



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

SUJEITO PASSIVO: *ARROZAL ARROZ AVESTRUZ INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA - EPP*

ENDEREÇO: *ALAMEDA BRASILIA, 2963 - SETOR 03 - ARIQUEMES/RO - CEP: 76870-528*

PAT Nº: *20212700600071*

DATA DA AUTUAÇÃO: *09/11/2021*

CAD/CNPJ: *14.662.432/0001-72*

CAD/ICMS: *00000003448401*

DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2022/1/139/TATE/SEFIN

1. Deixar de pagar o imposto 2. Falta de emissão de NF na saída 3. Defesa Tempestiva 4. Infração não elidida 5. Ação Fiscal Procedente.

1 – RELATÓRIO

O sujeito passivo, conforme consta nos autos, durante o ano de 2020, deixou de recolher o ICMS por ocasião das saídas presumidas da mercadoria de seu estabelecimento, quando não emitiu as respectivas NFs. Em razão dessa irregularidade, foi lançado o ICMS não recolhido e aplicada a multa prevista no art. 77, inciso IV, alínea “a”, item 1, da Lei 688/96.

Tributo ICMS (29%)	22.632,68
Multa de 90% do valor do imposto	20.369,41

Juros	1.093,72
Atualização Monetária	0,00
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	44.095,81

A intimação foi realizada, em 18/11/2021, Via DET, (fls. 21) 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, em síntese, alega o que se segue:

- 1- Multa confiscatória: Que a multa imputada tem efeito de confisco, ferindo os princípios do Não-Confisco e da Razoabilidade e Proporcionalidade (pg.2).
- 2- Arbitramento: que o autuante inovou na técnica de arbitramento, citou o art.31, I do Dec.22.721/18 (RICMS-RO) e afirmou que a sistemática de cálculo está errada (pgs. 2 a 4).
- 3- Ausência de má-fé (dolo ou culpa): que não houve prejuízo ao Fisco, e que não havendo dolo ou culpa, não existe infração da legislação tributária (pgs.5 a 7).
- 4- Aplicação dos art.108, IV (uso da equidade na ausência de disposição expressa) e 112 (interpretação mais benéfica ao acusado da legislação que define infrações ou comine penalidades) do CTN (pgs.5 a 7).

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

O sujeito passivo, conforme consta nos autos, durante o ano de 2020, adquiriu mercadorias diversas, conforme NFs de entrada, e deixou de recolher o ICMS por não emitir as NFs nas saídas presumidas de seu estabelecimento.

Do que consta nos autos, restou incontroversa a ocorrência do fato gerador do imposto, bem como o seu não recolhimento, por ocasião da saída da mercadoria, na forma estabelecida pela legislação.

- 1- Com relação à tese de que a multa aplicada é confiscatória, desproporcional e contrária à jurisprudência do STF, esclarece-se que além de a multa aplicada ser a prevista na lei **para imposto não pago, 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** (art. 77, inciso IV, alínea “a”, item 1 da Lei 688/96), o que se deu nesse caso, 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.

2- Quanto ao arbitramento o RICMS-RO dispõe:

Art. 30. O Fisco estadual poderá fazer o arbitramento da base de cálculo do imposto, desde que ocorra qualquer das seguintes hipóteses: (Lei 688/96, arts. 23 e 71):

I - (...)

II - Omissão de lançamentos nos livros fiscais, na escrita contábil ou na fiscal;

III- (...)

