



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

SUJEITO PASSIVO: LA POMMER LTDA

ENDEREÇO:

PAT Nº: 20232700100051

DATA DA AUTUAÇÃO: 13/04/2023

CAD/CNPJ:

CAD/ICMS: 00000001701363

DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2023/1/938/TATE/SEFIN

1. Deixar de registrar em EFD/SPED NFes de aquisição de mercadorias tributadas
2. Refazimento de Auto de Infração anterior julgado Nulo
3. Defesa Tempestiva
4. Infração não ilidida
5. Ação Fiscal **Procedente**

1 – RELATÓRIO

O Sujeito Passivo acima identificado no exercício de 2014 deixou de registrar em sua Escrituração Fiscal Digital - EFD/SPED diversas Notas Fiscais de aquisição de mercadorias tributadas, conforme discriminado em planilha fiscal anexa, sujeitando-se às sanções legais estabelecidas pela norma tributária vigente. Auto de Infração lavrado em decorrência da Decisão de NULIDADE constante do ACÓRDÃO 299/2022/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN, por determinação do próprio Órgão Julgador e se aplica a multa prevista no art. 77, inciso X, alínea "a" da Lei 688/96.

Tributo ICMS	0,00
Multa	4.876,24

Juros	0,00
Atualização Monetária	0,00
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	4.876,24

A intimação deste Auto de Infração foi realizada pela Notificação nº 13711812, em **03/05/2023**, fl.31, via DET, nos termos do artigo 112, inciso IV da Lei nº 688/96. A defesa foi apresentada de forma tempestiva.

2 - DAS ARGUIÇÕES DA DEFESA

O sujeito passivo, em síntese, alega o que se segue:

Antes de iniciar a discussão dos argumentos preliminares, informo ao contribuinte que enquanto não alcançarmos a decisão final deste PAT, conforme o inciso III do art.151 do CTN será mantida a suspensão da exigibilidade do Crédito Tributário.

2.1. Que o novo Auto de Infração deve ser anulado porque o crédito tributário, exigido agora em 2023, já prescreveu em função de já ter passado mais de 9 (nove) anos do período fiscalizado (2014);

2.2. Que o sujeito passivo não concorda com o refazimento do Auto de Infração por falta de motivação, porque foi lavrado por descumprimento de obrigação acessória em desconformidade com o art.75 do Anexo XII do atual RICMS-RO;

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

O sujeito passivo, conforme consta nos autos, é comerciante varejista de brinquedos e artigos recreativos, estando no Regime Simples Nacional. (segundo consulta SINTEGRA anexo aos autos).

A empresa, no exercício de 2014, deixou de registrar em sua escrita fiscal, EFD/SPED diversas NFes de compras de mercadorias tributadas sujeitando a empresa a multa de 20% do valor da operação pela falta de escrituração desses documentos fiscais de entrada de mercadorias.

Este Auto de Infração refeito, lavrado em 13/04/2023, se originou do AI nº 20182700100592,

lavrado em 31/10/2018, com a mesma descrição da infração e período fiscalizado. A empresa impetrou Defesa para o Auto original e este foi julgado NULO em 1ª Instância porque a autuante incluiu na base de cálculo do crédito tributário valores de NFs de operações não tributadas e, também, pela extrapolação de prazos da ação fiscal com prorrogações sem comprovação de autorizações e sem ciência do contribuinte em desacordo com a legislação tributária.

O julgador de 1ª Instância, por força do art.132 da Lei 688/96, recorreu, em 16/01/2020, de ofício para a Câmara de 2ª Instância (documento anexo a Defesa).

Na 2ª Instância, o julgador conheceu do recurso de ofício e negou-lhe provimento, mantendo a decisão de 1ª Instância que julgou nula a ação fiscal. O Acórdão seguiu a mesma decisão à unanimidade, datado de 24/08/2022. O contribuinte foi intimado da decisão em 24/10/2022 (documento anexo a Defesa).

A presente Ação fiscal de nº 20231200100050, Refazimento de Auto de Infração, originada do AI nº 20182700100592, foi autorizada pela DFE nº 20232500100014, de 23/03/2023 (fl.27). O contribuinte teve a ciência dessa ação fiscal no qual o AI lançado contra ele foi feito, nos mesmos termos do anterior, em função da nulidade processual arguida, mas com o valor do crédito tributário recalculado, em 06/04/2023, através da Notificação nº 13687185 (fl.28).

