



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

SUJEITO PASSIVO: *BOASAFRA COMERCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA*

ENDEREÇO: *Av. Rogério Weber, 2643 - Caiari - Porto Velho/RO - CEP: 76801-100*

PAT Nº: *20222703200005*

DATA DA AUTUAÇÃO: *18/10/2022*

CAD/CNPJ: *05.662.861/0013-92*

CAD/ICMS: *00000001762249*

DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2023/1/138/TATE/SEFIN

1. Falta de escrituração de notas fiscais de entrada. Operações isentas, Multa acessória vinculada à UPF / 2. Defesa tempestiva / 3. Infração não ilidida. Multa prevista em Lei. Irregularidade continuada mesmo após notificação para autorregularização / 4. Auto de infração procedente.

1 – RELATÓRIO

O auto de infração decorre de ação fiscal vinculada à Designação de Fiscalização de Estabelecimento (DFE), emitida pela Gerência de Fiscalização (GEFIS) da Coordenadoria da Receita Estadual (CRE), contra estabelecimento atuante no ramo comercial de produtos para pecuária.

A descrição da infração do auto indica que “o *sujeito passivo, deixou de escriturar 2.024 (dois mil e vinte e quatro) documentos fiscais, relativos a entradas de mercadorias isentas ou não tributadas em seu estabelecimento comercial, no Livro Registro de Entradas de sua Escrituração Fiscal Digital - EFD/SPED do período compreendido entre janeiro do exercício de 2017 e dezembro do exercício de 2018. Na data de 29/11/2019, o contribuinte foi intimado a*

proceder a autorregularização da situação exposto nesta peça infracional através da Notificação DET nº. 10862520, a qual originou o Processo DET nº. 20200320000176, no entanto o processo de regularização findou-se sem êxito. (...)”.

Pela constatação, foram capituladas a infração e multa com base no artigo 77, inciso X, alínea “d” da Lei 688/1996, cujo texto descreve a infração e o *quantum* a penalidade.

O crédito tributário do auto de infração foi constituído exclusivamente pela penalidade de multa de 4.048 UPF’s, representando R\$ 414.839,04.

O sujeito passivo foi cientificado e apresentou defesa tempestiva.

A ação fiscal se iniciou em 01/07/2022 (lavatura do termo de início, sem visita ao estabelecimento) e teve prorrogação para término dos trabalhos até 29/10/2022. O auto de infração foi lavrado em 18/10/2022, mesma data da ciência do sujeito passivo do termo de encerramento da ação fiscal.

2 – ARGUIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

2.1 – Da violação ao Princípio da Legalidade - Multa

A defesa escreve um texto longo com teor explicativo a respeito do conceito do Princípio da Legalidade, com ênfase na necessidade expressa de que as previsões das obrigações acessórias, como no caso em tela, devem estar previstas em Lei.

Nesse mesmo item, a defesa indica que existe “*ausência de provas capazes de sustentar a acusação, de clareza e de objetividade na descrição da infração e da apuração do crédito tributário*”.

2.2 – Multa isolada

Sustenta que a multa aplicada de forma isolada, por ser desvinculada de falta de pagamento de imposto é ilegal e tida como confiscatória. Além disso, não havendo imposto não pago, não se tem prejuízo ao erário, sendo desproporcional e sem razoabilidade a imposição da multa para o caso.

Com base no exposto, requer que seja declarada a inexistência da obrigação tributária imposta pelo auto lavrado, ou, se assim não entendido, que seja reduzido o valor da penalidade

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

3.1 – Da violação ao Princípio da Legalidade - Multa

O auto de infração indicou em seu corpo a capitulação, prevista em LEI, da infração e multa correspondente.

Referente à obrigação tida como não cumprida, existe no processo, em relatório fiscal, o detalhamento do regramento acerca da obrigação dos registros de documentos fiscais de entrada: RICMS/RO (Decreto 8.321/1998) – artigo 406-D, caput e parágrafo único (que na realidade é o parágrafo 1º). RICMS/RO (Decreto 2.2721/2018) – Anexo XIII, § 1º do artigo 106, com os seguintes conteúdos:

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 conterà a totalidade das informações econômico-fiscais e contábeis correspondentes ao período compreendido entre o primeiro e o último dia do mês.*

§ 1º Para efeito do disposto no “caput”, considera-se totalidade das informações:

I - as relativas às entradas e saídas de mercadorias bem como aos serviços prestados e tomados, incluindo a descrição dos itens de mercadorias, produtos e serviços;

II - as relativas a quantidade, descrição e valores de mercadorias, matérias-primas, produtos intermediários, materiais de embalagem, produtos manufaturados e produtos em fabricação, em posse ou pertencentes ao estabelecimento do contribuinte declarante, ou fora do estabelecimento e em poder de terceiros;

III - qualquer informação que repercuta no inventário físico e contábil, na apuração, no pagamento ou na cobrança de tributos de competência dos entes conveniados ou outras de interesse das administrações tributárias.

