



**Governo do Estado de Roraima**  
*"Amazônia: patrimônio dos brasileiros"*

335/2023, DE 13 DE dezembro DE 2023.

Digite aqui a Ementa...

PUBLIQUE-SE. REGISTRE-SE. CUMPRA-SE.

CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO	:	<b>79ª EM: 30/10/2023</b>
PROCESSO	:	<b>1426/2019</b>
INTERESSADO	:	<b>ATACADÃO S.A</b>
ASSUNTO	:	<b>AUTO DE INFRAÇÃO nº 2092/2019</b>
RELATOR	:	<b>ADALBERTO SEVERO ALVES JUNIOR</b>

**EMENTA:** AUTO DE INFRAÇÃO 2092/2019 – SAIDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS – ERRO NA CONSTITUIÇÃO DA BASE DE CALCULO - PRODUTOS SUJEITOS A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA COMPONDO A BASE DE CALCULO – DESTAQUE DE ALÍQUOTA DE 17% PARA DOIS PRODUTOS QUE TEM ALÍQUOTA DE 12% – DECISÃO DE PRIMEIRA INSTANCIA PELA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR CONTER ERRO INSANÁVEL SEM JULGAMENTO DO MERITO – RECURSO DE OFICIO – PROVIMENTO DO RECURSO DE OFICIO – ERRO SANÁVEL PODENDO SER CORRIGIDO DE OFICIO CONFORME PREVISTO NO §5º DO ART.41 DA LEI 72/1994 – RETORNO DO PROCESSO PARA PRIMEIRA INSTANCIA SANEAR O ERRO DE OFICIO E EMITIR DECISÃO DE MÉRITO - DECISÃO POR MAIORIA DOS VOTOS.

**RELATÓRIO**

O referido processo trata de exigência de crédito tributário lançado através do **Auto de Infração 2092/2019** no valor total R\$ 6.760.366,48 (seis milhões setecentos e sessenta mil e trezentos e sessenta e seis reais e quarenta e oito centavos), referente ao imposto, juros e a multa de infração ao sujeito passivo: **ATACADÃO S.A**, inscrição estadual 24.028.054-8, apontando a seguinte irregularidade: “Saídas de mercadorias sem documentos fiscais”.

Como dispositivo infringido foi apontado o artigo 143, incisos I e II, art. 179 inciso I e art. 184 inciso I todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 4335-E/2001 e aplicada à penalidade prevista no art. 69, inciso III, alínea “a” da Lei 059/93, multa de 40% aplicável sobre o valor da operação.

Instrui o processo tributário administrativo: Auto de Infração 2092/2019; Ordem de Serviço 337/2019, Relatório de execução da Ordem de Serviço 337/2019, Termo de Início de Fiscalização, Termo de Prorrogação da Ação Fiscal e de Encerramento de Fiscalização, CD com planilhas e anexos do trabalho, cópias das procurações dos advogados, Impugnação, CD com anexos da Defesa, Decisão 35/2020 da 1ª Instância, Contra Razões ao recurso de ofício, e o Parecer 46/2022 da Procuradoria do Estado.

O Auditor Fiscal de Tributos Estaduais Ozeás Costa Colares Júnior, relata no Auto de Infração 2092/2019 e no Termo de Conclusão da Fiscalização:

Que deu início a auditoria fiscal em cumprimento a Ordem de Serviço e realizou Verificação Fiscal Analítica na empresa realizando o levantamento quantitativo diário referente ao exercício de 2016 dos itens selecionados;

O levantamento detectou saídas sem nota fiscal;

Constatou que a empresa não utiliza código único para as entradas e saídas de produtos e que por isso notificou o contribuinte para informar os códigos utilizados, os quais foram informados na resposta;

Os códigos foram agrupados e a rotina do levantamento foi feita no Auditor eletrônico, onde se identificou os estoques iniciais e finais dos produtos, assim como apurou as entradas e saídas no período;

Após a rotina foram detectadas saídas sem notas fiscais dos itens selecionados, resultando no auto de infração 2092/2019.

