

PAT Nº: 20212703600007 E-PAT: 003.366
SUJEITO PASSIVO: LOANDA COMÉRCIO DE GÊNEROS
ALIMENTÍCIOS LTDA.
CAD/CNPJ: 21.673.557/0001-63
RELATOR: LEONARDO MARTINS GORAYEB
RELATÓRIO: Nº 037/23

VOTO

DOS FATOS

Fora lavrado auto de infração n. **20212703600007**- fls. 02 contra o contribuinte epigrafado, por emitir Nota Fiscal Eletrônica (NFE) e Nota Fiscal Consumidor Eletrônica (NFCE) de saída em operação de circulação de mercadoria tributada pelo ICMS, deixando de efetuar a escrituração e o registro na sua escrituração fiscal digital (EFD), de produtos sujeitos ao ICMS, deliberadamente. Com este ato deixou de apurar e pagar o ICMS devido no período auditado de 01-01- 2018 a 31-12-2018, no ano de 2018 conforme o Regime Normal de Apuração que pertence, em confronto a legislação tributária, conforme provas em anexo. Assim, foi cobrado o ICMS NÃO escriturado, registrado, apurado e pago, mais a multa de 15% sobre o valor das mercadorias conforme artigo 77, X, “b” da Lei 688-96. Cabe um adendo, no qual se coloca a responsabilidade aos sócios na época dos fatos, conforme Lei 688-96, art. 11-A, inciso XII e do contador e empresa de contabilidade inciso XIV. Alíquota 25%

Os artigos capitulados no Ajuste SINIEF 02/09; artigos 33 do RICMS, art. 106 e 107 do Anexo XIII do RICMS/RO aprovado pelo Decreto 22721/2018; art. 11-A, XII e XIV da Lei 688/96. A penalidade foi art. 77, X, b, 1, da Lei 688/96. Demonstrativo do crédito tributário: R\$ 7.363,78. O sujeito passivo foi notificado via DET 11563035, no dia 26.03.2021.

O sujeito passivo apresentou a sua impugnação inicial, suscitando as seguintes teses em resumo: Que o autuante não discriminou as notas fiscais e os valores que serviram de base para a autuação, o que configura ofensa ao artigo 142 do CTN. Que as notificações sofreram incidência de juros moratórios, criando capitalização indevida. Que, conforme lei em vigor, as multas só poderiam ser de 2% do valor corrigido. Que não há responsabilidade por parte do contabilista, Sr. Juraci , pois as informações no período questionado eram responsabilidade do setor gerencial da empresa, que repassava ao contador, que por sua vez, apenas enviava ao fisco. Por fim requer a improcedência do auto de infração.

O Julgador Singular, após análise dos autos, decide com os seguintes fundamentos; Que a planilha “2018 NFC-e não escrituradas tributadas” contém os dados

