



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

SUJEITO PASSIVO: *MBC ESTRUTURAS EIRELI*

ENDEREÇO: *Nações Unidas, 343 - Seringal - Pimenta Bueno /RO - CEP: 76970-000*

PAT Nº: *20222703700025*

DATA DA AUTUAÇÃO: *26/04/2022*

CAD/CNPJ: *15.057.397/0001-25*

CAD/ICMS: *00000003491617*

DECISÃO PARCIAL Nº: 2022/1/146/TATE/SEFIN

1. Falta de Escrituração de Documentos Fiscais de Saída de Mercadorias com Destaque de ICMS / 2. Defesa Tempestiva / 3. Infração Parcialmente Ilidida – SPED retificado, corrigindo as irregularidades, porém, após Termo de Início de Fiscalização / 4. Auto de Infração Parcial Procedente – Excluídas do auto de infração as parcelas do imposto, atualização monetária e juros. Mantida a penalidade de multa.

1. RELATÓRIO

O auto de infração foi lavrado pela constatação fiscal de que o sujeito passivo deixou de escriturar notas fiscais de sua emissão, referentes a saídas de mercadorias tributadas pelo ICMS, nos meses de agosto e novembro de 2021.

Foi capitulada a infração com base no artigo 161, Inciso III, § 1º, c/c Anexo XIII; artigo 106, § 1º, ambos do Decreto 22.721/2018 (RICMS/RO), e a penalidade de multa pelo artigo 77, inciso X, alínea "b", item 1 da Lei 688/96. Atente-se que a capitulação da penalidade indica em seu texto a infração tipificada pela ocorrência descrita pelo auto, e seu “*quantum*” representa o valor da multa correspondente.

Observa-se que, por se tratar de falta de escrituração de documentos fiscais com tributação do ICMS, a penalidade de multa aplicada foi a de 15% sobre o valor (atualizado) das operações.

Constam no processo a relação das notas fiscais não escrituradas, o relatório de entrega de EFD's enviadas pelo contribuinte no período da ação fiscal e os arquivos comprobatórios dos ilícitos

verificados pelo autor do feito. E como documentos formais: a Designação de Fiscalização de Estabelecimento (DFE), emitida pela Gerência de Fiscalização da Coordenadoria da Receita Estadual (GEFIS), e o Termo de Início de Fiscalização, enviado ao sujeito passivo (e com ciência) em 21/03/2022.

A lavratura do auto de infração se deu em 26/04/2022 e a intimação para o sujeito passivo foi feita através do DET (Domicílio Eletrônico Tributário), em 27/04/2022, de acordo com o previsto no artigo 112, inciso IV da Lei 688/1996. O Sujeito Passivo tomou ciência da autuação e apresentou defesa tempestiva.

O valor do crédito tributário constituído pelo auto de infração foi de:

ICMS R\$ 5.941,46.

MULTA R\$ 7.490,32.

JUROS R\$ 225,30.

AT. MONETÁRIA R\$ 638,18.

TOTAL R\$ 14.295,26.

2. ARGUIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

A defesa apresenta como relevante argumento o fato de ter efetuada a retificação do SPED, fazendo as devidas correções nas EFD's dos meses em que houve escrituração irregular dos documentos fiscais de saída. Segundo ela, todas as notas fiscais não escrituradas nas EFD's originais constam como registradas nas EFD's retificadoras, apresentadas ao fisco em 10 de março de 2022, data anterior ao termo de início de fiscalização, o que, portanto, afastaria a imposição do auto de infração, dado o efeito de espontaneidade da ação corretiva adotada pelo contribuinte em relação aos fatos.

Reclama, ainda, da valoração da multa aplicada (15% sobre o valor da operação), indicando que o procedimento correto seria o enquadramento menos gravoso para a infração, conforme previsto pela própria legislação tributária, que, para o caso, seria a aplicação de 2 UPF's por documento não escriturado. Corroborando sua tese, transcreve alguns julgamentos do Tribunal Administrativo acerca do assunto.

Há outras transcrições que são dispensáveis, já que o cerne da autuação e do questionamento da defesa é o confronto entre estarem ou não escrituradas as notas fiscais motivadoras da lavratura do auto de infração.

Finaliza, sustentando que as notas tidas como não escrituradas pela ação fiscal estão registradas corretamente nas EFD's dos períodos correspondentes e, com base nisso, requer a improcedência do auto de infração.

3. FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

A solução da lide é, portanto, descobrir se os documentos fiscais estão ou não escriturados nas EFD's dos períodos correspondentes aos mencionados pelo auto de infração.

