



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

SUJEITO PASSIVO: *W S TRANSPORTES DE CARGAS E LOGISTICA LTDA*

ENDEREÇO: Rodovia BR 364, s/n, Bairro P.A.D Marechal Dutra, Setor 73, Lote 07/D, CEP 76.870-970

PAT Nº: 20242700600015

DATA DA AUTUAÇÃO: 26/03/2024

CAD/CNPJ: 15.186.966/0001-32

CAD/ICMS: 00000003506916

DECISÃO IMPROCEDENTE Nº: 2025/1/19/TATE/SEFIN

1. Utilização indevida de crédito fiscal.
2. Defesa tempestiva
3. Infração Ilidida.
4. Ajustes efetuados para anular débito de ICMS lançado indevidamente na EFD.
5. Auto de infração Improcedente

1 - RELATÓRIO

O contribuinte se utilizou de crédito tributário em desacordo a legislação tributária ao se creditar de valores com código EFD RO20001001 (Estorno de Débito - ICMS Transporte Recolhido Antecipado), referente ao pagamento de documentos de arrecadação que foram pagos a outros Estados da Federação. Esse fato pode ser verificado nos valores apresentados pela empresa auditada após notificação (item 6). A empresa registrou o ajuste a crédito de pagamento efetuado para outro estado.

A infração foi capitulada no artigo 77, V, a, 1; art. 38 da Lei 688-96 e item 7 IN 33/2018. A penalidade está prevista no art. 77, V, a, 1, da Lei 688/96.

Demonstrativo da base de cálculo: R\$ 208.491,12 (ICMS); Multa = R\$ 207.510,47; Juros

= R\$ 38.944,41; Total = 454.946,00.

Consta que o sujeito passivo foi notificado, em 23.05.2024, apresentando defesa tempestiva.

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

A impugnante inicia sua defesa argumentando erro na emissão da DFE 20232500600016, emitida pela Delegacia Regional de Cacoal, quando deveria ser emitida pelo Gerente de Fiscalização, conforme preconiza o artigo 2º, I, da IN 011/2008/GAB/CRE, configurando erro de procedimento logo no início da fiscalização.

No mérito, alega que as notas fiscais abarcadas e levantadas tratam-se de notas originárias de outra unidade da federação, cujas operações tiveram início em outro estado. Nesses casos, o imposto foi destacado na nota fiscal e, de fato, é de competência e pagamento de outro estado, uma vez que o fato gerador da operação ocorre no início da prestação.

O imposto vem destacado na NF de outra UF e, ao ser realizado o SPED Fiscal, é feito um ajuste no sistema da empresa justamente para evitar a bitributação, ou seja, para que a empresa não pague em duplicidade. Dessa forma, a empresa realiza o estorno do valor pago em outro estado (notas de saída).

A IN 33/2018, item 7 (conhecimentos de transporte com ICMS pago antecipadamente), dispõe que, em caso de pagamento antecipado, deverá ser realizado o ajuste, pois a modificação ou a simples retirada dessa informação comprometeria a fidedignidade do documento fiscal, configurando uma grave infração fiscal. Portanto, a NF deve ser escriturada normalmente, e o ajuste deve ser realizado no momento da escrituração, diretamente no sistema (SPED).

Não há prejuízo ao erário de Rondônia, pois o pagamento antecipado é efetuado via GNRE, em conformidade com a IN 33/2018.

Apresenta uma lista exemplificativa com CTe's em que houve tributação do ICMS e outros CTe's sem tributação.

Alega que não é possível determinar o valor da base de cálculo do auto de infração, pois não há qualquer valor apontado para o cálculo do ICMS, tampouco da multa, o que prejudica o exercício pleno do direito de defesa e do contraditório.

Reitera a ausência de designação expressa que autorize a execução dos serviços de

fiscalização, impedindo, portanto, o auditor fiscal de realizá-los, o que implica a nulidade do auto de infração.

Afirma que, caso o auto de infração seja mantido, estará configurado o enriquecimento ilícito, pois houve intenção explícita de cercear o direito de defesa do contribuinte. O auditor, além de não ter tomado o devido cuidado para diligenciar junto à empresa e esclarecer eventuais dúvidas, optou pelo caminho mais simples: autuar e deixar que a empresa busque comprovar que não houve prejuízos ao fisco, o que será demonstrado a seguir.

Alega efeito confiscatório da multa, vedado pela Constituição Federal no artigo 150, IV, a utilização de tributo que tenha efeito confiscatório. Seu artigo 5º, inciso LIV, dispõe que ninguém será privado da liberdade ou/e seus bens, sem o devido processo legal.

Nesse sentido, deixará de ser razoável a multa capaz de conduzir o contribuinte a uma situação de indevida perda patrimonial.

Faz comentários a respeito do direito de defesa do contribuinte, sem no entanto, demonstrar tal ocorrência de desrespeito ao princípio.

Que o ônus da prova em direito tributário cabe ao fisco, contudo, havendo contencioso tributário, não poderá ser negado ao contribuinte o direito pleno de defesa, podendo o mesmo se utilizar de todos os meios de prova admitidos em lei, aliás, neste caso inverte-se o ônus da prova, passando exclusivamente a este a responsabilidade da apresentação de elementos de provas que demonstrem as inverdades apuradas através de procedimento administrativo tributário que, por sinal, obedece esquemas rígidos através da aplicação de técnicas aceitas contábil e juridicamente, apresentando uma boa dose de veracidade pela preponderância de fatores de ordem técnica.