questionados pela defesa. Ressalta-se que por problemas operacionais tal documento não fora incluso no EPAT, sendo objeto de nova notificação (DET 13043440), com ciência no dia 18.02.2022, na qual foi dado a conhecer seu conteúdo, reabrindo prazo para defesa do sujeito passivo, que se manteve inerte. A demonstração do montante do ICMS omitido que incidiu nas operações com alíquota de 25% (com predominância perfumes e cosméticos) foi efetuada na Planilha Dinâmica confeccionada pelo auditor fiscal. Partindo dos valores expressos na coluna “F” da planilha resumo (NFCE- Nota Fiscal Consumidor Eletrônica 2018) é possível examinar os dados das notas fiscais que deram origem à autuação. O crédito tributário sofreu as correções e juros de mora previstos na lei 688/96, à época dos fatos, inexistindo capitalização indevida como alega o sujeito passivo. Art. 46-A. Que o crédito tributário foi atualizado de acordo com previsão legal, juros de 1% ao mês até 31/01/2021 e taxa SELIC a partir de 01/02/2021 memória de cálculo à fl. 04 do volume 02 do item Documentos dos volumes do Auto. Conforme consta nos autos, arquivo 20212703600007.zip, o sujeito passivo enviou os arquivos EFD do período, omitindo o registro de várias notas fiscais tributadas, contrastando com a realidade dos fatos, visto que como demonstrado na planilha “2018 NFC-e não escrituradas tributadas” a empresa emitiu notas fiscais em grande volume nos meses fiscalizados, deixando de apurar o ICMS devido, contrariando as disposições do Ajuste SINIEF 02/09, Cláusula primeira, § 1º, § 3º, II e V, abaixo reproduzida. Que em consulta recente aos relatórios de entrega de EFD constato o envio de EFDs retificadoras, também verifico o lançamento do ICMS, mas não houve recolhimento do imposto, portanto não caracterizada a espontaneidade, art. 138 do CTN, muito menos a extinção pelo pagamento, art. 156. O lançamento após a notificação, que ocorreu por (DET 13043440), com ciência no dia 18.02.2022, não tem efeito de espontaneidade (art. 100, VIII da Lei 688/96). Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração. Foi atribuída responsabilidade ao contador, Sr. Juraci [redacted], art. 11-A, XIV, da Lei 688/96, a defesa do sujeito passivo consta que os arquivos eram gerados na empresa, cabendo ao contador apenas fazer a transmissão dos arquivos EFD), portanto, afasta-se a responsabilidade do mesmo. Em relação aos sócios Carlos [redacted], CPF [redacted] Valdeir [redacted], CPF [redacted] foi atribuída responsabilidade nos termos do art. 11-A, XII, h (tiver contribuído para a pessoa jurídica incorrer em práticas lesivas ao equilíbrio concorrencial, em razão do descumprimento da obrigação principal, ou o aproveitamento de crédito fiscal indevido).. Diante do que foi dito, conforme documentos acostados aos autos, devidamente provada a infração pela omissão da escrituração, apuração e recolhimento do imposto devido. PROCEDENTE a ação fiscal e declaro devido o crédito tributário no valor de R\$. 7.363,78, devendo ser atualizado até a data do pagamento.

O Sujeito Passivo apresenta o Recurso Voluntário, apresentando as teses colacionadas na sua impugnação inicial.

DO MÉRITO DO VOTO

Tem-se que o sujeito passivo emitiu Nota Fiscal Eletrônica (NFE) e Nota Fiscal Consumidor Eletrônica (NFCE) de saída em operação de circulação de mercadoria tributada pelo ICMS, deixando de efetuar a escrituração e o registro na sua escrituração fiscal digital (EFD), de produtos sujeitos ao ICMS, deliberadamente. Com este ato deixou de apurar e pagar o ICMS devido no período auditado de 01-01- 2018 a 31-12-2018, no ano de 2018 conforme o Regime Normal de Apuração que pertence, em confronto a legislação tributária, conforme provas em anexo

Compulsando os autos, observa-se que o julgador singular questionou o autuante por meio de despacho, pois não constavam os arquivos com as notas discriminadas que deram causa ao auto de infração, posteriormente foram anexados os arquivos e aberto o prazo de 30 dias para o contribuinte. A nova notificação via DET com o envio da planilha, não abre prazo para espontaneidade do artigo 138 do CTN , uma vez que ela se perde com o termo de início de fiscalização, portanto, só com a realização do pagamento para extinção do feito fiscal conforme o artigo 156 do CTN, tal abertura de prazo com o envio do arquivo, é para que o contribuinte não tenha o seu direito de defesa cerceado e que não cause nulidade.

CTN: Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

SEÇÃO I

Modalidades de Extinção

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

Quanto da alegação da aplicação da multa de ser confiscatório e infringir os Princípios Constitucionais da Razoabilidade e Proporcionalidade, este tribunal em especial os Julgadores não têm competência para tal análise, conforme determina o Artigo 90 da Lei 688/96.

Art. 90. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade, salvo no caso de inconstitucionalidade ter sido proclamada: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

I - em ação direta de inconstitucionalidade; e

II - por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal ou a Assembleia Legislativa tenha suspenso a execução do ato normativo.

Da improcedência da exigência de juros e atualização monetária ao patamar superior da taxa SELIC, não há o que questionar, nem reparos a fazer, esta aplicação está em conformidade com o que preceitua o art. 46-A da Lei 688/96 em plena vigência à época dos fatos, portanto, não podendo ser substituída pela taxa Selic.

