



GOVERNO DE RORAIMA

“AMAZÔNIA: PATRIMÔNIO DOS BRASILEIROS”

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CAF
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS FISCAIS - DPAF
JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - DECISÃO Nº 089/2021**

PROCESSO Nº: 1425/2019

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 002103/2019 - OS. nº 000337/2019

SUJEITO PASSIVO: ATACADÃO S.A - CGF: 24.028054-8 - CNPJ: 75.315.333/0179-31

ENDEREÇO: AV. BRASIL, Nº 2516 - QUADRA 186 - LOTE 170 - CENTENÁRIO - BOA VISTA-RR – CEP:69.312-600

AUDITOR FISCAL AUTUANTE: Ozeas Costa Colares Júnior.

EMENTA: ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DO ICMS, EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. APURAÇÃO MEDIANTE VERIFICAÇÃO FISCAL ANALÍTICA-VFA. EXERCÍCIOS 2016/2017. DECORRENTE DE CRÉDITO PRESUMIDO LANÇADO NA ESCRITA FISCAL SEM COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL EM VALOR MAIOR E JÁ UTILIZADOS COMO CRÉDITO NO CÁLCULO DO ICMS/ST. COMPROVADOS PELO QUADRO DEMONSTRATIVO DE CÁLCULOS(FLS.05) NA PLANILHA (FLS.13) E NO LEVANTAMENTO FISCAL-CD-MÍDIA(FLS.07). CONTRIBUINTE DEVIDAMENTE CIENTIFICADO DE TODOS OS ATOS (FLS. 02, 03, 06 E 27). IMPUGNAÇÃO TEMPESTIVA (FLS. 21, 22/26 E ANEXOS-FLS.27/39). ARGUMENTOS INCONSISTENTES. INFRAÇÃO CONFIGURADA. AUTO DE INFRAÇÃO Nº 002103/2019 PROCEDENTE.

RELATÓRIO

Trata-se de crédito tributário sobre a exigência do valor de **RS 491.676,00(quatrocentos e noventa e um mil, seiscentos e setenta e seis reais)**, lançados por meio do Auto de Infração Nº 002103/2019, lavrado em 22/08/2019, a título de ICMS, multa e juros, em decorrência da **APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO DO ICMS**, referentes aos exercícios 2016/2017, em desacordo com a legislação tributária, **DECORRENTE DE CRÉDITO PRESUMIDO LANÇADO EM VALOR MAIOR E JÁ UTILIZADOS COMO CRÉDITO NO CÁLCULO DO ICMS/ST**, constante do **QUADRO DEMONSTRATIVO DE CÁLCULOS(FLS.05) NA PLANILHA (FLS.13) E NO LEVANTAMENTO FISCAL-CD-MÍDIA(FLS.07)**.

Foram indicados como dispositivos infringidos os artigos 52 e 54 do RICMS - Decreto 4.335-E/2001, com a aplicação **da penalidade prevista no artigo 69, inciso II, alínea “h”, da Lei Nº 059/93, com multa de 100% (cem por cento) sobre o valor do crédito indevido/imposto.**

Constam anexados aos autos os seguintes documentos: Auto de Infração nº 00213/2019(fl.s.02/03), cópia da Orem de Serviço nº 000337/2019(fl.s.04), Quadro Demonstrativo de Cálculos e Atualização Monetária(fl.s.05), cópia do Termo de Início de Fiscalização (fl.s.06), cópia do CD- MÍDIA contendo os arquivos da Ação Fiscal(fl.s.07), cópia do pedido de prorrogação de prazo da ação fiscal autorizado(fl.s.08), cópia do Termo de Encerramento de Fiscalização(fl.s.09), Termo de Conclusão de Auditoria Fiscal(fl.s.10/17), encaminhamento do

Auto de Infração à Agência de Rendas de Boa Vista/RR(fl.18), cópia do Extrato do Contribuinte(fl.19), cópia da FAC do contribuinte(fl.20), Termo de Juntada da Impugnação tempestiva do sujeito passivo autuado(fl.21 e 22/26 e anexos(fl. 27/38) contendo CD-MÍDIA-fls39).

