PROCESSO: 20212900300111
RECURSO: OFÍCIO N.º 010.210
RECORRENTE: CIPLAN CIMENTO PLANALTO SA
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR: DYEGO ALVES DE MELO
RELATÓRIO: N.º 0244/23/2ª 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 promoveu a circulação de mercadorias através das DANFES n.ºs 950950, 951742, 951742, 951907, 952029, 952048, 952124, 952174, 952403 e 952514,(Cimentos) alcançada pelo Instituto da Substituição Tributária pelo do Protocolo ICMS n.º 11/85 e 20/87, sujeita ao destaque ou pagamento do ICMS-ST por ocasião de saída da mercadoria de seu estabelecimento contendo erro na determinação da base de cálculo. DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO NO ANEXO I DESTE AUTO DE INFRAÇÃO.”

A legislação apontada como infringida na capitulação legal é a do artigo 28 c/c, Anexo VI, artigos 10 e 14, todos do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto 22.271/18 c/c IN 17/2019/GAB/CRE. A multa está prevista no artigo 77, IV, “a”, 4, da Lei 688/96, culminou no crédito tributário total no valor de R\$ 50.373,14.

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

V - infrações relacionadas ao crédito do ICMS:

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; e

1.2 Síntese do Processo Administrativo Tributário – PAT.

Auto de Infração lavrado em flagrante na data de 19/12/2021, sujeito passivo intimado na data de 14/01/2022 (fls. 02 e 15).

Defesa apresentada na data de 17/02/2022, em síntese, o sujeito passivo narra que houve alteração na Pauta Fiscal em outubro de 2021, e, portanto, foi refeito o cálculo de substituição tributária das notas emitidas desde 01/12/2021, tendo a diferença do imposto sido recolhida através de denúncia espontânea em 10/01/2022. Quanto a NF 952048, afirma que foi emitida para cliente consumidor final e que foi calculado o DIFAL, solicita

que seja desconsiderada do cálculo de substituição tributária. Quanto a NF 952174, afirma que se trata de nota de transferência entre a fábrica e o concreto de Sobradinho, em Brasília, requer seja desconsiderada do cálculo de substituição tributária. Apresenta relação de Notas Fiscais de acordo com a nova Pauta Fiscal, guia de GNRE e comprovante de recolhimento no valor de R\$ 339.883,18.

Em Primeira Instância, o r. Julgador prolatou a Decisão Improcedente n.º 2022/01/62/TATE/SEFIN, julgou improcedente o auto de infração. Acolheu a tese da defesa que foi realizada a denúncia espontânea com o recolhimento do imposto devido por substituição tributária através de GNRE por o auto de infração não ter completado seus requisitos.

Sujeito passivo intimado do teor da Decisão na data de 02/06/2022.

Remetidos os autos para análise do recurso de ofício.

É o relatório.

2.0 DOS FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Sujeito passivo autuado por promover a circulação de mercadoria submetidas ao recolhimento de ICMS na forma de substituição tributária, com erro na determinação da base de cálculo.

O autor capitulou a infração no artigo 28 c/c, Anexo VI, artigos 10 e 14, todos do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto 22.271/18.

Art. 28. A base de cálculo para fins de substituição tributária está prevista no Anexo VI deste Regulamento. (Lei 688/96, art. 24)

Art. 10. Os bens e mercadorias sujeitos à substituição tributária ou à antecipação com encerramento da fase de tributação estão identificados nas Tabelas II a XXVI da Parte 2 deste Anexo. (Convênio ICMS 142/18, cláusula sétima)

Art. 14. A base de cálculo do imposto, para fins de substituição tributária, é: (Lei 688/96, art. 24, inciso II)

1 - em relação às operações subsequentes:

a) tratando-se de mercadoria submetida ao regime de substituição tributária, cujo preço final a consumidor, único ou máximo, seja fixado por órgão público competente, o preço estabelecido;

2.1 – Análise dos autos.

A autuação recai sobre erro na determinação da base de cálculo para recolhimento do ICMS substituição tributária, tendo o sujeito passivo recolhido valor menor que o devido.

Analisando a legislação, verifica-se que houve de fato alteração na Tabela VII da IN 17/2019/GAB/CRE, nova redação promovida pela IN 72/2021/GAB/CRE, razão pela qual, neste ponto assiste razão ao sujeito passivo.

A mera alteração da legislação, por si só, não ilide a pretensão fiscal, haja vista a publicidade que é dada a alteração da norma, é, portanto, ônus do sujeito passivo observar e acompanhar as mudanças legislativas e normativas que regem o seu setor econômico.

O fato é que o sujeito passivo tomou as devidas providências, em tempo hábil, para regularizar a situação do recolhimento a menor do ICMS substituição tributária, tendo realizado o recolhimento do imposto no dia 10/01/2022, caracterizando assim a denúncia espontânea, ilidindo a pretensão fiscal.

É certo que o auto de infração foi lavrado no dia 19/12/2021, contudo, o art. 100 da Lei 688/96, impõe como requisito para a constituição do auto de infração, a intimação do infrator para cumpri-la.

Art. 100. São requisitos de Auto de Infração:

VIII - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo legal;

No caso, tendo o sujeito passivo regularizado o recolhimento do ICMS substituição tributária em tempo anterior à sua citação do auto de infração, que ocorreu no dia 14/01/2022, está caracterizada a denúncia espontânea, nos termos do art. 115, do Anexo XII, do RICMS/RO.

Art. 115. O contribuinte que denunciar espontaneamente o descumprimento de obrigação pertinente ao imposto, não ficará sujeito às multas de mora e às penalidades, previstas,

respectivamente, nos artigos 46-B e 77 da Lei 688, de 30 de dezembro de 1996, desde que a irregularidade seja sanada de imediato ou no prazo estipulado pelo Fisco.

Logo, temos ainda por afastar a cobrança acerca da Nota Fiscal 952048, que é destinada para consumidor final, sem saída subsequente, hipótese que é devido o ICMS DIFAL, não sendo o objeto dos autos, incabível a sua análise.

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 de Ofício interposto, para ao final negar-lhe provimento, mantendo a Decisão de Primeira Instância que julgou **IMPROCEDENTE** a ação fiscal, assim, declaro **INDEVIDO** o crédito tributário no valor total de R\$ 50.373,14.

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 : N° 20212900300111
RECURSO : OFÍCIO N.º 010.210
RECORRENTE : CIPLAN CIMENTO PLANALTO SA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – DYEGO ALVES DE MELO

RELATÓRIO : N° 0244/23/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO N° 099/2024/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : **ICMS/MULTA – PROMOVER A CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS SUJEITAS AO RECOLHIMENTO DO ICMS ST COM ERRO NA BASE DE CÁLCULO – INOCORRÊNCIA** – Restou comprovado que o sujeito passivo realizou a denúncia espontânea, em atendimento ao art. 115, Anexo XII, do RICMS/RO, antes da ciência do auto de infração, razão pela qual deve se afastar a cobrança tributária. Recolhimento do imposto no dia 10/01/2022, intimação do auto de infração realizada na data de 14/01/2022. Infração Ilidida. Auto de Infração Improcedente. Recurso de Ofício desprovido. Mantida a Decisão de Primeira Instância. 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 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