A empresa entregou tempestivamente a impugnação do auto de infração onde defende que não descumpriu nenhuma obrigação tributária, seja principal ou acessória e relata:

Que a fiscalização deixou de incluir NFC-e na apuração das saídas, gerando enorme diferença;

Apresenta planilha demonstrativa em anexo, onde menciona todos os documentos que deixaram de serem considerados pelo fisco sem qualquer justo motivo;

Acrescenta também que deixaram de serem incluídas nos levantamentos, diversas saídas contendo o CFOP 5949, apresentando o anexo para subsidiar a alegação;

Evoca o princípio do não confisco contra a aplicação da multa de 40% sobre o valor das operações, solicitando adequação ao entendimento do STF;

Por fim solicita uma perícia para a busca da verdade material e verificação se as notas fiscais arroladas pela impugnante efetivamente deixaram de ser consideradas no levantamento fiscal.

O julgador singular emitiu a decisão 35/2020, na qual julgou nulo sem apreciação do mérito do auto de infração 2092/2019, fundamentando:

Que analisando os autos verificou que os produtos arroz e feijão que constam no levantamento possuem alíquota de 12%, porem foram erroneamente tributados a 17%;

Que o levantamento possui o produto óleo de soja Liza e que este está sujeito a substituição tributária, logo a sua saída não é tributada e nesse caso caberia apenas multa por descumprimento de obrigação acessória;

Conclui o julgador singular que o Fisco demonstrou erro insanável na formalização da base de cálculo e da alíquota, por isso declarou nulo o auto de infração sem julgamento do mérito, ressaltando o direito da fazenda pública de constituir o crédito tributário;

Foi interposto o Recurso de Ofício.

A empresa autuada apresenta contrarrazões ao recurso de ofício mantendo as alegações do recurso voluntário e acrescenta que o auto de infração possui vício insanável conforme reconheceu o julgador singular.

Em ato contínuo os autos foram remetidos para Procuradoria Fiscal, a qual se manifestou através do Parecer 42/2022, pelo conhecimento do Recurso de Ofício, negando-lhe provimento e mantendo intacta a decisão de primeira instância que julgou nulo o Auto de Infração 2092/2019, ressaltando o direito da fazenda pública de constituir o crédito tributário.

Relata que o fisco estadual demonstrou erro insanável na formalização da base de cálculo e de alíquotas aplicadas aos produtos.

É o relatório.

Adalberto Severo Alves Junior

Conselheiro Relator

## VOTO

O processo teve início com a lavratura do Auto de Infração 2092/2019, sendo a infração capitulada as “Saídas de mercadorias sem documentos fiscais” tendo infringido o artigo 143, incisos I e II, art. 179 inciso I e art. 184 inciso I todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 4335-E/2001 e aplicada a penalidade prevista no art. 69, inciso III, alínea “a” da Lei 059/93, multa de 40% aplicável sobre o valor da operação

O fisco utilizou-se de Verificação Fiscal Analítica na empresa realizando o levantamento quantitativo diário referente ao exercício de 2016 de itens selecionados, onde detectou saídas sem documentação fiscal, formou a base de cálculo referente aos produtos identificados, aplicou a alíquota de 17%(dezessete por cento) e efetuou o lançamento do crédito tributário.

Em análise aos autos, a Primeira Instância deste Contencioso Administrativo Fiscal julgou nulo o auto de infração sem apreciação do mérito, pois considerou erro insanável na formalização da base de cálculo para cobrança do ICMS devido, por isso passo a analisar o recurso de ofício.

A primeira questão a ser constatada é que o próprio julgador singular identificou com exatidão quais foram os erros na constituição do crédito tributário, sendo eles:

- Os produtos arroz e feijão que constam no levantamento e possuem alíquota para a cobrança do ICMS de 12%, foram erroneamente tributados a 17%;
- O produto óleo de soja Liza está sujeito a substituição tributária nas entradas, logo a sua saída não é tributada e, portanto, deveria ser excluído para a formação da Base de Cálculo do Auto de Infração.

A Lei Complementar 72/94, trata especificamente das nulidades em seu Art. 41 e prevê no seu parágrafo 5º exatamente o caso em julgamento:

**Art. 41.** São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição do direito de defesa, devendo a nulidade ser declarada de ofício.

