



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

SUJEITO PASSIVO: *DISTRIBOI - INDUSTRIA, COMERCIO E TRANSPORTE DE CARNE BOVINA LTDA*

ENDEREÇO: *Avenida Brasil, 5930 - Habitar Brasil - Ji-Paraná/RO - CEP: 76909-899*

PAT Nº: *20212700200054*

DATA DA AUTUAÇÃO: *26/05/2021*

CAD/CNPJ: *22.882.054/0003-22*

CAD/ICMS: *00000003559254*

DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2021/1/37/TATE/SEFIN

1. Escriturar notas fiscais de entrada na EFD com omissão de registros obrigatórios (sem a Chave de Acesso dos documentos fiscais).
2. Com defesa.
3. Infração não ilidida.
4. Ação fiscal procedente.

1 - RELATÓRIO

O sujeito passivo foi autuado, em cumprimento à DFE nº 20202500200021, após a fiscalização verificar que o mesmo escriturou diversas notas fiscais no livro de registro de entradas das EFDs referentes ao período de 01/01/2018 a 31/12/2018, sem a informação da Chave de Acesso dos documentos fiscais, sendo que este procedimento na escrituração fiscal tornou-se obrigatória a partir de abril/2012, conforme artigo 406-D do RICMS/RO, aprovado pelo dec. 8321/98 conjugado com o Ato COTEPE no 09/08. Demonstrativo do cálculo da multa: $50 \times R\$ 92,54$ (Vr. da UPF/RO) $\times 12$ (Qtde de períodos) = R\$ 55.524,00.

Para capitulação legal da infração foram indicados os arts. 406-D do RICMS-RO, c/c ATO COTEPE 9/08, e para a multa o art. 77-X-o da Lei 688/96, 50 (cinquenta) UPF por período de apuração.

O crédito tributário, à época da lavratura, tem a seguinte composição:

Tributo ICMS	R\$ 0,00
Multa	R\$ 55.524,00
Juros	R\$ 0,00
Atualização Monetária	R\$ 0,00
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 55.524,00

O sujeito passivo foi notificado da autuação via DET, fls. 35, e apresentou defesa tempestiva em anexo.

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

Na defesa apresentada, em síntese, o sujeito passivo trouxe inicialmente questão preliminar de nulidade do auto de infração sob o fundamento de violação dos princípios básicos previstos no art. 5º- LIV (Devido processo legal, o qual deve ser adequado, de acordo com os ditames da justiça e justo) e art. 5º-LV (Contraditório e ampla defesa em processo judicial ou administrativo, como neste caso).

Que no presente caso o cerceamento de defesa não decorreu de um único elemento, mas de diversos, que culminaram claramente na nulidade do presente lançamento tributário, pois, o tempo teria sido exíguo, diante da quantidade de informações a serem analisadas, mesmo com as prorrogações deferidas, comprometendo a defesa, com claro prejuízo, já que não foi possível a análise detida dos documentos (foram lavrados 15 autos de infração simultaneamente, com as mais diversas alegações), situação que demonstra cerceamento de defesa com violação ao devido processo legal, a impor a nulidade do auto de infração.

Que quanto ao mérito (escriturar diversas notas fiscais sem a informação da Chave de Acesso dos documentos fiscais), alegou que isso não acarretou nenhum prejuízo ao Fiscal Estadual, passando a ser excessivamente desproporcional a aplicação da multa levada a efeito, uma vez que todas as operações em questão foram devidamente escrituradas nos livros de registro da impugnante, consoante constatou a própria autoridade autuante, que não era realizado pelo sistema contábil utilizado pela impugnante, e que neste caso, a empresa não deixou de pagar nenhuma quantia de ICMS, não houve fraude, dolo ou simulação, restando tal desproporção entre o suposto desrespeito à obrigação acessória e sua consequência jurídica, verdadeiro caráter confiscatório, atentando contra o patrimônio do contribuinte, trazendo à colação neste sentido o RE 76.737, STF, SEGUNDA TURMA e o EGRÉGIO PRIMEIRO TRIBUNAL DE ALÇADA CIVIL, COLENDO SEGUNDO GRUPO DE CÂMARAS, E. I. 182.395, da Comarca de Pirajui, in' RT – 461/123, segundo entendimento de que a ausência de intenção do agente no descumprimento da referida obrigação acessória aliada à inexistência de prejuízo ao Erário Público, terminam por descaracterizar a infração. Uma multa aplicada neste contexto, estaria totalmente desvirtuada da real finalidade a que se presta.