SEÇÃO II-A

DO JURO DE MORA

(AC pela Lei nº 3583, de 9 de julho de 2015 - efeitos a partir de 01/07/15)

Art. 46-A. O crédito tributário que não for pago até o dia fixado pela legislação tributária, exceto o decorrente de multa de mora, após atualização monetária nos termos do artigo 46, será acrescido de juros de mora, não capitalizáveis, de 1% (um por cento) ao mês ou fração. (AC pela Lei nº 3583, de 9 de julho de 2015 - efeitos a partir de 01/07/15)

Parágrafo único. Os juros previstos neste artigo serão contados:

I - a partir da data em que expirar o prazo de pagamento;

II - no caso de parcelamento, da data do vencimento do respectivo crédito tributário até o mês da celebração do respectivo termo de acordo e, a partir daí, nova contagem até o mês do efetivo pagamento de cada parcela; e

III - a partir da data da autuação em relação à parcela do crédito tributário correspondente à multa, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 80.

Dessa forma, em vista das provas dos autos, e considerando-se a clareza da descrição dos fatos, capitulação legal da infração e em observância dos demais requisitos formais de validade do lançamento, nos termos do art. 142 do CTN, este

julgador concorda com a Decisão porferida em instância superior, pela procedencia do feito fiscal, tendo o sujeito passivo um crédito no montante de R\$66.978,42.

TRIBUTOS	R\$ 2.740,77.
MULTAS	R\$ 2.333,57.
JUROS	R\$ 1.140,80.
A.MONETÁRIA	R\$ 1.148,64.
TOTAL	R\$ 7.363,78

Salienta-se o contador Sr. Juraci , foi excluído da Solidariedade por apenas transmitir os arquivos gerados pelo empresa. Já quanto os sócios, Carlos , CPF , Valdeir , CPF , deverá ser excluída a responsabilidade solidária uma vez que foram escrituradas as notas deste auto de infração. Exclui-se a responsabilidade.

DO VOTO - CONCLUSÃO

Este Relator, conhece do presente Recurso Voluntário para negar-lhe provimento, no sentido que seja mantida a decisão de Primeira Instância que decidiu pela Procedência do auto de infração, assim julgo.

Porto Velho-RO, 15 de maio de 2023.

LEONARDO MARTINS GORAYEB

CONSELHEIRO DA 1ª CAMARA DE JULGAMENTO DE 2ª INSTÂNCIA

GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE

PROCESSO : Nº 20212703600007 - E-PAT 003.366
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 0231/2022
RECORRENTE : LOANDA COMERCIO DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA.
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : JULGADOR – LEONARDO MARTINS GORAYEB

RELATÓRIO : Nº 038/23/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 0125/2023/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : **ICMS/MULTA – DEIXAR DE EFETUAR A ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL DE NOTAS FISCAIS TRIBUTADAS PELO ICMS – OCORRÊNCIA** – Demonstrado nos autos que o sujeito passivo deixou de escriturar diversos documentos fiscais de saída de mercadorias tributadas em sua Escrituração Fiscal Digital, deixando assim de recolher o imposto devido. O contribuinte apenas realizou o envio de EFDs retificadoras, escriturando os documentos fiscais após a ciência do Termo de Início de Fiscalização, o que exclui a espontaneidade do sujeito passivo, tornando aplicável a multa punitiva. Afastada a responsabilidade solidária de todos os indicados. Manutenção da decisão singular de precedente o auto de infração. Infração fiscal não ilidida. Recurso Voluntário desprovido. Decisão Unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade em conhecer do recurso interposto para negar-lhe provimento, mantendo a decisão de Primeira Instância que julgou **PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Leonardo Martins Gorayeb, acompanhado pelos julgadores Dyego Alves de Melo, Reinaldo do Nascimento Silva e Amarildo Ibiapina Alvarenga.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL
FATOR GERADOR EM 24/03/2021: R\$ 7.363,78.
***CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE DEVE SER ATUALIZADO NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO**

TATE, Sala de Sessões, 15 de maio de 2023.

Anderson Aparecido Arnaut
Presidente

Leonardo Martins Gorayeb
Julgador/Relator