



PROCESSO : Nº 20212700100172 – E-PAT 04.709
RECURSO : DE OFÍCIO
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : BRASIL NORTE BEBIDAS S.A
RELATOR : JULGADOR – REINALDO DO NASCIMENTO SILVA
DADOS P/
INTIMAÇÃO : À PESSOA INDICADA NA DEFESA (FL. 15)

RELATÓRIO : Nº 0017/23/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

2. Voto.

2.1. Análise.

2.1.1. Revisão de lançamento.

2.1.1.1. Aspectos extrínsecos.

Em razão de solicitação de diligência deste Tribunal, a autoridade atuante, em 17 de dezembro de 2021, elaborou documento no qual apresenta manifestação em relação à defesa apresentada pela empresa atuada.

Nesse aludido documento, o AFTE discorreu sobre a decadência parcial do crédito tributário, ausência de infração em razão da não realização da operação, ausência de infração sobre as demais operação, inaplicabilidade do ICMS e da multa proposta.

No curso de seu exame, concluiu que algumas das notas fiscais abrangidas pela autuação, de fato, deveriam ser excluídas, outras, no entanto, mantidas e uma outra incluída.

Além disso, produziu planilhas com os ajustes que entendia necessários, alterando o valor do crédito tributário de R\$ 50.074,39 para R\$ 31.681,92.

Após tal manifestação (em 11/03/2022), o contribuinte atuado foi notificado pelo Fisco Estadual a:

a) pagar o crédito tributário lançado no auto de infração, em 30 dias, ou a oferecer defesa no mesmo prazo;

b) conhecer a contestação elaborada pelo atuante e a apresentar manifestação apenas referente a essas novas provas e conclusões.

Nesse mesmo documento, informou, ainda, que:

I - encaminhou as novas planilhas elaboradas pelo auditor fiscal no e-mail cadastrado da empresa e



II - o pagamento da multa, no prazo de 30 (trintas) dias, proporcionaria uma redução equivalente a 50%, nos termos do art. 80, I, "a", da Lei nº 688/96.

Nobres colegas, o que acabo de relatar, pelo recálculo do crédito tributário (com exclusões e inclusões de valores) e pela nova intimação realizada, constitui verdadeira revisão de lançamento.

Revisão esta que, em conformidade com a legislação regente, deveria ter sido iniciada antes do período decadencial:

"CTN (Lei 5.172/66)

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

(...)

Parágrafo único. A revisão do lançamento só pode ser iniciada enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública."

Nesse sentido, como a infração se refere a fatos ocorridos no ano de 2016 e a decadência se operou, em decorrência da natureza da infração (falta de registro de documentos fiscais e conseqüente ausência de recolhimento do imposto), em face do prazo disposto no artigo 173, I, do CTN, em 01/01/2022, há de concluir que a revisão foi, sim, iniciada dentro prazo legal (17/12/2021). Por outro lado, ressalte-se, somente restou consumada, com a respectiva notificação, em 11/03/2022, ou seja, após o prazo determinado para a constituição do crédito tributário.

A meu ver, pelo que interpreto dos artigos 149, § único, e 173, I, do CTN, pedindo vênias a entenda de forma diversa, mesmo tendo sido iniciada em tempo, a aludida revisão, por ter sido consumada após o prazo legal para a constituição do crédito tributário (no caso, o disposto no art. 173, I, do CTN), não poderia conter o lançamento de novos valores (como o relativo à NF-e nº 231.301).

Outro aspecto a abordar quanto ao tema, é que, quando promovida pela unidade de fiscalização, a revisão (alteração) de lançamento, deve ser efetuada através da emissão de auto de infração eletrônico, conforme modelo aprovado em ato da Coordenadoria da Receita Estadual (Resolução nº 007/2005/GAB/CRE), com preenchimento de todos os campos nele constantes, especialmente, nesse caso específico, o quadro "aditamento".

Mas isso, neste caso, não foi feito (não foi expedido auto de infração em aditamento); maculando, em minha compreensão, o processo por vício formal.

