

PROCESSO: 20202700100290
RECURSO: VOLUNTÁRIO N.º 01290/21
RECORRENTE: SAFARI CACA E PESCA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO
LTDA
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR: DYEGO ALVES DE MELO
RELATÓRIO: N.º 332/22/2º 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 acima identificado deixou de recolher o ICMS devido ao ser apurada divergência mediante levantamento fiscal, conforme verificado nas planilhas e relatórios fiscal em anexo."

A infração tem por Capitulação Legal os artigos 12, §1.º, item 6, artigos 31, 32, I e IV, 33, I, "g" e 857 do RICMS/RO Decreto 8.321/98 c/c artigo 13, §1.º; XIII, "f" da LC 123/2006. A multa é a prevista no artigo 77, VII, "e", item 2 da Lei 688/96, culminou no crédito tributário total no valor de R\$ 81.845,58.

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

VII - infrações relacionadas às operações com mercadorias ou bens ou, ainda, aos casos de prestações de serviços:

e) multa de 100% (cem por cento) do valor do imposto incidente sobre o valor da operação ou da prestação:

2. pela aquisição, importação, recebimento, posse, transporte, estocagem, depósito, venda, exportação, remessa ou entrega de mercadorias desacompanhadas do documento fiscal próprio ou em situação fiscal irregular;

1.2 Dos autos.

Designação de Fiscalização de Estabelecimento – DFE, expedida na data de 20/12/2019 (fl. 04); Termo de Início de Ação Fiscal n.º 2020110010012, emissão e ciência do sujeito passivo na data de 14/01/2020 (fl. 08); Pedidos de prorrogação de prazo para apresentação de documentos contábeis, 30 e 10 dias, nas datas de 16/01/20 e 14/02/2020 (fls. 16 e 18); Termo de Prorrogação da Ação Fiscal,

prorrogado prazo de 15/03/2020 para 13/05/2020 (fl. 05); Termo de Prorrogação de Ação Fiscal, prorrogado prazo de 14/05/2020 para 12/07/2020 (fls. 06); Termo de Prorrogação de Ação Fiscal, prorrogado prazo de 12/07/2020 para 10/09/2020 (fl. 07); Termo de Início de Ação Fiscal n.º 20202600100200 e 2020110010012, emissão e ciência do sujeito passivo nas datas de 22/07/2020 e 14/01/2020, respectivamente (fls. 09 e 10); Auto de Infração lavrado na data de 26/08/2020, sujeito passivo foi notificado via DET na data de 08/09/2020 (fls. 02, 47). Apresentado Relatório Circunstanciado na data de 31/08/2020 (fls. 42 a 45); Termo de Encerramento de Ação Fiscal lavrado na data de 31/08/2020 (fl. 46); Termo de Remessa do Auto de Infração n.º 20192700100290 e 20202700100290, emitidos na data de 04/09/2020, ciência do sujeito passivo na data de 08/09/2020 (fls. 47 e 48); Retificação Termo de Remessa do Auto de Infração emitido na data de 04/09/2020, ciência do sujeito passivo na data de 08/09/2020 (fl. 52); Relatório Fiscal referente à DSF n.º 20193700100858, emitido na data de 25/09/2019 (fls. 10 a 13); Auto de Apresentação e Apreensão (fl. 14); Pedido de prorrogação de prazo para apresentação de defesa, deferido na data de 07/10/2020 (fl. 50).

