

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:
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 ~~S~~IMPLES 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 nº 9430/96,

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.

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 :

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.

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