



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

SUJEITO PASSIVO: *BIGSAL INDUSTRIA E COMERCIO DE SUPLEMENTOS PARA NUTRICAÇÃO ANIMAL SA*

ENDEREÇO: *AVENIDA JK, 823 - CASA PRETA - JI-PARANÁ/RO - CEP: 76900-972*

PAT Nº: *20212700200088*

DATA DA AUTUAÇÃO: *19/10/2021*

CAD/CNPJ: *05.647.897/0001-63*

CAD/ICMS: *00000001184849*

DECISÃO NULO Nº: 2022/1/27/TATE/SEFIN

1. DFE – Descumprimento de obrigação acessória / 2. Defesa tempestiva / 3. Infração ilidida. Falta de intimação prévia para a regularização da pendência (Lei 688/1996 – artigo 71, § 6º). Multa superior ao valor da operação / 4. Auto de infração Nulo.

1 – RELATÓRIO

O auto de infração, derivado de Designação de Fiscalização (DFE), descreve como infração o fato de o contribuinte, fabricante de produtos para nutrição animal, ter emitido notas fiscais de saída de mercadorias abrangidas por isenção de ICMS, condicionada ao desconto do imposto desonerado pelo benefício fiscal a ser demonstrado no respectivo documento fiscal.

Ocorre que, apesar de ter sido concedido o desconto do tributo, por verificação minuciosa da ação fiscal, constatou-se que o desconto e as informações a ele pertinentes não

se deram nos campos específicos das notas fiscais emitidas em tal circunstância.

Por ser mero (e sútil) descumprimento de obrigação acessória, foi lavrado o auto de infração com a aplicação da penalidade de multa apenas, com valor de crédito tributário de R\$ 100.868,60.

Foram capituladas a infração com base na Nota 11, Item 18, Parte 3 do Anexo I ao RICMS/2018, aprovado Dec. 22721/2018 c/c Cláusula Terceira do Ajuste SINIEF 07/2005; e a penalidade de multa pelo artigo 77, inciso VIII, alínea "g" da Lei 688/96, cujo texto descreve a infração e o *quantum* a penalidade.

O sujeito passivo foi cientificado e apresentou defesa tempestiva.

2 – ARGUIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

Questiona, comparativamente, a descrição do ilícito aposta no auto de infração com a capitulação indicada como de referência ao caso: Nota 11, Item 18, Parte 3 do Anexo I ao RICMS/2018. Transcreve e realça os dizeres do referido diploma legal: **demonstrando-se expressamente na Nota Fiscal a respectiva dedução**, sem exigir que o fato seja feito em campo específico como informa o autor do feito. Reclama que consta nas próprias notas fiscais juntadas ao PAT pelo autor do feito e tidas como irregulares pelo auto lavrado, a expressão ICMS isento conforme: Item 18, Parte 3, Anexo I, Decreto 22721/18.

Reclama que a infração descrita pela ação fiscal estaria fora do escopo que motivou a emissão da DFE que respalda o auto de infração, por se referir à “Auditoria Geral” (para fins de transferência de créditos fiscais de ICMS para outra empresa no Estado), não contemplaria o resultado da ação fiscal aposta pelo processo em análise.

Reclama que o valor da multa aplicada pelo auto de infração (R\$ 100.868,60) é superior ao valor das próprias notas fiscais (R\$ 79.825,28), comparando esses números com outras penalidades para infrações mais graves, que se aplicam sobre o valor das operações e resultam em uma multa inferior ao que foi lançado por este auto de infração.

Por fim, a defesa aborda o fato de o próprio autor do feito ter qualificado a infração como sendo referente ao descumprimento de obrigação acessória, porém, deixou de observar a determinação imposta pelo § 6º do artigo 71 da Lei 688/1996:

§ 6º Caso o Auditor Fiscal de Tributos Estadual - AFTE apure descumprimento de obrigação acessória no decorrer do levantamento fiscal previsto no caput, que não foi objeto de notificação via Sistema Fisconforme ou DET, deverá conceder o prazo de 30 (trinta) dias, prorrogável uma única vez por igual período, a pedido do sujeito passivo, para que este regularize a pendência, salvo se, durante a concessão do

prazo, ocorrer a decadência do direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário.

Informando que “o erro no preenchimento da “tag” vICMSDeson dos documentos fiscais poderia ter sido perfeitamente sanado através do registro do evento tipo 110110 - Carta de Correção Eletrônica, nos termos do item “4.8 Web Service – RecepcaoEvento – Carta de Correção” do Manual de Orientação do Contribuinte Versão 6.0, caso o autuante tivesse concedido o prazo de 30 dias para que a recorrente regularizasse a pendência, nos termos do Art. 71, § 6º, da Lei nº 688, de 27 de dezembro de 1996, uma vez que trata-se de descumprimento de obrigação acessória, a qual não foi objeto de notificação via Sistema Fisconforme ou DET.”