Recebida defesa na data de 23/10/2020 (fls. 55 a 82), o sujeito passivo apresenta os seguintes argumentos: **1.** Narra que, decorrido 190 dias do início da Ação Fiscal n.º 2020110010012(14.01/2020), foi aberta nova Ação Fiscal n.º 20202600100200(21/07/2020), que não se trata de complemento, mas de nova Ação Fiscal, ainda não concluída, o que entende ser razão para nulidade do procedimento fiscal. **2.** Em relação aos dispositivos capitulados como infringidos, rebate-os todos, (i) art. 12, §1.º, item 6, RICMS/RO, indaga que é mera hipótese de incidência, e que não vem ao caso pois a descrição da infração deve estar alinhada com os dispositivos legais que a sustentam. (ii) art. 31, RICMS/RO, narra que o dispositivo apenas estabelece a obrigação do cumprimento do previsto na LC 123/06. (iii) art. 32, RICMS/RO, narra que o dispositivo prevê a possibilidade de arbitramento quando não é possível determinar a base de cálculo do imposto a ser lançado, e que não pode ser considerado infringência pois não define a infração cometida. (iii.1) art. 32, I e IV, RICMS/RO, narra que é contribuinte optante do Simples Nacional, obrigado a manter apenas Livros de Registro de Entradas de Mercadorias e Inventário e que a falta de emissão dos documentos fiscais exigidos é proveniente da incorreta análise fiscal do autor. (iv) art. 33, I, "g", RICMS/RO, narra que o dispositivo prevê a possibilidade de arbitramento, trata-se de critério técnico para determinar por meio de levantamento da Conta Mercadorias a possibilidade de saídas tributadas não

escrituradas, para determinar o Custo das Mercadorias Vendidas, sobre o qual se aplica 30% de margem agregada de lucro mínimo, e que não é o caso, pois a ação fiscal é voltada para apuração quantitativa das munções adquiridas e comercializadas. Argumenta também que os dispositivos não se reportam ao trabalho realizado, misturando procedimento quantitativo por espécie de mercadorias com levantamento da conta mercadoria. **3.** Alega que não consta na planilha apresentada pelo autor a indicação dos produtos nas Notas Fiscais de aquisição de mercadorias NCM 9306m bem como não foram indicados os produtos nas Notas Fiscais de saída foram considerados para o cálculo do ICMS. Alega que não existe a possibilidade do uso de "estoque final ou inicial zero", pois é uma incoerência considerando que a o fisco possui essas informações. Que o autor utilizou do arbitramento para criar pressuposto tributário que qualificou como ilícito fiscal, lançando tributo injustamente, utilizando de legislação que não lhe dá suporte e sem adequação com a penalidade lançada. **4.** Argumenta que na descrição do Auto de Infração consta "divergência mediante o levantamento fiscal", que não especifica qual infração foi cometida. **5.** Que encaminhou os Livros de Inventário dos exercícios de 2015, 2018 e 2019 com base em backups de programas inoperantes, aparentando perda de dados. Que, tais livros não podem servir de base para qualquer lançamento tributário, pois não guarda os requisitos de validade como registro fiscal, alega que o fisco possui acesso aos documentos fiscais, considerando que se tratam de operações realizadas por NF-e. **6.** Ressalta que é enquadrado no Simples Nacional e que a ação fiscal parte de presunção desprovida de materialidade de operações tributadas não escrituradas, que passou a considerar de forma arbitrária o sujeito passivo no Regime Normal de tributação, aplicando as normas deste regime. Argumenta que a presunção das operações tributadas não escrituradas são fruto do arbitramento, que tal modalidade de apuração gera dúvidas, e que a presunção não é fato gerador de tributo. **7.** Aponta que no Termo de Encerramento de Ação Fiscal, constam os Autos de Infração n.º 2020270010028 e 202027001002904, que não existem, tendo sido relacionados de forma indevida. **8.** Indaga que, se o autor considerou os estoques apreendidos, considerando que possuem prazo de validade de 10 anos, se considerou a documentação fiscal de aquisição e comercialização das mercadorias no exercício fiscalizado, onde constam tais informações pois não estão indicadas no PAT. Alega que a planilha fiscal está mal elaborada, que foi prejudicado pelo rigor da lei pois foi imposto contra o sujeito passivo o Regime Normal

de tributação. Indaga se a presunção e arbitramento fazem prova pré-constituída.

O Julgador de Primeira Instância proferiu a Decisão n.º 2021.04.35.01.0039/UJ/TATE/SEFIN, julgou procedente o Auto de Infração.

Sujeito passivo foi intimado do teor da decisão na data de 25/06/2021 (fl. 100).

Recebido Recurso Voluntário na data de 27/08/2021 (fl. 63 a 118), o sujeito passivo replicou os argumentos constantes na Defesa.

É o relatório.

2.0 DOS FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

2.1 Síntese da autuação.

A autuação deu-se em razão do autor constatar divergência entre entrada de mercadorias e quantidade declarada no estoque final, presumindo a presunção de saída nas mercadorias desacompanhadas de documento fiscal.

2.2 Da capitulação legal da infração.

Como infringidos, o Autor do feito apontou os seguintes artigos, 12, § 1.º, item 6, artigos 31, 32, I e IV, 33, I, "g" e 857 do RICMS/RO Decreto 8.321/98 c/c artigo 13, § 1.º, XIII, "f" da LC 123/2006, abaixo transcritos:

Art. 12. As alíquotas do ICMS são as seguintes (Lei 688/96, art. 27):

§ 1º Entre outras hipóteses, as alíquotas internas são aplicadas quando: (Renumerado de parágrafo único para § 1º Dec. 9674, 27/09/01)
6 – da realização de operações ou prestações desacompanhadas de documento fiscal hábil.

Art. 31. O regime simplificado de tributação aplicável à Microempresa, à Empresa de Pequeno Porte e ao Microempreendedor Individual – MEI, obedecerá ao disposto na Lei Complementar Federal nº 123, de 14 de dezembro de 2006 e aos atos normativos do Comitê Gestor do Simples Nacional, podendo ser disciplinado em legislação específica. (NR dada pelo Dec. 16407, de 15.12.11 – efeitos a partir de 15.12.11)

Art. 32. O Fisco Estadual poderá fazer o arbitramento da base de cálculo do imposto, mediante processo regular, quando o contribuinte incorrer

na prática de sonegação do tributo ou quando não for possível apurar o montante real da base de cálculo, desde que ocorra qualquer dos casos seguintes (Lei 688/96, art. 23):

I – falta de apresentação, ao Fisco, dos livros fiscais e da contabilidade geral ou sua apresentação sem que estejam devidamente escriturados, bem como dos documentos necessários à comprovação de registro ou lançamento em livro fiscal ou contábil, inclusive sob alegação de perda, extravio, desaparecimento ou sinistro dos mesmos, ressalvado o disposto no artigo 328;

IV – falta de emissão de documento fiscal a que esteja obrigado o contribuinte ou emissão em desconformidade com a operação realizada;

Art. 33. O arbitramento da base de cálculo do ICMS poderá ser feito por qualquer um dos métodos a seguir:

I – ao valor do estoque final de mercadorias do período anterior, corrigidos monetariamente, serão adicionados os valores, também corrigidos, das entradas efetuadas durante o período considerado, inclusive as parcelas do IPI, fretes, carretos e demais despesas que tenham onerado os custos, deduzindo-se do montante o valor do estoque final do período, pelo seu valor nominal, obtendo-se, assim, o custo das mercadorias vendidas, ao qual será acrescido um dos seguintes percentuais, a título de Índice de Valor Agregado (IVA), observado o disposto no § 8º: (NR Decreto nº 9272, de 27 de novembro de 2000)

g) outras mercadorias: 30%

Art. 857. O movimento real tributável realizado pelo estabelecimento em determinado período poderá ser apurado através de levantamento fiscal em que serão considerados o valor das mercadorias entradas, o das mercadorias saídas e dos estoques inicial e final, as despesas, demais encargos e lucro líquido do estabelecimento, como ainda outros elementos informativos (Lei 688/96, art. 74).