Para tanto, esta análise de julgamento consultou as EFD's que estão no banco de dados da Receita Estadual para os meses tidos como de escrituração onde se cometeram as irregularidades e constatou que:

1. De fato, as EFD's retificadoras corrigiram as falhas de falta de escrituração dos documentos de saída emitidos pelo sujeito passivo. Ou seja, as notas tidas como não escrituradas estão corretamente registradas no Livro de Saídas do contribuinte (documento juntado ao processo por este julgamento).

2. Porém, diferente do que afirma a defesa, a data de recebimento dos arquivos com as EFD's retificadoras não se deu em 10 de março de 2022, mas sim em 22/03/2022, conforme consta no sistema da SEFIN, em acesso específico para tal consulta (Portal SPED – Relatório de Entrega de Declaração Mensal - juntado ao processo por este julgamento). Isto é, apesar de corrigida a infração, não se tem como espontânea a ação do contribuinte.

Lei 688/1996:

Art. 94. Considera-se iniciado o procedimento fiscal, para efeito de excluir a espontaneidade da iniciativa do sujeito passivo:

I - com a lavratura do termo de início de fiscalização;

Então, com a lavratura (e ciência) do Termo de Início de Fiscalização em 21/03/2022, a correção dos fatos tidos como irregulares pela ação fiscal após essa data não afasta a imputação da penalidade de multa tal como imposta pelo auto de infração.

Porém, há que se considerar que os valores do imposto, atualização monetária (inexistente desde fevereiro de 2021) e juros já estão inseridos nas EFD's retificadoras do sujeito passivo e, como apresentadas anteriormente à lavratura do auto de infração, indevida a manutenção desses valores de forma repetida no auto de infração.

Devida a multa, conforme justificado, não assiste razão à defesa a invocação da alternativa expressa pelo texto da penalidade capitulada pelo auto de infração e nem das referências de julgados do Tribunal Administrativo (TATE).

Assim determina a lei aplicada ao caso concreto (Lei 688/1996):

X - infrações relacionadas a livros fiscais, arquivos magnéticos ou eletrônicos de registros fiscais:

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;

E a citada alínea "d":

d) deixar de escriturar no livro Registro de Entradas ou livro Registro de Saídas, na forma estabelecida na legislação tributária, documentos fiscais relativos à entrada ou saída de mercadorias ou serviços isentos ou não tributados ou já tributados por substituição tributária - multa de 02 (duas) UPF/RO por documento fiscal;

Como a irregularidade das notas não escrituradas até o início da ação fiscal se referem a documentos fiscais emitidos pelo sujeito passivo, todos com destaque do ICMS, não há dúvidas a respeito do enquadramento mais gravoso para essa tipificação de infração, tal como expresso pela alínea b do inciso X transcrito (e assim capitulada pelo auto de infração).

O que interpretou (e sumulou) o Tribunal Administrativo é que, quando enquadrada a

infração na multa de 2 UPF's (infração de menor gravidade, já que inexistente tributação nas operações não escrituradas), esta tipificação não pode ser superior à multa referente à infração de maior gravidade, referente à não escrituração de documentos com destaque de ICMS. Para tal circunstância, quando a multa de 2 UPF's resultar em valor superior ao que seria devido pela aplicação da multa de 15% sobre o valor da operação, há que se considerar como correta a aplicação de multa de menor valor, já que a infração tipificada é a de menor gravidade. Porém, esse não é o caso deste processo, já que todas as notas fiscais não escrituradas pelo sujeito passivo possuem destaque de ICMS.

Em suma, deve ser improcedente no auto de infração a exigência dos valores referentes ao ICMS, Atualização Monetária e Juros, pois já fazem parte da escrita fiscal retificadora apresentada pelo sujeito passivo anteriormente à lavratura do auto de infração. E, por ter sido feita tardiamente, após o início da fiscalização, tem-se como procedente e devida a multa aplicada pela ação fiscal, não sendo, como explicado, afastada pelas retificações das EFD's com o envio de novos arquivos pelo SPED.

4. CONCLUSÃO

Nos termos do disposto no inciso IV do artigo 131 da Lei 688/1996, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o auto de infração, sendo devido o valor de R\$ 7.490,32 (multa), e **INDEVIDO** o valor de R\$ 6.804,94 (ICMS, atualização monetária e juros).

Por se tratar de decisão contrária, em parte, à Administração Tributária, mas com importância de valor excluído abaixo de 300 UPF's, não se interpõe o recurso de ofício.

5. ORDEM DE INTIMAÇÃO

Notifique-se o contribuinte 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, 26 de setembro de 2022.

RENATO FURLAN

Julgador de 1ª Instância TATE/RO



Documento assinado eletronicamente por:

Renato Furlan, Delegado da 3ª DRRE, Data: **26/09/2022**, às **15:6**.

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