(...)

§5º Sem prejuízo do disposto nos §§ 1º ao 4º deste artigo, as inexistências formais ou materiais, em razão de lapso manifesto, e os erros de grafia ou de **cálculos existentes no documento de constituição do crédito tributário** ou nas decisões ao Contencioso Administrativo Fiscal poderão ser corrigidos de ofício ou a requerimento da parte interessada.

Conforme se observa, o dispositivo legal não considera insanáveis erros de cálculos existentes no documento de constituição do crédito tributário, uma vez que autoriza que podem ser corrigidos de ofício ou a requerimento da parte interessada. No caso em concreto ora em julgamento, os erros já foram apontados pelo julgador singular, que, portanto, pode corrigi-los de ofício e identificar com exatidão a Base de Cálculo correta e o seu correspondente crédito tributário.

A decisão de primeira instância não aponta nenhuma hipótese de nulidade absoluta, como previsto no caput do art. 41, ou seja, os atos não foram praticados por autoridade incompetente ou impedida, nem houve preterição do direito de defesa. Acrescenta-se que não houve julgamento de mérito.

Diante de todo o exposto, tendo em vista que os erros apresentados na formação da Base de Cálculo são sanáveis e podem ser corrigidos de ofício, além de que não há nenhuma hipótese para declaração de nulidade absoluta, conheço do recurso de ofício para dar-lhe provimento, reformando a decisão do julgador singular, devendo os autos retornar à primeira instância para retificar a base de cálculo e efetuar novo julgamento do mérito, em desacordo com o parecer da Procuradoria do Estado.

É o voto.

ADALBERTO SEVERO ALVES JUNIOR

Conselheiro Relator

## DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é interessado: ATACADÃO S.A,

RESOLVEM os membros da CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS DO ESTADO DE RORAIMA, por maioria de votos, conhecer do recurso de ofício para dar-lhe provimento, reformando a decisão de primeira instância que julgou nulo o auto de infração, devendo os autos retornarem à primeira instância para retificar a base de cálculo de ofício e efetuar novo julgamento do mérito, em desacordo com o Parecer da Procuradoria do Estado, nos termos do voto do Relator.

SALA DAS SESSÕES DA CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS DO ESTADO DE RORAIMA, em Boa Vista-RR, 13 de dezembro de 2023.

MANOEL CARLOS BARBOSA ALMEIDA

Presidente

ADALBERTO SEVERO ALVES JUNIOR

Conselheiro Relator

RICARDO PETERLINI GONÇALVES

Conselheiro

FRANCISCO ASSIS DE SOUZA CABRAL

Conselheiro

JOSE CARLOS ARANHA RODRIGUES

Conselheiro

SUELLEN CAMPOS DE LIMA

Conselheira

SILVIA SILVESTRE DOS SANTOS

Conselheira

SANDRO BUENO DOS SANTOS

Procurador do Estado



Documento assinado eletronicamente por **Adalberto Severo Alves Júnior, Auditor Fiscal de Tributos Estaduais**, em 13/12/2023, às 17:57, conforme Art. 5º, XIII, "b", do Decreto Nº 27.971-E/2019.



Documento assinado eletronicamente por **Ricardo Peterlini Gonçalves, Auditor Fiscal de Tributos Estaduais**, em 13/12/2023, às 18:42, conforme Art. 5º, XIII, "b", do Decreto Nº 27.971-E/2019.



Documento assinado eletronicamente por **José Carlos Aranha Rodrigues, Membro**, em 14/12/2023, às 11:20, conforme Art. 5º, XIII, "b", do Decreto Nº 27.971-E/2019.



Documento assinado eletronicamente por **Francisco Assis de Souza Cabral, Auditor Fiscal de Tributos Estaduais**, em 14/12/2023, às 14:08, conforme Art. 5º, XIII, "b", do Decreto Nº 27.971-E/2019.



Documento assinado eletronicamente por **Silvia Silvestre dos Santos, Membro**, em 16/12/2023, às 17:33, 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 **11099384** e o código CRC **0401C65B**.

Digite aqui o conteúdo do(s) anexo(s) ....