200025, referente ao período a ser fiscalizado de 01/07/2017 a 31/12/2021 e emitida em 02/08/2022- (fl. 04 - documento do volume do Auto). Com Termo de Início de Ação Fiscal e do Termo de Intimação, lavrado em 26/09/2022 e com ciência em 26/09/2022 – (fls: 05 a 06 - documento do volume do Auto).

O Termo de Encerramento de Fiscalização foi feito em 21/11/2022 – (fls: 12 - documento do volume do Auto). O Relatório Circunstanciado foi feito em 20/10/2022 – (fls: 06 a 08 - documento do volume do Auto). O Termo de Juntada e Ciência de Provas em Meio Eletrônico foi enviado em 24/11/2022 – (fls: 09 a 10 - documento do volume do Auto) e com ciência em 25/11/2022 - (fls: 10 - documento do volume do Auto). Sendo apresentada defesa Tempestiva conforme consta no Portal do Contribuinte em 23/12/2022 (fls. 01 - documento da Defesa).

2 - DAS ARGUIÇÕES DA DEFESA

O sujeito passivo apresentou defesa tempestiva, na qual, em resumo, expõe o seguinte argumento:

2.1 – PRELIMINARES:

2.1.1. Requer que o procedimento fiscal é nulo, por ter uma duplicidade de autuação sobre o mesmo período e fatos tributários que ensejaram a suposta infração, conforme consta no Auto

de Infração nº 20212700200043, lavrado em 26/05/2021, o que impõe a nulidade de plano do presente auto de infração. - (fls. 03 e 04 do volume da defesa).

2.2 DO MÉRITO:

2.2.1 Alega que os valores constantes no código RO0300001 é composto dos pagamentos de impostos feitos antecipadamente pelo sujeito passivo (produtos primários) e de diversas outras operações fisco-contábeis que justificam o direito ao estorno de débitos, principalmente as saídas de materiais de uso e consumo, com CFOP 5557 destinadas a outras filiais do estado de Rondônia, especificando casos concretos - (fls. 04 a 08 do volume da defesa).

2.2.2 Alega que existem valores de *“casos de TRANSFERÊNCIAS DE PRODUTOS ENTRE FILIAIS, DEVOLUÇÃO COMPRA MATERIAL USO OU CONSUMO, CRÉDITO DE ANULAÇÃO DE CONHECIMENTO DE TRANSPORTE, RETORNO DE MERCADORIA RECEBIDA PARA DEMONSTRAÇÃO, TRANSFERÊNCIA DE BEM DO ATIVO IMOBILIZADO ou ainda, créditos fiscais decorrentes de venda para fora do Estado de produtos não incentivados (ICMS antecipado) gerados em mês com recolhimento de ICMS no mês subsequente.”* - (fls. 08 do volume da defesa).

E por fim, ainda de forma alternativa, na remota hipótese de não ser reconhecida a nulidade do auto de infração, requer a conversão em diligência do julgamento da impugnação, que certamente ocasionará na improcedência da ação fiscal, inexistindo omissão de recolhimento de ICMS - (fls. 10 do volume da defesa).

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Baseado na argumentação e pedido da defesa descrito no item anterior, passo à análise dos fatos trazidos aos autos:

3.1. – DAS PRELIMINARES:

3.1.1 - Em relação à alegação contida no item 2.1.1, referente a duplicidade de autuação sobre o mesmo período e fatos tributários que ensejaram a suposta infração.

A defesa alega nulidade da presente autuação, haja vista, que o período e suposta infração já foram objeto do auto de infração nº 20212700200043, fato esse que caracteriza duplicidade de lançamento. A autuação referente ao auto de infração nº 20222700200036 analisado, corresponde a infração cometida em 2018, com a seguinte descrição:

“No período de 2018, durante auditoria ficou constatado que o

contribuinte realizou ajuste na EFD do código RO0300001 em montante superior ao pago, deixando de recolher o valor de R\$ 44.632,48 por ter escriturado estornos de débitos em valores incompatíveis com os valores pagos na arrecadação referente ao pagamento da receita 1380 - ICMS Produto Primário Pecuária Bovino Abatido, conforme detalhado em relatório anexado.”

O objeto do auto de infração nº 20212700200043 corresponde a seguinte infração:

“Em cumprimento à DFE nº 20202500200021, e após aplicados os procedimentos de fiscalização perante o contribuinte, verificou-se que o sujeito passivo efetuou o pagamento de ICMS antecipadamente à operação com produtos primários, através do código de receita 1380, e se creditou na apuração mensal do imposto na EFD em valores superiores ao que foi efetivamente recolhido aos cofres públicos. Trata-se dos ajustes efetuados através do código RO030001 no registro “E111” das EFDs apresentadas ao fisco no período de 01/01/2017 a 31/12/2017, configurando um aproveitamento indevido de crédito fiscal. Demonstrativos dos cálculos do imposto e multa encontram-se em anexo”.

O auto de infração nº 20212700200043 encontra-se registrado no e-PAT 004.114, tendo sido lavrado em 26/05/2021 e julgado em primeira instância como procedente. Nesse momento encontra-se distribuído para análise em segunda instância, com a situação de pagamento como suspensa - código 68. O período e suposta infração são os mesmos em ambos os autos de infração, portanto, fica configurado a duplicidade de lançamento por parte do Fisco Estadual de Rondônia.

