

PROCESSO: 20212800100041
RECURSO: OFÍCIO N.º 009.895
RECORRENTE: ALBINO & ALBINO LTDA
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR: DYEGO ALVES DE MELO
RELATÓRIO: N.º 0297/23/2ª 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 – Diferencial de Alíquota devido e incidente sobre a entrada de mercadorias tributadas, adquiridas pelo seu estabelecimento, no período de 01/01/2014 a 31/12/2014, conforme planilha em anexo, devendo ser observado que estas notas fiscais não foram lançadas no sistema fronteira à época. Este AI foi aditado por solicitação do TATE em razão de questionamentos do contribuinte quanto a alguns valores constantes na planilha acima citada, observando que a planilha foi revisada, detalhada por produtos e retificada à luz da legislação da época.”

A legislação apontada como infringida na capitulação legal é a dos artigos 2.º, XII, 11, 48 e 57, todos do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto 8.321/98. A multa está prevista no artigo 77, IV, “a”, 1, da Lei 688/96, culminou no crédito tributário total no valor de R\$ 11.350,56.

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

IV - infrações relacionadas ao pagamento, retenção ou apuração do ICMS:

a) multa de 90% (noventa por cento):

1. do valor do imposto não pago, por deixar de pagá-lo ou contribuir para que o sujeito passivo deixe de pagá-lo, mediante ação ou omissão que resulte na falta de pagamento, nas hipóteses para as quais não haja previsão de penalidade específica;

1.2 Síntese do Processo Administrativo Tributário – PAT.

Auto de infração lavrado em aditamento ao auto de infração n.º 20182700100610, no dia 29/11/2021, ciência do sujeito passivo via DET no dia 10/12/2021 (fls. 02).

Juntado o processo referente o auto de infração de n.º 20182700100610, no qual consta:

1 Designação de Fiscalização de Estabelecimento – DFE n.º 20182500100126, para fiscalização no período de 01/01/2014 a 31/12/2014, fiscalização no tributo ICMS (fls. 08).

2 Termo de Início de Ação Fiscal n.º 20181100100644, intimado o sujeito passivo para apresentar livros e documentos fiscais/contábeis (fls. 09 e 10).

3 Pedido de prorrogação de prazo para apresentar os documentos fiscais (fls. 14).

4 Termo de Encerramento de Ação Fiscal lavrado no dia 14/11/2018 (fls. 16).

5 Relatório Fiscal, no qual concluiu que não houve internamento e escrituração das notas fiscais, assim como não foi comprovado o pagamento do crédito tributário (fls. 17).

Quanto ao presente auto de infração, o sujeito passivo não apresentou defesa.

Em Primeira Instância, foi proferida a Decisão Nulo n.º 2022/1/56/TATE/SEFIN, fundamenta a nulidade do auto de infração na impossibilidade de analisar o mérito da autuação, tendo em vista que a planilha que deveria acompanhar o AI não está nos autos, e o Fiscal responsável pela lavratura do AI também não possui acesso ao documento, informa ter perdido os arquivos de trabalho relacionados ao caso.

Intimado o sujeito passivo da decisão de primeira instância na data de 05/01/2023.

Remetidos os autos para análise do recurso de ofício.

2.0 DOS FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Sujeito passivo atuado por deixar de recolher o ICMS – DIFAL devido sobre a entrada de mercadorias tributadas no exercício de 2014.

O autor capitulou a infração nos artigos 2.º, XII, 11, 48 e 57, todos do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto 8.321/98.

Art. 2º Ocorre o fato gerador do imposto no momento (Lei 688/96, art. 17): XII – da entrada no território deste Estado, procedente de outra Unidade da Federação, de:

Art. 11. A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente (C.T.N., art. 113, § 1º).

Art. 48. O imposto será calculado, aplicando-se a alíquota cabível à base de cálculo prevista para a operação ou prestação tributada, obtendo-se o valor que será debitado na escrita fiscal do contribuinte (Lei 688/96, art. 32).

Art. 57. O crédito tributário não pago até o dia fixado pela legislação, exceto o decorrente de multa moratória, após atualização monetariamente nos termos do artigo 56, será acrescido de juros de mora, não capitalizáveis, de 1% (um por cento) ao mês ou fração. (Lei 688/96, art. 51, efeitos a partir de 13.12.2011) (NR dada pelo Dec. 16573, de 09.03.12 – efeitos a partir de 13.12.11)

2.1 Análise do Processo Administrativo Tributário – PAT.

O sujeito passivo não apresentou defesa administrativa no presente PAT, conquanto, se trata de aditamento ao Auto de Infração 20182700100610.

Os atos da Administração Pública gozam da presunção de veracidade, contudo, não se pode olvidar que este Tribunal tem por obrigação revisar a legalidade e o cumprimento dos requisitos da autuação encartada pelo Fisco.

Da análise dos documentos nos autos, verifico que o Fisco teria juntado arquivo excel, relacionando as notas fiscais omitidas, com intuito de facilitar a análise do procedimento fiscal.

Ocorre que, na referida planilha o r. Auditor deixa de relacionar as mercadorias tributadas, que ensejaram a lavratura do auto de infração.

Ainda que tenha sido realizado o aditamento, o Fisco não se ocupou de apontar especificamente as mercadorias sobre as quais o sujeito passivo teria deixado de recolher o ICMS, razão pela qual entendo que não deve prevalecer o auto de infração.

No caso em tela, entendo que os documentos carreados pelo autor não permitem a completa análise da infração e apuração do valor do crédito tributário cobrado, e, portanto, encontra-se em confronto com os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Neste sentido, com a presença de vício na sua constituição do auto de infração, entendo pelo reconhecimento de sua nulidade.

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 de Ofício interposto, para ao final negar-lhe provimento, mantendo a Decisão de Primeira Instância que julgou **NULO** a ação fiscal, assim, declaro **INDEVIDO** o crédito tributário no valor total de R\$ 11.350,56.

É como voto.

Porto Velho/RO, 31 de novembro 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 : 20212800100041- E-PAT: 009.895
RECURSO : DE OFÍCIO Nº 009.895
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : ALBINO & ALBINO LTDA
RELATOR : DYEGO ALVES DE MELO

RELATÓRIO : Nº 0297/23/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 007/2024/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : **ICMS/MULTA – DEIXAR DE RECOLHER O ICMS ST NA ENTRADA DE MERCADORIAS – NULIDADE** – Não constam nos autos documentos que comprovam a materialidade da acusação fiscal. Violação ao princípio do contraditório e ampla defesa. Infração Ilidida. Recurso de Ofício Desprovido. Mantida a Decisão de Primeira Instância de Nulidade formal do auto de infração, ressalvado o direito de refazimento do feito fiscal. 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 **NULO** 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.

TATE, Sala de Sessões, 07 de fevereiro de 2024.

Anderson Aparecido Arnaut
Presidente

Dyego Alves de Melo
Julgador/Relator