

RECURSO VOLUNTÁRIO: N. 1096/21

AUTO DE INFRAÇÃO: N.20192906300003

SUJEITO PASSIVO RECORRENTE: PETROLUZ
TRANSPORTADORA LTDA.

RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

RELATOR: LEONARDO MARTINS GORAYEB

RELATÓRIO: N. 341/21/1ª CÂMARA/TATE

VOTO

I- DOS FATOS

Fora lavrado auto de infração nº **20192906300003** fls. 02 contra o contribuinte epigrafado, no dia 16/01/2019, às 08:47 horas, o sujeito passivo acima identificado, apurou a menor do valor do ICMS-FRETE nos CT-es 002.358 (DF-e 216.481), CT-e 002.368 (NF-e 216.601) por erro na determinação da base de cálculo. Tendo em vista que a transportadora NÃO É INSCRITA NO CAD/ICMS-RO, deverá utilizar a "coluna A" da Tabela de índices para cálculo de FRETE RODOVIÁRIOS, previstas na IN nº038/2018/GAB/CRE.

Os Artigos utilizados como base legal da autuação: Art.5º Parágrafo Único c/c Art. 27 do Novo RICMS/RO, aprov. Pelo Decreto 22.721/18 c/c IN. 038/2018/GAB/CRE/SEFIN e a multa do Artigo 77, inciso IV, alínea "a", da Lei 688/96. O valor do crédito, segundo o agente autuante, é de R\$1.861,94.

A defesa do presente Processo Administrativo Tributário (PAT), suscita as seguintes teses em resumo: Que o processo tem vício, por esta questão requer a nulidade em razão da ausência dos requisitos legais do Artigo 100 da Lei 688/96. Que há ausência da subsunção do fato à norma. Questiona a aplicação da tabela de índices para o cálculo do frete rodoviário – da Coluna A da IN038/2018, que a mesma é inconstitucional em razão da Súmula 431 do STJ. Questiona a multa em seu valor exorbitante, pelos princípios da proporcionalidade e razoabilidade e por fim requer a improcedência do feito fiscal.

A Unidade de Julgamento de 1ª Instância, decide com base nos seguintes fundamentos: Que o auto de infração seguiu todos os requisitos do artigo 100 da Lei 688/96. Que quando da inconstitucionalidade da Pauta, é importante esclarecer que este Tribunal não possui competência para apreciar a constitucionalidade da legislação tributária, Art.90 da Lei 688/96. Que em razão do fundamento de que, em que pese a Pauta Fiscal de Preços Mínimos 001/2010 ter sido revogada pela IN 038/2018/GAB/CRE, o cálculo de ICMS-FRETE permanece nos mesmos níveis com a vigência da IN 038/2018/GAB/CRE, a qual possui plena legalidade com a Legislação Tributária Estadual. Que o presente auto atende todos os requisitos legais, considerando os documentos juntado ao auto e o que dispõe em lei, foi dado a procedência do feito fiscal.

O Sujeito passivo, impetra o Recurso Voluntário e apresenta as teses já apresentadas em instância inferior.

II – Do Mérito do Voto

Tem-se que o sujeito passivo, apurou a menor do valor do ICMS-FRETE nos CT-es 002.358 (DF-e 216.481), CT-e 002.368 (NF-e 216.601) por erro na determinação da base de cálculo. Tendo em vista que a transportadora NÃO É INSCRITA NO CAD/ICMS-RO, deverá utilizar a “coluna A” da Tabela de índices para cálculo de FRETE RODOVIÁRIOS, previstas na IN nº038/2018/GAB/CRE.

Da análise dos autos, entendemos que á irregularidade quando da lavratura do auto de infração, uma vez demonstrado que não houve o flagrante infracional, conforme o lapso temporal que consta da passagem pelo posto fiscal e da emissão da nota fiscal em análise.

Há de se observar, que a fiscalização, foi realizada sem expressa designação da autoridade superior, portanto, há um vício neste auto de infração ao qual deverá ser Anulado, e encaminhado para que seja feito o seu refazimento de forma legal, de acordo com a Instrução Normativa nº 11/2008.