Ainda sobre o mesmo ato, observo que, ao restringir, na intimação da revisão de lançamento, a contestação apenas às novas provas e conclusões apresentadas pela



autoridade autuante, o fisco estadual limitou algo que não poderia, incorrendo em cerceamento de defesa. *Verbis*:

“Segue anexo a essa notificação cópia integral da contestação feita pelo Auditor Fiscal (Ademir Passamani) autor do feito para que seja aberto novo prazo para apresentação de contestação pelo contribuinte "apenas referentes a essas novas provas e conclusões", após a ciência do contribuinte desta notificação.” (documento intitulado “ciência do auto de infração”, relativo à notificação nº 13100554).

Assim, não bastasse a inobservância de formalidades e prazos, houve, na apontada revisão de lançamento, cerceamento de defesa, que também enseja a nulidade do processo.

Todavia, avancemos na análise.

2.1.1.2. Aspectos intrínsecos.

2.1.1.2.1. Erros na apuração do crédito tributário.

Reconheço que, na planilha “DEMONS CRÉDITO TRIBUTÁRIO GERAL” do documento “CONSUMO OMISSOS AJUSTADO”, produzido na revisão de lançamento, o autor do feito indicou valores em duplicidade (NF-es nº 264.323 e 1451), ensejando, como apontado pela empresa autuada, em dupla cobrança de ICMS e multa.

Observo, outrossim, que a autoridade autuante, como mencionado na defesa da empresa autuada, em relação a algumas notas fiscais, em manifesto equívoco, utilizou, como base de cálculo do tributo apurado, valores que não guardam relação alguma com o declarado no documento fiscal (NF-es nº 373557, 264.323, 63.212 e outras).

2.1.1.2.2. Notas fiscais excluídas.

O autor do feito, ante às alegações produzidas pelo sujeito passivo, reconhecendo parcialmente o direito deste, excluiu, na revisão de lançamento procedida, algumas notas fiscais que continham eventos de “operação não realizada” e “desconhecimento da operação”.

Todavia, manteve outros documentos fiscais que continham os mesmos eventos, sob a alegação de que, segundo consulta ao portal do contribuinte, os produtos correspondentes deram entrada no estado de Rondônia. Mantendo, assim, a parte da autuação relativa a essas.



Outras duas notas fiscais foram excluídas do lançamento por terem sido emitidas pelo pelos fornecedores do autuado e serem relativas à devolução de mercadorias.

Ou seja, das cerca de 30 notas contidas no lançamento original, ele excluiu 11.

2.1.1.2.3. Notas fiscais remanescentes.

Analisei as notas fiscais restantes, os respectivos eventos vinculados a elas, bem como outros aspectos dessas operações, e observei as seguintes situações:

a) algumas notas fiscais não possuem evento de registro de passagem em posto fiscal de Rondônia (Vilhena ou Aeroporto), o que, apesar da informação constante do Portal do Contribuinte, indica que não transitaram por este Estado (NF-es nº 373.557, 264.323, 1.451, 6.620, 6.799) e, por conseguinte; não chegaram ao estabelecimento autuado;

b) há uma nota fiscal em que a operação, pelo CFOP utilizado (6.920), é relativa à movimentação (devolução, troca ou destroca) de vasilhames ou sacarias entre estabelecimentos que utilizam esses bens, ou seja, não se refere à aquisição de bens para uso e consumo, nem se sujeita à cobrança do ICMS-DIFAL (NF-e nº 80.553);

c) há documentos fiscais que se referem a operações não tributadas pelo ICMS (remessa de impressos publicitários personalizados e apostilas de treinamento); logo, se não há operação tributada, inexistente imposto a repartir entre estado de origem e estado de destino, nem é devido, por consequência, o ICMS-DIFAL (NF-es nº 8.110, 8.111, 6642 e 63.212);

d) em outras notas, apesar de não ter evento de operação não realizada ou desconhecimento, não há registro de passagem em Rondônia, nem CT-es vinculados, indicando, assim, que não se realizaram (NF-es nº 3.215, 1467, 10.797);

e) outro documento fiscal se refere à remessa de bens que devem retornar ao estabelecimento remetente, ou seja, não se refere à aquisição de bens para uso e consumo, nem se sujeitam ao ICMS-DIFAL (NF-e nº 1814, campo informações complementares);

f) há documento em que, a despeito de constar a passagem pelo posto fiscal de Vilhena, registros posteriores indicam que a mercadoria passou por postos fiscais de outros estados, o que evidencia o seu retorno ao remetente (devolução), e a não entrada no estabelecimento autuado (NF-e nº 1031);

g) a nota fiscal nº 1930 é de remessa para demonstração, portanto não se trata de aquisição para uso e consumo, nem está sujeita, por consequência, à cobrança do ICMS-DIFAL;