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

§ 1º O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

XIII - ICMS devido:

f) na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal;

2.3 Análise dos autos.

1. O sujeito passivo argumenta que foi aberta nova Ação Fiscal, ainda não concluída, razão para nulidade do Auto de Infração.

Os documentos apontados pelo sujeito passivo encontram-se nas folhas 08 e 09.

Conforme depreende-se da fundamentação de cada um deles, temos o seguinte:

- a) O documento constante na folha 08 é de fato o Termo de Início de Ação Fiscal, lavrado com fundamento no artigo 18, do Anexo XII do RICMS/RO, abaixo transcrito.

Art. 18. Considera-se iniciado o procedimento fiscal, para efeito de excluir a espontaneidade da iniciativa do sujeito passivo: (Lei 688/96, art. 94) (CTN, art. 138, parágrafo único)

I - com a lavratura do termo de início de fiscalização;

- b) O documento constante na folha 09 por sua vez, em que pese o equivocado título "Termo de Início de Ação Fiscal", trata-se em verdade de mera intimação para que o sujeito passivo apresente documentos ao fisco, conforme fundamentação nele constante, artigos 140 e 141 do RICMS/RO, abaixo transcritos.

Art. 140. Ao contribuinte será atribuído registro e acesso ao seu DET, com o objetivo de simplificar e automatizar a ciência de quaisquer tipos de atos administrativos, bem como a sua notificação e intimação por meio eletrônico, preservando o sigilo, a identificação, a autenticidade, e a integridade das comunicações. (Lei 688/96, art. 59-B)

Art. 141. As comunicações ao contribuinte feitas por meio do DET são consideradas pessoais e dispensam quaisquer outros meios. (Lei 688/96, art. 59-C)

Portanto, vê-se que foi mero erro de digitação, não existindo, neste ponto, razão para nulidade do auto de infração.

2. Em síntese, o sujeito passivo rebate os artigos apontados pelo fisco como infringidos, pois entende que não se reportam ao trabalho realizado, que houve confusão entre procedimento quantitativo por espécie de mercadorias com levantamento da conta mercadoria.

O trabalho realizado pelo fisco, levantamento fiscal, encontra fundamento no artigo 857 do RICMS/RO, abaixo transcrito:

Art. 857. O movimento real tributável realizado pelo estabelecimento em determinado período poderá ser apurado através de levantamento fiscal em que serão considerados o valor das mercadorias entradas, o das mercadorias saídas e dos estoques inicial e final, as despesas, demais encargos e lucro líquido do estabelecimento, como ainda outros elementos informativos (Lei 688/96, art. 74).

Portanto, nada há que se falar em dissonância entre o trabalho realizado e a capitulação da infração, pois, conforme acima demonstrado, o artigo capitulado pelo autor retrata exatamente o procedimento realizado.

Acerca do levantamento fiscal, cumpre ressaltar que as irregularidades apuradas estão previstas no artigo 77, VII, "e", 2, da Lei 688/96.

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

VII - infrações relacionadas às operações com mercadorias ou bens ou, ainda, aos casos de prestações de serviços:

e) multa de 100% (cem por cento) do valor do imposto incidente sobre o valor da operação ou da prestação:

2. pela aquisição, importação, recebimento, posse, transporte, estocagem, depósito, venda, exportação, remessa ou entrega de mercadorias desacompanhadas do documento fiscal próprio ou em situação fiscal irregular;

O levantamento fiscal efetivamente realizado foi o Levantamento Físico Quantitativo das mercadorias de NCM 9306, conforme determinação da Designação de Fiscalização de Estabelecimento constante na folha 04 deste PAT.

Ressalto ainda que o arbitramento nestes autos, deu-se em razão da inércia do sujeito passivo em apresentar os documentos fiscais solicitados pelo autor do feito, diante disto, foi realizado o arbitramento, conforme permissão do artigo 32 do RIMCS/RO, nos moldes do artigo 33, I, "g", também do RICMS/RO.

