



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

**SUJEITO PASSIVO:** FRIGORIFICO DALLAS LTDA

**ENDEREÇO:** Moara, 920 - Jardim Jorge Teixeira - Ariquemes/RO - CEP: 76876-565

**PAT Nº:** 20222700600021

**DATA DA AUTUAÇÃO:** 01/11/2022

**CAD/CNPJ:** 08.496.784/0001-00

**CAD/ICMS:** 00000001631721

**DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2023/1/548/TATE/SEFIN**

1. Deixar de recolher o ICMS Próprio e ST
2. Defesa tempestiva
3. Infração não ilidida
4. Ação Procedente.

### 1 - RELATÓRIO

Conforme descrito no auto de infração (fl. 02), “em atendimento a DFE 20222500600005 constatamos R\$ 219.578,31 em imposto próprio e ST não apurado pelo contribuinte nos documentos fiscais de vendas de mercadorias relacionadas em planilha anexa referente ao exercício de 2019.”

A ação foi determinada por meio da DFE nº 20222500600005 para Auditoria Geral. Período fiscalizado: 01/01/2019 a 31/12/2019.

Como dispositivos legais infringidos foram indicados: artigo 57, inciso XI, letra “a” e “b” e artigo 4º § único do anexo II e item 83, tabela XVII P2 do anexo VI todos do RICMS/RO aprovado pelo Decreto nº 22.721/2018. A penalidade foi aplicada com base no artigo 77, inciso IV, alínea “a”, item 1 da Lei nº 688/1996.

O crédito tributário, à época da lavratura, foi lançado com a seguinte composição:

Tributo	R\$ 219.578,32
Multa 90%	R\$ 286.532,80

Juros	R\$ 95.574,64
A. Monetária	R\$ 98.791,53
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 700.477,29

A intimação do sujeito passivo foi realizada via DET, com base no artigo 112, inciso IV da Lei 688/1996.

## 2 – ARGUMENTOS DA DEFESA.

A atuada apresentou defesa tempestiva, na qual, em resumo, expõe a seguinte argumentação:

I) Da ausência de comprovação da infração – de que se faz necessária a descrição do fato constitutivo da infração no referido auto de infração, não sendo suficiente a menção genérica dos dispositivos legais e da multa de postura geral como origem do débito; de que não houve a comprovação de qualquer irregularidade por parte da empresa atuada, tendo em vista que o imposto fora recolhido da forma regulamentar; que a empresa atuada lançou as notas fiscais no livro de registro de entradas de mercadorias, inexistindo omissão de saídas tributadas durante o ano de 2019, nos moldes do Resumo de Apuração do Imposto que acompanha e instrui a presente defesa, requerendo a nulidade do auto de infração, uma vez que não restou comprovado a aludida infração fiscal;

II) Da nulidade do auto de infração – proibição *Bis in Idem*; de que a própria autoridade atuante revela que julgou conveniente lavrar dois autos de infração para a mesma infração, caracterizando *bis in idem*; o cotejo analítico do auto de infração nº 20222700600020 e do auto de infração nº 20222700600021 permitem apontar que os autos de infração fazem referência ao mesmo fato gerador; requer-se seja reconhecido a nulidade do auto de infração tendo em vista que a Atuada não cometeu qualquer infração fiscal, eis que recolheu o imposto que era devido;

III) Da necessária minoração da multa – Princípios da Proporcionalidade e Razoabilidade; de que a autoridade fiscalizadora não observou os referidos princípios e arbitrou o valor da multa de forma arbitrária, sem considerar a pertinência, a necessidade e proporcionalidade da medida, aplicando a sanção sem referenciar a dosimetria, como o valor foi apurado e sem considerar fatores externos; de que o agente administrativo não observou referidos limites jurídicos para a aplicação da multa administrativa, nos moldes do artigo 76 e seguintes da Lei nº 688/96.

## 3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO.

Todos os requisitos do auto de infração, conforme determina o artigo 100 da Lei nº 688/96, estão presentes, não se observando falta de clareza ou imprecisão dos fatos.

A infração imputada é de que o sujeito deixou de pagar o ICMS próprio e ICMS ST no exercício de 2019. A constatação é resultante da análise das Notas Fiscais Eletrônicas de saída, sem débito de ICMS, emitidas pelo contribuinte e registradas na EFD sem o destaque do imposto, ou seja, a supressão do imposto ocorreu diretamente na NF-e.

Nelas, o sujeito passivo utilizou CST's de suspensão de ICMS (50), diferimento (51), imposto já cobrado em etapa anterior por ST (60), com redução da base de cálculo e cobrança do ICMS

por substituição tributária (70) e, assim, zerou o imposto calculado e o que deveria ser retido para operações com carnes e produtos resultantes do abate, as quais são sujeitas à incidência do ICMS.

