



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

**SUJEITO PASSIVO:** *DISSOLARE COMERCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA - ME*

**ENDEREÇO:** *RUA SANTOS DUMONT , 178 - CAIARI - PORTO VELHO/RO - ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA CEP: 76801-172*

**PAT Nº:** *20222700100155*

**DATA DA AUTUAÇÃO:** *01/07/2022*

**CAD/CNPJ:** *03.621.660/0001-88*

**CAD/ICMS:** *00000001739956*

**DECISÃO PARCIAL Nº: 2022/1/161/TATE/SEFIN**

1) Acusação fiscal de falta de escrituração de notas fiscais de entrada de mercadorias. 2) Defesa tempestiva. 3) Infração parcialmente ilidida. Diminuição do valor das operações: descontos concedidos incondicionalmente. Alteração da penalidade: multa específica para falta de registro de notas fiscais de entrada de mercadorias. 4) Auto de infração parcial procedente.

## **1. RELATÓRIO**

O auto de infração foi lavrado, segundo os dizeres da ação fiscal, pelo fato do contribuinte não ter escriturado em seu livro de registro de entradas notas fiscais recebidas ao longo do ano de 2019.

Conforme descrito no auto, a falta de escrituração de documentos fiscais referente a entradas de mercadorias é motivo de presunção da ocorrência de omissão de operações tributáveis sem o pagamento do imposto (RICMS – artigo 177, inciso V), razão pela qual foi inserido na constituição do crédito tributário lançado o valor do ICMS pertinente aos fatos.

Constam no processo arquivos que demonstram notificações prévias para que o sujeito passivo regularizasse as pendências que motivaram a constituição do crédito tributário decorrente da lavratura do auto de infração. Também foram juntados ao processo as EFD's dos períodos correspondentes aos das notas fiscais ausentes de escrituração.

Pela descrição da infração, o contribuinte infringiu o disposto no artigo 177, V e art. 30 e 31

do RICMS/RO aprovado pelo Decreto 22721/2018 C/C artigo 77, inciso IV, alínea “a”, da lei 688/96.

Foi capitulada a penalidade de multa com base no artigo 77, inciso IV, alínea "a" item 1 da Lei 688/96 (cujo texto se refere à infração cometida pelo sujeito passivo), constituindo-se o crédito tributário com os seguintes valores:

ICMS: R\$ 27.541,80

MULTA: R\$ 35.827,31

JUROS: R\$ 11.356,44

AT. MONETÁRIA: R\$ 8.405,15

TOTAL: R\$ 83.130,70

Houve lavratura de Termo de Início de Fiscalização, em 02/06/2022, que aparentemente não foi enviado ao sujeito passivo.

A lavratura do auto de infração se deu em 01/07/2022, com ciência do sujeito passivo em 12/07/2022. Após ciência, o Sujeito Passivo apresentou defesa tempestiva.

## **2. ARGUIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA**

### **2.1 – Da inexistência de diligência fiscal no estabelecimento do contribuinte**

A defesa argumenta que não houve comparecimento do autor do feito ao estabelecimento do contribuinte, seja para entregar as notificações ou para a execução do trabalho de fiscalização. Após dar relevância ao fato, informa que o termo de início juntado ao processo indica que houve o comparecimento do autor da ação fiscal no estabelecimento alvo da auditoria. Por não corresponder à verdade dos fatos, requer que seja nulo o termo de início de fiscalização.

E repisa as reclamações acerca de a fiscalização ter sido feita sem o comparecimento do auditor ao estabelecimento do contribuinte:

*“Assim como se pode ter certeza da legitimidade que a fiscalização diz ter realizado no local?”*

*Uma vez que a empresa não foi autuada de forma física, não se constata válida e fidedigna a alegação presente no Auto de Infração acerca da notificação realizada ao contribuinte de modo físico, visto que nenhum documento chegou ao conhecimento da empresa por meio físico.”*

Relata que a única notificação recebida pelo sujeito passivo referente à ação fiscal em tela foi o envio dos autos já lavrados com os créditos tributários constituídos após finalizada a fiscalização.

E reforça que para o exercício da fiscalização de estoques (indicado como modalidade de fiscalização pela designação autorizativa da ação fiscal), seria imprescindível a fiscalização *in loco*, que, como dito, não foi feita.