3. Que não consta na planilha do autor a indicação dos produtos das Notas Fiscais de aquisição de NCM 9306, e não há discriminação dos produtos e de quais Notas Fiscais de saídas foram consideradas para o cálculo do ICMS. Alega que inexistente o uso de "estoque final ou inicial zero" e que o arbitramento foi utilizado para criar pressuposto tributário de ilícito tributário.

A indicação dos produtos de NCM 9306, estão discriminados nos autos, planilha constante nas folhas 19 a 21, vale observar em cada Nota

Fiscal os campos "Desc. Produto" e "NCM", que indicam quais produtos foram usados para base de cálculo do imposto.

Também foram considerados as saídas de produtos NCM 9306, itens 7 a 9 do Relatório Circunstanciado localizado nas folhas 42 e 43 e Notas constantes na Planilha localizada nas folhas 23 a 32.

Em que pese o entendimento do sujeito passivo, da impossibilidade do uso da métrica de estoques inicial e final zero, tal ato encontra fundamento no artigo 71, §4.º, da Lei 688/96, abaixo colacionado.

Art. 71. O movimento real tributável realizado pelo estabelecimento em determinado período poderá ser apurado por meio de levantamento fiscal, em que poderão ser considerados, isolados ou conjuntamente, os valores das mercadorias entradas, das mercadorias saídas, dos estoques inicial e final, dos serviços recebidos e dos prestados, das despesas, dos outros encargos e do lucro do estabelecimento, bem como de outros elementos informativos.

§ 4º. Identificada a falta de escrituração do livro Registro de Inventário, poderá o Fisco arbitrar o valor do estoque que, até prova em contrário, servirá de base para o levantamento do montante das operações em que incida o imposto.

Relativamente a acusação de que o arbitramento foi utilizado no intuito de criar ilícito tributário, também não deve prosseguir. O arbitramento foi criado no intuito de tornar possível a realização da auditoria mesmo nas hipóteses que o auditado se recusar a apresentar os documentos fiscais, ou ainda, no caso de não os ter.

4. Argumenta que a descrição do Auto de Infração, "divergência mediante levantamento fiscal" não é capaz de demonstrar de forma clara qual infração foi cometida.

O argumento do sujeito passivo tem por fundamento a previsão do artigo 100, V, da Lei 688/96, vejamos abaixo:

Art. 100. São requisitos de Auto de Infração:

V - citação expressa do dispositivo legal que define a infração cometida e lhe comina penalidade;

O argumento do sujeito passivo não merece prosperar, a citação expressa do dispositivo legal que define a infração e impõe penalidade de fato consta no auto de infração, da simples leitura do auto de infração, vê-se no campo "Capitulação Legal", "Multa", que a penalidade cominada é a do artigo 77, VII, "e", 2, da Lei 688/96.

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

VII - infrações relacionadas às operações com mercadorias ou bens ou, ainda, aos casos de prestações de serviços:

e) multa de 100% (cem por cento) do valor do imposto incidente sobre o valor da operação ou da prestação:

2. pela aquisição, importação, recebimento, posse, transporte, estocagem, depósito, venda, exportação, remessa ou entrega de mercadorias desacompanhadas do documento fiscal próprio ou em situação fiscal irregular;

5. Alega que os documentos enviados a pedido do autor não podem servir de base para cálculo do lançamento tributário, pois não são válidos e estão maculados pela perda de dados em razão de serem backups de antigos sistemas.

Primeiramente, cumpre ressaltar que é vedado alegar a própria torpeza, o sujeito passivo não pode apresentar documentos maculados e posteriormente alegar tal falta para beneficiar-se.

Nesta esteira, ressalto também que a apresentação de documentos dos quais o sujeito passivo sabe não condizer com a verdade, pode tornar-se objeto de autuação posteriormente.

O sujeito passivo também não juntou aos autos provas para fundamentar suas alegações de que enfrentou problemas para realizar backups dos registros fiscais em seu antigo sistema.

