



**GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**

SUJEITO PASSIVO : SUPERMERCADO BRASILEIRO EIRELI.
ENDEREÇO : Av. Campos Sales, 1001 - Areal - Porto Velho/RO
PAT Nº : 20202700100455
DATA AUTUAÇÃO : 27/11/2020
CAD/ICMS : 26339-7

DECISÃO Nº **2021.09.15.02.0132/UJ/TATE/SEFIN**

1. EFD – Escrituração incorreta. 2. Codificação errônea de produtos. 3. Infração provada. 4. Erro de enquadramento da penalidade. 5. Procedência parcial da ação fiscal.

1 – RELATÓRIO

O sujeito passivo foi autuado por que teria escriturado um total de 18.820 (dezoito mil, oitocentos e vinte) itens de produtos comerciais contendo incorreções de codificação de escrituração, durante o exercício de 2017. Haveria mais de um código para o mesmo produto, codificações de entradas usadas pelo remetente, não correspondência da codificação de entradas com a de saída, entre outras incorreções.

A infração foi capitulada nos artigos 406-A, § 1º; e 406-D, ambos do Regulamento do ICMS/RO – Decreto 8321/98, c/c Ato COTEPE 09/08. A penalidade foi aplicada de acordo com o art. 77, inciso X, alínea “c”, item 3, da Lei 688/1996.

O crédito tributário, na data da lavratura, tem a seguinte composição:

MULTA – 10% das operações	- R\$ 1.377.037,66
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	- R\$ 1.377.037,66

O sujeito passivo foi notificado da autuação, tendo apresentado defesa tempestiva às fls. 42/53 deste PAT.



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

A defesa apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

Dos Fundamentos de Direito: Ausência dos Documentos Fiscais citado nos Autos. Ilegalidade. Precariedade das Provas:

O fisco teria carreado aos autos os relatórios com lista de documentos fiscais, entretanto, tais documentos não possuem condão de provar o ilícito tributário descrito na peça exordial. Argumenta que a prova cabe a quem alega, no caso, o fisco de Rondônia. Entende que o que está nos autos comprova apenas a licitude tributária.

Invoca o artigo 81 da Lei 688/96 (formalização dos documentos probantes aos autos), entendendo ser improcedente o feito fiscal pela ausência de provas.

Colaciona jurisprudência do próprio TATE que entende aplicável ao caso.

Ao final, pede pela improcedência do lançamento e extinção do crédito tributário, por irreprochável justiça.

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

A ação fiscal é substanciada no fato de que o contribuinte teria escriturado, em EFD/SPED, itens de produtos comerciais contendo erros de codificação dos produtos, resultando em incorreção escritural, segundo normas insertas no Ato COTEPE 09/08 . Esta é a acusação fiscal que pesa sobre a impugnante.

O argumento defensivo que infere que a “lista de documentos fiscais” não pode ser considerada prova de ilícito tributário não pode ser acolhido. A tese é substanciada em entendimento do TATE, manifesto em Acórdãos, de que a ausência física das notas fiscais no processo causaria improcedência da ação fiscal. Esse entendimento só se



**GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**

aplica aos documentos fiscais de outrora, quando não havia o documento fiscal eletrônico (NFe e NFCe). As notas fiscais eletrônicas não têm existência física, apenas virtual. O que há, fisicamente, é a DANFE, que é a representação gráfica da nota fiscal.

A referida “lista” (planilha apuratória), que foi encaminhada à impugnante via DET, contém a identificação das notas fiscais eletrônicas, possuindo inclusive a “chave de acesso”, pelo qual as partes têm acesso ao arquivo magnético dos documentos.

A planilha elaborada pelo fisco constitui-se de prova processual, já que consta da mídia eletrônica (CD-ROM) juntada aos autos. Afasto a única tese defensiva da impugnante, pois as provas do cometimento do ilícito fiscal apurado constam do PAT, e são suficientes e bastantes para comprovação.

No caso em tela, embora não argumentado pela defesa, houve equívoco de enquadramento da penalidade, por parte da autoridade fiscal. Transcrevemos o tipo penal fiscal originário para, após, fundamentar:

(Lei 688/96) Art. 77. ...

X - infrações relacionadas a livros fiscais, arquivos magnéticos ou eletrônicos de registros fiscais: (NR dada pela Lei nº 3756, de 30.12.15)

c) multa de 10% (dez por cento):

3. do valor da operação ou prestação omitida, informada de forma incompleta ou incorreta em arquivos eletrônicos de registros fiscais apresentados ao Fisco;

Há três condições fáticas alternativas para tipificação neste dispositivo:

1. Que o valor da operação ou prestação seja omitido;
2. Que o valor da operação ou prestação seja informado de forma incompleta;
3. Que o valor da operação ou prestação seja informado de forma incorreta.

É de se notar que nenhum dos tipos penais encontra guarida fática na acusação fiscal. O valor da operação está correto. O que está errada é a codificação dos produtos.



**GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**

Partindo dessa premissa, o correto enquadramento da penalidade seria o previsto na alínea “o”, do inciso X do artigo 77 da Lei 688/96. Vejamos:

(Lei 688/96) Art. 77. ...

X - infrações relacionadas a livros fiscais, arquivos magnéticos ou eletrônicos de registros fiscais: (NR dada pela Lei nº 3756, de 30.12.15)

*o) **apresentar ao Fisco arquivo magnético ou eletrônico com registros fiscais em condições que impossibilitem a sua leitura ou tratamento ou, ainda, em padrão ou forma que não atenda às especificações estabelecidas pela legislação tributária** ou apresentar Escrituração Fiscal Digital - EFD com omissão de registros obrigatórios ou específicos - **multa de 50 (cinquenta) UPF/RO por período de apuração** em que não foi possível a leitura ou tratamento ou **cujo padrão ou forma não atenderem às especificações da legislação tributária** ou com omissão de registros obrigatórios ou específicos.*

A codificação errônea dos itens dos documentos fiscais e a falta de correspondência dos códigos de “entradas” com os de “saídas”, impede o tratamento fiscal dos dados, pois inibe uma possível auditoria quantitativa.

A normativa de codificação dos produtos está prevista no anexo do Ato COTEPE 09/08. A codificação deve ser estabelecida pelo informante, no caso, o impugnante. Não se pode utilizar códigos diversos para um mesmo produto, nem diferentes para entradas e saídas daquele produto. Vejamos o item 2.2.1 da referida norma:

2.2.1 - As informações referentes aos documentos deverão ser prestadas sob o enfoque do informante do arquivo, tanto no que se refere às operações de entradas ou aquisições quanto no que se refere às operações de saída ou prestações.

Exemplos (operação sob o ponto de vista do informante do arquivo):

Código do item -> registrar com códigos próprios os itens das operações de entradas ou aquisições, bem como das operações de saída ou prestações;

Os objetos da acusação estão regularmente identificados no anexo em CD-ROM e a impugnante sabe da não unificação dos códigos.

O erro de enquadramento da penalidade não mais enseja nulidade da ação fiscal, por disposição expressa do artigo 108 da Lei 688/96:



**GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**

Art. 108. Estando o processo em fase de julgamento, os erros de fato e os de capitulação da infração ou da penalidade serão corrigidos pelo órgão de julgamento, de ofício ou em razão de defesa ou recurso, não sendo causa de decretação de nulidade, desde que da correção resulte penalidade de valor igual ou inferior ao constante no auto de infração.

O auditor indicou erroneamente o dispositivo penal fiscal. Assim, corrigirei o enquadramento na decisão abaixo.

4 – CONCLUSÃO

Corrijo o dispositivo penal do Auto de Infração, de acordo com o artigo 108 da Lei 688/96:

“MULTA: Artigo 77, inciso X, Alínea “o”, da Lei 688/1996: 50 UPF/RO por período de apuração informado erroneamente”.

Como as incorreções contemplam todos os períodos informados (12 meses), a multa aplicável é de 600 (seiscentas) UPF/RO para o exercício fiscalizado. Fica, pois, o crédito tributário assim constituído:

- 600 UPF's X 74,47 (valor UPF/2020) = R\$ 44.682,00.

Reabro o prazo de 30 (trinta) dias para pagamento com desconto de 50% no valor da multa, conforme dispõe o § 2º do artigo 108 da Lei 688/96.

De acordo com o previsto no artigo 12, I, da Lei nº 912, de 12 de julho de 2000, no uso da atribuição disposta no artigo 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9157, de 24 de julho de 2000, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação fiscal.



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Declaro **devido** o crédito tributário de R\$ 44.682,00 (quarenta e quatro mil, seiscentos e oitenta e dois reais), em valores compostos à data da lavratura, sujeitos a atualização na data do efetivo pagamento.

Declaro **indevido** o valor de R\$ 1.332.355,66 (um milhão, trezentos e trinta e dois mil, trezentos e cinquenta e cinco reais e sessenta e seis centavos), face ao erro fiscal de enquadramento da penalidade.

Desta decisão, pelo valor considerado improcedente, **recurso de ofício** à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, conforme dispõe o artigo 132 da Lei 688/96.

5 – ORDEM DE NOTIFICAÇÃO

Fica o sujeito passivo intimado a pagar ou parcelar o crédito tributário no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência deste, garantido o direito de recurso voluntário à Câmara de Segunda Instância, no mesmo prazo, sob pena de inscrição em Dívida Ativa do Estado.

Intime-se, também, o autor do feito para, querendo, recorrer contra os fundamentos desta decisão, conforme instrui o § 3º do artigo 132 da Lei 688/96.

Porto Velho, 01 de setembro de 2021.

R.J.V
AFTE Matrícula *****803
Julgador de 1ª Instância