



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

**SUJEITO PASSIVO:** *COMERCIAL VIEIRA EIRELI - ME*

**ENDEREÇO:** *AVENIDA BRASIL, 1801, NOVA BRASÍLIA, JI-PARANÁ-RO*

**DADOS PARA INTIMAÇÃO:** *AVENIDA GUAPORÉ, 2873, CENTRO, CACOAL-RO*

**PAT Nº:** *20212700200030*

**DATA DA AUTUAÇÃO:** *27/04/2021*

**CAD/CNPJ:** *149.174.098-10*

**CAD/ICMS:** *00000005087210*

**DECISÃO IMPROCEDENTE Nº: 2021/1/5/TATE/SEFIN**

1. Emitir documento fiscal com incorreções.
2. Defesa tempestiva
3. Infração ilidida
4. Auto de infração improcedente.

**1 - RELATÓRIO**

O sujeito passivo acima identificado foi autuado por ter emitido 865 (oitocentos e sessenta e cinco) notas fiscais eletrônicas de venda interna de mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros (CFOP 5102), sem o devido destaque do ICMS em operações tributadas pelo imposto, no período de 01/08/2018 a 31/12/2018. Foi aplicada a penalidade de 10 (dez) UPF/RO por documento, pelo descumprimento de obrigação acessória.

Para a capitulação legal da infração fora indicado para art. 107-III, c/c Anexo VIII, art. 84, do RICMS/RO (Dec. 22.721/2018), e para a multa art. 77-VII-h da Lei 688/96.

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

Tributo ICMS	R\$ 0,00
Multa	R\$ 800.471,00

Juros	R\$ 0,00
Atualização Monetária	R\$ 0,00
<b>TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO</b>	<b>R\$ 800.471,00</b>

O sujeito passivo foi notificado da autuação pela via DET, em 07.04.2021, e apresentou defesa tempestiva em anexo.

## **2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA**

O sujeito passivo aduziu, inicialmente, que na época da autuação, 01.08.2018 a 3.12.2018, era optante pelo Simples Nacional, cumprindo suas obrigações principal e acessória, neste regime, e não obstante, foi autuado sob a acusação de não ter feito o destaque do ICMS nas notas de venda no citado período.

Que fora prejudicada, já que não teria tido acesso a todos os documentos que embasam a autuação, sendo que esta teria inobservado princípios básicos constitucionais, sendo que a patrona do impugnante teria relatado tal fato ao [tate@sefin.ro.gov.br](mailto:tate@sefin.ro.gov.br), recebendo apenas o termo de início, termo de encerramento, DFE e o auto de infração, conforme prevê o art. 113-I da Lei 688/96 c/c o art. 37 da CF/88, estando, assim, eivado de vícios de nulidade, e caso corrigido, todavia, não sendo este o entendimento, o que não se espera, seja restabelecido o prazo original para o exercício ao contraditório e ampla defesa.

Que, preliminarmente, houve erro na capitulação legal da infração, pois não existe o art. 84 do Anexo VIII do novo RICMS-RO, que só possui 28 artigos e se refere ao Simples Nacional, e a infração imputada é por descumprimento de obrigação devida às empresas do regime normal, frisando que enquanto Simples Nacional não gerava direito a crédito, não merecendo prosperar a ação fiscal, visto que maculada por vícios insanáveis, motivo, supostamente, da nulidade.

Que os produtos vendidos pela impugnante no regime Simples não dá direito ao crédito, não havendo, assim, que se falar em destaque de ICMS, e que o art. 20 do Anexo VIII do novo RICMS-RO, não impõe a obrigação de emissão de nota complementar em caso de exclusão retroativa, mas apenas faculta a possibilidade para que o adquirente goze do crédito, e que em relação à diferença de imposto devida pelo desenquadramento, há uma imposição da obrigação, a qual foi prontamente cumprida pela impugnante, uma vez que transmitiu as EFD's e que teria recolhido o imposto do período em questão.

Que o Estado até teria se beneficiado, pois a impugnante teria recolhido 17,5% sobre o valor das vendas (CFOP 5102) e este crédito não fora aproveitado por aqueles adquirentes revendedores, não causando quaisquer prejuízos à impugnada, mas pelo contrário, recolheu um imposto que sequer fora recuperado por outro contribuinte, motivo pelo qual requereu a improcedência da ação fiscal ora defendida.

Que a penalidade aplicada representa mais de 70% do valor da operação, e mais de 396% do tributo apurado no período, situação não aceita pelas mais superiores instâncias

judiciais por configurar utilização de tributo com efeito confiscatório, o que é vedado pelo art. 150-IV da CF/88, sendo necessário aferir que a compatibilidade do ato normativo instituidor de uma sanção tributária em face do princípio da proporcionalidade, deve considerar a intensidade da limitação sofrida pelo patrimônio do sujeito passivo infrator, não havendo como prosperar a multa em questão, pelo que requereu a nulidade da mesma.

Diante de todo o exposto, requereu, em preliminar, a nulidade por todos os vícios constantes dos autos, e não sendo este o entendimento, o que não se espera, seja reconhecida a total improcedência por todo o alegado, o que inclui, mas se limita a aplicação de penalidade excessiva à impugnante.

E que as respostas à presente impugnação, bem como as intimações e notificações, inclusive publicações em diários oficiais, caso venham a ocorrer, relacionadas ao presente auto de infração, sejam dirigidas aos procuradores sob pena de nulidade.

### **3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO**

Conforme consta na peça básica, o sujeito passivo foi autuado sob a acusação fiscal de ter sido autuado por ter emitido 865 (oitocentos e sessenta e cinco) notas fiscais eletrônicas de venda interna de mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros (CFOP 5102), sem o devido destaque do ICMS em operações tributadas pelo imposto, no período de 01/08/2018 a 31/12/2018, incorrendo, assim, em infração à legislação tributária por descumprimento de obrigação acessória.

O sujeito passivo, regularmente notificado, em preliminar, alegou que não teria tido acesso a todos os documentos que embasaram a autuação, e que teria havido erro na capitulação legal da infração, pois não existe o art. 84 do Anexo VIII do novo RICMS-RO, que só possui 28 artigos e se refere ao Simples Nacional, e quanto ao mérito, não haveria obrigatoriedade de emissão retroativa, e em relação à diferença de imposto devida pelo desenquadramento, teria recolhido o imposto do período em questão pois a impugnante teria recolhido 17,5% sobre o valor das vendas (CFOP 5102), não havendo, assim, prejuízos à impugnada.

Inicialmente, ao enfrentar a questão preliminar de nulidade, sob o fundamento de suposto cerceamento de defesa, resta não acatada, tendo em vista não se vislumbrar, efetivamente, qualquer ofensa ao art. 100 da Lei 688/96, que trata dos requisitos de validade do auto de infração. Ademais disso, verifica-se que o sujeito passivo manejou com inteiro conhecimento acerca da acusação fiscal descrita na peça básica, não se constatando, portanto, qualquer prejuízo ao exercício do seu direito à ampla defesa, como suscitado pelo sujeito passivo.

Pois bem, quanto ao mérito, o que se extrai dos autos, é que se trata de contribuinte

optante do Simples Nacional, que teve sua exclusão deste regime em 31.12.2018, com efeitos retroativos a 01.08.2018, conforme Notificação nº 10482279 da GEFIS/CRE/SEFIN de 31.12.2018, e que deveria ter emitido os documentos fiscais deste período com destaque do ICMS.

Observa-se também, por outro lado, no âmbito da persecução da DFE nº 20212500200004, fls. 02, de 18.03.2021, que a Intimação nº 11611616, teve o seu Item 1 atendido, conforme confirmado no Relatório Fiscal, parte integrante do auto de infração, pelo autuante, fls. 43 “**Justificativa quanto à falta de destaque do ICMS nos documentos fiscais de sua emissão durante o período de 01/08/2018 a 31/12/2018, relacionados nas planilhas eletrônicas MS Excel anexas;**”.

Neste sentido, nas mesmas fls. 43, consta a justificativa recebida pela autoridade fiscal, via e-mail de **13.04.2021, às 14:29 hs**, quanto ao equívoco da falta de destaque do ICMS, mas que os lançamentos dos referidos débitos e créditos foram feitos nos arquivos do SPED FISCAL dos meses de 01.08.2021 a 31.12.2021, pagando, assim, o ICMS devido, conforme demonstrado nos citados arquivos de fls. 30/39, não havendo, assim, que se falar em cobrança de multa por falta de destaque do ICMS devido, uma vez que este se encontra extinto pelo pagamento nos termos do art. 156-I do CTN, *in verbis*:

*Art. 156. Extinguem o crédito tributário:*

*I - o pagamento;*

*(...)*

Dessa forma, em vista dos fatos e das provas dos autos, conheço da defesa do sujeito passivo para acatar, quanto ao mérito, o seu pedido de improcedência do presente auto de infração.

#### **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 IMPROCEDENTE** o auto de infração e INDEVIDO o crédito tributário de R\$ 800.471,00 .

Desta decisão, recorro de ofício à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, nos termos do art. 132 da lei 688/96.

Em face do disposto no § 3º desse mesmo artigo, que se encaminhe o processo aos autores do feito

#### **5 - ORDEM DE INTIMAÇÃO**

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

*Porto Velho, 25/08/2021 .*

***Elder Basílio e Silva***

***JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA***



Documento assinado eletronicamente por:

**Elder Basílio e Silva, Auditor Fiscal,** , Data: **26/08/2021**, às **17:37**.

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