



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

SUJEITO PASSIVO: HOTEL E RESTAURANTE TROPICAL LTDA

ENDEREÇO: 3 de Dezembro, 78 - Centro - Porto Velho/RO - União Bandeirantes CEP:
76841-000

PAT N°: 20232700100164

DATA DA AUTUAÇÃO: 25/09/2023

CAD/CNPJ: 44.228.473/0001-16

CAD/ICMS: 00000006180388

DECISÃO PROCEDENTE N°: 2025/1/116/TATE/SEFIN

1. Omissão de entrega de EFD quando estaria obrigado a fazê-la. 2. Defesa. 3. Infração não ilidida. 4. Ação fiscal procedente.

1 - RELATÓRIO

Conforme indicado na peça básica, a autuação decorreu da constatação de que o sujeito passivo deixou de apresentar sua EFD referente aos meses de Novembro e Dezembro de 2021 e Janeiro a Maio de 2022. Essa pendência já havia sido apontada via FISCONFORME.

A situação descrita, segundo o autuante, agride ao disposto nos artigos 106, parágrafo 2º e art. 107 parágrafo único, ambos do Anexo XIII do RICMSRO, sendo aplicado para a penalidade a capitulação prevista no art. 77, inciso X, alínea “t” da Lei 688/96.

A ciência da autuação foi feita pelo DET nr. 13876346 com sucesso em 26/09/2023 (fl. 05 e 06).

O sujeito passivo apresentou sua defesa de forma tempestiva.

Os valores da autuação são os descritos abaixo:

Tributo ICMS	R\$ 0,00
Multa	R\$ 37.985,50
Juros	R\$ 0,00
Atualização Monetária	R\$ 0,00
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 37.985,50

É o breve relatório.

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

Em sua defesa, o sujeito passivo alega, em um breve resumo:

I – Que havia feito o pedido à Prefeitura de Porto Velho em 13/11/2021 para ser enquadrado como optante do Simples Nacional e que o mesmo foi indeferido. Fez nova tentativa pedindo reconsideração do enquadramento e que novamente houve indeferimento, cuja resposta foi somente em 07/04/2022 alegando ao final que, em função desse período em análise, acabou por não fazer as declarações EFD porque as empresas optantes do simples nacional não estariam obrigadas à essa obrigação, e que “como já estava finalizando o ano corrente, a empresa continuou no lucro presumido”.

II – Que o restaurante não tinha movimentação desde a abertura

III – Que a sanção deveria ter efeito pedagógico e não punitivo e que a penalidade é desproporcional.

3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

I – Sobre o período de análise do pedido de enquadramento pelo simples nacional ter sido o motivo da não declaração da EFD

A descrição da autuação afirma que o sujeito passivo não declarou sua EFD, no período de Novembro e Dezembro de 2021 (2 períodos) e Janeiro a Maio de 2022 (5 períodos), o que foi comprovado com as provas apenas aos autos desses comprovando que foram 7 períodos omissos.

Vejamos primeiramente o que o RICMSRO no art. 106 e art. 107 do Anexo XIII nos diz a respeito da logística e obrigatoriedade do envio da EFD:

“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. (Renumerado pelo Dec. 22883, de 28.05.18 – efeitos a partir de 01.05.18)

§ 2º. O arquivo digital da EFD deverá ser enviado até o décimo quarto dia do mês subsequente ao encerramento do mês da apuração, ainda que este seja dia não útil. (Ajuste SINIEF 02/09, cláusula décima segunda, parágrafo único) (AC pelo Dec.

22883, de 28.05.18 – efeitos a partir de 01.05.18)

§ 3º. *REVOGADO PELO DEC. 23747, DE 25.03.19 – EFEITOS A PARTIR DE 1º.03.19 - O arquivo digital da EFD do exercício anterior poderá ser retificado até o décimo quarto dia do mês de agosto do ano corrente. (AC pelo Dec. 23020, de 16.07.18 – efeitos a partir de 01.05.18)*

SEÇÃO II

DA OBRIGATORIEDADE

Art. 107. A EFD será obrigatória para todos os contribuintes do ICMS ou do IPI. (Ajuste SINIEF 02/09, Cláusula terceira)

Parágrafo único. A EFD será obrigatória a todos os contribuintes inscritos no CAD/ICMS-RO, exceto produtor rural pessoa física, MEI e aos optantes pelo Simples Nacional, que recolhem o ICMS nos termos da Lei Complementar federal N. 123, de 14 de dezembro de 2006. (Protocolo ICMS 03/11, Cláusula segunda)”

Os artigos acima são bem claros sobre a obrigação do envio EFD para todas as empresas, exceto em 3 casos específicos:

- 1) Produtor rural
- 2) MEI
- 3) Optante do Simples Nacional

Ao analisarmos o cadastro do sujeito passivo no SINTEGRA, podemos verificar que suas atividades foram iniciadas em 12/11/2021 e que seu registro como optante do Simples Nacional foi habilitado somente em 14/09/2022.