Diante de todo o exposto, requereu a nulidade da autuação por cerceamento de defesa, pois teria havido claro prejuízo ao pleno exercício do contraditório e ampla defesa, e, alternativamente, reconhecer a nulidade do auto de infração, eis que demonstrado a ausência de dolo e prejuízo ao erário, de modo que há motivação para aplicação da multa por descumprimento de obrigação acessória que se evidencia excessivamente desproporcional.

3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

Conforme consta na peça básica a autuação ocorreu por ter o sujeito passivo escriturado diversas notas fiscais no livro de registro de entradas das EFDs referentes ao período de 01/01/2018 a 31/12/2018, sem a informação da Chave de Acesso dos documentos fiscais, sendo que este procedimento na escrituração fiscal tornou-se obrigatório desde abril/2012, conforme artigo 406-D do RICMS/RO, aprovado pelo dec. 8321/98 conjugado com o Ato COTEPE no 09/08, ensejando a cobrança da multa cabível: 50 x R\$ 92,54 (Vr. da UPF/RO) x 12 (Qtde de períodos) = R\$ 55.524,00

Inconformado, o sujeito passivo, pugnou pela nulidade do auto de infração, preliminarmente, sob o fundamento de claro cerceamento de defesa e de que não houve qualquer prejuízo ao ente público, considerando o princípio da razoabilidade, que coíbe o excesso por parte do Fisco.

Bem, após analisar os fatos, as provas dos autos e a peça defensiva, tenho que razão não assiste ao sujeito passivo, devendo a ação fiscal prosperar, pelos motivos a seguir.

Inicialmente, ao enfrentar a questão preliminar de nulidade, sob o fundamento de suposto cerceamento de defesa, resta não acatada, tendo em vista não se vislumbrar, efetivamente, qualquer ofensa ao art. 100 da Lei 688/96, que trata dos requisitos de validade do auto de infração. Ademais disso, verifica-se que o sujeito passivo manejou com inteiro conhecimento acerca da acusação fiscal descrita na peça básica (**falta do registro obrigatório da Chave de Acesso de Acesso dos documentos fiscais escriturados**), não se constatando, portanto, qualquer prejuízo ao exercício do seu direito à ampla defesa, como alegou o sujeito passivo.

Pois bem, quanto ao mérito, o que se extrai dos autos, é que se trata de infração referente ao descumprimento de uma obrigação tributária acessória, nos termos do art. 113-§2º do CTN, onde o sujeito passivo, embora tenha escriturado as 271 (duzentos e setenta e uma) notas fiscais nas EFDs no período de 11/2016 a 12/2018, totalizou 26 EFDs (ou 26 períodos de apuração) entregues com a falta do registro obrigatório **Chave de Acesso**, ao que se constata pelas provas anexadas, fls. 16, infringindo, assim, os arts. 406-D do RICMS-RO, c/c o ATO COTEPE 9/08 e seu Parágrafo único, que **Dispõe sobre as especificações técnicas para a**

geração de arquivos da Escrituração Fiscal Digital – EFD, *in verbis*:

Art. 406-D. O arquivo digital da EFD será gerado pelo contribuinte de acordo com as especificações do leiaute definido no Ato COTEPE 09/08, de 18 de abril de 2008, e conterá a totalidade das informações econômico-fiscais e contábeis correspondentes ao período compreendido entre o primeiro e o último dia do mês. **(NR dada pelo Dec. 15379, de 08.09.10 – efeitos a partir de 1o.06.08 – Ato COTEPE 09/08)**

(...)

Art. 407. O contribuinte fornecerá ao Fisco, quando exigido, no prazo estabelecido em notificação, que não poderá ser superior a 10 (dez) dias, os documentos e o arquivo eletrônico de que trata este Capítulo, sem prejuízo do acesso imediato às instalações, equipamentos e informações em meios eletrônicos ou equivalentes. (Convênio ICMS no 57/95, cláusula vigésima sétima) **(NR dada pelo Dec.11777, de 29.08.05 – efeitos a partir de 1o.10.05)**

(...)