6. Alega que o autor age de forma arbitrária ao considerar o sujeito passivo como contribuinte do Regime Normal para realização do procedimento fiscal, que a presunção das operações não tributadas são frutos do arbitramento, eivado de dúvidas, que a presunção não é fato gerador do tributo.

A presunção da materialidade da omissão das saídas tributadas não provém do autor do feito, pelo contrário, sim de previsão legal, deu-se conforme disposto nos artigos 72, XII, §1.º e 73, III, da Lei 688/96, abaixo colacionados.

Art. 72. Presume-se a ocorrência de omissão de operações e prestações de serviços tributáveis, realizadas sem o pagamento do imposto, na constatação de:

XII - outros indícios que levem em consideração as disposições do artigo 71, observado o disposto em decreto do Poder Executivo.

§ 1º. Para fins de apuração do imposto identificado nos termos deste artigo, aplicam-se, no que couberem, as disposições do artigo 71.

Art. 73. Para efeito da incidência do imposto de que trata esta Lei, presumir-se-á operação tributável não registrada quando constatado:
III - divergência apurada mediante o cotejo físico das mercadorias ou bens e o número de unidades escrituradas, assim entendida a diferença entre o estoque inicial adicionado das entradas e subtraído das saídas no respectivo período.

Da mesma forma, a incidência da tributação do ICMS para realização do procedimento fiscal, dá-se por força de previsão legal, não por mero desejo do autor, leia-se o artigo 13, §1.º, XIII, "f" da LC 123/06, conforme segue.

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

§ 1º O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

XIII - ICMS devido:

f) na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal;

7. Aponta que no Termo de Encerramento de Ação Fiscal, constam os Autos de Infração n.º 2020270010028 e 202027001002904, que não existem, tendo sido relacionados de forma indevida, alega que é razão para nulidade da ação fiscal.

Compulsando os autos, verifico que de fato constam os números de Autos de Infração n.º 2020270010028 e 202027001002904 no Termo de Encerramento da Ação Fiscal (fl. 46).

Ainda assim, é de se salientar que tal erro não é suficiente para tornar nula a ação fiscal. Ocorre que, o erro não que os Autos de Infração "não existam", mas que os números foram digitados de forma errônea, após o número Auto de Infração 2020270010028, temos um espaço e o número "9", desta forma, correto é o numero de Auto de Infração 2020270010028.

Neste sentido, em relação ao Auto de Infração n.º 202027001002904, houve apenas o acréscimo indevido do número "4" ao final, sendo correto o número 20202700100290.

O narrado enquadra-se na hipótese prevista no artigo 107 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.

Os fatos expostos não causam quaisquer danos a defesa do autor, sobretudo pois os citados Autos de Infração não são matéria de estudo deste PAT, não há que se falar em nulidade da Ação Fiscal.

8. Indaga se o autor considerou os estoques apreendidos, considerando que possuem prazo de validade de 10 anos, se considerou a documentação fiscal de aquisição e comercialização das mercadorias no exercício fiscalizado, onde constam tais informações pois não estão indicadas no PAT. Alega que a planilha fiscal está mal elaborada, que foi prejudicado pelo rigor da lei pois foi imposto contra o sujeito passivo o Regime Normal de tributação. Indaga se a presunção e arbitramento fazem prova pré-constituída.

Quanto aos estoques apreendidos, considerando que as apreensões ocorreram no mês de setembro de 2019, serão consideradas para o exercício fiscal de 2019.

Foram consideradas para a realização do procedimento fiscal as Notas Fiscais, entrada e saída, as Notas Fiscais do Consumidor Eletrônicas, dos produtos com NCM 9306, relativas ao exercício de 2017.

Em relação ao arbitramento, conforme já exposto anteriormente, foi realizado nos estritos ditames legais, sem quaisquer abusos por parte do autor, que seguiu orientação da legislação de forma fidedigna.