Pede:

Que a defesa seja CONHECIDA e PROVIDA na sua integralidade, decretando-se assim a TOTAL IMPROCEDENCIA do presente Auto de Infração, e conseqüentemente extinguindo-se o crédito tributário reclamado;

Por fim, se entenderem, por penalizar a defendente, que seja aplicada a penalidade menos gravosa à defendente, levando em consideração todos os argumentos defendidos.

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Paira sobre o sujeito passivo a acusação de ter se utilizado de crédito tributário em desacordo a legislação tributária ao se creditar de valores com código EFD RO20001001 ESTORNO DE DÉBITO - ICMS TRANSPORTE RECOLHIDO ANTECIPADO referente a

pagamento de documentos de arrecadação que foram pagos a outros Estados da Federação. Fato este pode ser verificado nos valores apresentados pela empresa auditada após notificação (item 6). Ação fiscal desencadeada com origem na DSF 20232500600016.

Dispositivos apontados como infringidos e penalidade:

Lei 688/96:

Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

V - infrações relacionadas ao crédito do ICMS: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

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

1. do valor do crédito fiscal apropriado indevidamente, ressalvado o disposto nas alíneas “b” e “d” deste inciso; e

Art. 38. Acarretará a anulação do crédito:

V - a utilização em desacordo com a legislação tributária. (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

IN 33/2018

7. CONHECIMENTOS DE TRANSPORTE COM ICMS PAGO ANTECIPADAMENTE

Os Conhecimentos de Transporte, em que o ICMS tiver sido recolhido antecipadamente, devem ser escriturados da seguinte forma:

D100 - Escriturar a nota fiscal normalmente. (Com débito de CMS - Fidelidade ao documento fiscal)

D190 - Escriturar normalmente conforme orientações do guia prático.

D195 - Criar um registro D195 com uma observação do lançamento. (Ex: ESTORNO DE DÉBITO - ICMS TRANSPORTE) D197 - Criar somente um registro para cada documento fiscal.

A impugnante alega erro na emissão da DFE 20232500600016, emitida pela Delegacia Regional de Cacoal, quando deveria ser emitida pelo Gerente de Fiscalização, conforme preconiza o artigo 2º, I, da IN 011/2008/GAB/CRE. Entretanto, a argumentação não se sustenta. Diferente do que diz a defesa, a DFE 20232500600016 foi emitida pela autoridade competente, no caso, o Gerente de Fiscalização, conforme documentos acostados aos autos, Volume 1, fls. 03.

Os documentos cuja escrituração foi questionada no auto de infração são conhecimentos de transportes que acobertavam prestações de serviços de transporte rodoviário iniciados em

Unidade da Federação distinta do Estado de Rondônia, portanto, o fato gerador do ICMS ocorreu no início da prestação, cabendo o imposto ao estado de origem. Assim reza a Lei 688/96:

Art. 17. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

V - do início da prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, de qualquer natureza;

A impugnante alega que fez a escrituração com base na IN 33/2018, item 7 (conhecimentos de transporte com ICMS pago antecipadamente), que em caso de pagamento antecipado será realizado o ajuste. No entanto o item citado pela defesa se aplica às prestações iniciadas em Rondônia, cujo pagamento do ICMS ocorra antecipadamente.

No caso em questão, as prestações iniciaram em Unidade da Federação diversa do domicílio do contribuinte, logo, o ICMS pertence ao estado de origem. Ao examinar a escrituração fiscal do sujeito passivo, verifico que o mesmo escriturou os CT-es no livro de saídas, com débito do imposto, mas fez o ajuste a crédito no mesmo mês, portanto, mesmo a escrituração não obedecendo as formalidades, inexistiu utilização de crédito fiscal em desacordo com a legislação. (CT-es constam na planilha estorno debito RO20001001).

Não há prejuízo ao erário de Rondônia, pois o imposto pertence ao estado de início da prestação. Caso o débito lançado no livro de saídas fosse mantido, seria caso de bitributação e enriquecimento ilícito do Estado de Rondônia.

4 – CONCLUSÃO

No uso da atribuição disposta no art. 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9157 de 24/07/00, julgo **IMPROCEDENTE** a ação fiscal e declaro indevido o crédito tributário no valor de R\$ 454.946,00 (Quatrocentos e cinquenta e quatro mil, novecentos e quarenta e seis reais).

Recorro de ofício, desta decisão à Câmara de 2ª Instância, nos termos do artigo 132, Lei 688/96.

Encaminhem os autos, nos termos do artigo 132, § 3º, da Lei 688/96, para manifestação do autor.

5 - ÓRDEM DE INTIMAÇÃO

Fica o sujeito passivo intimado da decisão de 1ª Instância, garantido o direito de vista

junto à Câmara de Julgamento de Segunda Instância.

Porto Velho, 18/02/2025 .

EDUARDO DE SOUSA MARAJO

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

EDUARDO DE SOUSA MARAJO, Auditor Fiscal

Data: **18/02/2025**, às **20:35**.

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