Envio dos autos à Divisão de Procedimentos Administrativos Fiscais-DPAF, pelo Chefe da Agência de Rendas de Boa Vista/RR(fl.40).

Intimada regularmente a empresa autuada na pessoa de seu gerente: Aleomar Baldoino dos Santos (fls.02/03, 05, 09 e 27), apresenta defesa/IMPUGNAÇÃO tempestiva (fls. 22/26) e anexos(fl.27/39), arguindo e síntese o seguinte:

DO DIREITO

PRELIMINARMENTE

DO CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

1- Alega preliminarmente o cerceamento do direito de defesa - em virtude de que: “a fiscalização autuante não especifica onde foi apurado o suposto crédito tributário, o que acaba por impedir a exata compreensão do quanto reclamado, inclusive porque a maioria das notas fiscais relacionadas abrange uma diversidade de produtos, cada um sujeito a um determinado tratamento tributário, o que dificulta a impugnante se defender de forma adequada.”

Quanto ao mais... alega que: “a exigência fiscal não procede, em função de que os produtos, tais como pilha, bateria, cola, cera, deixaram de se submeter à sistemática da substituição tributária-ST, por ocasião do Convênio 92/2015, que o Fisco não especifica cada um dos produtos considerados por ele para demonstrar a (indevida) utilização.”

DA PERÍCIA/DILIGÊNCIA

2- Alega que: “Caso não seja esse o entendimento do órgão de julgamento primeiro, em busca da verdade material e a corroborar os argumentos lançados, aliados à prova coligida, requer, segundo o estabelecido nos artigos 38, caput e 39, caput, ambos da Lei nº 418/2004, seja determinada a realização de perícia e diligência a fim de corroborar o direito da Autuada. Indica dois assistentes técnicos: um da cidade de Pernambuco e outro de Brasília.

DOCUMENTOS CONSTANTES DO CD-MÍDIA:

3- A autuada em sua defesa, além da parte escrita, junta CD-MÍDIA, no qual faz menção na Planilha EXCEL de crédito presumido a estornar dos períodos de 2016 e 2017, referente ao Auto de Infração 002103/2019.

Por fim, espera e requer seja julgada procedente a defesa apresentada para o fim de declarar a insubsistência total do auto de infração em tela.

É em linhas gerais o sucinto relatório.

FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Lastreados nos fundamentos de fato e de direito e no **LEVANTAMENTO FISCAL**, referentes a **APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO DO ICMS**, referentes aos



exercícios 2016/2017, em desacordo com a legislação tributária, **DECORRENTE DE CRÉDITO PRESUMIDO LANÇADO EM VALOR MAIOR E JÁ UTILIZADOS COMO CRÉDITO NO CÁLCULO DO ICMS/ST, constante do QUADRO DEMONSTRATIVO DE CÁLCULOS(FLS.05) NA PLANILHA (FLS.13) E NO LEVANTAMENTO FISCAL-CD-MÍDIA(FLS.07)**, foi lavrado o **Auto de Infração nº 002103/2019**, nos termos dos artigos 52 e 54, do RICMS de Roraima- Dec. nº 4.335-E/2001, com a aplicação da multa de 100%(cem por cento) sobre o valor do crédito indevido/imposto, na forma do art. 69, inciso II, alínea “h” da Lei nº 059/93 - Código Tributário do Estado de Roraima in verbis:

DA SISTEMÁTICA DA APURAÇÃO DO IMPOSTO

(...)

“ART. 52 a 54 - trata do CRÉDITO do IMPOSTO”

“Art. 52. Para a compensação, será assegurado ao contribuinte, salvo disposição em contrário, o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado, nos termos do inciso II do § 1º do artigo anterior, relativamente à mercadoria entrada, real ou simbolicamente, em seu estabelecimento, ou a serviço a ele prestado, em razão de operações ou prestações regulares e tributadas.

§ 1º. Salvo disposição em contrário, o crédito deverá ser escriturado por seu valor nominal.

§ 2º. O direito ao crédito extingue-se após 5 (cinco) anos contados da data da emissão do documento fiscal.”

Art. 53.(...)

Art. 54. O direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade do documento e, se for o caso, à escrituração, nos prazos e condições estabelecidos na legislação.”

