



GOVERNO DE RORAIMA

"AMAZÔNIA: PATRIMÔNIO DOS BRASILEIROS"

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS FISCAIS

JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA-DECISÃO Nº 070/2021

PROCESSO Nº: 1205/2019

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 001847/2019 - OS nº 001607/2018

SUJEITO PASSIVO: CLARO S/A

CGF: 24. 014927-5 - CNPJ: 40.432.544/0244-02

ENDEREÇO: Rua Coronel Pinto, nº 741, Bairro: Centro -Boa Vista/RR

REPRESENTANTE LEGAL - GERENTE: PRISCILA CRISTINA G. DO NASCIMENTO

ADVOGADOS: NICOLE MARIA PAMPLONA CÔRTE REAL - OAB- RJ - 227.207

RENATA CUNHA SANTOS - OAB-RJ Nº 126.462

ANDRÉIA MARQUES DE ARAÚJO - OAB-RJ Nº 998

ENDEREÇO: RUA HENRI DUNANT, nº 780 - Torre - B - 16º Andar - Santo Amaro - São Paulo - CEP: 04.709-110

AUDITORES FISCAIS AUTUANTES: Elenilzo de Oliveira Bonfim e Alberto Silva da Cruz.

EMENTA: ICMS - FALTA DE PAGAMENTO DE ICMS-ST NÃO RETIDO NAS ENTRADAS E NÃO DECLARADOS EM GIM E/OU GIAM. APURAÇÃO VIA LEVANTAMENTO FISCAL ADEQUADO - EXERCÍCIO 2015. DÉBITOS CONSTATADOS PELO QUADRO DEMONSTRATIVO DE CÁLCULOS(FLS.03) NA PLANILHA(FLS.16/22) E NO CD- MÍDIA(FLS.23). CONTRIBUINTE DEVIDAMENTE CIENTIFICADO DE TODOS OS ATOS (FLS. 02, 24, 25, 26 E 27). IMPUGNAÇÃO TEMPESTIVA (FLS. 32/44 E ANEXOS-FLS.45/89). ARGUMENTOS INCONSISTENTES. INFRAÇÃO CONFIGURADA. AUTO DE INFRAÇÃO Nº 001847/2019. PROCEDENTE.

RELATÓRIO

Trata-se de crédito tributário sobre a exigência do valor de R\$ **203.325,03**(duzentos e três mil, trezentos e vinte e cinco reais e três centavos), lançado por meio do **Auto de Infração Nº 001847/2019, lavrado em 24/07/2019**, a título de ICMS, multa e juros, em decorrência da **FALTA DE PAGAMENTO DE ICMS-ST NÃO RETIDO NAS ENTRADAS E NÃO DECLARADO EM GIM E/OU GIAM, não recolhidos, APURADOS ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO FISCAL**, referente **EXERCÍCIO-2015, DÉBITOS CONSTATADOS PELO QUADRO DEMONSTRATIVO de CÁLCULOS(FLS.03) na PLANILHA(FLS.16/22) e no CD-MÍDIA(FLS.23)**, relacionados no referido Auto de Infração(fls.02).

Foram indicados como dispositivo infringido o Artigo 19, do RICMS - Decreto 4.335-E/2001, com a aplicação da penalidade prevista no artigo 69, inciso I, alínea "b", da Lei Nº 059/93, multa de 100% (cem por cento) sobre o valor do imposto.

Constam anexados ao processo os seguintes documentos: Auto de Infração nº 001847/2019(fls.02), **Quadro Demonstrativo de Cálculos e Apuração de ICMS (fls. 03)**, cópia da Ordem de Serviço nº 001607/2018(fls.04), Relatório de Execução de Ordem de Serviço(fls.05/15), Relatório de notas Fiscais de Entradas com assento no Módulo Fronteira e Não Escrituradas no LRE (fls.16/22), cópia do CD- MÍDIA com os arquivos relativo à fiscalização

descritos na (fls.23), cópia do Termo de Início de Fiscalização (fls.24), cópia do pedido e de autorização e prorrogação da Ação Fiscal (fls.25/26), Termo de Encerramento de Fiscalização (fls. 27), encaminhamento do Auto de Infração nº 001847/2019, para a Agência de Rendas de Boa Vista (fls.28), cópias do Extrato e da FAC ATIVA do Contribuinte (fls.29 e 30), Termo de Juntada e da IMPUGNAÇÃO tempestiva do contribuinte/autuado (fls.31 e 32/44 e seus anexos - fls.45/89), envio do autos à Divisão de Procedimentos Administrativos Fiscais-DPAF (fls.90), Termo de Juntada de Documentos apresentados pela empresa autuada CLARO S.A (fls. 91/92 e 86/119).

