



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

**SUJEITO PASSIVO:** *DANYELE DE ALCANTARA ME*

**ENDEREÇO:** .

**PAT Nº:** 20232800600005

**DATA DA AUTUAÇÃO:** 13/11/2023

**CAD/CNPJ:** 21.552.600/0001-32

**CAD/ICMS:** 00000004230175

**DECISÃO PARCIAL Nº: 2024/1/357/TATE/SEFIN**

1. Não recolhimento do ICMS 2. Omissões na escrituração de saída de mercadorias tributadas 3. Ocorrência 4. Defesa Tempestiva 5. Infração não ilidida 6. Ação Fiscal **parcialmente Procedente**

**1 – RELATÓRIO**

O Sujeito Passivo acima identificado deixou de escriturar quantidade numerosa de notas fiscais, e, em decorrência disso, deixou de recolher o valor devido de ICMS no total de R\$ 1.519.757,38 (valores na data do fato gerador), pela falta de escrituração e escrituração incompleta de documentos fiscais conforme detalhado no relatório em anexo. Se aplica a multa prevista no **art. 77, inciso IV, alínea “a”, item 1** da Lei 688/96.

|              |              |
|--------------|--------------|
| Tributo ICMS | 1.519.757,38 |
| Multa        | 2.274.721,54 |

|                                    |                     |
|------------------------------------|---------------------|
| Juros                              | 1.268.712,85        |
| Atualização Monetária              | 635.332,34          |
| <b>TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO</b> | <b>5.698.524,11</b> |

A intimação deste Auto de Infração foi realizada pela Notificação nº **13925408**, em **13/11/2023**, **fl.14**, via DET, nos termos do artigo 112, inciso IV da Lei nº 688/96. A defesa foi apresentada de forma tempestiva.

## **2 - DAS ARGUIÇÕES DA DEFESA**

O sujeito passivo, preliminarmente, alega o que se segue:

**2.1.** Requer a nulidade do AI porque os requisitos do Auto de Infração, dispostos no art.100 da Lei 688/96, estariam incompletos e não estariam claros na descrição da autuação violando o princípio da ampla defesa e cerceando o direito de defesa;

**2.2.** Que o agente autuante não verificou a existência de pagamentos do ICMS antecipado no ano fiscalizado;

**2.3.** Que as Notificações enviadas não descrevem claramente a legislação aplicável na atualização monetária e nem a taxa de juros aplicável para o cálculo da multa, acarretando novo cerceamento de defesa;

**2.4.** Que o autuante não notificou antecipadamente a contribuinte sobre as pendências, deixando para fazê-lo apenas na autuação;

**2.5.** Requer que se façam diligências para constatação dos valores corretos devidos se a SEFIN-RO não entender pela declaração das nulidades e/ou inexigibilidade da multa aplicada;

**2.6.** Que a multa aplicada é desproporcional e confiscatória;

No Mérito, requer a total improcedência do Auto de Infração.

**2.7.** Que os valores expostos na tabela de cálculo do imposto e, por conseguinte, do crédito tributário não espelham a realidade;

**2.8.** Que seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário nos termos do art.151, III, do CTN.

### **3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO**

O sujeito passivo, conforme consta nos autos, com nome fantasia “Nova Casa São Bento”, estabelecida em Ariquemes, é comerciante varejista de produtos em geral com predominância de produtos alimentícios de acordo com a consulta ao SINTEGRA.

Este AI se originou do aditamento do AI nº 20212700600059, a fl.02-C dos autos, por refazimento do cálculo do crédito tributário pela falta da parcela de juros da dívida. O sujeito passivo foi notificado em 13/11/2023 deste ocorrido pela Nº 13925408 (vide fl.14 dos autos).

A empresa, no período fiscalizado de **01/01/18 a 31/12/18**, deixou de recolher R\$ 1.519.757,38 em ICMS pela falta de escrituração de documentos fiscais das (NFe e NFCe) nas saídas de mercadorias em comparação com as declaradas na EFD e não apresentou as devidas retificações.

A presente Ação fiscal de nº 20201200600144, Auditoria específica em conta gráfica – originada do Planejamento de Malhas Fiscais 2021 LT.01, foi autorizada pela DFE nº 20202500600010, de 03/02/2021 (fl.4), com período fiscalizado autorizado de 01/01/2017 a 31/12/2018.

O contribuinte foi notificado do Termo de início de Fiscalização, Termo nº 20211100600048, pela Notificação nº 12537800, com data de ciência do contribuinte de 25/08/2021, para no prazo de 24 h apresentar livros e documentos fiscais.

O contribuinte foi notificado e cientificado em 23/09/2021 do encerramento desta Ação fiscal (fls.11 a 13), Notificação nº 12630682, com a lavratura do AI original.

