



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

SUJEITO PASSIVO: A. W. AMARAL EIRELI

ENDEREÇO: Rua Abunã, 2334 - São João Bosco - Porto Velho/RO - Fica na João Goulart CEP: 76803-763

PAT N°: 20222700100244

DATA DA AUTUAÇÃO: 15/09/2022

CAD/CNPJ: 16.731.624/0001-19

CAD/ICMS: 00000003675181

DECISÃO PROCEDENTE N°: 2022/1/876/TATE/SEFIN

1. Não registrar NF de Entrada || 77, X, D, - 2. Defesa Tempestiva 3. Infração Não Ilidida 4. Auto de infração 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 e de saídas documentos fiscais durante o ano de 2020.

Constam no processo do auto de infração notificações prévias (Fisconforme) para que o sujeito passivo regularizasse as pendências das infrações que motivaram a constituição do crédito tributário decorrente da aplicação da multa de ofício.

Foram capituladas infração e multa com base no artigo 77, inciso X, alínea "d" da Lei 688/96 (cujo texto se refere à infração cometida pelo sujeito passivo e a valoração à penalidade), constituindo-se o crédito tributário somente pela multa aplicada de R\$ 17.993,07.

Houve Termo de Início de Fiscalização lavrado e enviado ao contribuinte em 19/07/2022, via DET, em 22/07/2022 (sexta feira – início do prazo de 60 dias para a conclusão da ação fiscal se deu na segunda feira, 25/07).

A lavratura do auto de infração se deu em 15/09/2022, enviado via DET para ciência do sujeito passivo em 21/09/2022. Após ciência, o Sujeito Passivo apresentou defesa tempestiva.

2. ARGUIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

2.1 – Questionamento do enquadramento da infração e multa

O principal argumento da defesa consiste no ataque da capitulação da infração constante no auto de infração, que, segundo ela, “configura cerceamento de defesa”. Para tanto, transcreve o inciso V do artigo 100 da Lei 688/1996 (requisitos do auto de infração), que prevê:

Art. 100. São requisitos de Auto de Infração:

V - citação expressa do dispositivo legal que define a infração cometida e lhe comina penalidade;

Entende a defesa que, ao utilizar a mesma capitulação, tanto para o enquadramento da penalidade quanto da infração (artigo 77, inciso X, alínea “d” da Lei 688/1996), a ação fiscal deixou de indicar de forma expressa o dispositivo que define a infração, ensejando a nulidade do lançamento. Corroborando sua tese, transcreve julgados administrativos desse tribunal, com posicionamentos expostos pelo CARF e STJ que indicam se tratar de vício formal e não material a referida falha do processo.

Ao finalizar sobre este item, a defesa informa fatos desconexos com o que existe no processo (já que não foi cobrado imposto e não foi o enquadramento da infração aplicado no auto):

Está patente no auto de infração em discussão, desacertos na indicação do dispositivo legal ao qual se subsume o evento relatado (...), pois de forma errônea, está sendo cobrado imposto, pelo descumprimento de uma obrigação acessória, conforme relato da descrição da infração.

A ver o dispositivo infracional e a multa informados no auto de infração referenciado:

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)

a) 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;

b) multa de 15% (quinze por cento) do valor da operação ou da prestação:

1. pela falta da escrituração, no livro Registro de Saídas, de documento fiscal relativo à saída de mercadorias ou prestação de serviços, excetuadas as hipóteses previstas no item 2 desta alínea e na alínea “d” deste inciso;”

2.2 – Enquadramento do sujeito passivo no regime de tributação do Simples Nacional (desobrigação de escrituração dos documentos alvos da ação fiscal). Atendimento das notificações do Fisco

Informa que, tal como dito pela ação fiscal, o sujeito passivo estava enquadrado no regime de tributação do Simples Nacional (ano de 2019), o que o desobrigaria da escrituração de documentos fiscais

constantes no auto. Transcreve julgados administrativos acerca desse entendimento.

Demonstra entender que, como o contribuinte estava enquadrado no regime do Simples, em conformidade com os julgados do tribunal administrativo (práticas reiteradas observadas pelas autoridades administrativas), deveria ser afastada a penalidade de multa em caso de mudança de interpretação pelo fisco.

Paralelo ao fato, diz que atendeu todas as notificações indicadas no processo referentes à falta de escrituração de CT-e's emitidos e de registro de notas fiscais de entrada. Comprova essa correção com a juntada dos e-mails trocados com o autor da ação de fiscalização.

Finaliza com pedido de nulidade pelos vícios formais referentes ao enquadramento da infração indicado pela ação fiscal e pela improcedência pertinente aos vícios materiais do auto de infração.

3. FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

3.1 – Enquadramento da infração e multa

O raciocínio da defesa está vinculado ao texto antigo da legislação citada como base de sua argumentação (artigo 100 da Lei 688/1996), que vigeu até o ano de 2010 com as seguinte redação:

Art. 100. São requisitos de Auto de Infração e da representação:

V - citação expressa do dispositivo legal infringido e a indicação da penalidade aplicada;

A partir de 29/12/2010, houve a alteração da lei com o inciso V sendo escrito com a redação atual:

V - citação expressa do dispositivo legal que define a infração cometida e lhe comina penalidade;

Portanto, o que passou a ser o requisito do auto de infração foi a citação do dispositivo de infração e não mais o dispositivo infringido.

Há uma diferença: enquanto o dispositivo infringido corresponde ao descumprimento de norma imposta pela legislação, a tipificação da infração informa diretamente a conduta ilícita do contribuinte em relação ao que a legislação prevê de fato como irregularidade.

Aplicando os dizeres da legislação vigente (necessidade de citação expressa do dispositivo que define a infração) e analisando o teor do que se capitulou no auto (artigo 77, X “d” – Lei 688/1996), basta a leitura do caput para a solução do fato:

Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes:

Ou seja, sendo a exigência legal do auto a indicação do dispositivo que define a infração, todo o enquadramento de ilícito capitulado pelo artigo 77 contempla o requisito determinado pelo artigo 100 da Lei 688/1996.

Observa-se, ainda, que as transcrições de julgados do tribunal administrativo trazidas ao processo pela defesa são antigas e indicam expressamente os termos dispositivos infringidos, não coadunando com a redação atual da lei que vige a mais de 10 anos.

Ademais, mesmo que se entendesse de forma diversa, não há espaço para caracterizar o assunto como cerceamento de defesa, já que a descrição da infração informada no auto é clara em relatar que “o sujeito passivo acima identificado deixou de escriturar no Livro Registro de Entradas e no Livro de Registro de Saída da sua Escrituração Fiscal - EFD, na forma da legislação tributária, 161 (cento e sessenta e um) documentos fiscais relativos à entrada ou saída de mercadorias ou serviços isentos ou não tributados ou já tributados por substituição tributária”.

E quando transcreve o que seria a tipificação dada pelo auto de infração, como dito, a defesa apresenta outro texto, referente a outra capitulação de infração que não foi a utilizada no auto, dado que as operações e prestações de registros omitidas não são tributadas (como informado expressamente pelo auto lavrado).

3.2 – Do Simples Nacional e do atendimento das notificações do Fisconforme

Não são cabíveis as alegações referentes ao fato de o sujeito passivo ter estado no regime de tributação no ano de 2019, já que o auto de infração se refere a ocorrências do ano de 2020, quando o contribuinte esteve enquadrado no regime normal de tributação do ICMS.

Por óbvio que ao alterar o regime de tributação do estabelecimento há que se observar, desde então, o novo sistema de apuração do imposto e as formalidades a serem seguidas pela legislação estadual imposta a todos os contribuintes de igual situação.

E o caso não possibilita a invocação das práticas reiteradas da administração pública para o afastamento da multa aplicada. Não houve mudança de interpretação do fisco em relação aos fatos tidos como ilícitos pela ação fiscal, o que mudou foi o regime de tributação do contribuinte.

Referente ao alegado atendimento das notificações do Fisconforme, a prova apresentada pela defesa (e-mails) não sustenta o que é reclamado, já que os relatos desses e-mails se referem à notificação específica da ação fiscal (Notificação DET 1331223), que nada tem a ver com os fatos que motivaram a lavratura do auto de infração. Por sua vez, tendo sido feitas as notificações do Fisconforme anteriormente à ação fiscal (estas sim específicas do auto lavrado), dispensável foi a repetição de nova notificação acerca do mesmo fato. Por sua vez, constam no processo os prints de tela das notificações do Fisconforme não atendidas até a data de lavratura do auto de infração.

4. CONCLUSÃO

Pela análise, conclui-se pela inocorrência de vícios formais ou materiais no auto de infração, razão pela qual o crédito constituído é ratificado por este julgado.

Assim, nos termos do disposto no inciso IV do artigo 131 da Lei 688/1996, julgo **PROCEDENTE** o auto de infração, declarando-se devido o valor do crédito tributário originalmente constituído de R\$ 17.993,07.

5. ORDEM DE INTIMAÇÃO

Notifique-se o sujeito passivo principal da decisão de Primeira Instância, intimando-o a recolher o valor devido no prazo de 30 (trinta) dias, 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, 03 de novembro de 2022.

RENATO FURLAN

Julgador de 1ª Instância TATE/RO



Documento assinado eletronicamente por:

Renato Furlan, Delegado da 3ª DRRE, [REDACTED], Data: **03/11/2022**, às **7:56**.

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