Atentando que o contribuinte/autuado fora devidamente intimado do Auto de Infração nº 001847/2019 e de todos os atos do processo (fls. 02, 24, 25, 26 e 27) e IMPUGNOU o referido AI (fls.32/44) e anexos (fls.45/89), **arguindo em síntese o seguinte:**

III - DA CORRETA ESCRITURAÇÃO DAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADA - INEXISTÊNCIA DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIO EM FAVOR DO ESTADO - OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL.

1- A cobrança refere-se a falta de pagamento do ICMS-ST, não retido nas entradas e não declarado referente exercício de 2015, não recolhido pelo contribuinte.

Alega a IMPUGNANTE que escriturou todas as notas fiscais de entrada de forma correta e que os valores devidos a título de ICMS-ST, foram regularmente recolhidos, não havendo existência de crédito tributário em favor do Estado de Roraima.

Diz, ainda que o que houve foi um equívoco cometido pelo o Fisco Roraimense por não ter considerado estoque inicial dos produtos, conforme indicado no Bloco H do SPED.

IV - DO VALOR EXORBITANTE DA MULTA APLICADA - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, DA VEDAÇÃO AO NÃO CONFISCO E DA PROPORCIONALIDADE.

1- Que é notoriamente confiscatória a multa aplicada de 100%(cem por cento sobre o imposto), por extrapolar os limites da razoabilidade e representa uma desproporcionalidade gritante quando comparada com o valor do imposto devido. Que o malfadado lançamento não pode prosperar, tendo em vista que o mesmo se encontra eivado de diversos vícios os quais maculam a presente cobrança, devendo a mesma ser extinta.

V - DA NECESSIDADE DE DILIGÊNCIA/PERÍCIA FISCAL

1- A IMPUGNANTE pleiteia a realização de diligência/perícia fiscal, com a finalidade de esclarecer que haja a apropriada análise da sua EFD e do SPED para que se confirme a correta escrituração das Notas Fiscais de Entradas e o integral recolhimento do ICMS-ST devido, que deram origem à presente autuação.

Pede seja dado provimento integral à presente defesa, para que seja reconhecida a insubsistência do Auto de Infração lavrado, em razão da adequada escrituração das notas fiscais de entrada, com o pagamento do imposto devido em todas as operações realizadas.

Em síntese, é o relatório.

FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Lastreados nos fundamentos de fato e de direito e no **LEVANTAMENTO FISCAL**, referentes aos DÉBITOS ICMS-ST, Exercício 2015, não pagos pelo sujeito passivo, conforme demonstrados na **TABELA - QUADRO DEMONSTRATIVO DE CÁLCULOS(FLS.03)**, NA

PLANILHA DE FISCALIZAÇÃO(FLS.16/22) e no CD-MÍDIA(FLS.23), foi lavrado o respectivo Auto de Infração nº 001847/2019(fls. 02).

Assim, foi apurado e constatado o imposto a recolher, resultando na lavratura do referido Auto de Infração (fls.02), sob a acusação de **FALTA DE PAGAMENTO DE ICMS-ST NÃO RETIDO NAS ENTRADAS E NÃO DECLARADO EM GIM E/OU GIAM, não recolhidos, apurados através de Levantamento Fiscal adequado**, referente EXERCÍCIO de 2015, nos termos do artigo 19, do Regulamento do ICMS de Roraima, aprovado pelo Decreto N.º 4.335-E/2001, in verbis:

“Art. 19. O sujeito passivo por substituição tributária, é a pessoa jurídica a seguir elencada, que se enquadre nas disposições do Título III do Livro II deste Regulamento:

I – industrial, comerciante ou outra categoria de contribuinte (...)”