**Instrução Normativa GAB/CRE nº 11 de
28/10/2008**

Art. 1º As atividades de fiscalização, diligência ou perícia junto a sujeito passivo serão realizadas mediante a emissão de designação por autoridade administrativa competente, salvo nos casos de flagrante infracional em operações com mercadorias ou bens em trânsito ou em serviços de transporte intermunicipal ou interestadual em andamento.

Parágrafo único. Excetuados os casos de inexigibilidade da designação a que se refere o caput, nos casos de flagrante de infração à legislação tributária em que o retardo do início do procedimento fiscal coloque em risco os interesses da Fazenda Estadual, o Auditor Fiscal de Tributos Estaduais adotará as medidas necessárias para assegurar a comprovação do ilícito no Processo Administrativo Tributário - PAT, e em seguida submeterá o procedimento à autoridade competente para emissão da designação necessária, se for o caso.

Art. 2º A designação a que se refere o art. 1º corresponderá aos seguintes modelos, conforme o tipo de atividade fiscal a ser desenvolvida:

I - Designação de Fiscalização de Estabelecimento (DFE), Modelo Anexo I desta Instrução Normativa, emitida pelo Gerente de Fiscalização da Coordenadoria da Receita Estadual; e

II - Designação de Serviço Fiscal (DSF), Modelo Anexo II desta Instrução Normativa, emitida pelos Delegados Regionais da Receita Estadual ou pelo Gerente de Fiscalização da Coordenadoria da Receita Estadual.

Parágrafo único. Nos Postos Fiscais fixos, a Escala de Plantão emitida pelo Sistema Fronteira substitui a Designação de Serviço Fiscal em relação às operações e prestações fiscalizadas nestas unidades.

Da passagem no auto de infração, tem-se que se deu em 16/01/2019, observa-se que as notas fiscais foram emitidas em 12/12/2018 e 13/12/2018, tendo sua passagem realizada bem antes da lavratura do auto de infração, portanto, não houve a ocorrência do flagrante infracional.

III - DO VOTO- CONCLUSÃO

Este Relator, conhece do presente Recurso Voluntário para lhe dar provimento, no sentido em que seja Reformada a Decisão de Procedente para Nulidade do auto de infração, assim julgo

Porto Velho-RO, 15 de Agosto de 2022.

LEONARDOMARTINS GORAYEB

CONSELHEIRO DA 1ª CAMARA DE JULGAMENTO DE 2ª INSTÂNCIA

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

PROCESSO : 20192906300003
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 1046/21
RECORRENTE : PETROLUZ TRANSPORTADORA LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – LEONARDO MARTINS GORAYEB.

RELATÓRIO : Nº. 341/2021/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

ACÓRDÃO Nº. 291/2022/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA

: ICMS – PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE - ERRO NA BASE DE CÁLCULO – VALOR INFERIOR A PAUTA FISCAL - NULIDADE – O sujeito passivo utilizou de base de cálculo inferior ao valor mínimo previsto na legislação tributária. A autuação ocorreu muito tempo posterior a passagem da nota fiscal no posto fiscal, não caracterizando o flagrante infracional. Impedimento do autuantes, nos termos do art. 65, da Lei 688/96. Reformada a decisão “a quo” que julgou procedente para nulo o auto de infração. Recurso Voluntário provido. 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 voluntário interposto para no final dar-lhe provimento, reformando-se a decisão de Primeira Instância que julgou Procedente para **NULO** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator, constantes dos autos, que fazem parte integrante da presente decisão. Participaram do julgamento os Julgadores: Reinaldo do Nascimento Silva, Amarildo Ibiapina Alvarenga, Leonardo Martins Gorayeb e Dyego Alves de Melo.

TATE, Sala de Sessões, 15 de agosto de 2022.

Anderson Aparecido Arnaut
Presidente

Leonardo Martins Gorayeb
Julgador/Relator