#### Argumentos do sujeito passivo:

-

**3.1.** Discordo deste argumento da defesa, pois os requisitos de validade do Auto de Infração estão presentes e completos:

A origem da ação fiscal (unidade e nº DFE); o dia, horário e local da lavratura; a qualificação do sujeito passivo (nome, CNPJ, cad. ICMS e endereço completo; a descrição objetiva da infração; a capitulação legal; os valores base de cálculo do tributo (imposto) e a base de cálculo da Multa (planilha de cálculo do crédito tributário mês a mês em anexo) com a exposição dos valores das parcelas que compõe o crédito tributário; o campo da Notificação e da Intimação; e o nome, matrícula e assinatura do auditor fiscal autuante.

De qualquer forma, de acordo com o art.107 da Lei 688/96, preservada a essência da comunicação formal do Auto de Infração, temos que:

**Art. 107.** As incorreções ou omissões do Auto de Infração não acarretarão a sua nulidade, quando nele constarem elementos suficientes para determinar com segurança a natureza da infração e a pessoa do infrator

**3.2.** Na página 5 da Defesa, esta informa que não se creditou dos valores pagos do ICMS Antecipado, relativo as mercadorias, na entrada do Estado, como reproduzido a seguir:

*“E ainda, no caso em tela, verifica-se que a notificada, apesar de não ter recolhido o ICMS antecipado, não se creditou dos valores devidos ao referido imposto. Não recolhendo, e também não se creditando dos valores de ICMS, inexistente obrigação tributária, comprometendo assim a validade dos autos de infração objetos da defesa.”*

Compulsando no SITAFE os diversos Extratos de Lançamentos de ICMS Antecipado do sujeito passivo, referentes ao ano fiscalizado de 2018, verifiquei que as diversas parcelas do imposto foram PAGOS.

Dessa forma, em momento que o sujeito passivo julgar oportuno, poderá se creditar desses valores, compensando-os com o imposto devido nas saídas de seu estabelecimento. Para tanto deverá proceder as devidas retificações em sua EFD.

A previsão legal se encontra no Anexo VII- Antecipado, do RICMS-RO:

**Art. 9º.** O imposto lançado na forma deste Anexo gerará direito a crédito para fins de compensação com o imposto devido pelas saídas de mercadorias e prestações de serviço que o contribuinte realizar.

**§ 1º.** O aproveitamento do crédito fiscal dar-se-á mediante o lançamento do DARE pago nos registros específicos da EFD ICMS/IPÍ, a partir do mês de referência do pagamento, conforme especificado em ato do Coordenador-Geral da Receita Estadual. (NR dada pelo Dec. 23321, de 1º.11.18 – efeitos a partir de 1º.11.18)

**3.3.** A notificação do Início de fiscalização (fl.5 dos autos) era para a contribuinte apresentar a documentação pertinente às pendências detectadas e não reconhecidas e não retificadas. A descrição clara da atualização monetária, taxas de juros e multa aplicada estão dispostas e capituladas na lavratura do Auto de Infração. Por isso, não houve violação do cerceamento de defesa.

Ao dar a oportunidade de defesa e recurso no PAT, a Administração Pública concretiza seu respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

**3.4.** Relembrando a norma de responsabilidade por infração disposta no CTN, temos nos arts. 136, 137 e 138 o seguinte:

**Art. 136.** Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

**Art. 137.** A responsabilidade é peçoal ao agente:

I - quanto às infrações conceituadas por lei como crimes ou contravenções, salvo quando praticadas no exercício regular de administração, mandato, função, cargo ou emprego, ou no cumprimento de ordem expressa emitida por quem de direito;

II - quanto às infrações em cuja definição o dolo específico do agente seja elementar;

III - quanto às infrações que decorram direta e exclusivamente de dolo específico:

a) das pessoas referidas no artigo 134, contra aquelas por quem respondem;

b) dos mandatários, prepostos ou empregados, contra seus mandantes, preponentes ou empregadores;

c) dos diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, contra estas.

**Art. 138.** A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se fôr 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.

Desta maneira, a contribuinte sabedor de suas ações e obrigações tributárias, deveria ter retificado sua escrita fiscal para incluir as diversas NFEs e NFCEs não escrituradas. E como descrito acima, a oportunidade de denunciar espontaneamente findou no início do procedimento fiscal, ou seja, até a lavratura do Termo de Início de Fiscalização (fl.6 dos autos).

Lembrando que o período fiscalizado era o ano de 2018, e os novos procedimentos de comunicação/notificação da SEFIN-RO ao sujeito passivo, mais especificamente aos procedimentos relativos ao programa FISCONFORME, tiveram seu início e a produção de seus efeitos só a partir de 2019.