(...)

Ao passo que o “ART.69, INCISO II, ALÍNEA “h” da LEI Nº 050/93/1993, estabelece a PENALIDADE para os CASOS de APROVEITAMENTO de CRÉDITO INDEVIDO.

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

I - (...)

II - infrações relativas ao crédito do imposto:

h) aproveitamento de crédito indevido, em outras situações não previstas neste inciso - multa de 100% (cem por cento) do valor do crédito indevido, observado o disposto na parte final da alínea “a”.

Portanto, os referidos dispositivos, apenas descrevem a sistemática de apuração do imposto, inclusive as situações bem definidas e claras do **LANÇAMENTO, da NÃO-CUMULATIVIDADE, do CRÉDITO do IMPOSTO” e a PENALIDADE para os CASOS de APROVEITAMENTO de CRÉDITO INDEVIDO.**

Vale frisar, que a empresa autuada: ATACADÃO S.A, fora regularmente cientificada de todos os atos processuais (fls.02/03, 06, 09 e 27), não recolheu o crédito tributário, porém apresentou defesa/IMPUGNAÇÃO tempestiva (fls. 22/26) e anexos(fl.27/39), dos autos.

Feita as considerações iniciais, passamos a **ANÁLISE das alegações arguidas pela autuada em sua IMPUGNAÇÃO:**

DO DIREITO

PRELIMINARMENTE

DO CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

1- Alega preliminarmente o **cerceamento do direito de defesa** - em virtude de que: *“a fiscalização autuante não especifica onde foi apurado o suposto crédito tributário, o que acaba por impedir a exata compreensão do quanto reclamado, inclusive porque a maioria das notas fiscais relacionadas abrange uma diversidade de produtos, cada um sujeito a um determinado tratamento tributário, o que dificulta a impugnante se defender de forma adequada.”*

Quanto ao mais... alega que: “a exigência fiscal não procede, em função de que os produtos, tais como pilha, bateria, cola, cera, deixaram de se submeter à sistemática da substituição tributária-ST, por ocasião do Convênio 92/2015, que o Fisco não especifica cada um dos produtos considerados por ele para demonstrar a (indevida) utilização.”

DO EXAME DA PRESENTE PRELIMINAR

QUANTO A ARGUIÇÃO DESTA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA (ITEM-1), de que a fiscalização não apurou especificamente o crédito tributário, impedindo a exata compreensão do valor reclamado e que isto dificultou a impugnante de se defender de forma adequada, **não tem a menor procedência e não assiste razão a autuada pelos motivos a seguir demonstrados.**

Primeiro, porque a fiscalização teve o cuidado de cientificar a empresa autuada de todos os atos e procedimentos legais, como se pode verificar das (fls. 02/03, 06 e 09), dos autos, conferindo acesso a toda documentação, tanto que apresentou defesa completa e irrestrita, abordando todos os aspectos relacionados ao objeto da autuação, só não foi capaz de trazer provas capazes de infirmar a acusação oficial, não se vislumbrando, pois, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa, **segundo**, porque o Auto de Infração, contém os elementos necessários e suficientes para que se determine com segurança a natureza da infração, a ocorrência do fato gerador da obrigação, a matéria tributável, o montante do imposto devido, a multa cabível e o sujeito passivo, tendo-se, pois, observados todos os requisitos formais e materiais, imprescindível à atividade do lançamento, em sintonia com o **art. 71 do Dec. Nº 856-E** e as disposições do **art. 142, do CTN**, in verbis:

DECRETO nº 856-E/1994 - art. 71 - “Regulamento do Contencioso Administrativo Fiscal”.