Assim, cumpre-me, primeiramente, destacar o que prescreve a legislação:

**Decreto nº 22.721/2018 – RICMS-RO**

Art. 57. O imposto deverá ser pago através de DARE, conforme disposto no artigo 58:

XI - no 20º (vigésimo) dia do mês subsequente, àquele em que houver ocorrido:

a) o fato gerador, no caso de imposto sujeito ao regime de apuração mensal, por estabelecimentos comerciais, industriais, fornecedores de água ou energia elétrica, prestadores de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, observado o § 5º, ou de comunicação e outros enquadrados neste regime de apuração, excetuados os estabelecimentos beneficiadores de látex, e

b) operações enumeradas na alínea “a” do inciso II em relação ao encerramento do diferimento:

**Anexo II do RICMS/RO, aprovado pelo Dec. 22.721/2018**

Art. 4º. A falta de emissão do documento fiscal próprio ou a não exibição do mesmo ao Fisco, importará em renúncia à redução de base de cálculo e na consequente exigibilidade do valor do imposto calculado sem esta redução. (Lei 688/96, art. 59, parágrafo único)

Parágrafo único. A redução de base de cálculo fica condicionada à regularidade na emissão e escrituração de documentos e livros fiscais.

**Anexo VI do RICMS/RO, aprovado pelo Dec. 22.721/2018**

Tabela XVII – Parte 2

Produtos Alimentícios

Quanto à pena aplicada, assim determina a Lei nº 688/96, em caso de infrações relacionadas a falta de pagamento de ICMS:

LEI Nº 688/1996

Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes:

IV – infrações relacionadas ao pagamento, retenção ou apuração do ICMS:

a) multa de 90% (noventa por cento):

1. do valor do imposto não pago, por deixar de pagá-lo ou contribuir para que o sujeito passivo deixe de pagá-lo, mediante ação ou omissão que resulte na falta de pagamento, nas hipóteses para as quais não haja previsão de penalidade específica;

Desta forma, verifica-se a correta indicação da capitulação da infração e sua respectiva multa/penalidade.

### 3.1 – Da análise das alegações de defesa

Conforme elenco de argumentações e pedidos da defesa descritos no tópico 2, passo à análise de cada ponto nos subtópicos abaixo:

**3.1.I - Da ausência de comprovação da infração** – que se faz necessária a descrição do fato constitutivo da infração no referido auto de infração, não sendo suficiente a menção genérica dos dispositivos legais e da multa de postura geral como origem do débito; de que o imposto fora recolhido de forma regulamentar, requerendo a nulidade do auto de infração, uma vez que não restou comprovada a infração fiscal.

Pelo que se aduz dos autos, verifica-se que a descrição da infração (*discriminação do fato gerador específico*) foi apresentada com clareza e precisão dos fatos e ao autuado foi disponibilizado todos os meios necessários para o pleno exercício ao direito do contraditório e ampla defesa, afastando-se as teses preliminares de nulidade arguidas.

Vale lembrar, por oportuno, que de acordo com o artigo 100 da Lei nº 688/96, o único

dispositivo que deve ser obrigatoriamente indicado na peça básica, ressalte-se, é o que define a infração cometida e lhe comina a penalidade:

**LEI Nº 688, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996 – D.O.E. de 30/12/96**

*Art. 100. São requisitos de Auto de Infração: (NR Lei nº 2376, de 28.12.10 – efeitos a partir de 29.12.10)*

.....

*V - citação expressa do dispositivo legal que define a infração cometida e lhe comina penalidade; (NR Lei nº 2376, de 28.12.10 – efeitos a*

*partir de 29.12.10)” (grifei)*

E isso foi devidamente observado. A infração está claramente descrita no campo próprio do auto de infração e a norma que define a infração e comina a penalidade foi consignada no campo “capitulação legal da multa” da peça básica:

**LEI Nº 688, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996 – D.O.E. de 30/12/96**

**Art. 77.** *As infrações e as multas correspondentes são as seguintes:*

**IV – infrações relacionadas ao pagamento, retenção ou apuração do ICMS:**

*a) multa de 90% (noventa por cento):*

*1. do valor do imposto não pago, por deixar de pagá-lo ou contribuir para que o sujeito passivo deixe de pagá-lo, mediante ação ou omissão que resulte na falta de pagamento, nas hipóteses para as quais não haja previsão de penalidade específica;*

Alega o contribuinte que efetuou todos os pagamentos de forma regulamentar, no entanto, os documentos oferecidos como prova (livros de registro de entrada, saída e apuração do ICMS) foram insuficientes para comprovar o recolhimento do ICMS próprio e ICMS ST das notas fiscais emitidas sem destaque do imposto.

