



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

SUJEITO PASSIVO: ATLANTA DIST DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA

ENDEREÇO: Travessa Tamarino, 1746 - Setor 01 - Ariquemes/RO - 1º Andar CEP: 76870-056

PAT Nº: 20222700600030

DATA DA AUTUAÇÃO: 30/12/2022

CAD/CNPJ: 19.785.216/0001-38

CAD/ICMS: 00000004030559

DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2023/1/425/TATE/SEFIN

1. Deixar de escriturar, no livro Registro de Saídas, documento fiscal relativo à saída de mercadorias – Descumprimento de obrigação acessória - Multa de 15% do valor da operação (menor que duas UPFs por documento fiscal) - Aplicação da Súmula Nº 06/2022/TATE/SEFIN, com cobrança do ICMS destacado. 2. Defesa tempestiva. 3. Infração não ilidida. 4. Auto de infração procedente.

1 - RELATÓRIO

O sujeito passivo acima identificado foi autuado por deixou de escriturar no livro Registro de Saídas da EFD as NFe's de emissão própria, modelo 65, constantes na planilha anexa relativas às saídas de mercadorias, motivo pelo qual lavrou-se o presente auto de infração para a cobrança do imposto destacado no documento fiscal, acrescido de atualização monetária, juros e SELIC, além de multa referente ao descumprimento da obrigação tributária acessória, conforme cálculo do crédito tributário em planilha juntada aos autos.

Na autuação, fora aplicada multa de 15% (quinze por cento), em observância à SÚMULA Nº 06/2022/TATE/SEFIN, para operações isentas e não tributadas, que resultaram valor de multa menor que 2 UPFs.

Para capitulação legal da infração fora indicado o art. 77-X-b da Lei 688/96 c/c art. 106-§1º do novo RICMS/RO aprovado pelo Decreto 22.721/2018, e para a multa o art. 77-X-b-1 da Lei 688/96.

O crédito tributário, à época da lavratura, tem a seguinte composição:

| | |
|------------------------------------|-----------------------|
| Tributo ICMS | R\$ 96.446,53 |
| Multa de 90% (noventa por cento) | R\$ 290.032,38 |
| Juros | R\$ 26.878,38 |
| Atualização monetária | R\$ 23.402,56 |
| TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO | R\$ 436.759,85 |

O sujeito passivo foi notificado do auto de infração via DET em 11.01.2023, fls. 14, apresentando sua defesa tempestivamente.

2 – DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

Na defesa apresentada o sujeito passivo alega que não teria cometido qualquer infração administrativa, muito menos a infração descrita no auto de infração, trazendo como fundamento da defesa **1)** que ao praticar seus atos de boa-fé junto ao fisco, espera que ao menos, antes de sofrer um Auto de Infração, tenha sido notificado para apresentar seus esclarecimentos e correções de algum ato praticado e que possa estar em desconhecimento com a forma de praticá-lo no sistema elaborado pelo fisco, de modo que entende que não teria sido respeitado o princípio do contraditório e da ampla defesa (art. 5º-LV da CF/88), pois quando do início da fiscalização, como citado no relatório de fiscalização, fora fornecido prazo de 60 dias para o contribuinte efetuar a correção de seus lançamentos, contudo, tal prazo não fora suficiente, visto que se tratava do exercício de 2019 a 2021, portanto, 3 anos.

Que fora solicitado uma dilação de prazo, e quando o contribuinte ainda estava regularizando seus lançamentos, fora surpreendido com o auto de infração em questão, e que os erros na contabilidade foram praticados pelo Contador que anteriormente era responsável pela escrituração fiscal, que por tais irregularidades, é que houve a necessidade da troca de Contador, que hoje vem regularizando os respectivos lançamentos, sendo que no presente caso, deve-se questionar a existência do próprio imposto, visto que, de fato, não seria devido o valor total apurado, uma vez que parte deste valor já fora efetivamente lançado.

