

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

PROCESSO: N.º 20143010400056
RECURSO DE OFICIO: N.º 642/17
RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA: MADEBREU IND. COM. MADEIRAS LTDA
RELATOR: ANTÔNIO ROCHA GUEDES
RELATÓRIO: N.º 364/2021 – 1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

01.– RELATÓRIO

02.1 – Versa o presente PAT sobre ação fiscal movida contra o Contribuinte acima qualificado, através do Auto de Infração Nº **20143010400056**, por deixar de recolher o ICMS devido na forma do regime do Simples Nacional, infringindo assim art. 33, §3º, 18 “caput” e 13, inc. VII; todos da LC 123/2006 e sujeitando-se a penalidade imposta no art. 35, da Lei Complementar nº 123/06 c/c art. 44, I, e §1º, da Lei Federal nº9430/96, segundo os auditores fiscais autuantes. Importando o presente Auto de Infração o valor de R\$ 93.647,21 (noventa e três mil, seiscentos e quarenta e sete reais e vinte e um centavos).

02.2 – Em sua defesa o sujeito passivo alega: a nulidade do auto de infração, pois a multa aplicada ao recorrente não possui motivação, apenas se limitando a dar o enquadramento legal da conduta, conforme transcrito no auto de infração; que a própria narração da infração contida no auto de infração é insuficiente e ininteligível, sendo absolutamente impossível o autuado entender qual o motivo da autuação diante da narração contida no referido auto; que a Lei 123/06 não estabelece a obrigatoriedade de comunicação à Receita Federal das operações relativas a venda de mercadorias se utilizando do SIMPLES NACIONAL, para a empresa, sendo certo que a obrigação de

comunicação de movimentações de mercadorias das empresas seria da própria secretaria de finanças estadual; que dos dispositivos legais indicados no auto de infração, nenhum deles relaciona a obrigatoriedade de que a empresa fizesse tal comunicação de movimentações de mercadorias para a receita federal do Brasil; que a mera falta de apresentação de indicação de operações realizadas junto a receita federal não pode servir de amparo para aplicação de penalidades, de forma que se mostra evidente a ilegalidade na autuação. Ao final, requer a anulação e cancelamento do auto de infração.

02.3 – A autoridade julgadora de instância singular faz um relato dos autos, e fundamenta sua decisão no que segue: que a narração da infração é insuficiente e inteligível, impossível entender o real motivo da autuação; que o auto de infração deve ser claro e preciso com todas as indicações necessárias e suficientes para o entendimento da autuação; que nenhum dispositivo citado relaciona a obrigatoriedade de que a empresa fizesse tal comunicação de movimentação de mercadorias para a Receita Federal do Brasil; que esta obrigatoriedade da empresa deve estar prevista em lei, o que não ocorre no presente caso; que a descrição está genérica e o dispositivo legal é impreciso pois não está claro qual foi atitude tomada pelo contribuinte de como deixou de recolher o ICMS devido; que não há nada que substancie um auto de infração no valor de R\$ 96.647,21, como no presente caso; que não foi correta a autuação, pois não foi constatado de que o autuado ao menos deveria recolher os valores lançados nos meses apontados. Sendo assim, julga Nula a ação fiscal; Declara indevido o valor lançado na peça básica. Determina seja notificado o sujeito passivo do teor desta decisão.

02.4 – Da análise dos autos, infere-se que o sujeito passivo foi acusado de deixar de recolher o ICMS devido na forma do regime do Simples Nacional, contrariando a legislação própria, a Lei e Lei Federal nº9430/96, motivo pelo qual foi lavrado o presente Auto de Infração para cobrança do tributo devido acrescido dos demais encargos legais.

Vejamos o que determinam os dispositivos legais apontados como infringido e penalidade aplicada, art. 33, §3º, 18 “caput” e 13, inc. VII; todos da LC



123/2006 e sujeitando-se a penalidade imposta no art. 35, da Lei Complementar nº 123/06 c/c art. 44, I, e §1º, da Lei Federal nº9430/96,

LC 123/06

Art. 33. A competência para fiscalizar o cumprimento das obrigações principais e acessórias relativas ao Simples Nacional e para verificar a ocorrência das hipóteses previstas no art. 29 desta Lei Complementar é da Secretaria da Receita Federal e das Secretarias de Fazenda ou de Finanças do Estado ou do Distrito Federal, segundo a localização do estabelecimento, e, tratando-se de prestação de serviços incluídos na competência tributária municipal, a competência será também do respectivo Município.

[...]

§ 3º O valor não pago, apurado em procedimento de fiscalização, será exigido em lançamento de ofício pela autoridade competente que realizou a fiscalização.

[...]

Art. 18. O valor devido mensalmente pela microempresa e empresa de pequeno porte, optante do Simples Nacional, será determinado mediante aplicação da tabela do Anexo I desta Lei Complementar.

[...]

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

[...]

VII – Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS;

[...]

Art. 35. Aplicam-se aos impostos e contribuições devidos pela microempresa e pela empresa de pequeno porte, inscritas no Simples Nacional, as normas relativas aos juros e multa de mora e de ofício previstas para o imposto de renda, inclusive, quando for o caso, em relação ao ICMS e ao ISS.

Lei Federal 9430/96

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:
("Caput" do artigo com redação pela Lei nº 11.488, de 15/6/2007)



I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Inciso com redação pela Lei nº 11.488, de 15/6/2007)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Em sua defesa insiste o contribuinte que a ação fiscal foi realizada fora do alcance da legislação, não apresentando clareza e objetividade na descrição da infração, posto que não identifica o fato gerador que motivou a autuação. Além do que os dispositivos legais utilizados para dar sustentação à autuação não guardam qualquer relação fática com os fatos narrados. Afirma o contribuinte que a narração da infração contida no auto de infração é insuficiente e ininteligível, ou seja, é absolutamente impossível o autuado entender qual o motivo da autuação, constituindo-se em cerceamento do direito de defesa, fato que torna a presente autuação nula de pleno direito.

De fato, a descrição da infração, s.m.j, se apresenta confusa, pois não consta da legislação indicada na autuação a obrigação de prestar essas informações à Feceita Federal. Neste particular há que ser dada razão ao sujeito passivo em suas alegações. Até mesmo em relação ao mérito a ação fiscal deixa a desejar, senão vejamos, o julgador singular que assim se manifestou à fl, 39, como segue: *“Não há certeza do valor do débito conforme o inciso VI e VII, pois o Processo Administrativo Tributário não foi instruído com Demonstrativo do Cálculo de Atualização do Crédito Tributário. Na situação ora analisada, portanto, não foi correta a autuação, pois não foi constatado de que o autuado ao menos deveria recolher os valores lançados nos meses apontados. É de concluir, assim, que a ação fiscal carece de melhor comprovação, ante a ausência nos autos de elementos comprobatórios suficientes para assegurar a liquidez e a certeza do crédito tributário. Desta forma, em vista dos fatos e das provas dos autos, decido pela nulidade da ação fiscal.”*

Desta feita, considerando que a presente ação fiscal deixou de observar requisitos legais do Auto de Infração (Art. 100, da lei 688/96), além da insuficiência no demonstrativo da base de cálculo adotada para apuração do



crédito tributário, resultando na ausência de liquidez e de certeza. Por esta razão há que ser reconhecido o acerto da decisão singular que decidiu pela nulidade da ação fiscal, possibilitando ao Fisco o refazimento de novo procedimento fiscal.

Resta concluir que a presente ação fiscal foi realizada em estrita observância aos princípios que norteiam o PAT, sendo assegurado ao contribuinte o direito ao contraditório e ampla defesa, tendo o mesmo apresentado argumentos e provas capazes de anular a presente autuação.

02.5 – Face ao exposto e por tudo mais que dos autos consta, conheço do recurso de ofício, para negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão de primeira instância de nulidade da ação fiscal.

Porto Velho, 10 de novembro de 2021.



ANTONIO ROCHA GUEDES
JULGADOR/RELATOR

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

PROCESSO : Nº. ° 20143010400056.
RECURSO : DE OFÍCIO Nº. 642/17.
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : 2.ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN
INTERESSADA : MADEBREU IND. COM. MADEIRAS LTDA
RELATOR : JULGADOR – ANTONIO ROCHA GUEDES

RELATÓRIO : Nº. 364/21/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

ACÓRDÃO Nº. 350/21/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : ICMS – EMPRESA DO SIMPLES NACIONAL – OMISSÃO DE DECLARAÇÃO DE FATURAMENTO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO – NULIDADE – Ação fiscal baseada na acusação de que o sujeito passivo deixou de declarar informação de faturamento mensal no exercício de 2012, deixando de recolher o ICMS. A base de cálculo adotada não traduz a necessária liquidez e certeza do crédito tributário exigido. Constata-se que não há clareza na descrição da infração e os dispositivos legais apontados como infringidos não estão compatíveis com os fatos narrados. Além do que o Fisco não apresenta provas da infração, fato que torna a ação fiscal insubsistente. Mantida a decisão de primeira instância que julgou nula a ação fiscal. Recurso de Ofício Desprovido. Decisão unânime dos votantes.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade em conhecer do recurso de ofício interposto para no final negar-lhe provimento, mantendo-se a decisão de primeira instância de **NULIDADE** da ação fiscal, nos termos do Voto do Julgador Relator, constante dos autos, que faz parte integrante da presente decisão. Participaram do julgamento os Julgadores: Leonardo Martins Gorayeb, Antônio Rocha Guedes e Fabiano Emanuel Fernandes Caetano. Estava impedido de votar o julgador Roberto Valladão Almeida de Carvalho por ter sido o julgador singular.

TATE, Sala de Sessões, 10 de novembro de 2021.


Anderson Aparecido Arnaut
Presidente


Antônio Rocha Guedes
Julgador Relator