Em **03/05/23**, foi dada a ciência ao contribuinte da lavratura deste AI (fl.31). Em 27/04/23, esta Ação Fiscal foi dada por encerrada (fl.30).

3.1. NÃO há que se falar em prescrição, e sim Decadência. Porque o lançamento do Auto de Infração original, nº 20182700100592 não foi constituído, pois se tornou nulo.

Esse é um típico caso de Interrupção da decadência, onde contamos os 5 (cinco) anos da anulação do lançamento anterior por vício formal, conforme o disposto no art.173, II do CTN.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

E esse prazo se traduz na decisão definitiva, data do Acórdão que anulou o lançamento, ou seja, a contagem dos 5 (cinco) anos se iniciaria em 24/08/2022 e só terminaria em 23/08/2027.

3.2. Não assiste razão ao contribuinte neste argumento. Reproduzo, aqui, o que diz o art. 75 do Anexo XII do atual RICMS-RO, e negrito as partes necessárias ao entendimento:

Art.75. Após decisão definitiva do PAT pelo TATE contrária à administração tributária, deverá ser adotado o seguinte procedimento com relação ao auto de infração: (Lei 688/96, art. 93, parágrafo único)

I - se improcedente: ser arquivado na forma deste Regulamento;

II - se nulo: deverá ser relavrado, na hipótese de se tratar de descumprimento de obrigação tributária principal.

§ 1º. No refazimento da ação fiscal, mediante a relavatura do auto de infração, deverão ser obedecidas e cumpridas todas as formalidades aplicáveis a uma nova ação fiscal, inclusive quanto a notificação da ação fiscal ao sujeito passivo.

§ 2º. Fica expressamente autorizada a extração e utilização de provas já constantes do auto de infração anterior, **independente de nova intimação ao sujeito passivo.**

§ 3º. Para a relavatura do auto de infração, a ação fiscal fica limitada:

I - ao mesmo período abrangido pela ação fiscal anterior;

II - aos respectivos fatos geradores da obrigação principal ou acessória.

§ 4º. Os erros de fato e de direito, relativos a vícios formais, deverão ser corrigidos, inclusive quanto a:

I - descrição da infração cometida;

II - dispositivo legal que define a infração e lhe comina a penalidade;

III - **determinação da base de cálculo;**

IV - aplicação da alíquota; e

V - **qualquer outro requisito** do auto de infração.

§ 5º. A relavatura do auto de infração poderá resultar em crédito tributário em montante superior ou inferior ao anterior.

Em conformidade com a Lei 688/96, disponho a norma do caput do art.108:

Art. 108. Estando o processo em fase de julgamento, **os erros de fato e os de capitulação da infração ou da penalidade serão corrigidos pelo órgão de julgamento, de ofício ou em razão de defesa ou recurso, não sendo causa de decretação de nulidade**, desde que da correção resulte penalidade de valor igual ou inferior ao constante no auto de infração.

E de acordo com o CTN, temos:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 3º A obrigação acessória, **pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.**

Depreende-se das informações acima o seguinte: com base nos incisos do § 3º do art.75 do Anexo XII do RICMS-RO, combinamos o inciso II deste art.75 do mesmo Anexo XII com o § 3º do art.113 do CTN que a partir do momento em que a obrigação acessória, obrigação de fazer ou não fazer, de não escriturar a EFD/SPED nas operações de aquisições de mercadorias, não foi observada pelo contribuinte, esta, automaticamente, se torna uma obrigação principal, obrigação de dar ou pagar, no caso, um valor pecuniário referente a penalidade.

4 – CONCLUSÃO

No uso da atribuição disposta no artigo 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9157, de 24 de julho de 2000, **JULGO PROCEDENTE** a ação fiscal e **DEVIDO** o crédito tributário no valor de R\$ **4.876,24**, devendo o mesmo ser atualizado até a data do efetivo pagamento.

5 – ORDEM DE INTIMAÇÃO

Fica o sujeito passivo intimado a recolher o crédito tributário devido no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência deste, garantido o direito de recurso voluntário à Câmara de Segunda Instância, no mesmo prazo, sob pena de inscrição em dívida ativa do Estado e consequente execução fiscal.

Porto Velho, 11/09/2023 .

ARMANDO MARIO DA SILVA FILHO

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

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