



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

SUJEITO PASSIVO: MUNHOZ E VIEIRA LTDA EPP

ENDEREÇO: Belo Horizonte, 471 - Embratel - Porto Velho/RO - Sala B CEP: 76820-732

PAT Nº: 20212700100301

DATA DA AUTUAÇÃO: 01/09/2021

CAD/CNPJ: 03.001.622/0001-22

CAD/ICMS: 00000000920622

DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2021/1/281/TATE/SEFIN

1. Deixar de pagar o ICMS a que estava obrigado na forma da legislação tributária.
2. Defesa tempestiva.
3. Infração não ilidida.
4. Auto de infração procedente.

1 - RELATÓRIO

O sujeito passivo, no período de 1º.01.2017 a 31.12.2017, promoveu a saída de mercadorias tributadas sem apurar o imposto respectivo, o que resultou na falta de pagamento do ICMS devido nessas operações, num total de R\$ 8.982,02. Essa omissão do contribuinte consistiu na ausência de escrituração das notas fiscais de saída no Livro Registro de Saída, embora obrigado à EFD desde 1º.01.2013, e optante do regime normal de pagamento desde 1º.03.2016. Em sintonia com o art. 77-IV-a-1, da Lei estadual nº 688/96, foi aplicada multa de 90% do valor do ICMS.

Para a capitulação legal da infração foram indicados os arts. 30-I-II-III, 53-XI-a, 406-A-§1º-§3º-II, 406-D-§1º-I do RICMS-RO, aprov. pelo Dec. 8321/98, e para a penalidade o art. 77-IV-a-1 da Lei 688/96.

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

Tributo ICMS	R\$ 8.982,02
Multa	R\$ 11.471,71
Juros	R\$ 5.679,01

Atualização monetária	R\$ 3.764,37
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 29.897,11

O sujeito passivo foi notificado do auto de infração via DET em 03.09.2021, conforme Notificação nº 12545088, e apresentou sua defesa tempestivamente.

2 – DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

Em sua defesa, enfatizando a rápida ação fiscal, o sujeito passivo, trazendo os mesmos argumentos de auto de infração semelhante pugnou pela nulidade do lançamento em virtude de supostos erros materiais e formais, esclarecendo, inicialmente, que é empresa do ramo de comércio de vidros automotivos (Item 15 do Anexo VI do RICMS-RO), produto cuja a tributação é feita antecipadamente através da substituição tributária e segundo a legislação em vigor, nos termos do art. 3º do Anexo VI do RICMS-RO, e que como se trata de uma auditoria remota, o Auditor deixou de levar em consideração que como a tributação se dá por substituição tributária, a presunção da não escrituração das saídas, se caso houvesse, não acarretaria prejuízo a Fazenda Pública Estadual.

Que em relação às notas fiscais presumivelmente não registradas que se encontram no arquivo XML, trata-se de notas fiscais de consumo entre outras, e além disso, tendo em vista que os potenciais clientes do defensor são Seguradoras de veículos, conclui que 90% das vendas realizadas destinam-se a estas, e para os recebimentos das operações com elas realizadas, obrigatoriamente toda atividade comercial terá que ser feita através da emissão de nota fiscal.

Que a rapidez da ação fiscal é no mínimo espantosa, dada a agilidade em que foram analisados todos os registros fiscais da empresa (levou apenas 15 dias, ou 11 dias, tirando sábados e domingos), pois, embora tenha levado cerca de 120 dias para iniciar os trabalhos da DFE, emitida em 05.05.2021 até 16.08.2021, conforme termo de encerramento da ação fiscal datado de 31.08.2021, demonstrando que a ação fiscal fora realizada remotamente, pois todo o trabalho fora executado no domicílio funcional do Auditor, na 3ª Delegacia Regional da Secretaria de Finanças, sediada em Cacoal, cuja distância é de aproximadamente 540 km do domicílio fiscal do autuado, em Porto Velho.

Que os agentes públicos fazendários, neste caso agindo em nome da administração pública, se submetem aos ditames legais previstos na Constituição Federal (Princípio da Legalidade previsto no art. 37 da CF/88), e estão plenamente vinculados à legislação, não cabendo determinados aspectos qualquer poder de discricionariedade por parte dos mesmos.

Que verificando-se no caso concreto a informatização das relações fiscais Fazenda/Contribuinte, é fato que a atuação fiscalizadora deve se substanciar através de normas legislativas (Decreto, Resoluções e etc.), voltadas à normatização das obrigações fiscais, mas que, entretanto, não haveria registros legislativos que homologuem as auditorias remotas, e seria como, nesse sentido, tem-se manifestado o Tribunal Administrativo Tributário, visto que, no que se refere ao ônus da prova, as informações das operações, para sua validade, deverão ter, além dos registro de todas as atividades executadas, ser carreadas com as provas documentais colhidas pelo auditor, sob pena de nulidade, e que não seria o caso do presente processo, segundo alega.

Que embora a ilegalidade apontada seja latente e causa a nulidade do lançamento fiscal,

as irregularidades do auto de infração atacado não se exaurem nesse ponto, visto que há elementos que reforçam a precariedade do lançamento tributário, e além das falhas formais na constituição do crédito o fisco estaria cobrando indevidamente os impostos, sem sequer comprovar que os débitos fiscais sejam realmente exigíveis, ou observar os requisitos legais pertinentes, motivo de insubsistência do lançamento.