Ou seja, de 12/11/2021 a 13/09/2022, ele era obrigado a enviar sua EFD.

Em que pese as alegações sobre a jornada frustrada do sujeito passivo em relação ao seu não enquadramento nesse período como optante do simples nacional, não foi materializado nenhum fato que possa afastar a infringência de não ter sido cumprida a obrigação acessória do envio da EFD nesse período inicial objeto da ação fiscal, apesar de ter sido alertado por diversas vezes para que fizesse sua regularização sem nenhuma penalidade, não devendo por tanto prosperar essa alegação.

II –Que o restaurante não tinha movimentação desde a abertura

A descrição dos autos não faz relação a nenhuma exigência de obrigação tributária principal do imposto e sim da obrigação tributária acessória de enviar os arquivos EFD, tanto é que nos valores lançados não tem nenhum valor do ICMS, somente da MULTA.

Não existe na legislação tributária a dispensa do envio da EFD quando não se tem movimento.

O contribuinte vai mandar a EFD com movimento ou sem movimento, pelo que está previsto na legislação.

Logo, essa argumentação da suposta falta de movimentação não afasta o descumprimento da obrigação acessória materializada nos autos.

III – Que a sanção deveria ter efeito pedagógico e não punitivo e que a penalidade é aplicada é desproporcional

Segundo o relatório fiscal, foram feitas 7 notificações anteriores pelo FISCOFORME para que o sujeito passivo regularizasse a situação.

Houve a tentativa de alerta e conscientização do sujeito passivo inicialmente e a alegação de que houve a aplicação da penalidade antes da tentativa de conscientização não deve prosperar.

É importante reforçar que somente após meses de espera sem o atendimento do que foi solicitado na notificação, é que foi autorizada a ação fiscal que culminou na lavratura do auto de infração.

Sobre o argumento de que a multa seria desproporcional ao cometimento da infração, não cabe a este julgador opinar de forma discricionária sobre a norma tributária em vigência, mas, tão somente, reconhecer ou não a existência material do fato alegado pelo autuante e compreender se há mesmo materialidade na infração e aplicar o que a lei objetivamente nos diz, comparando ao caso concreto de forma literal, cabendo ao judiciário qualquer interpretação por analogia ou outra forma de julgamento.

Vejamos o que o art. 77, inciso X, alínea “t” da Lei 688/96 nos diz a respeito da penalidade nos casos em que não é apresentada a EFD:

“Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 efeitos a partir de 01/07/15)

.....

X - Infrações relacionadas a livros fiscais, arquivos magnéticos ou eletrônicos de registros fiscais: (NR dada pela Lei nº 3756, de 30.12.15)

.....

t) deixar de apresentar arquivo da EFD no prazo previsto na legislação tributária, quando obrigada multa de 50 (cinquenta) UPF/RO por período não entregue ou entregue em atraso. (AC pela Lei 4319, de 03.07.18 efeitos a partir de 03.07.18).”

Sobre a capitulação da penalidade, entendemos que ela tem total aderência à infração cometida, segundo as provas apresentadas nos autos.

Ao final, após termos feito a análise de todas as alegações apresentadas pelo sujeito passivo, entendemos que o mesmo não conseguiu afastar a materialização do descumprimento da legislação tributária, havendo total aderência das provas apresentadas nos autos à descrição da infração cometida e da penalidade aplicada, atendendo assim a todas as formalidades previstas no art. 100 da Lei 688/96, devendo a ação fiscal ser considerada totalmente **PROCEDENTE**

Crédito Tributário Devido:

Tributo ICMS	R\$ 0,00
Multa	R\$ 37.985,50
Juros	R\$ 0,00
Atualização Monetária	R\$ 0,00
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 37.985,50

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 **DECLARO DEVIDO** o crédito tributário de **R\$ 37.985,50 (trinta e sete mil, novecentos e oitenta e cinco reais e cinquenta centavos)**, 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 (RO), 28/02/2025 .

DANIEL GLAUCIO GOMES DE OLIVEIRA

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

DANIEL GLAUCIO GOMES DE OLIVEIRA, Auditor Fiscal

Data: **10/03/2025**, às **11:40**.

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