



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

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA Nº 5/2024/SEFAZ/CONAF/DPAF

PROCESSO: 22101.000561/2020.65

AUTO DE INFRAÇÃO: 092693/2020 – OS 000275/2020

AUTUADA: M L DE MATTOS MULLER EIRELI EPP

CGF: 24.027222-5 **CNPJ:** 01.443.959/0002-45

ENDEREÇO ATUAL (FAC): Ave das Guianas, 1645, Bloco Coz.Hospital Crianca, Bairro 13 de Setembro – Boa Vista/RR – CEP 69.308-160 – Tel. (95) 99133-2324

ADVOGADO: SHISKÁ PALAMITSHCHECE PEREIRA PIRES - OAB/RR 1029

ASSUNTO: FALTA DE PAGAMENTO DE ICMS NORMAL ESCRITURADO E NÃO DECLARADO

EMENTA: ICMS. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE PAGAMENTO DE ICMS NORMAL ESCRITURADO E NÃO DECLARADO. EXERCÍCIO NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 2019. APURAÇÃO MEDIANTE LEVANTAMENTO FISCAL DA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL-EFD, NOTAS FISCAIS, RELATÓRIOS DE VENDA PARA O GOVERNO DE RORAIMA E PAGAMENTOS REALIZADOS. IMPUGNAÇÃO TEMPESTIVA. ALEGAÇÃO DE INEXATIDÃO DO DISPOSITIVO DA INFRAÇÃO, DE ABUSIVIDADE DA PENALIDADE APLICADA E DA INCORRETA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA APLICADA PELA FISCALIZAÇÃO. IMPUGNAÇÃO PROVIDA. FUNDAMENTO DO LANÇAMENTO, ART. 596, INC. III, B, REVOGADO EM 12/09/2019. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. **AUTO DE INFRAÇÃO NULO. RECURSO DE OFÍCIO.**

RELATÓRIO

Trata-se o presente do Auto de Infração n.º 092693/2020, lavrado em 15/04/2020, no valor de **R\$ 168.526,28 (cento e sessenta e oito mil, quinhentos e vinte e seis reais e vinte e oito centavos)**, a título de ICMS, multa e juros, exigidos de M L DE MATTOS MULLER EIRELI EPP, acima qualificada, em decorrência da constatação de **“falta de pagamento do ICMS devidamente escriturado e não declarado em GIM”**, referente ao exercício de 2019, evidenciados após levantamento fiscal de Escrituração Fiscal Digital (EFD), Notas Fiscais e Relatórios de Vendas para o Governo de Roraima.

Foi indicado como dispositivo infringido o artigo 71 *caput* do RICMS/RR, aprovado pelo Decreto n.º 4.335-E/2001, com aplicação da penalidade prevista no art. 69, inciso I, alínea “a”, da Lei n.º 059/1993, com multa de 50% (cinquenta por cento) aplicável sobre o valor do imposto.

Foram anexados ao Auto de Infração os seguintes documentos (0498319): Termo de Encaminhamento do Auto de Infração; Quadro Demonstrativo de Cálculos e de Atualização Monetária de Valores a Recolher; Ordem de Serviço 000275/2020; Termo de Início de Fiscalização; Edital de Notificação de Termo de Início de Fiscalização de M L DE MATTOS MULLER EIRELI EPP no Diário Oficial do Estado de Roraima n.º 3669 de 21/02/2020; Relatório “Vendas para o Governo do Estado de Roraima Sem Recolhimento do ICMS”; Telas de Consulta ao Portal da Nota Fiscal Eletrônica referente às NF-e’s n.ºs 87 e 88; E-mail’s de solicitação de informações e de resposta da autuada; Procuração; Termo de Encerramento de Fiscalização; e, Termo de Conclusão de Fiscalização.

Decorrido o prazo legal, após a cientificação do lançamento, a Autuada apresentou impugnação tempestiva (0209092), alegando em síntese:

1. A Fiscalização não cumpriu o ordenado no RICMS/RR, não descrevendo de modo adequado os cálculos e a penalidade aplicada que compõem o crédito tributário exigido, deixando ainda de indicar quais das quatro hipóteses elencadas nos incisos do art. 71 do RICMS/RR o contribuinte deixou de cumprir.

2. A autoridade subscreve um Auto de Infração apenas quanto ao não recolhimento do ICMS notoriamente confessado ante a fazenda pública estadual, circunstância que sugere a imputabilidade tão somente de multa moratória e não multa de ofício em razão de descumprimento no pagamento do tributo apurado.

3. O crédito de ICMS foi apurado sob um inidôneo índice de atualização monetária cumulada de juros moratórios que desobedecem integralmente ao princípio da legalidade, superando o percentual limite apurando ante a correção tributária federal, conforme Lei 059/93, RICMS/RR e julgado do STF.

Em síntese, é o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO DE FATO E DE DIREITO

Versa a autuação sobre a acusação de “**falta de pagamento do ICMS devidamente escriturado e não declarado em GIM**”, referente ao exercício de 2019, evidenciados após levantamento fiscal de Escrituração Fiscal Digital (EFD), Notas Fiscais e Relatórios de Vendas para o Governo de Roraima.

Examinando-se os autos constata-se que a Fiscalização ao averiguar as operações da Impugnante com o Governo de Roraima, localizou ICMS normal destacado em Notas Fiscais de vendas governamentais sem o devido recolhimento, valores estes individualizados por Nota Fiscal e consolidados por mês (0498319, pg. 7/9).

O dispositivo apontado como infringido foi o artigo 71 *caput* do RICMS/RR, aprovado pelo Decreto n.º 4.335-E/2001, o qual dispõe sobre os prazos para recolhimento do ICMS.