Veja-se que o artigo que prevê a presunção do arbitramento, também distribuiu ao sujeito passivo o ônus de apresentar provas para comprovar que não ocorreram as operações presumidas, neste sentido, denota-se que nos termos da lei, de fato o arbitramento é prova pré-constituída, o descrito encontra fundamentos no art. 72, §§2.º e 3.º e 73, §§1.º e 2.º, III e IV, da Lei 688/96.

Art. 72. Presume-se a ocorrência de omissão de operações e prestações de serviços tributáveis, realizadas sem o pagamento do imposto, na constatação de:

§ 2º. Diante da presunção de que trata este artigo, caberá ao contribuinte o ônus da prova da não ocorrência dos fatos geradores ou do pagamento do imposto.

§ 3º. Servirão de prova pré-constituída da presunção de omissão de operações e prestações de serviços tributáveis, realizadas sem o pagamento do imposto:

Art. 73. Para efeito da incidência do imposto de que trata esta Lei, presumir-se-á operação tributável não registrada quando constatado:

§ 1º. Não perdurará a presunção mencionada no inciso I quando em contrário provarem os lançamentos regularmente efetuados em escrita comercial revestida das formalidades legais.

§ 2º. Não será considerada revestida das formalidades legais, para os efeitos do § 1º, a escrita contábil, nos seguintes casos:

III - quando forem declarados extraviados os livros ou documentos fiscais, salvo se o contribuinte fizer comprovação das operações e das prestações e que sobre as mesmas pagou o imposto devido; e

IV - quando o contribuinte, embora notificado, persistir no propósito de não exibir seus livros e documentos para exame.

Por final, restou que o sujeito passivo não logrou ilidir o auto de infração por quaisquer meios, tanto no mérito quanto nas questões formais, isso, pois não se desincumbiu de seu ônus probatório para desconstituir a presunção de ocorrência das operações tributadas e não escrituradas, assim como, não demonstrou vício insanável, capaz de prejudicar a existência dos autos, razão pela qual, entendo pela procedência da ação fiscal.

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 Voluntário interposto, para ao final negar-lhe provimento, mantendo a Decisão de Primeira Instância que julgou **PROCEDENTE** a ação fiscal,

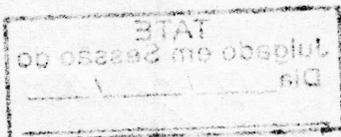
assim, declarando devido o crédito tributário no valor total de R\$ 81.845,58.

É como voto.

Porto Velho/RO, 15 de fevereiro de 2023.


~~DYEGO ALVES DE MELO~~

Relator/Julgador



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

PROCESSO : N° 20202700100290
RECURSO : VOLUNTÁRIO N.º 01290/21
RECORRENTE : SAFARI CAÇA E PESCA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – DYEGO ALVES DE MELO

RELATÓRIO : N° 0332/22/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO N° 027/2023/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS/MULTA – DEIXAR DE RECOLHER ICMS – SAÍDA DE MERCADORIA SEM NOTA FISCAL - ESTOQUE IRREGULAR – OCORRÊNCIA – Restou comprovado que o Sujeito Passivo deixou de recolher o ICMS devido. Autor do feito apurou divergência entre o quantitativo de entrada e saída de mercadorias declaradas no estoque final. Arbitramento realizado, conforme permissão do artigo 71, §4.º da Lei 688/96. Infração Não Ilidida. Mantida a decisão de Primeira Instância de Procedente o Auto de Infração. Recurso Voluntário Desprovido. 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 **PROCEDENTE** 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.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL/PROCEDENTE

TOTAL: R\$ 81.845,58

*** O CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE DEVE SER ATUALIZADO NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO.**

TATE, Sala de Sessões, 15 de fevereiro de 2023/

~~Anderson Aparecido Arnaut~~
Presidente

~~Dyego Alves de Melo~~
Julgador/Relator