Ao final requer a nulidade ou improcedência do auto de infração.

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Referente à contestação da defesa em relação ao escopo da DFE, tal como dito por ele e expresso no documento de autorização da ação fiscal, a modalidade de fiscalização foi a de auditoria geral, compreendendo todo tipo de verificação a ser feita a critério do autor do procedimento de fiscalização.

Quanto à vinculação da infração com a capitulação indicada pelo auto, de fato o embasamento para a autuação não se coaduna com os dizeres da Nota 11, Item 18, Parte 3 do Anexo I ao RICMS. A especificidade do erro somente se expõe pela normativa do Ajuste SINIEF 07/2005 (este citado pelo auto), que por sua vez remete para as instruções de preenchimento dos documentos fiscais constantes no MOC (Manual de Orientação ao Contribuinte). Nesse manual se tem o indicativo de que “o ICMS desonerado deverá ser informado na tag vICMSDeson e o motivo da desoneração vem disposto em seu item 204.02, ID N28, devendo ser informado na tag motDesICMS, sendo a descrição do motivo da desoneração exposto na coluna Observação (...)”.

Quanto aos fatos, entendo que não seria pertinente a aplicação de penalidade para o contribuinte estabelecido no estado de Rondônia, tendo em vista que a legislação tributária citada pelo auto sequer remete para que sejam obedecidas outras normativas fora do arcabouço jurídico estadual. Contudo, apesar de não constar no auto de infração, o artigo 84 do Anexo XII do RICMS vincula a emissão de documentos fiscais com os procedimentos indicados pelo Ajuste SINIEF 2007/05:

Art. 84. *Os estabelecimentos, excetuados os fornecedores de energia elétrica e os prestadores de serviços, emitirão NF-e, modelo 55, e seu respectivo DANFE, nos termos do Ajuste SINIEF 07/05.*

Então, há, pelos relatos da ação fiscal e da própria defesa, a evidenciação de infração por descumprimento de obrigação acessória, de pequena monta, já que o cerne da condicionante do desconto do imposto desonerado foi indicado com clareza nos documentos fiscais emitidos pelo sujeito passivo.

E, por óbvio, não se pode deixar de observar a clareza da determinação do § 6º do artigo 71 da Lei 688/1996, que obriga que seja feita prévia notificação ao contribuinte alvo de procedimento fiscal feito por auditoria, na qual se verifique a ocorrência de descumprimento de obrigação acessória. Quanto ao fato, por inexistir a prévia notificação, nulo deve ser declarado o auto de infração.

Referente ao questionamento da multa, também assiste razão ao contribuinte. Conforme já sumulado pelo Tribunal Administrativo (TATE), *“Nas hipóteses em que a multa de 02 UPF disposta no art. 77, inciso X, alínea “d”, da Lei 688/96, superar os percentuais do valor indicado no documento fiscal, 20% na entrada ou 15% na saída, a multa de 02 UPF fica limitada, respectivamente, para os percentuais dispostos nas alíneas “a” e “b” do inciso X da Lei nº 688/96”*, bem como pelas decisões reiteradas da justiça, em especial ao posicionamento do STF que indicou ser confiscatórias multas fixadas em 100% ou mais do tributo. Ora, dado que o somatório do valor das notas fiscais tidas como irregular pela ação fiscal perfizeram um total de R\$ 79.825,28, não se deve ter como correta a imposição de uma penalidade de multa que supera, inclusive, o valor das mercadorias, ainda mais por se tratar de uma infração pro descumprimento de obrigação acessória, sem nenhum benefício para o contribuinte ou prejuízo para o fisco.

Mas, comodito, o que fere de morte a acusação fiscal, é a desobediência da necessidade de prévia notificação ao contribuinte alvo do procedimento fiscal, para que regularizasse a situação (descumprimento de obrigação tributária acessória – imposição dada pelo § 6º do artigo 71 da Lei 688/1996), o que não foi feito pelo autor do feito, determinando a nulidade do auto de infração

4 – CONCLUSÃO

Nos termos do disposto no inciso IV do artigo 131 da Lei 688/1996, julgo **NULO** o auto de infração e **INDEVIDO** o crédito tributário no valor originalmente constituído de R\$ 100.868,60.

Por se tratar de decisão contrária à Administração Tributária, com importância de valor excluído acima de 300 UPF's, interpõe-se recurso de ofício à Câmara de Segunda Instância.

5 – ORDEM DE INTIMAÇÃO

Notifique-se o contribuinte da decisão de Primeira Instância.

Proceda-se à intimação do autor do feito para, a seu critério, apresentar manifestação fiscal contrária à decisão proferida.

Porto Velho, 23 de agosto de 2022.

RENATO FURLAN

Julgador de 1ª Instância TATE/RO



Documento assinado eletronicamente por:

Renato Furlan, Delegado da 3º DRRE, ; Data: **23/08/2022**, às **11:21**.

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