“**Art. 71** - O Auto de Infração ou Notificação de Lançamentos que instaurar o Processo Administrativo Fiscal conterá os seguintes elementos:

I – nome, razão social ou denominação do contribuinte ou responsável, seu endereço e números de inscrição no Cadastro Geral da Fazenda Estadual, no CGC/MF ou no CPF;



II – o local, a data e a hora da lavratura;

III – a descrição circunstanciada do fato punível ou dos fatos concretos que justifiquem a exigência do tributo;

IV – a indicação do exercício a que se refere a ação fiscal;

V – a indicação do ato administrativo que determinou a ação fiscal;

VI – o período fiscalizado, indicando, quando for o caso, no seu histórico ou nas informações complementares que lhe for anexada a discriminação, mês a mês, das importâncias que constituem o tributo reclamado;

VII – o domicílio fiscal do contribuinte;

VIII – a intimação para a efetivação do programa ou apresentação de defesa, com menção dos prazos correspondentes e eventuais benefícios para o sujeito passivo;

IX – os dispositivos legais infringidos e os que lhe cominem a sanção ou justifique a exigência do cumprimento da obrigação;

X – assinatura, número da matrícula e a indicação do nome por extenso, cargo ou função do autuante;

XI – assinatura do contribuinte ou responsável, seu mandatário ou preposto.

§ 1º. O Agente Fiscal autuante deve anotar, nas informações complementares ao auto de infração, o nome, endereço e o número do CPF dos co-responsáveis pela empresa autuada.”

ART.142 DO CTN: “DO LANÇAMENTO”

“Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.”

Por tais razões e à luz dos dispositivos retrocitados, rejeita-se a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela autuada, porque o lançamento e a autuação atendeu os requisitos legais pertinentes.

DA PERÍCIA/DILIGÊNCIA

2- Alega que: *“Caso não seja esse o entendimento do órgão de julgamento primeiro, em busca da verdade material e a corroborar os argumentos lançados, aliados à prova coligida, requer, segundo o estabelecido nos artigos 38, caput e 39, caput, ambos da Lei nº 418/2004, seja determinada a realização de perícia e diligência a fim de corroborar o direito da Autuada*

Indica dois assistentes técnicos: um da cidade de Pernambuco e outro de Brasília.

Por fim, espera e requer seja julgada procedente a defesa apresentada para o fim de declarar a insubsistência total do auto de infração em tela.

A respeito deste item 2 - pedido alternativo de PROVA PERICIAL/DILIGÊNCIA - também não tem cabimento e não prospera, **primeiro**, porque as provas são cabais em relação ao Auto de Infração sub examine, e, **segundo**, porque, perscrutando os autos, vê-se que o contribuinte/autuado fora deveras cientificado regularmente de todos os atos realizados no processo, Termo de Início(fl.06), Termo de prorrogação(fl.08), Termo de Encerramento(fl.09) e do Auto de infração(fl.02/03), bem como de toda a documentação referente ao levantamento fiscal, portanto, de tudo fora devidamente cientificado o contribuinte, em atendimento aos princípios do contraditório e da ampla defesa, assegurados pela Constituição Federal, momentos em que já poderia ter apresentado a documentação que entendesse capaz de contrariar a autuação, mas, não o fez nas oportunidades em que lhes foram conferidas.

De modo que, diante da clareza e da objetividade do trabalho fiscal, não há necessidade de baixar o processo para fins de realização de prova pericial/diligência, até porque o contribuinte teve diversas oportunidades para apresentar tecnicamente contraprovas que pudesse infirmar o trabalho fiscal, mas, não o fizera, apenas arguiu em sua defesa basicamente aspectos jurídicos e outros de ordem técnica operacional, mas insuficientes para contrariar o trabalho fiscal, por tais motivos, indefiro o pedido de PROVA PERICIAL, nos termos do art. 59, § 2º, inciso I, do Dec. 856-E, de 10/11/1994, por evidente desnecessidade, e porque as provas produzidas nos autos já são suficientemente claras para o deslinde objeto da demanda.

DOCUMENTOS CONSTANTES DO CD-MÍDIA:

3- A autuada em sua defesa, além da parte escrita, junta CD-MÍDIA, no qual faz menção na Planilha EXCEL de crédito presumido a estornar dos períodos de 2016 e 2017, referente ao Auto de Infração 002103/2019.

Ocorre que tais documentos, juntados pela empresa autuada, não são suficientes para contrariar objetivamente o trabalho fiscal, que neste caso, cuida-se de **APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO DE ICMS, DECORRENTE DE VALORES LANÇADOS A MAIOR DE CRÉDITO PRESUMIDO, SEM COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL, EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA**, referentes aos EXERCÍCIOS 2016/2017.

