



SUJEITO PASSIVO E. P. K. VALADAO SAMPAIO
ENDEREÇO Rua Quintino Bocaiuva, nº 7.078 – Centro, NOVA MAMORE- RO
PAT Nº 20202701200191
DATA DA AUTUAÇÃO 09/12/2020
CAD/CPF: 11.172.774/0001-16 (Ativa – Consulta CNPJ Receita Federal)
CAD/ICMS: 293526-1 (Ativa – Consulta Redesim)

DECISÃO Nº 2021.09.18.01.0142/UJ/TATE/SEFIN

IMPOSTO/MULTA 1. Utilização de Crédito de ICMS Indevido 2. Defesa Tempestiva 3. Ação Fiscal Não Ilidida 4. Auto de Infração Procedente.

1 – RELATÓRIO

A ação fiscal, em atendimento à DFE nº 20202501200034, emitida pela Gerência de Fiscalização da Coordenadoria da Receita Estadual, constatou que o contribuinte alvo se apropriou indevidamente de créditos por entradas registradas em sua EFD. NFes e produtos escriturados com créditos indevidos constantes em planilhas em anexo ao PAT. Por conta da irregularidade constatada lavrou-se o presente auto de infração para a cobrança de imposto referente ao crédito apropriado indevidamente, apurado em planilha em anexo, acrescido de atualização monetária e juros, além da penalidade da multa (cálculo de crédito tributário em planilha anexa).

Para a infração foi indicado o Artigo 77, Inciso V, Alínea “a”, Item 1, da Lei 688/1996. E o Artigo 41, Incisos I e VII, do RICMS-RO Decreto 8.321/98; e para penalidade o Artigo 77, Inciso V, Alínea “a”, Item 1, da Lei 688/1996.

O crédito tributário, à época da lavratura, tem a seguinte composição:

Tributo ICMS	R\$	9.502,04
Multa 90%	R\$	10.325,67
Juros	R\$	5.842,67
Atualização Monetária	R\$	1.970,93
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$	27.641,31

A intimação se deu na data 10/12/2020, foi realizada pelo Domicílio Eletrônico Tributário – DET (fl. 08), nos termos do Artigos 59-B; 59-C e Artigo 122, Inciso IV da Lei 688/96.

A defesa foi apresentada de forma tempestiva.



2 - DAS ARGUIÇÕES DA DEFESA

Em resumo, a defesa da empresa autuada alega (fls. 20 a 23) que:

Ao Processo

Sem Alegações referente ao processo

Ao Mérito

2.1. O sujeito passivo, em síntese, alega erro processual da autoridade fiscal na ausência de notificação da ação fiscal.

Ao final, requer que o auto de infração seja julgado integralmente improcedente ou mesmo dado parcial provimento.

3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

A Lei 688/96 dispõe em seu artigo:

“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):

1. do valor do crédito fiscal apropriado indevidamente, ressalvado o disposto nas alíneas “b” e “d” deste inciso; e;”

O RICMS/RO Decreto 8.321/98 dispõe em seu artigo:

“Art. 41. Não implicará crédito para compensação com o montante do imposto devido nas operações ou prestações seguintes (Lei 688/96, art. 36):

I – a operação ou prestação beneficiada por isenção ou não incidência, observado o disposto nos incisos III e IV do artigo 43;

VII – em relação à mercadoria recebida para comercialização, quando sua posterior saída ocorra sem débito do imposto, sendo essa circunstância conhecida à data da entrada;”

O Auto de Infração foi lavrado, segundo a Autoridade Fiscal, pelo fato de a empresa autuada apropriar-se indevidamente de créditos por entradas ou aquisições com crédito do imposto na EFD. A ocorrência descrita pela autoridade fiscal não foi questionada pela defesa, sendo considerado um ponto pacífico da ação fiscal, havendo questionamento dos procedimentos processuais adotados pelas autoridades fiscais, assim sendo considerado a celeuma no PAT a ser esclarecida.

A análise em relação as alegações da defesa da empresa autuada:



3.1. - 1º Alegação

Afirma a defesa que o presente auto de infração é nulo porque as autoridades fiscais não notificaram a empresa autuada, uma ação obrigatória que possibilitaria a empresa tempo hábil para proceder retificações necessárias para evitar penalidades que lhe fosse infligida. Algo que não consta no auto de infração.

A defesa não esclarece se tratar da notificação do Início da ação fiscal ou da conclusão da ação fiscal. De qualquer forma, ambas as notificações existem na intimação se na data 10/12/2020, realizada pelo Domicílio Eletrônico Tributário – DET (fl. 08). Assim não há como se questionar a ausência das notificações.

