

PROCESSO: 20202702200006
RECURSO: VOLUNTÁRIO N.º 0055/2023
RECORRENTE: ALVES COMÉRCIO DE MAT. DE CONSTRUÇÃO EIRELI - EPP
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR: DYEGO ALVES DE MELO
RELATÓRIO: N.º 0325/23/2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN

1.0 RELATÓRIO

1.1 Do Auto de Infração.

Trata-se de Processo Administrativo Tributário com a seguinte Descrição da Infração:

“O Sujeito Passivo acima identificado, no exercício de 2016 enquadrado no Regime Normal de Apuração do Imposto conforme registros e assentamentos do SITAFE/SEFIN/RO, deixou de pagar o ICMS devido e incidente sobre saída de mercadorias tributadas de seu estabelecimento, detectado mediante confronto entre as NFES e NFCES emitidas e os montantes dos créditos registrados no Livro de Registro de Entradas do exercício fiscalizado, considerados, ainda, os montantes do ICMS Antecipado efetivamente recolhido e o saldo credor inicial do exercício, resultando na apuração de SALDOS DEVEDORES NÃO PAGOS nos meses de Maio (R\$ 28.999,25); Junho (R\$ 11.329,02); Novembro (1.415,26) e Dezembro (R\$ 16.778,41), totalizando o montante de R\$ 58.521,94 de ICMS original não recolhido, conforme discriminado nas planilhas e demais documentos fiscais anexos, sujeitando-se às sanções legais estabelecidas pela norma tributária vigente.”

A legislação apontada como infringida na capitulação legal é a dos artigos 2.º, I, c/c 11, 30, I, “b”, II, “b”, III, “d”, “h” e “i”, 48 e 119, todos do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto 8.321/98. A multa está prevista no artigo 77, IV, “a”, 1, da Lei 688/96, culminou no crédito tributário total no valor de R\$ 172.391,91.

Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes:

IV - infrações relacionadas ao pagamento, retenção ou apuração do ICMS:

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

1. do valor do imposto não pago, por deixar de pagá-lo ou contribuir para que o sujeito passivo deixe de pagá-lo, mediante ação ou omissão que resulte na falta de pagamento, nas hipóteses para as quais não haja previsão de penalidade específica;

1.2 Síntese do Processo Administrativo Tributário – PAT.

Auto de infração lavrado no dia 28/10/2020, ciência do sujeito passivo no dia 19/11/2020.

Designação de Fiscalização de Estabelecimento – DFE n.º 20202502200004, emitida no dia 07/10/2020, para fiscalização no período de 01/01/2016 a 31/12/2016, auditoria específica em Conta Gráfica, Tributo ICMS.

Início da Ação Fiscal, intimado o sujeito passivo no dia 19/10/2020 para apresentar livros e documentos fiscais/contábeis.

Termo de Encerramento de Ação Fiscal, lavrado no dia 28/10/2020, concluiu que o sujeito passivo deixou de pagar o ICMS devido e incidente sobre a saída de mercadorias tributadas de seu estabelecimento, enquanto Regime Normal de Apuração do ICMS.

Relatório de Encerramento de Ação Fiscal, discrimina o resultado da apuração saldo devedor não pago, meses de maio (R\$ 28.999,25), junho (R\$ 11.329,02), novembro (R\$ 1.415,26) e dezembro (R\$ 16.778,41), totalizando R\$ 58.521,94 de ICMS original não recolhido.

Apresentada Defesa Administrativa, sustenta as seguintes teses de defesa: (i) O sujeito passivo estava apto a opção do Simples Nacional no ano de 2015, para efeito de arrecadação do ICMS, pois não se enquadra no impedimento, tendo auferido receita no montante de R\$ 877.860,46. (ii) Solicitou em 01/02/2016, a regularização para o regime Simples Nacional, contudo, não obteve resposta do Fisco Estadual. Solicitou a regularização inclusive de forma física, processo 20160220001723. (iii) Em razão da demora, mesmo com prejuízo, optou por recolher DARE antecipado, para não gerar atraso, juros indevidos e retenção de mercadorias junto à transportadoras. (iv) Informa que foi dispensada da elaboração e entrega dos arquivos EFD ICMS IPI, conforme é possível comprovar em consulta ao portal do SPED. (v) Ao receber a notificação do AI, ficou ciente que seus pedidos para regularização do regime de tributação foram arquivados sem qualquer justificativa. Requer ao final, a nulidade do auto de infração.

Proferida a Decisão Parcial n.º 2023/1/12/TATE/SEFIN, fundamenta: Não há dúvida de que o sujeito passivo tinha conhecimento do seu enquadramento no Regime Normal do ICMS. Quanto a dispensa da elaboração e entrega dos arquivos EFD ICMS IPI, não foi localizada tal informação em nenhuma plataforma da Receita Estadual. Realiza ajuste na atualização monetária, juros e valor da multa aplicada. Julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração.

Sujeito Passivo apresenta Recurso Voluntário reafirmando as razões da defesa.

Remetidos os autos para análise do recurso voluntário.

É o relatório.

2.0 DOS FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Sujeito passivo autuado por deixar de recolher o ICMS devido e incidente sobre a saída de mercadorias tributadas de seu estabelecimento. Irregularidade detectada mediante confronto entre NFE e NFCE emitidas e montante de crédito registrado no LRE.