Art. 1º Fica instituído, nos termos do Anexo Único deste ato, o Manual de Orientação do Leiaute da Escrituração Fiscal Digital - EFD, a que se refere a cláusula primeira do Convênio ICMS 143/06, de 15 de dezembro de 2006, que deve ser observado pelos contribuintes do ICMS e IPI para a geração de arquivos digitais.

Parágrafo único. Deverão ser observadas as orientações do Guia Prático da Escrituração Fiscal Digital – versão 2.0.19, publicado no Portal Nacional do Sistema Público de Escrituração Digital (SPED), que terá como chave de codificação digital a sequência “5394B6C69C234D9D367ECD2D7C58EF28”, obtida com a aplicação do algoritmo MD5 - "Message Digest" 5”.

(...)

No caso das notas fiscais de entrada, as aludidas **Chaves de Acesso** se referem ao preenchimento do **Campo 09 do Registro C100**, nos termos do ANEXO ÚNICO do **Manual De Orientação Do Leiaute da Escrituração Fiscal Digital – EFD**, que entre outras informações, estabelece regras para o preenchimento dos arquivos eletrônicos, de modo que, não é tão simples como cogitou o sujeito passivo, ao prescindir da importância do preenchimento deste Campo, que na sua ausência, compromete a validação do arquivo eletrônico respectivo.

Neste sentido, é de se concluir que as alegações trazidas para justificar a infração imposta, não têm o condão de ilidir a acusação fiscal, não merecendo, portanto, acolhida, sendo

possível, ainda, extrair que, diga-se de passagem, a infração não foi negada pelo sujeito passivo em momento algum, ao contrário, admite que a mera falta da Chave de Acesso não prejudicou a fiscalização de identificar a operação, porém, embora isto não seja verdade, não é esta a situação dos autos, ou seja, se houve ou não prejuízo por este motivo!

E, *data vênia*, em que pese a interpretação dada no RE 76.737 da Segunda Turma do STF trazido à colação, no que se refere à responsabilidade por infração (art. 136 do CTN), este Tribunal tem dado o mesmo tratamento acolhido pelo CTN, ou seja, admitindo a teoria da responsabilidade objetiva por infrações, em que o dano ao erário público deve ser considerado como de natureza meramente potencial, para se evitar incentivo à fraude fiscal com a ares de inocência, remetendo ao judiciário questões outras pertinente a elementos subjetivos em cada caso concreto, sendo que tal entendimento é o seguido pelos fiscos estaduais, ou seja, para a aplicação da penalidade não é necessário a intenção (culpa ou dolo), a efetividade (não existe a figura da simples tentativa), natureza e extensão dos efeitos do ato praticado, basta o descumprimento da norma tributária, como no presente caso, conforme se extrai do art. 136 do CTN, reproduzido pelo novo RICMS-RO em seu art. 159, *in verbis*:

Art. 159. *A responsabilidade pela infração da legislação Tributária relativa ao imposto, independe da intenção do contribuinte, responsável ou terceiro e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato. (CTN, art. 136) (Lei 688/96, art. 75, § 2º)*

Portanto, uma vez que restou consumada a infração prevista, e que os documentos comprobatórios em anexo são capazes de sustentar a acusação fiscal, entende-se que fora correta a ação fiscal levada a efeito.

Dessa forma, em vista dos fatos e provas juntadas pelo autuante, e considerando que o sujeito passivo não se desincumbiu da acusação fiscal imputada, decido pela procedência da ação fiscal.

4 - CONCLUSÃO

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 PROCEDENTE** o auto de infração e DEVIDO o crédito tributário de R\$ 55.524,00 , devendo o mesmo ser atualizado na data do efetivo pagamento.

5 - ORDEM DE INTIMAÇÃO

Fica o sujeito passivo intimado a recolher o crédito tributário devido 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 e conseqüente execução fiscal.

Porto Velho, 31/08/2021 .

Elder Basílio e Silva

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

Elder Basílio e Silva, Auditor Fiscal,

Data: **31/08/2021**, às **6:4**.

Conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.