Art. 106. *A Escrituração Fiscal Digital - EFD destina-se à utilização pelos contribuintes do ICMS e/ou do IPI. ([Ajuste SINIEF 02/09](#), **Cláusula primeira**)*

§ 1º A escrituração mencionada no caput deverá ser realizada de acordo com o disposto no [Ajuste SINIEF 02/09](#), obedecido leiaute previsto em Ato Cotepe.*

E o Ato Cotepe mencionado foi transcrito, também, pelo relatório fiscal:

APÊNDICE A - DAS INFORMAÇÕES DE REFERÊNCIA

1- INFORMAÇÕES GERAIS

1.1- GERAÇÃO

O contribuinte, de acordo com a legislação pertinente, está sujeito a escriturar e prestar informações fiscais referentes à totalidade das operações de entradas e de saídas, das aquisições e das prestações, dos lançamentos realizados nos exercícios fiscais de apuração e de outros documentos de informação correlatos, em arquivo digital de acordo com as especificações indicadas neste manual. Os documentos que serviram de base para extração dessas informações e o arquivo da EFD deverão ser armazenados pelos prazos previstos na legislação do imposto do qual é sujeito passivo.

O que se depreende, portanto, é que a infração e a penalidade estão capituladas previstas em lei (Lei 688/1996 – artigo 77, inciso X, alínea “d”). Já a obrigação de escriturar os documentos correspondente a entradas de mercadorias decorrem de previsões infralegais.

Possíveis dúvidas, são de pronto solucionadas pela leitura do CTN (Código Tributário Nacional):

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

*§ 2º A obrigação acessória decorre da **legislação tributária** e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.*

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

E o que seria a legislação tributária?

Novamente pelo CTN, temos:

Art. 96. A expressão "legislação tributária" compreende as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes.

Assim, não se vê nenhum espaço para se afastar o a determinação do RICMS,

bem como do Ato Cotepe que versam sobre a obrigatoriedade da escrituração de documentos fiscais de entrada de mercadorias e serviços por parte dos contribuintes do ICMS. É saliente-se que a obrigação discutida se refere à escrituração de notas fiscais de entrada de mercadorias, fato relevante para a apuração e controle tributário da circulação de mercadorias.

Pertinentes, então, a tipificação - feita com clareza e detalhamento pela ação fiscal - da infração, penalidade e dos dispositivos que obrigam à escrituração dos documentos fiscais, estes últimos dispensáveis, inclusive, dado que o requisito para a validade do auto de infração é o indicativo da infração e não de dispositivos infringidos (Lei 688/1996 – artigo 100):

Art. 100. São requisitos de Auto de Infração:

IV - relato objetivo da infração;

V - citação expressa do dispositivo legal que define a infração cometida e lhe comina penalidade;

VII - o valor da penalidade aplicada;

3.2 – Multa isolada

A obrigação de escriturar documentos de entrada de mercadorias está indicada com clareza na Lei 688/1996:

Art. 58. As obrigações tributárias acessórias, cujo objeto são as prestações positivas ou negativas, e visam o interesse da arrecadação ou da fiscalização do imposto, serão estabelecidas em decreto do Poder Executivo.

§ 1º. O registro das operações de cada estabelecimento será feito através de livros, guias e documentos fiscais, cujos modelos, forma e prazos de escrituração serão estabelecidos em decreto do Poder Executivo.

Tipificada a infração, pode haver 1) falta de pagamento do imposto diretamente ou por presunção, caso se trate a omissão de operações com circulação de mercadorias com débito do ICMS, circunstância em que o lançamento de ofício, além da penalidade pela ocorrência da infração do não pagamento do tributo, compreenderá, também, o imposto sonegado pelo ato infracional. Por outro lado, 2) inexistindo tributação na operação de escrituração omitida, apesar de não haver o lançamento do imposto (caso do auto em tela), não existe interpretação que aponte para o afastamento da penalidade de multa vinculada à UPF. Esta é a coerência de uma ação fiscal e assim foi feito pelo auto de infração.

Já valoração com aparência de número exorbitante da multa deve ser contrabalanceada pelo quantitativo de documentos com omissão de registros: 2.024 notas

fiscais, com valor total de operações correspondente a R\$ 30.278.789,60. Ou seja, os números da prática infracional também são expressivos.

Além disso, a penalidade vinculada à ocorrência relatada pelo auto está prevista em lei. E somam-se ao fato - e de forma contrária às pretensões da defesa - as notificações prévias feitas, não atendidas, em relação a todos os documentos fiscais alvos da autuação fiscal, para que o contribuinte regularizasse sua escrita fiscal antes do procedimento fiscalizatório que culminou na lavratura do auto.

Por fim, em que pese toda a estrutura legislativa que busca o afastamento da imposição de auto de infração com o incentivo à autorregularização, como a infração não foi corrigida quando do recebimento das notificações prévias, prevalecer a tese da defesa seria enfraquecer por demais a legislação tributária e até mesmo o programa de incentivo à regularização fiscal denominado Fisconforme, em detrimento de uma ação de prática de infração e de uma inércia que resultam na continuidade do ilícito constatado pelo fisco, já que nem a defesa apresentou a correção dos fatos descritos como irregulares pelo auto lavrado.

4 – CONCLUSÃO

Nos termos do disposto no inciso IV do artigo 131 da Lei 688/1996, julgo **PROCEDENTE** o auto de infração, sendo **DEVIDO** o crédito tributário no valor originalmente constituído de R\$ 414.839,04.

5 – ORDEM DE INTIMAÇÃO

Notifique-se o sujeito passivo principal da decisão de Primeira Instância, intimando-o a recolher o crédito tributário devido no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência deste, garantindo-se o direito de recurso voluntário à Câmara de Segunda Instância, no mesmo prazo, sob pena de inscrição em dívida ativa do Estado e consequente Execução Fiscal.

Porto Velho, 04 de janeiro de 2023.

RENATO FURLAN

Julgador de 1ª Instância TATE/RO



Documento assinado eletronicamente por:

Renato Furlan, Delegado da 3ª DRRE

Data: **30/01/2023**, às **12:47**.

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