E por todo o exposto, requereu o acatamento das razões de sua defesa para o fim de que seja declarado totalmente improcedente o lançamento tributário levado a efeito.

3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Conforme consta na peça básica, a autuação ocorreu por ter o sujeito passivo promovido a saída de mercadorias tributadas sem apurar o imposto respectivo, resultando na falta de pagamento do ICMS devido nessas operações no valor de R\$ 8.982,02, tendo tal omissão do contribuinte consistido na ausência de escrituração das notas fiscais de saída no Livro Registro de Saída no exercício de 2017, embora obrigado à EFD desde 1º.01.2013, e optante do regime normal de pagamento desde 1º.03.2016, infringindo, assim, o RICMS-RO em seus arts. 30-I-II-III, 53-XI-a, 406-A-§1º-§3º-II, 406-D-§1º-I, e ensejando a aplicação da penalidade do art. 77-IV-a-1 da Lei 688/96.

Regularmente notificado, o sujeito passivo impugnou o lançamento tributário sob o argumento de que a mercadoria vidros é tributada antecipadamente por substituição tributária, de acordo com o Item 15 do Anexo VI do RICMS-RO, e que as notas fiscais do arquivo XML, trata-se de nota fiscais de consumo entre outras, desse modo, a presunção da não escrituração das saídas, se caso houvesse, não acarretaria prejuízo a Fazenda Pública Estadual, fato não levado em consideração pelo autuante, e que 90% das vendas são para Seguradoras de veículos, e para recebimento das operações terá que ser feita mediante a emissão de notafiscal. Além disso, alegou que a auditoria foi feita de modo remoto e sem suposto registro de norma tributária que homologue tais auditorias remotas, e que a cobrança do imposto foi feita sem a comprovação de que os débitos fiscais sejam realmente exigíveis.

Pois bem, após a análise dos autos, verifica-se que a controvérsia posta é de fácil deslinde, podendo-se adiantar que razão não assiste ao sujeito passivo, pelos motivos a seguir aduzidos.

Compulsando-se atentamente o Relatório Circunstaciado de Encerramento da Ação Fiscal, parte integrante do auto de infração, extrai-se que o levantamento fiscal, para [] [] chegar ao valor devido do ICMS de R\$ 8.982,02, separou as notas fiscais em grupo de notas fiscais escrituradas e não escrituradas, verificando o valor do ICMS registrado na EFD, em relação às escrituradas, a fim de avaliar se foi aplicada a correta tributação na operação respectiva. Já em relação às notas fiscais não escrituradas, foi analisado se eram saídas com débito de ICMS, visando o lançamento devido para Rondônia nas saídas tributadas, tanto internas, quanto interestadual, conforme pastas de trabalho ("5. Planilhas de Cálculo do ICMS"), arquivos em formato digital que acompanham o processo.

Na hipótese acima de omissão das operações de saídas sem pagamento do imposto, o RICMS-RO no art. 177-V prevê a incidência do gravame estadual, *in verbis*:

Art. 177. Para efeito da incidência do imposto de que trata este Regulamento, presume-se a ocorrência de omissão de operações e prestações de serviços

tributáveis, realizadas sem o pagamento do imposto, na constatação de: (Lei 688/96, art. 72)

(...)

V - não registro de entradas de mercadorias ou bens;

(...)

Em relação aos argumentos da defesa, verifico que não ilidem a acusação fiscal, pois, independente de que as mercadorias comercializadas estejam no campo da substituição tributária (Item 15 do Anexo VI do RICMS-RO), ou de prejuízo ao erário, mesmo assim, o contribuinte substituído, na operação que realizar com mercadoria recebida, cujo imposto tenha sido retido, emitirá documento fiscal (art. 30 do Anexo VI do novo RICMS-RO), e quanto à alegação de execução de auditoria remota ao arreio da legislação, como alegado, é totalmente descabida, visto que a IN nº 11/2008/GAB/CRE/SEFIN, em seu art. 9º-§2º-II-a, prevê o procedimento fiscal por meio da DFE, quando este não envolver a visita ao estabelecimento, considerando, de fato, como citado pelo sujeito passivo, a informatização das relações entre o Fisco e o contribuinte, que se tornou uma realidade consolidada a partir tanto das informações fornecidas pelo próprio contribuinte (EFD/SPED), quanto por terceiros, o que possibilita a homologação, ou não, dos lançamentos do ICMS feitos pelo contribuinte, afastando, assim, a alegação de ofensa ao Princípio da Legalidade previsto no art. 37 da CF/88.

Dessa forma, em vista dos fatos e das provas acostadas, e considerando que restou comprovada a materialidade da infração imputada, decido pela procedência do presente auto de infração.

4 – CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no art. 12, I, da Lei 912, de 12 de julho de 2000, 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** o auto de infração e **DEVIDO** o crédito tributário de R\$ 29.897,11, devendo o mesmo ser atualizado na 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, 18/12/2021.

Elder Basílio e Silva

JULGADOR DE 1^a INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:
Elder Basílio e Silva, Auditor Fiscal, , Data: **18/12/2021, às 19:23**.
Conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.