2.1 Análise do Processo Administrativo Tributário – PAT.

Ainda que não se trate do ponto controvertido nestes autos, cumpre elucidar que não é objetivo deste PAT julgar ato diverso da Administração Pública que alterou o regime tributário do sujeito passivo do Simples Nacional para o Regime Normal de tributação.

Afirma o sujeito passivo ter realizado pedidos através do “auto atende” (pág. 56), diretamente a GEFIS (pág. 57), ter realizado cobrança por e-mail (pág. 58), que protocolou processo físico na agência de Jaru (pág. 60), tudo no intuito de alterar seu regime tributário.

Ainda que demonstrada a morosidade da administração pública, tal fato não constitui instrumento hábil para escusar ao cumprimento da norma, sobretudo em caso que se demonstra ter conhecimento do regime tributário que se encontrava vigente na época dos fatos.

Em consulta realizada ao site do Simples Nacional com o número do CNPJ do sujeito passivo 07.622.515/0001-72, houve resposta no sentido que esteve no regime do Simples Nacional no período entre 01/07/2007 e 31/12/2023.

»Consulta Optantes

Data da consulta: 07/01/2024 11:06:47

Identificação do Contribuinte - CNPJ Matriz

CNPJ: **07.622.515/0001-72**
A opção pelo Simples Nacional e/ou SIMEI abrange todos os estabelecimentos da empresa

Nome Empresarial: **ALVES COMERCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA**

Situação Atual

Situação no Simples Nacional: **NÃO optante pelo Simples Nacional**
Situação no SIMEI: **NÃO enquadrado no SIMEI**

+ Mais informações

Períodos Anteriores

Opções pelo Simples Nacional em Períodos Anteriores:

Data Inicial	Data Final	Detalhamento
01/07/2007	31/12/2023	Excluída por Ato Administrativo praticado pela Receita Federal do Brasil

Enquadramentos no SIMEI em Períodos Anteriores: **Não Existem**

Neste sentido, a Lei 123/06, que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, em seu artigo 27, é permissivo com a adoção da contabilidade simplificada para as empresas que adotarem o regime da tributação do Simples Nacional.

Art. 27. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional poderão, opcionalmente, adotar contabilidade simplificada para os registros e controles das operações realizadas, conforme regulamentação do Comitê Gestor.

Para tanto, ainda que na época da lavratura do auto de infração constasse nos sistemas da Administração Pública o enquadramento do sujeito passivo no Regime Normal de tributação, verifico que o sujeito passivo logrou comprovar a regularização e demonstrar para a Administração Pública que se encontrava em verdade no regime do Simples Nacional, conforme a consulta acima referida.

Ademais, entendo que os créditos do sujeito passivo são suficientes para compensar os débitos lançados, pois o Fisco deixou de considerar o crédito recolhido na forma do regime do Simples Nacional. Constatado ainda a partir do valor dos créditos fiscais, considerando os créditos lançados das notas fiscais de entrada, recolhidos de forma antecipada e valores recolhidos no PGDAS, que o sujeito passivo possui saldo credor de ICMS.

Logo, não vislumbro fundamento para o prosseguimento da ação fiscal, devendo julgá-la improcedente em todos os seus termos.

Diante o exposto, voto no seguinte teor.

3.0 CONCLUSÃO DO VOTO

Nos termos do artigo 78, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto n.º 9.157, de 24 de julho de 2000, por tudo que consta nos autos, conheço do Recurso Voluntário interposto, para ao final dar-lhe provimento, reformando a Decisão de Primeira Instância que julgou procedente para **IMPROCEDENTE** a ação fiscal, assim, declaro **INDEVIDO** o crédito tributário no valor total de R\$ 172.391,91.

É como voto.

Porto Velho/RO, 10 de junho de 2024.

DYEGO ALVES DE MELO

Relator/Julgador

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

PROCESSO : 20202702200006 - E-PAT 020.923
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 164/2024
RECORRENTE : ALVES COM. DE MATERIAIS DE CONST. EIRELI - EPP
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – DYEGO ALVES DE MELO

RELATÓRIO : Nº 0325/2023/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 0100/2024/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS/MULTA – DEIXAR DE RECOLHER O ICMS DEVIDO SOBRE SAÍDA DE MERCADORIAS TRIBUTADAS – INOCORRÊNCIA – Demonstrado nos autos que os créditos do sujeito passivo foram suficientes para compensar os débitos lançados neste auto. Foram considerados os créditos das notas fiscais de entrada, recolhidos de forma antecipada e valores recolhidos no PGDAS. Infração Ilidida. Auto de Infração Improcedente. Recurso Voluntário Provido. Alterada a Decisão de Primeira Instância de Parcial Procedente para Improcedente. 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 dar-lhe provimento, reformando a decisão de Primeira Instância que julgou parcial procedente para **IMPROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Dyego Alves de Melo acompanhado pelos julgadores Leonardo Martins Gorayeb, Reinaldo do Nascimento Silva e Amarildo Ibiapina Alvarenga.

TATE, Sala de Sessões, 10 de junho de 2024.

Anderson Aparecido Arnaut
Presidente

Dyego Alves de Melo
Julgador/Relator