Portanto, fica configurado inicialmente a existência de bis in idem. A legislação tributária é clara ao estabelecer que para cada fato gerador existirá apenas uma obrigação tributária, não podendo existir múltiplas tributações. O bis in idem acontece quando o mesmo ente tributante exige o imposto duas ou mais vezes sobre o mesmo fato gerador. Já a bitributação é quando dois entes distintos instituem tributo sobre o mesmo fato gerador, o que não é o caso em análise.

Entretanto, é necessário lembrar que o artigo 149 do CTN, permite que o lançamento seja revisto pela autoridade administrativa em alguns casos, vejamos:

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

I - quando a lei assim o determine;

II - quando a declaração não seja prestada, por quem de direito, no prazo e na forma da legislação tributária;

III - quando a pessoa legalmente obrigada, embora tenha prestado declaração nos termos do inciso anterior, deixe de atender, no prazo e na forma da legislação tributária, a pedido de esclarecimento formulado pela autoridade administrativa, recuse-se a prestá-lo ou não o preste satisfatoriamente, a juízo daquela autoridade;

IV - quando se comprove falsidade, erro ou omissão quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória;

V - quando se comprove omissão ou inexatidão, por parte da pessoa legalmente obrigada, no exercício da atividade a que se refere o artigo seguinte;

VI - quando se comprove ação ou omissão do sujeito passivo, ou de terceiro legalmente obrigado, que dê lugar à aplicação de penalidade pecuniária;

VII - quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação;

VIII - quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião do lançamento anterior;

IX - quando se comprove que, no lançamento anterior, ocorreu fraude ou falta funcional da autoridade que o efetuou, ou omissão, pela mesma autoridade, de ato ou formalidade especial.

Parágrafo único. A revisão do lançamento só pode ser iniciada enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública.

Portanto, o lançamento pode ser revisto pela autoridade administrativa, até mesmo o realizado de ofício. Por isso, analisaremos a situação em que ocorreu o novo lançamento, para verificar se a nova atuação está contemplada pelo artigo 149 do CTN. Ressaltamos, que não poderá ocorrer o bis in idem, por isso, será analisado se existem novos valores que não compõem a primeira atuação, ou seja, fatos não conhecidos pela atuação anterior. Vejamos comparativo das atuações:

Descrição	Crédito Tributário do Auto Nº 20222700200036 – data atuação 01 /11/2022.	Crédito Tributário do Auto Nº 20212700200043 – data atuação 26 /05/2021.
Tributo:	R\$ 44.632,48	R\$ 44.632,48
Multa 90%	R\$ 62.793,36	R\$ 56.702,86
Juros	R\$ 0.00	R\$ 20.409,52

A. Monetária	R\$ 25.138,01	R\$ 18.370,70
Total do Crédito Tributário	R\$ 132.563,85	R\$ 140.115,56

Conforme podemos observar o valor do Tributo é o mesmo, o que caracteriza o bis in idem, os valores das existentes nas demais rubricas serão analisadas pelo julgador responsável pelo auto de infração nº 20212700200043, emitido em 26/05/2021, o qual já foi encaminhado para segunda instância. Portanto, a defesa tem razão na sua contestação e pelos motivos apresentados e conforme legislação tributária, esse julgador de primeira instância aceita a preliminar suscitada.

3.2. – DO MÉRITO:

Em razão do reconhecimento da preliminar levantada pelo sujeito passivo, este julgador deixar de analisar as questões de mérito alegadas pela defesa.

4 – CONCLUSÃO

No uso da atribuição disposta no artigo 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9.157, de 24 de julho de 2000 e no inciso IV do artigo 131 da Lei 688/1996 e de acordo com o previsto no artigo 15, I, da Lei nº 4.929 de 17 de dezembro de 2020, JULGO IMPROCEDENTE a ação fiscal do crédito tributário lançado no auto de infração e declaro indevido o valor de R\$ R\$ 132.563,85 (cento e trinta e dois mil, quinhentos e sessenta e três reais e oitenta e cinco centavos).

Por ser decisão contrária às pretensões da Fazenda Pública, **recurso de ofício** à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, em atendimento ao artigo 132 da Lei nº 688/96. E, nos termos do § 3º do artigo 132 da Lei nº 688/96, encaminhe-se o PAT para o oferecimento de contrarrazões.

5 – ORDEM DE INTIMAÇÃO

Notifique-se o contribuinte da decisão de Primeira Instância, reservado o direito de vistas e manifestação junto à Câmara de Julgamento de Segunda Instância

E de acordo com o artigo 131, inciso V, artigo 132, § 3º da Lei 688/1996 e artigo 58, § 1º do Anexo XII do RICMS, encaminho para intimação do autor do feito sobre os fundamentos da decisão, que poderá, a seu critério apresentar manifestação fiscal contrário à decisão proferida de Primeira Instância.

Porto Velho, 18/05/2023 .

AUGUSTO BARBOSA VIEIRA JUNIOR

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

AUGUSTO BARBOSA VIEIRA JUNIOR, Auditor Fiscal,

, Data: **18/05/2023**, às **16:33**.

Conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.