“Art. 8º. Notificações, intimações e avisos sobre matéria fiscal serão feitos por intermédio do DET do sujeito passivo. (Lei 688/96, art. 59-B)

§ 1º. Nos casos em que o sujeito passivo não possua DET, as notificações, intimações e demais avisos sobre matéria fiscal serão feitos da seguinte forma:

I - Em relação aos autos de infração:”

Resta apenas o questionamento se ação fiscal poderia ter sido iniciada sem a notificação da empresa fiscalizada. Notificação do início da ação fiscal que se dá através dos termos de Início da fiscalização (fl. 05). Para essa análise vejamos o que dispõe a legislação sobre o Termo de Início e Final da fiscalização no RICMS/RO Decreto 8.321/98:

“Art. 847. O Auditor Fiscal de Tributos Estaduais lavrará termo destinado a documentar dia e hora do início do procedimento, bem como os atos e termos necessários a demonstração do resultado da ação fiscal, termo este que terá o efeito de excluir a espontaneidade do contribuinte, para sanar irregularidades relativas aos fatos objeto do procedimento.

Parágrafo único. Verificada a prática de infração, será lavrado o auto correspondente, consignando o período fiscalizado, os livros e os documentos examinados e todas as demais informações úteis à instrução do feito.

Art. 922. Considera-se iniciado o procedimento fiscal, para efeito de excluir a espontaneidade da iniciativa do sujeito (Lei 688/96, art. 94, e C.T.N., art. 138, Parágrafo único):

I – com a lavratura do termo de início de fiscalização;”

Instrução Normativa n. 11/2008

“Art. 6º Nas auditorias fiscais, os Autos de Infração originados do procedimento serão lavrados até a data de encerramento da Designação de Fiscalização de Estabelecimento (DFE) e seus números constarão no termo de encerramento de fiscalização.”



Conforme visto, o termo de início objetiva excluir a espontaneidade da empresa fiscalizada e é obrigatório apenas quando decorrente de DFE, nos termos do Artigo 6º da Instrução Normativa nº 11/2008.

Assim, a notificação do início da ação fiscal, apenas no seu término não ocasiona cerceamento de defesa e não deve ser motivo de nulidade. Quanto a nulidade do presente auto de infração, a mesma não deve ser acatada. Nos termos do Artigo 107º da Lei 688/96:

“Art. 107. As incorreções ou omissões do Auto de Infração não acarretarão a sua nulidade, quando nele constarem elementos suficientes para determinar com segurança a natureza da infração e a pessoa do infrator.”

Dada a expressa disposição legal cumprida pelo PAT, não se aceita o argumento da defesa da empresa autuada de que presente PAT desrespeita a norma tributária; muito ao contrário, o seu lançamento respeitou e cumpre exatamente o que a norma determina.

A penalidade aplicada da Lei 688/96 foi:

“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):

1. do valor do crédito fiscal apropriado indevidamente, ressalvado o disposto nas alíneas “b” e “d” deste inciso; e,”

O presente auto de infração atende a todos os requisitos do Artigo 100º da Lei 688/96 e está corretamente instruído com:

- I - Designação de Fiscalização do Estabelecimento - DFE (fl. 03);
- II - Termo de Início da Ação Fiscal (fl. 04);
- III - Demais provas Gravadas em Mídia Ótica (fl. 07);
- IV - Demonstrativo da Base de Cálculo e Origem do Crédito Tributário (Na Mídia);
- V - Termo de Encerramento (fls. 05).

Considerando os documentos juntados aos autos e o que dispõe a legislação tributária analisada, somos favoráveis a manutenção desta ação fiscal, vez que possui fartas provas materiais que a embasam.

4 - CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no Artigo 12, Inciso I, da Lei nº 912, de 12 de julho de 2000, no uso da atribuição disposta no Artigo 79, Inciso II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9.157, de 24 de julho de 2000, julgo **PROCEDENTE** a ação fiscal e declaro **DEVIDO** o crédito tributário de **R\$ 27.641,31**, que deverá ser atualizado, inclusive com juros de mora, até a data do seu efetivo pagamento.



5 - ORDEM DE INTIMAÇÃO

Notifique-se a autuada da decisão de Primeira Instância, para no prazo de 30 (trinta) dias interpor recurso voluntário junto à Câmara de Julgamento de Segunda Instância ou efetuar o pagamento do crédito tributário sob pena de inscrição em Dívida Ativa.

Porto Velho, 30 de setembro de 2021.

Thilly Carvalho Bitencourt
Julgador de 1ª Instância

DEC de 05/02/2019, DOE-RO Nº024 de 06/02/2019