No caso, como consequência, foi aplicada a penalidade determinada pelo art. 69, inciso I, alínea “a”, da Lei n.º 059/93, com redação dada pela Lei n.º 244/99, com multa de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto, *in verbis*:

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:

a) falta de recolhimento, no todo ou em parte, na forma e nos prazos regulamentares, quando as operações ou prestações estiverem devidamente escrituradas – multa de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto não recolhido;

A metodologia utilizada encontra-se devidamente embasada no inciso I, art. 858 do RICMS/RR:

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; (Grifei)

Feita as considerações iniciais, passemos a análise da impugnação (0209092) apresentada pela Autuada, conforme adiante.

Dentre outras, alega que a Fiscalização não cumpriu o ordenado no RICMS/RR, não descrevendo de modo adequado os cálculos e a penalidade aplicada que compõem o crédito tributário exigido, deixando ainda de indicar quais das quatro hipóteses elencadas nos incisos do art. 71 do RICMS/RR o contribuinte deixou de cumprir.

O art. 71 do RICMS/RR trata dos prazos de recolhimento do ICMS, distinguindo por situações e tipos de estabelecimento, excluindo de seu alcance, conforme seu parágrafo 2º, o fornecimento de mercadorias, bens ou serviços à Administração Pública Estadual direta e indireta, *in verbis*:

Art. 71. Ressalvados outros prazos previstos neste Regulamento, o imposto será recolhido:

(...)

§ 2º. O disposto neste artigo não se aplica ao ICMS decorrente do fornecimento de mercadorias, bens ou serviços à Administração Pública Estadual direta e indireta e para suas autarquias ou fundações, na forma do Capítulo XVI do Título II do Livro II deste Regulamento.

Desta forma, a Autuante, em seu Termo de Conclusão de Fiscalização (0498319, pg. 17), especifica como dispositivo infringido o disposto na letra b, inciso III do art. 596 do RICMS/RR, citado pelo parágrafo 2º do art. 71, acima, pelo qual o ICMS nas vendas governamentais deverá ser recolhido quando da quitação da respectiva fatura, *in verbis*:

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 92693/2020 – O contribuinte realizou operações com o Governo do Estado de Roraima e não recolheu o ICMS normal destacado nas notas fiscais nas operações de vendas governamentais na forma disposto no artigo 596, inciso III, letra b do Decreto 4.335-E/2001. Os valores relativos a estas operações estão individualizados por nota fiscal, e consolidados mês e mês conforme planilha demonstrativa em anexo. Para a exigência do crédito tributário foi lavrado o auto de infração de nº 92693/2020 no valor total de R\$ 168.526,28 incluindo a atualização monetária, multa e juros sobre o principal. (Grifei)

Dizia a letra b do inciso III do art. 596 do RICMS/RR:

Art. 596. Nas operações ou prestações realizadas por estabelecimento de contribuinte localizado neste Estado destinando mercadorias, bens ou serviços a órgão da administração pública estadual direta, indireta e suas autarquias e fundações, será observado:

(...)

III – quanto ao pagamento do imposto:

(...)

b) recolhido na data da quitação da fatura ou abatido do saldo credor do contratado, quando devidamente autorizado pela Secretaria de Estado da Fazenda. (Grifei)

Pois bem.

Em 12 de setembro de 2019, conforme publicação no Diário Oficial do Estado de Roraima de n.º 3560, de mesma data, o art. 596 fora revogado pelo Decreto n.º 27.570/19, estando sem eficácia quando da apuração da base de cálculo do Auto de Infração, uma vez que as Notas Fiscais objeto

do lançamento (0498319, pg. 7/9) referiam-se aos meses de novembro e dezembro de 2019, sem alcance da norma ora revogada.

A Fiscalização utilizou-se, para apuração do imposto, da data de pagamento das faturas das Notas Fiscais, qual seja, 19/12/19 (0498319, pg. 3), conforme o disposto na letra b, inciso III do art. 596 do RICMS/RR, já revogado.

Ao recorrer à fundamentação jurídica com base em uma norma revogada em data anterior ao fato imponible, a autuação perde a sustentabilidade jurídica necessária. A vigência normativa é requisito fundamental para sua aplicação, de modo que ao sofrer revogação, não se poderá mais aplicá-la aos casos concretos futuros.

Desta forma, **em preliminar de nulidade e não se adentrando ao mérito**, realizado o lançamento fiscal com base em dispositivo revogado e estando os atos da administração pública subordinados ao princípio da legalidade, o Auto de Infração encontra-se eivado de vício insanável, não se sustentando juridicamente, **devendo ser declarado nulo**, sem a apreciação do mérito, nos termos do art. 54, inciso III combinado com o artigo 56, ambos do Decreto n.º 856-E, de 10 de novembro de 1994.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, com esteio nos fundamentos de fato e de direito acima indicados e pela falta de fundamentação legal no lançamento fiscal, padecendo de segurança e certeza necessárias para a manutenção da cobrança pretendida, e sem adentrar o mérito, **julgo NULO o Auto de Infração n.º 092693/2020**, nos termos do art. 56 do Decreto n.º 856-E, sem apreciação do mérito, **RESSALVANDO O DIREITO DE A FAZENDA PÚBLICA REFAZER A AÇÃO FISCAL CORRESPONDENTE** nos termos do art. 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/RR, 1º de fevereiro de 2024.

(assinado eletronicamente)
VILMAR LANA JÚNIOR
Julgador de Primeira Instância
mat. 051235022



Documento assinado eletronicamente por **Vilmar Lana Júnior, Julgador de Primeira Instância**, em 01/02/2024, às 10:52, 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 **11557027** e o código CRC **31DFBD5A**.