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

Fls. _____

Ass. _____

TATE-SEFIN/RO

h) a NF-e nº 231.301 constava do lançamento originário, sem contudo, ter o valor do ICMS-DIFAL consignado; todavia, com a revisão do lançamento, que foi consumada, como tratado anteriormente, após o prazo para a constituição do crédito tributário, houve o lançamento do referido imposto, o que, *data venia*, em razão do disposto no art. 173, I, do CTN, não é admissível;

i) em relação a algumas, embora exista evidências de que houve o ingresso da mercadoria no estado de Rondônia, a mercadoria, conforme registros vinculados de operação não realizada ou desconhecimento da operação, não chegou ao estabelecimento do autuado, (NF-es 5280, 8386 e 44812).

Por essa avaliação, que engloba todas as notas remanescentes (após a revisão de lançamento), com fulcro nos eventos das NF-es, na natureza das operações, nos produtos envolvidos e em outros aspectos, minha conclusão, com um grau de certeza razoável, é a de que a exigência do ICMS-DIFAL, da multa aplicada (art. 77, X, "a", da Lei nº 688/96) e dos demais acréscimos legais, exigidos neste processo, é indevida.

2.2. Conclusão.

Ante o exposto, conheço do recurso de ofício interposto para dar-lhe provimento, reformando a decisão de 1ª Instância de nulo para **IMPROCEDENTE** o auto de infração.

É como voto.

TATE, Sala de Sessões, 12/04/2023.

Reinaldo do Nascimento Silva

AFTE Cad. _____ – JULGADOR



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

PROCESSO : N° 20212700100172
RECURSO : DE OFÍCIO – E-PAT 04.709
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : BRASIL NORTE BEBIDAS S.A
RELATOR : JULGADOR – REINALDO DO NASCIMENTO SILVA

RELATÓRIO : N° 0017/23/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO N° 088/2023/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA

: ICMS/MULTA – DEIXAR DE REGISTRAR, NA EFD, DOCUMENTOS FISCAIS RELATIVOS À AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE PRODUTOS DE USO E CONSUMO E, POR CONSEQUÊNCIA, DE RECOLHER O ICMS - DIFAL – INOCORRÊNCIA. Apesar de terem sido observadas, em relação ao lançamento de ofício e sua posterior revisão uma série de inobservâncias capazes de acarretar a nulidade da autuação, restou evidenciado, por meio de análise que abrange diversos aspectos das operações alcançadas, que a exigência do ICMS – DIFAL, da multa do art. 77, X, “a”, da Lei nº 688/96 e dos demais acréscimos legais se mostra indevida. Infração fiscal ilidida. Reforma da decisão *a quo* de nulo para improcedente o auto de infração. Recurso de Ofício 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 interposto para dar-lhe provimento, reformando a decisão de Primeira Instância de

nulo para **IMPROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Reinaldo do Nascimento Silva, acompanhado pelos julgadores Dyego Alves de Melo, Leonardo Martins Gorayeb e Amarildo Ibiapina Alvarenga.

TATE, Sala de Sessões, 12 de abril de 2023.

Anderson Aparecido Arnaut

Presidente

Reinaldo do Nascimento Silva

Julgador/Relator



Documento assinado eletronicamente por:

ANDERSON APARECIDO ARNAUT, Presidente do TATE, , Data: **16/01/2024**, às 11:11.

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



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

TERMO DE ASSINATURA DO ACÓRDÃO

Neste ato, confirmo e valido as informações do ACÓRDÃO 40/2024 , relativa a sessão realizada no dia 22/05/2023 , que julgou o Auto de Infração como *Improcedente* da qual participei e por isso a assino por meio deste Termo de Assinatura.

Porto Velho, 22/05/2023 .



Documento assinado eletronicamente por:

REINALDO DO NASCIMENTO SILVA, Auditor Fiscal, , Data: **16/01/2024**, às **11:11**.

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