**3.5.** Não estão previstos, neste caso em concreto, as condições de pedido de diligências. A ação fiscal é válida, não havendo razão para nulidades. A multa, como veremos a seguir no próximo tópico, é legal tendo sua previsão em Lei

**Art. 116.** Antes ou depois de apresentada defesa ou o recurso voluntário, havendo diligências ou exames a realizar, serão eles determinados pela autoridade julgadora ou pelo representante fiscal competente, de ofício ou a pedido do autor do procedimento ou do sujeito passivo. (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

**§ 4º** A parte que requerer diligências ou exames deve indicar em seu pedido com precisão os pontos controversos que necessitam ser elucidados, fornecer os elementos necessários ao esclarecimento de dúvidas.

**3.6.** Com relação à tese de que a multa aplicada é confiscatória e desproporcional, esclarece-se que além de a multa aplicada ser a prevista, art.77, inciso IV, alínea 'a', item 1 da Lei 688/96, "multa de 90% 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" a análise de tal argumento encontra óbice legal, pois tanto a Lei 688/1996 (**art. 90**) quanto a Lei 4929/2020 (**art. 16**), excluem da competência deste Tribunal a análise de inconstitucionalidade, ou a negativa de aplicação de lei ou de ato normativo emanado do Governo de Rondônia.

**3.7.** O trabalho de uma ação fiscalizadora é uma atividade totalmente vinculada a lei, feito por um agente competente e validado por uma designação superior específica e legal. Para tanto, através da auditoria, o auditor fiscal, com as informações prévias que detém sobre o contribuinte e suas irregularidades, analisa os diversos documentos apresentados e cruza diversos dados para produzir um determinado resultado e decidir pela cobrança do crédito, caso seja devido.

O Tribunal Administrativo sempre preza pela busca da Verdade Material como forma de solucionar as diversas contendas com os contribuintes. As fases de julgamento no Tribunal servem para validar total ou parcialmente ou invalidar/ilidir a ação fiscal impetrada. Quando validada a ação fiscal, cabe ao contribuinte produzir aquelas informações, aquela prova que irá fazer a mudança de julgamento na instância superior. Por isso, a vaga informação de que os valores na tabela de cálculo não espelham a realidade deverá ser provada através de uma alternativa para este cálculo. Enquanto isso não ocorre, mantenho a procedência de mérito.

**3.8.** De acordo com o que preconiza o inciso III do art. 151 do CTN, a exigibilidade/cobrança do crédito tributário devido, APENAS se efetiva após a decisão final, a qual não caiba mais recursos, em processo administrativo tributário legalmente formalizado.

ENTRETANTO, o cálculo da multa correto, revisado algumas vezes por este julgador, é o valor que se encontra na planilha de cálculo do CT do AI Nº 20212700600059 (original) e no espelho do Auto de Infração, R\$ 1.939.580,66. O valor da multa de R\$ 2.274.721,54, que se encontra na planilha de cálculo do CT do AI nº 20232800600005 (aditamento) e no SITAFE está ERRADO. Em contato com o fiscal atuante, ele analisou a demanda e reconheceu o erro, uma diferença na multa a maior.

Dessa feita, abaixo se encontra a tabela comparativa do valor do crédito tributário devido e do indevido.

#### TABELA COMPARATIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

|                | DEVIDO       | INDEVIDO |
|----------------|--------------|----------|
| <b>IMPOSTO</b> | 1.519.757,38 | 0,00     |

|                           |              |            |
|---------------------------|--------------|------------|
| <b>MULTA</b>              | 1.939.580,66 | 335.140,88 |
| <b>JUROS</b>              | 1.268.712,85 | 0,00       |
| <b>Atualização Monet.</b> | 635.332,34   | 0,00       |
| <b>Crédito Tributário</b> | 5.363.383,23 | 335.140,88 |

#### 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 PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração e **DEVIDO** o crédito de R\$ **5.363.383,23** e **INDEVIDO** o crédito de R\$ **335.140,88**, devendo o mesmo ser atualizado até a data do efetivo pagamento.

De acordo com o art.132 da Lei 688/96, interponho o recurso de ofício, com efeito suspensivo, à Câmara de 2ª Instância deste Tribunal.

Frise-se que é facultado ao sujeito passivo, nos termos do art.108, parágrafo 2º da Lei 688/96, pagar a parte procedente recolhendo a Multa com desconto de 70%, no prazo de 30 dias, contados da intimação do julgamento de 1ª instância, solicitando a emissão do DARE pelo e-mail: [primeirainstancia@sefin.ro.gov.br](mailto:primeirainstancia@sefin.ro.gov.br).

#### 5 – ORDEM DE INTIMAÇÃO

Notifique-se o contribuinte atuado da decisão de 1ª Instância, reservado o direito de vistas e manifestação junto à Câmara de Julgamento de 2ª Instância. Em face do disposto no § 3º desse mesmo artigo, que se encaminhe o processo aos autores do feito.

*Porto Velho, 12/11/2024 .*

***ARMANDO MARIO DA SILVA FILHO***

***JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA***



Documento assinado eletronicamente por:

**ARMANDO MARIO DA SILVA FILHO, Auditor Fiscal, . . . . .**, Data: **12/11/2024**, às **13:41**.

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