### **2.2 – Mérito: Penalidade incompatível. CFOP's 6910 (bonificações, brindes e doações)**

A defesa aborda a não escrituração de notas fiscais recebidas em operações com CFOP 6910 (bonificações, brindes e doações). Apesar de intitulada corretamente, no decorrer da escrita argumentativa a defesa invoca tratar-se de operações de mostruário de mercadorias, coadunando, segundo ela, com outra penalidade, qual seria: a de não se ter devolvido o produto recebido nessas condições (a defesa transcreve

sugestivamente para enquadramento texto de lei que já não existe desde o ano de 2015).

Pelos fatos, requer que seja feito o cálculo da multa.

### **2.3 – Inexatidão dos valores cobrados. Efeito confiscatório da multa que não se adequa aos fatos**

Reforça o raciocínio acerca de as aquisições com notas fiscais não escrituradas se referirem a mostruário, daí reclama, novamente, para a impertinência da penalidade aplicada pelo auto de infração.

Segundo a defesa, a inadequação da capitulação da multa (e conseqüentemente da infração a ela correspondente) prejudica a feitura da defesa, razão pela qual requer o cancelamento do auto de infração.

Por fim, pede:

- Anulação do auto de infração;
- Caso negado, que seja feito o cumprimento da fiscalização de estoques, com atenção às operações com mostruários;
- Que seja concedido prazo para apresentação de documentos referentes ao ano fiscalizado;
- A improcedência do auto de infração.

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

### **3.1 – Da inexistência de diligência fiscal no estabelecimento do contribuinte**

Não há obrigatoriedade em que se tenha que fazer diligência física no estabelecimento do contribuinte, dado que a fiscalização se deu, exclusivamente, sobre documentos e livros fiscais eletrônicos elaborados pelo contribuinte e entregues ao fisco tal como determina a legislação tributária.

A tese da defesa possui uma aparente pertinência ao invocar os dizeres do termo de início de fiscalização que foi juntado ao processo pelo autor do procedimento fiscal. Por certo, o referido documento é uma formalidade específica do sistema do qual se emite o auto de infração, não sendo documento obrigatório exigido para a validade da ação fiscal.

Salienta-se que não existindo ciência ao contribuinte do termo de início da ação fiscal que resultou na lavratura do auto de infração, o único efeito do fato seria o de estar aberta a possibilidade de o sujeito passivo atuar espontaneamente, antes da lavratura do auto de infração, na correção das irregularidades que motivaram a constituição do crédito tributário lançado de ofício pela fiscalização. No entanto, o sujeito passivo não procedeu com nenhuma ação que afastasse a irregularidade referente à falta de escrituração dos documentos fiscais de entrada de mercadorias em seu estabelecimento.

Ademais, consta no processo que a irregularidade da ausência de escrituração de notas fiscais já havia sido notificada ao sujeito passivo por repetidas vezes, sem que houvesse atendimento, apesar de existir a ciência em relação a tais notificações. Esta ocorrência dispensa qualquer outra notificação a respeito das mesmas irregularidades no decorrer da ação fiscal.

E em relação à abrangência da auditoria de estoque indicada pela Designação de Fiscalização (DFE), observa-se que a ação fiscal utilizou a informação do inventário declarado pelo próprio contribuinte somente para fortalecer a presunção legal a respeito da efetiva saída das mercadorias que não tiveram o registro de entrada. Não há que se obrigar o comparecimento do auditor ao estabelecimento do contribuinte quando houver documentos e registros fiscais que permitam a informação necessária para a conclusão da

ação fiscal. Além do que, a infração em si (falta de registro de notas fiscais de entrada) não necessita de outros procedimentos de fiscalização que não sejam os referidos documentos e o livro fiscal de entrada do sujeito passivo.

### **3.2 – Do mérito: penalidade incompatível. Operações com mostruário**

Referente à penalidade, não se sustenta o argumento da defesa que tenta remeter a infração para a falta de retorno de mercadoria que deveria ser devolvida para o remetente original, afinal a infração é específica (e clara) sobre o fato de inexistir escrituração de notas fiscais de entrada de mercadoria. Caso existisse a escrituração de notas fiscais recebidas em mostruário e que não fossem objeto de retorno ao remetente original, aí sim haveria conveniência na argumentação da defesa.