Como já relatado anteriormente, este auto de infração detalha todas as Notas Fiscais Eletrônicas que não tiveram destaque de ICMS próprio e ICMS ST, quando era o imposto era devido. Em outros termos, esclareço que ao emitir as notas fiscais sem destaque do ICMS próprio e do ST e ao escriturá-las tal qual foram emitidas, o contribuinte deixa de apurar o recolhimento devido dos tributos, ficando passível da autuação, conforme prevê a legislação e o corretamente efetuado pelo Fisco.

Na tentativa de escoimar-se da infração, o sujeito passivo trouxe seu livro registro de saídas. No entanto, tal arquivo, em verdade, constitui prova adicional do cometimento da infração, uma vez que as referidas notas fiscais estão escrituradas sem o débito dos impostos incidentes (próprio e ST), culminando na apuração incorreta e não recolhimento do ICMS devido.

Desta forma, como o contribuinte não apresentou argumentos ou evidências que pudessem afastar a infração imputada, rejeito a tese de nulidade arguida pela defesa.

**3.1.II - Da nulidade do auto de infração – proibição *Bis in Idem*;** de que o cotejo analítico do auto de infração nº 20222700600020 e do auto de infração nº 20222700600021 permitem apontar que os autos de infração fazem referência ao mesmo fato gerador.

Equivoca-se o contribuinte ao afirmar que existe *bis in idem* com o AI nº 20222700600020, ao indicar a mesma infração (deixar de recolher ICMS) e período (2019).

Conforme o relatório do autuante, o desmembramento em 2 autos de infração foi necessário para separar a base de cálculo entre os documentos fiscais **com destaque de imposto e os sem destaque**. Em outras palavras, esclareço que após o cruzamento de dados entre a EFD e notas fiscais emitidas, neste auto de infração restou consignada a diferença observada em relação aos documentos sem destaque de imposto e no AI 20222700600020 somente a diferença das notas com destaque.

Ou seja, o auto de infração em apreço possui como base de cálculo operações diferentes das consignadas na base do AI 20222700600020, uma vez que contempla somente as Notas Fiscais de saída emitidas e declaradas pelo contribuinte em EFD **sem destaque de imposto**, ou seja, infração pela falta de pagamento de ICMS próprio e ST.

Assim, em que pese consignar a mesma capitulação da penalidade e período fiscalizado nos dois autos, não existiu *bis in idem*, por se tratar de base de cálculo distintas as quais, foram separadas por conveniência do Fisco, não merecendo prosperar a tese de nulidade.

**3.1.III** - Da necessária minoração da multa – Princípios da Proporcionalidade e Razoabilidade; de que o agente administrativo não observou referidos limites jurídicos para a aplicação da multa administrativa, nos moldes do artigo 76 e seguintes da Lei 688/96.

Em relação às questões de cunho constitucional levantadas pela impugnante (princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, capacidade contributiva), cumpre-me lembrar que não compete a este órgão julgador, nos termos do art. 16 da Lei nº 4.929/2020, “a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, emanado do Governo de Rondônia, Secretário de Estado de Finanças ou do Coordenador-Geral da Receita”.

Assim, mesmo que compartilhasse da opinião do autuado, não poderia minimizar a multa aplicada, porque, se assim o fizesse, estaria afastando os efeitos da norma que garante a sua aplicação (artigo 77, inciso IV, alínea “a”, item 1 da Lei nº 688/96), contrariando o disposto da Lei nº 4.929/2020.

### **3.2 – Do resultado da análise**

Finalmente, pelo exposto acima, conheço da defesa para negar-lhe provimento, mantendo a exigência de que trata este PAT.

## **4 - CONCLUSÃO**

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** a ação fiscal e declaro DEVIDO crédito tributário lançado no valor de **R\$ 700.477,29** (setecentos mil, quatrocentos e setenta e sete reais e vinte e nove centavos), devendo ser atualizado na data do efetivo pagamento.

## **5 – ORDEM DE INTIMAÇÃO**

Fica o sujeito passivo intimado recolher o crédito tributário no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência deste, garantindo 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, 28/04/2023 .*

***ROSILENE LOCKS GRECO***

***JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA***



Documento assinado eletronicamente por:

**ROSILENE LOCKS GRECO, Auditora Fiscal,**

, Data: **28/04/2023**, às **13:50**.

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