DA FORMA E DO PRAZO DE PAGAMENTO DO ICMS-ST - RICMS/RR

“Art. 734. O imposto retido pelo contribuinte substituto deverá ser recolhido nas formas seguintes:

I – nas operações internas, através de DARE em Agência de banco autorizado neste Estado;

II – nas operações interestaduais, por meio de GNRE, em agência de banco oficial da unidade federada destinatária, ou na sua falta, em agência de qualquer banco oficial signatário do Convênio patrocinado pela Associação Brasileira dos Bancos Comerciais Estaduais – ASBACE, localizada na praça do estabelecimento remetente, em conta especial, a crédito do Governo em cujo território se encontre estabelecido o adquirente das mercadorias, ou, ainda, na falta deste, em agência de banco credenciado pela unidade federada interessada.

Art. 735. O imposto devido por substituição tributária será recolhido nos seguintes prazos:

I – nas operações internas, salvo disposição em contrário, até o décimo dia do mês subsequente ao da entrada da mercadoria;

II – nas operações internas e interestaduais objeto de Convênio ou Protocolo, até o décimo dia do mês subsequente ao da saída da mercadoria ou em prazo específico fixado nos respectivos instrumentos;

§ 1º. Na entrada de mercadoria oriunda de outra unidade da Federação, sem que haja sido feita a retenção do imposto pelo estabelecimento remetente, caberá ao destinatário o pagamento do imposto devido, por ocasião da passagem pelo primeiro posto fiscal de entrada neste Estado.

§ 2º. Excepcionalmente, na hipótese do parágrafo anterior, mediante requerimento do contribuinte ou responsável, a Secretaria de Estado da Fazenda poderá autorizar o recolhimento do imposto na rede arrecadadora do seu domicílio, através de documento de arrecadação, até o 10º (décimo) dia após o mês em que ocorrer a entrada neste Estado.

A responsabilidade do ICMS, na condição de Contribuinte Substituto, está previsto nos parágrafos 1º e 3º do artigo 727 do RICMS/RR, transcrito a seguir:

“Art. 727. A responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS, na condição de contribuinte substituto, poderá ser atribuída em relação ao imposto incidente sobre uma ou mais operações ou prestações sejam antecedentes, concomitantes ou subsequentes, inclusive ao valor decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado neste Estado, que seja contribuinte do ICMS.

§ 1º. Nas operações e prestações interestaduais com as mercadorias a que se referem os correspondentes convênios ou protocolos, fica atribuída ao remetente a responsabilidade

pela retenção e recolhimento do imposto em favor deste Estado, na qualidade de contribuinte substituto, mesmo que o imposto já tenha sido retido anteriormente. (...)

§ 3º. O estabelecimento recebedor de mercadoria sujeita à substituição tributária fica solidariamente responsável pelo pagamento do imposto, quando o mesmo não houver sido retido. (Grifo nosso)''

No caso, como consequência foi a aplicada a penalidade determinada pelo artigo 69, inciso I, alínea "b" da Lei nº 059/93-Código tributário do Estado de Roraima, com multa de 100% (cem por cento) sobre o valor do imposto, conforme transcrito abaixo:

"Art. 69. O descumprimento das obrigações principal e acessórias, instituídas pela legislação do ICMS, sujeita o infrator às seguintes penalidades:

I - infrações relativas ao recolhimento do imposto:

(...)

b) deixar de reter o imposto nas hipóteses de substituição tributária previstas na legislação - multa de 100% (cem por cento) do valor do imposto não retido;"

Feita as considerações iniciais passamos a análise das alegações arguidas pela IMPUGNANTE em sua defesa:

III - DA CORRETA ESCRITURAÇÃO DAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADA - INEXISTÊNCIA DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIO EM FAVOR DO ESTADO - OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL.

A respeito deste ITEM III, após minucioso levantamento, nota por nota, produto a produto, código por código, item por item e quantidades, a fiscalização detectou a falta de pagamento do ICMS-ST, no valor de **R\$ 86.657,33**, que deveria ter sido recolhido nas entradas. Entretanto, expurgou desse valor a quantia de **R\$ 14.330,89**, referentes aos produtos que saíram com o (Código CFOP 5405, 5910 e 6152), restando, ainda o valor do ICMS-ST devido a ser pago pelo contribuinte/autuado no montante de **R\$ 72.326,44**, que corrigido equivale ao valor do imposto de **R\$ 83.672,85** do Auto de Infração em comento.

. Os procedimentos utilizados pela Auditoria Fiscal observaram à legislação pertinente, não trazendo a defesa, quaisquer comprovação de que a fiscalização fora falha ou tenha contrariada os parâmetros legais. Por fim, conclui-se que a autuada deixou de pagar ICMS-ST dos produtos que deveria ter sido efetuado por ST, nas entradas, e, ante a ausência de pagamento nos autos, há de ser mantida a infração

IV - DO VALOR EXORBITANTE DA MULTA APLICADA - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, DA VEDAÇÃO AO NÃO CONFISCO E DA PROPORCIONALIDADE.

A respeito deste ITEM IV, vale esclarecer que a penalidade estabelecida para as situações de FALTA DE PAGAMENTO DE ICMS-ST NÃO RETIDO NAS ENTRADAS E NÃO DECLARADO, está insculpida na **Lei nº 059/93, em seu art. 69, inciso I, alínea "b"**, correspondente à **100% do valor do imposto**.

O percentual da MULTA aplicada de 100% do valor do imposto, portanto, está em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal-STF, no sentido de que a MULTA só é INVALIDADA se ULTRAPASSAR o VALOR do PRÓPRIO TRIBUTO - Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 551/RJ, relator Ministro Ilmar Galvão, Diário da Justiça de 14 de fevereiro de 2003, e Recurso Extraordinário nº 582.461/SP, relator ministro Gilmar Mendes,

julgado sob o ângulo da repercussão geral em 18 de maio de 2011 - Diário da Justiça de 18 de agosto de 2011. Referida posição já vem sendo adotada pelo Conselho de Recursos Fiscais do Estado de Roraima-CRF, conforme **RESOLUÇÕES nºs 63/2018 e 64/2018**, dentre outras, **ao adequar a multa de 40% do valor da operação para até 100% do valor do imposto**, ou seja, o STF admite que o patamar da multa tributária não pode ultrapassar o valor do imposto devido.

Desta feita, no caso dos presentes autos, a MULTA de 100% do valor do IMPOSTO corresponde ao valor do ICMS devido, portanto, legal, constitucional e não configura confisco.

V - DA NECESSIDADE DE DILIGÊNCIA/PERÍCIA FISCAL

A respeito deste ITEM V, vale destacar que o sujeito passivo/autuado, fora cientificado de todos os atos e momentos do processo (fls. 02, 24, 25, 26 e 27), mas não apresentou provas e nem os comprovantes de pagamentos que pudesse elidir a ação fiscal, inclusive poderia ter feito em sua impugnação e não fez. Portanto, diante da efetiva apuração e da ausência de elementos que possa desconstituir a autuação, não se vislumbra a necessidade de se promover quaisquer diligências.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, com base nas fundamentações de fato e de direito acima citadas, e consubstanciados nas provas colacionadas aos autos, restou devidamente configurada a infração, decorrente da **FALTA DE PAGAMENTO DE ICMS-ST NÃO RETIDO NAS ENTADAS E NÃO DECLARADOS EM GIME/OU GIAM**, referente EXERCÍCIO 2015, e, como não há nos autos comprovação de recolhimento, **julgo procedente o Auto de Infração Nº 001847//2019**, decidindo pela manutenção da exigência fiscal da cobrança do imposto, da multa e dos acréscimos legais, nos termos da exordial - AI(fl.02).

INTIMAÇÃO

Intime-se o contribuinte nos termos do artigo 54, § 2º da Lei nº 72, de 30 de junho de 1994, combinado com o artigo 89, § 2º, e na forma do artigo 87, § 5º, ambos do Decreto nº 856, de 10 de novembro de 1994, entregando-lhe cópia da presente decisão para seu conhecimento.

Boa Vista (RR), 14 de julho de 2021.


Jarbas Menezes de Albuquerque
Julgador de Primeira Instância
Mat. 050001668