Outrossim, apesar de incabível o deslocamento da infração para outro tipo de irregularidade, há que se observar que a infração vinculada à penalidade capitulada pelo auto de infração, mesmo descrevendo o ilícito claramente como a falta de escrituração de documentos fiscais de entrada de mercadorias, indicou a infração descrita pelo artigo 77, inciso IV, alínea “a-1” da Lei 688/1996, que diz: multa de 90% sobre “*o 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*”

Ocorre que a falta de escrituração de documentos fiscais de entrada possuem penalidade específica, conforme determinado pelo artigo 77, inciso X, alínea “a” da Lei 688/1996.

*Multa de 20% (vinte por cento) do valor da operação ou da prestação pela falta da escrituração, no livro Registro de Entradas, de documento fiscal relativo à entrada ou aquisição de mercadorias ou serviços, excetuada a hipótese prevista na alínea “d” deste inciso;*

Então, de fato, deve ser alterada a penalidade de multa, já que, como demonstrado, a infração tipificada por não haver escrituração de documentos fiscais de entrada de mercadorias possui outra penalidade, desvinculada do imposto e vinculada ao valor da operação (ou à UPF caso as entradas com documentos não registrados já tenham sido tributadas).

### **3.3 – Inexatidão dos valores cobrados. Efeito confiscatório da multa que não se adequa aos fatos**

O item da defesa está relacionado ao que se expôs anteriormente.

Como dito, deve ser feito o reenquadramento da penalidade, conforme indicado por este julgado, contudo, não há que se falar em dificuldade de elaboração da defesa, já que a descrição da infração é clara: falta de escrituração de documentos fiscais de entrada, tendo sido discriminados todos os documentos não escriturados pelo sujeito passivo e juntados ao processo as EFD’s referentes aos períodos correspondentes aos da emissão das notas fiscais ausentes.

Por outro prisma, em análise detalhada da planilha feita pela ação fiscal, observa-se que, referente ao valor do imposto devido apurado por arbitramento, não foram considerados os descontos concedidos em cada produto, o que sobrevalorizou a base de cálculo do imposto lançado.

#### 4. CORREÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Conforme exposto nesta análise, especificamente em relação ao enquadramento da penalidade com a infração tipificada pela ação fiscal (alteração da multa para 20% da operação, ou 2 UPF's por documento no caso de operação já tributada), bem como pelo ajuste do valor do ICMS apurado em relação às notas fiscais (inserção dos descontos concedidos incondicionalmente nos documentos fiscais para apuração do ICMS devido), utilizando a mesma planilha apresentada pela ação fiscal, o novo crédito tributário fica assim constituído (arquivo “Novo Crédito Tributário multa 20% valor operação” juntado ao e-PAT por este julgado):

ICMS: R\$ 24.114,77

MULTA: R\$ 27.460,25

JUROS: R\$ 10.114,21

AT. MONETÁRIA: R\$ 7.375,19

TOTAL: R\$ 69.064,42

#### 5. CONCLUSÃO

Nos termos do disposto no inciso IV do artigo 131 da Lei 688/1996, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o auto de infração, declarando-se devido o valor de R\$ 69.064,42 e indevido o valor de R\$ 14.066,28.

Por se tratar de decisão contrária à Administração Tributária, com importância de valor excluído inferior a 300 UPF's, não se interpõe recurso de ofício.

#### 6. ORDEM DE INTIMAÇÃO

Notifique-se o sujeito passivo principal da decisão de Primeira Instância, intimando-o a recolher o crédito tributário devido no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência deste, com redução de 50% sobre o valor da multa (RICMS - Anexo XII, artigo 34, § 6º), garantindo-se o direito de recurso voluntário à Câmara de Segunda Instância, no mesmo prazo, sob pena de inscrição em dívida ativa do Estado e consequente Execução Fiscal.

Porto Velho, 16 de outubro de 2022.

**RENATO FURLAN**

**Julgador de 1ª Instância TATE/RO**



Documento assinado eletronicamente por:

**Renato Furlan, Delegado da 3º DRRE,**

Data: **20/10/2022**, às **12:57**.

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