



Governo do Estado de Roraima
Secretaria de Estado da Fazenda
"Amazônia: patrimônio dos brasileiros"

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA Nº 25/2023/SEFAZ/CONAF/DPAF

PROCESSO: 22101.005877/2021.24

AUTUADO: ALBATROZ INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS EIRELI ME

CGF: 24.031770-1 **CNPJ:** 26.885.769/0001-28

ENDEREÇO: Rod. BR 210 s/n Km 68-A – Bairro Distrito Industrial – São João da Baliza-RR – CEP 69.375-000

ADVOGADO: Não constituído

ASSUNTO: FALTA DE PAGAMENTO DE ICMS ORIG DA ESCRITURAÇÃO DE MERCADORIA TRIB COMO NÃO TRIB.

AUDITOR(ES) FISCAL(IS) AUTUANTE(S): JOÃO CRISOSTOMO PEREIRA DOS REIS.

EMENTA: ICMS. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. ICMS NORMAL. FALTA DE PAGAMENTO DE ICMS NORMAL. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTADAS. NOTA FISCAL ELETRÔNICA. OPERAÇÕES EFETIVAMENTE PRATICADAS. OMISSÃO DE RECEITA. REGIME ESPECIAL UNIFICADO DE RECOLHIMENTO - SIMPLES NACIONAL. CONTRIBUINTE OPTANTE PELO SN. SISTEMA ELETRÔNICO ÚNICO DE FISCALIZAÇÃO - SEFISC. REGISTRO DA AÇÃO FISCAL NO SEFISC. VÍCIO INSANÁVEL. REVELIA. **AUTO DE INFRAÇÃO NULO.**

RELATÓRIO

Trata-se no presente caso do Auto de Infração nº 474/2021, no valor de **R\$ 272.708,63 (duzentos e setenta e dois mil setecentos e oito reais e sessenta e três centavos)**, lavrado por Auditor Fiscal de Tributos Estaduais em procedimento de auditoria fiscal para homologar pedido de baixa do CGF - Cadastro Geral da Fazenda, na data de 19/03/2021 (2783031). No lançamento ora efetuado o Auditor Fiscal apontou a "falta de pagamento ICMS orig da escrituração de mercadoria trib. como não trib.". Como sustentáculo da acusação, juntou os seguintes documentos:

- Cópia da Ordem de Serviço;
- Intimação aplicada em 28/12/2020;
- Quadro Demonstrativo de Cálculo e Atualização Monetária;
- Planilha Demonstrativa das operações praticadas;
- Termo de Ocorrência;
- Demonstrativo de Obrigações Tributárias - DSOT.

Ainda na peça de lançamento, o AFTE efetuou a cobrança do imposto, relativo aos débitos apurados em levantamento fiscal e aplicou multa correspondente a 100% do valor do imposto ora lançado. Foram indicados como dispositivos infringidos o artigo 65, inciso I, artigo 71, inciso I e artigo 268 § 3º, todos do RICMS-RR, aprovado pelo Decreto nº 4.335-E/2001. A penalidade pecuniária ora aplicada tem previsão no artigo 69, inciso I, alínea "g" do Código Tributário Estadual. A empresa autuada é estabelecida em São João da Baliza, conforme epígrafe acima. A ciência do Auto de Infração foi realizada por edital, tendo em vista que a empresa não mais funciona no endereço declarado no cadastro,

tornando a cientificação pessoal improficua. A publicação se deu em 23/03/2021, sendo considerada a ciência em 05/04/2021, nos termos do artigo 35, § 2º, inciso IV da Lei Estadual 072/1994. A AREBV, após receber o processo, lavrou o Termo de Revelia (2783125) e encaminhou os autos para julgamento neste órgão contencioso (2783143).

Embora regularmente intimado, o sujeito passivo não impugnou o feito fiscal. Também não houve pagamento ou parcelamento do débito, restando configurada a revelia, conforme termo lavrado.

É, em síntese, o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO DE FATO E DE DIREITO

Conforme consta na acusação dos autos, a infração ora apontada é a falta de pagamento do ICMS relativo a operações de saídas, cujas notas fiscais não foram declaradas no PGDAS, caracterizando omissão de receita. *In casu* a empresa autuada é optante pelo Sistema Unificado Especial de Arrecadação - Simples Nacional, conforme relato trazido pela autoridade fiscal no Termo de Ocorrência. Conforme ainda o mesmo relatório, o AFTE executou procedimento de Levantamento Fiscal junto ao contribuinte no intuito de homologar a baixa de CGF, a pedido do contribuinte. Neste caso, o procedimento de baixa impõe-se primariamente com a exclusão de aplicação de penalidade, através do instituto da espontaneidade do sujeito passivo. Todavia, na execução dos procedimentos de análise da escrita comercial e fiscal e ainda de documentos fiscais e subsidiários, o AFTE detectou inconsistências nas declarações, requerendo ações corretivas por parte do contribuinte. Nesta linha, a autoridade fiscal aplicou intimação em 28/12/2020, instando o sujeito passivo ao saneamento das inconsistências. Porém, não houve cumprimento por parte do mesmo, restando desfigurado o instituto da espontaneidade. Dessa forma, diante da latente infração fiscal, coube ao AFTE a lavratura do Auto de Infração para se efetuar o lançamento de ofício do tributo devido e da correspondente penalidade. Os Procedimentos executados estão previstos no artigo 858 do RICMS-RR. Vejamos:

Art. 858. Para apuração das operações ou prestações realizadas pelo sujeito passivo, o fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneo, tais como:
I – análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários;

Entretanto, conforme se denota pelo exposto acima, o sujeito passivo é optante pelo Simples Nacional e a infração ora apontada é fruto de descumprimento de obrigação principal, qual seja, omissão de receita, que ensejou em falta de recolhimento de tributo devido. Dessa forma, embora cabível a autuação, a forma de execução da ação fiscal ora adotada não é a adequada.

Para execução das ações fiscais cujo alvo sejam empresas optantes pelo SN, tratando-se de descumprimento de obrigação principal, a via correta é o SEFISC - Sistema Único de Fiscalização, Lançamento e Contencioso, administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRFB. Tal imposição advém da Resolução nº 140/2018 do CGSN - Comitê Gestor do Simples Nacional. Tal Resolução tem por objeto a regulamentação dos aspectos operacionais do Simples Nacional, ora instituído pela Lei Complementar 123/2006. Para melhor compreensão, vejamos os artigos 85 e 86 da citada norma:

Art. 86. As ações fiscais serão registradas no Sistema Único de Fiscalização, Lançamento e Contencioso (Sefisc), disponibilizado no Portal do Simples Nacional, com acesso pelos entes federados, e deverão conter, no mínimo: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 33, § 4º)

Art. 87. Verificada infração à legislação tributária por ME ou EPP optante pelo Simples Nacional, deverá ser lavrado Auto de Infração e Notificação Fiscal (AINF), emitido por meio do Sefisc. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 33, §§ 3º e 4º)

Como se depreende do texto normativo, a forma exigida para execução de ações fiscais e consequente lavratura de Autos de Infração para empresas do Simples Nacional é o SEFISC e a utilização de outro meio impõe vício insanável para a peça de lançamento.

Dessa forma, o presente lançamento não possui meios suficientes para prosperar, devendo ser declarado nulo, por vício insanável de forma.

Conforme consagra a Lei 072/1994, que estabelece, dentre outras, as normas do Processo Administrativo Fiscal, os atos processuais não dependem de forma específica, salvo se assim a lei determinar. Abaixo o artigo 32 da referida norma, que trata da matéria:

Art. 32. Os atos e termos processuais não dependem de forma determinada, senão quando a lei expressamente exigir; reputando-se válidos os que, realizados de outro modo, preenchem sua finalidade essencial.

Fica cristalino, pelo texto legal, que os atos processuais não devem, de regra, obedecerem a forma específica. Porém ressalta que em caso de exigência expressa de lei, a forma estabelecida deve ser obedecida.

É o caso.

Para autuações de empresas optantes pelo SN, o Auto de Infração deve seguir a forma estabelecida pela Lei Complementar 123/2006 e pela Resolução CGSN nº 140/2018. Ao não obedecer tal preceito, macula-se de modo insanável, cabendo a declaração de nulidade.

CONCLUSÃO

Diante da análise de todos os elementos trazidos aos autos, com esteio nos fundamentos de fato e de direito expostos acima, aplico os efeitos da **REVELIA**, nos termos do artigo 51 da Lei Estadual 072/1994, conforme Termo de Revelia lavrado. Por fim, **JULGO NULO o Auto de Infração 0474/2021**, nos termos do artigo 56 do Decreto n.º 856-E, de 10 de novembro de 1994, sem apreciação do mérito, **RESSALVANDO O DIREITO DE A FAZENDA PÚBLICA REFAZER A AÇÃO FISCAL CORRESPONDENTE** nos termos do artigo 173, inciso II do Código Tributário Nacional.

RECURSO DE OFÍCIO

Em observância ao disposto nos artigos 54, § 1º e 63 da Lei nº. 072, de 30 de junho de 1994, e nos termos do artigo 87, § 6º e artigo 89, inciso I e § 1º, inciso III, todos do Decreto nº. 856-E, de 10 de novembro de 1994, **INTERPONHO RECURSO DE OFÍCIO** ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais.

Boa Vista, 03 de maio de 2023.

(assinado eletronicamente)
Marcio Aparecido Pereira Picolli
Julgador de Primeira Instância
Mat 51235013



Documento assinado eletronicamente por **Márcio Aparecido Pereira Picolli, Julgador de Primeira Instância**, em 03/05/2023, às 10:07, conforme Art. 5º, XIII, "b", do Decreto Nº 27.971-E/2019.



A autenticidade do documento pode ser conferida no endereço <https://sei.rr.gov.br/autenticar> informando o código verificador **8535924** e o código CRC **DAFE7D6B**.