E que, por tais motivos, pela ausência de má-fé do contribuinte, pela verdadeira aplicação do princípio da ampla defesa e contraditório, é que se requer a anulação do auto de infração e seja oportunizado ao contribuinte corrigir as informações prestadas ou atos praticados no sistema do Ente Fiscal.

Que **2)** o art. 150-IV da CF/88 é claro ao dispor que sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, utilizar o tributo com efeito de confisco, e ao aplicar a multa em patamar de 90%, sendo que a multa ultrapassa em mais de 100% o valor do imposto cobrado, o Estado age com a única finalidade de garantir o pagamento do tributo gerando efeito confiscatório, sendo que a multa adentra de maneira violenta e desproporcional nos bens do contribuinte, quando de seu pagamento.

Que os Tribunais estaduais já vêm entendendo que a multa tributária não pode ultrapassar o patamar de 20%, citando o processo 1056584-13.2020.8.26.0053 TJ/SP, e que no caso em questão, apesar de constar do auto de infração o percentual de 15%, podemos

constatar que o percentual ultrapassa há 200%, quando o valor do tributo seria de R\$ 96.446,53 e o valor da multa é de R\$ 290.032,38, motivo pelo qual requer a anulação contido no auto de infração para afastar a multa confiscatória existente no possível débito fiscal, posto que, de fato, nem o débito está consolidado.

E 3) requer a suspensão da cobrança, tanto do principal e da multa ora questionada, para que não haja maiores prejuízos à Requerente art. 151-III do CTN.

Ante o exposto, requereu seja acolhida a presente defesa para ao final ser julgada improcedente a multa em questão, bem como o tributo apontado.

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Conforme consta na peça vestibular, a autuação ocorreu por ter o sujeito passivo deixado de escriturar no livro Registro de Saídas da EFD as NFe's de emissão própria, modelo 65, constantes na planilha anexa relativas às saídas de mercadorias, motivo pelo qual lavrou-se o presente auto de infração para a cobrança do imposto destacado no documento fiscal, acrescido de atualização monetária, juros e SELIC, além de multa referente ao descumprimento da obrigação tributária acessória, conforme cálculo do crédito tributário em planilha juntada aos autos.

Regularmente notificado, o sujeito passivo, como se viu, considerando-se a aplicação do princípio da ampla defesa e contraditório, requereu a anulação do auto de infração para que seja oportunizado ao mesmo corrigir as informações prestadas, bem como requereu a improcedência da multa aplicada, por entender que esta seria confiscatória, vez que que o percentual ultrapassa 200% o valor do tributo que seria de R\$ 96.446,53, e o valor da multa é de R\$ 290.032,38, bem como também a improcedência do tributo.

Pois bem, após analisar a defesa apresentada pelo sujeito passivo e as provas da acusação, verifico que razões não lhe assistem, pelos motivos a seguir aduzidos, devendo o auto de infração ser mantido.

Conforme descrito no Relatório Circunstanciado em anexo, dos procedimentos da AUDITORIA ESPECÍFICA – CONTA GRÁFICA, no período de 01.01.2020 a 31.12.2020, realizados por meio da DFE nº 20222500600001, constatou-se, entre diversas irregularidades, a falta de escrituração na EFD de notas fiscais de saídas (NF-e), caracterizando infração ao §1º do Anexo XIII do novo RICMS-RO, *in verbis*, informando que a escrituração deve ser realizada de acordo com o disposto no Ajuste SINIEF 02/09 (Capítulo I – Da Instituição da EFD-Cláusula primeira), o que fora inobservado pelo sujeito passivo:

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

Cláusula primeira Fica instituída a Escrituração Fiscal Digital - EFD, para uso pelos contribuintes do Imposto sobre Operações

Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS e/ou do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI.

§ 1º A Escrituração Fiscal Digital - EFD compõe-se da totalidade das informações, em meio digital, necessárias à apuração dos impostos referentes às operações e prestações praticadas pelo contribuinte, bem como outras de interesse das administrações tributárias das unidades federadas e da Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB.

§ 2º Para garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica da EFD, as informações a que se refere o § 1º serão prestadas em arquivo digital com assinatura digital do contribuinte ou seu representante legal, certificada por entidade credenciada pela Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.