Vê-se que a ação fiscal fora executada dentro dos parâmetros legais pertinentes, em observância à Ordem de Serviço nº 000337/2019, que deu origem ao Auto de Infração nº 002103/2019, tendo o trabalho de auditoria tomado como base os arquivos XML das Notas Fiscais de Entradas e Saídas, Extrato do Contribuinte, Arquivo SPED, GIM, extraídos do banco de dados da Secretaria da Fazenda e de documentos disponibilizados pelo próprio contribuinte, tendo, inclusive, a fiscalização, observado a legislação pertinente, quanto aos princípios basilares do direito tributário, máxime aos procedimentos regulares de apuração e fiscalização, contidos nos **artigos 858, inciso I e 859, inciso II, ambos do RICMS/RR-Decreto Nº 4.335-E/2001**, in verbis:

“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;

Art. 859. Presumir-se-á operação ou prestação tributável não registrada, quando se constatar:

I – suprimento de caixa sem comprovação da origem do numerário, quer esteja escriturado ou não;

II – diferença apurada pelo cotejo entre as saídas registradas e o valor das saídas a preço de custo acrescido do lucro apurado mediante a aplicação de percentual fixado em portaria do Secretário de Estado da Fazenda; * Fixado pela SEFAZ/PORTARIA/GAB nº 137/2015, em 30% (trinta por cento).”

Na verdade, meritoriamente falando, vale registrar que Auto de Infração sub examine, como já dito acima, reporta-se a **APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO DO ICMS, referentes aos exercícios 2016/2017**, em desacordo com a legislação tributária, **DECORRENTE DE CRÉDITO PRESUMIDO LANÇADO EM VALOR MAIOR E JÁ UTILIZADOS COMO CRÉDITO NO CÁLCULO DO ICMS/ST, constante do QUADRO DEMONSTRATIVO DE CÁLCULOS(FLS.05) NA PLANILHA (FLS.13) E NO LEVANTAMENTO FISCAL-CD-MÍDIA(FLS.07)**, dos autos, apurados no exercício de 2016 o valor de R\$ 117.646,21 e no exercício de 2017 o valor de R\$ 71.143,34, que somado a multa e juros resultou no Auto de Infração nº 002103/2019, no valor total de R\$ 491.676,00.

Portanto, os argumentos da impugnante são inconsistentes, não prosperam, pois, o que ficou provado nos autos, é que a empresa autuada aproveitou-se indevidamente de créditos do ICMS, decorrente na escrita fiscal, sem comprovação documental. Desta feita, por deixar o contribuinte de observar as determinações legais dos artigos 52 a 54 do RICMS/RR-Decreto 4335-E/01, sujeitou-se à penalidade do art.69, inciso II, alínea “h” da Lei n 059/93, insculpida corretamente no Auto de Infração nº 002103/2019.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, com base nas fundamentações de fato e de direito acima citadas, e consubstanciadas nas provas colacionadas aos autos, restou devidamente configurada a infração, decorrente da **APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO DE ICMS, DECORRENTE DE VALORES LANÇADOS A MAIOR DE CRÉDITO PRESUMIDO, SEM COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL, EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA**, referentes aos EXERCÍCIOS 2016/2017, no valor total de R\$ 491.676,00, por infringências aos artigos 52 e 54 do RICMS - Decreto 4.335-E/2001, com a aplicação da penalidade prevista no artigo 69, inciso II, alínea “h”, da Lei Nº 059/93, com multa de 100% (cem por cento) sobre o valor do crédito indevido/imposto, e, como não há nos autos comprovação de recolhimento do débito cobrado até então, **julgo procedente o Auto de Infração Nº 002103/2019**, decidindo pela manutenção da cobrança do imposto, da multa e dos acréscimos legais do referido AI(fl.02), a ser atualizado na data do efetivo pagamento.

INTIMAÇÃO

Intime-se o contribuinte nos termos do artigo 54, § 2º da Lei nº 072, 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), 30 de agosto de 2021.

Jarbas Menezes de Albuquerque
Julgador de Primeira Instância

Mat. 050001668