IV-Falta de emissão de documento fiscal a que esteja obrigado o contribuinte, ou emissão em desconformidade com a operação realizada;

Essas hipóteses de incidência foram, exatamente, as que ensejaram a autuação quando da ocorrência do fato gerador. O Dec.22721/18 acrescenta:

Art. 31. O arbitramento da base de cálculo do ICMS poderá ser feito por qualquer um dos métodos a seguir: I - ao valor do estoque final de mercadorias do período anterior, serão adicionados os valores das entradas efetuadas durante o período considerado, inclusive as parcelas do IPI, fretes, carretos e demais despesas que tenham onerado os custos, deduzindo-se do montante o valor do estoque final do período, pelo seu valor nominal, obtendo-se, assim, o custo das mercadorias vendidas, ao qual será acrescido um dos seguintes percentuais, a título de Margem de Valor Agregada (MVA), observado o disposto no § 8º, para sujeito passivo: (NR dada pelo Dec. 26005/21 – efeitos a partir de 1º.02.2021)

Redação original: I - ao valor do estoque final de mercadorias do período anterior, corrigidos **monetariamente**, serão adicionados os valores, também corrigidos, das entradas efetuadas durante o período considerado, inclusive as parcelas do IPI, fretes, carretos e demais despesas que tenham onerado os custos, deduzindo-se do montante o valor do estoque final do período, pelo seu valor nominal, obtendo-se, assim, o custo das mercadorias vendidas, ao qual será acrescido um dos seguintes percentuais, a título de Margem de Valor Agregada (MVA), observado o disposto no § 8º, para sujeito passivo:

(...)

§ 8º. Na hipótese do arbitramento com base em levantamento efetuado por meio de informações eletrônicas constantes em bancos de dados à disposição do Fisco estadual, em que se aplique, sobre a diferença apurada por meio deste levantamento, a presunção legal da ocorrência de operação ou prestação de saída tributada prevista no artigo 176, serão acrescidos os percentuais previstos no inciso I deste artigo, a título de MVA.

Dessa forma, os cálculos das tabelas, pgs. 12 à 17 do PAT, estão de acordo com critério de arbitramento usado.

3- No que diz respeito à alegação de que não houve prejuízo ao erário estadual, e que não havendo dolo ou culpa, não existe infração à legislação tributária, cumpre destacar para esse ponto que a legislação (art. 75, §§ 1º a 3º, da lei 688/96) define infração como toda ação ou omissão que importe em inobservância pelo contribuinte, responsável ou terceiros, da legislação tributária relativa ao imposto. Com efeito, os parágrafos deste dispositivo estabelecem que a prática de condutas definidas como infração implica lavratura de Auto de Infração, sendo que a responsabilidade independe de intenção do sujeito passivo, o que foi aplicada pela Autoridade Fiscal.

4- Neste tópico, em relação ao art. 108, IV do CTN, o critério da equidade, e qualquer dos demais critérios do rol fechado, só poderão ser aplicados pelo Fisco “*Na ausência de disposição expressa*”, o que não é o caso, pois a infração e a penalidade estão adequadamente e legalmente capituladas no RICMS-RO e na Lei 688/96; e em relação ao art.112 do CTN:

A legislação tributária que define infrações, ou lhe comine penalidades, interpreta-se de maneira mais favorável ao acusado em caso de dúvida quanto:

I- À capitulação legal do fato;

II-À natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III-À autoria, imputabilidade ou punibilidade;

IV-À natureza da penalidade aplicável ou à sua graduação.

Não houve dúvida nenhuma, a respeito dos elementos que compõem o Auto de Infração, todos estão perfeitamente descritos na peça.

Pelo exposto, como restou comprovada e incontroversa a infração, o não recolhimento do tributo, e como a multa aplicada foi a prevista na lei para tal situação, improcede a alegação da defesa, reputando-se regular o procedimento fiscal realizado.

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 PROCEDENTE e DEVIDO** o crédito tributário no valor de R\$ **44.095,81**, e que se faça a atualização do mesmo até a data de seu 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 ao recurso voluntário à Câmara de Segunda Instância, no mesmo prazo, sob pena de inscrição em dívida ativa do Estado e o conseqüente processo de Execução Fiscal.

Porto Velho, 25/02/2022 .

Armando Mário da Silva Filho

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

Armando Mário da Silva Filho, Auditor Fiscal,

, Data: **25/02/2022**, às **14:20**.

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