§ 3º O contribuinte deverá utilizar a EFD para efetuar a escrituração do:

I - Livro Registro de Entradas;

II - Livro Registro de Saídas;

III - Livro Registro de Inventário;

IV - Livro Registro de Apuração do IPI;

V - Livro Registro de Apuração do ICMS;

VI - documento Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente - CIAP.

VII - Livro Registro de Controle da Produção e do Estoque.

Cláusula segunda *Fica vedada ao contribuinte obrigado à EFD a escrituração dos livros e do documento mencionados no § 3º da cláusula primeira em discordância com o disposto neste ajuste.*

Neste sentido, a fiscalização apurou R\$ 96.446,53 de ICMS destacado nos documentos fiscais de sua emissão relativos a mercadorias tributadas, constante nos documentos fiscais não escriturados, sendo que fora cobrado também, no mesmo auto de infração, a multa de 15% (quinze por cento) para as operações isentas ou não tributadas ou já tributadas por substituição tributária, nos termos do art. 77-X-b-1 da Lei 688/96, abaixo transcrito, com observância à SUMULA Nº 06/TATE/SEFIN, *in verbis*, ou seja, referente ao descumprimento da obrigação acessória da não escrituração dos documentos fiscais listados, cujos valores da multa de 15% sobre cada documento discal são manifestamente menores que 2 (duas) UPFs:

SÚMULA Nº 06/2022 – TATE/SEFIN

“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.”

As alegações do sujeito passivo, por sua vez, não ilidem a infração apontada, sendo a meu sentir, improcedentes, como alegar direito à ampla defesa e ao contraditório, vez que não teria tido a oportunidade de, por meio de notificação, regularizar as inconsistências, quando se verifica que, ao contrário do que afirmou, às fls. 06, consta a NOTIFICAÇÃO DE AUTORREGULARIZAÇÃO FISCAL Nº 13456758 e 13456760, com ciência em 19.10.2022, às 08:24h.

Em relação ao argumento de suposto caráter confiscatório da multa nos termos do art. 150-IV da CF/88, também não procede, pois não se aplica à situação que ora se analisa, visto que o valor da multa em questão em nada se refere ao valor do ICMS de R\$ 96.446,53, cuja alíquota do ICMS é de 17,50%, e o percentual da multa de 15% (quinze por cento), incide sobre o valor considerado individualmente de cada documento fiscal, isto é, como se trata de operações isentas ou não tributadas ou já tributadas por substituição tributária, ao invés de se aplicar 2 (duas) UPFs por documento fiscal, este valor ficou limitado a 15% (quinze por cento) do valor do documento fiscal, uma vez que a referida multa de 2 (duas) UPFs se mostrou superior a este percentual, em conformidade com o disposto na aludida SÚMULA Nº 06/TATE/SEFIN, o que, em última análise, fez-se justiça fiscal, com benefício ao contribuinte, quanto ao valor a suportar da multa aplicada, sem a caracterização de suposta dupla incidência, não havendo, assim, que se falar em multa confiscatória.

Quanto ao pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, este já se encontra suspenso com a defesa apresentada tempestivamente, nos termos do §1º do art. 119 da Lei 688/96, *in verbis*:

Art. 119. A defesa compreende, dentro dos princípios legais, qualquer manifestação do sujeito passivo no sentido de reclamar, impugnar ou opor embargos a qualquer exigência fiscal.

§ 1º. A defesa apresentada tempestivamente suspende a exigibilidade do crédito tributário constituído.

Dessa forma, em vista dos fatos e considerando-se as provas acostadas, e que o sujeito passivo não se desincumbiu da acusação fiscal imposta (não escrituração dos documentos fiscais de saída no período fiscalizado), decido pela procedência do presente auto de infração.

4 – CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no art. 12, I, da Lei 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 DEVIDO o crédito tributário de R\$ 436.759,85, 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 consequente execução fiscal.

Porto Velho, 31/03/2023.

E. B. E S.

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA