

**PROCESSO** : 20192700200013  
**RECURSO** : VOLUNTÁRIO 103/2022  
**RECORRENTE** : DISTRIBUIDORA ALMEIDA IMP E EXP EIRELI-ME  
**RECORRIDA** : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**JULGADOR** : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA  
**RELATÓRIO** : Nº 245/2024/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

## **02 - VOTO DO RELATOR**

O auto de infração foi lavrado, no dia 25/02/2019, em razão de o sujeito passivo, no período de janeiro a abril de 2018, ter entregado os arquivos EFD/SPED sem movimento, omitindo a real movimentação de entrada e saída de mercadorias, conforme notas fiscais acostadas aos autos em arquivo digital. Em razão da ausência da escrita, a Autoridade fiscal reconstituiu a conta gráfica da empresa, apurando o imposto devido, calculou os débitos e deduziu os créditos que tinha direito. Pela participação na falta de pagamento, atribuiu responsabilidade solidária a duas empresas e ao administrador da autuada.

Diante disso, foi cobrado ICMS e aplicada a multa cabível de 90% (noventa por cento) do 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 - a penalidade prevista no artigo 77, IV, "a", item 1, da Lei 688/96.

O sujeito passivo foi notificado da autuação por edital, DOE 083 de 08/05/2019, (fls. 466), a autuada e os responsáveis tributários apresentaram peça defensiva. A autuada alega nulidade em razão da quebra de sigilo fiscal do titular e de o Fisco ter se apoderado de documentos estranhos à empresa e aos seus sócios e titulares. No mérito, alega que a ação fiscal foi baseada exclusivamente em elementos indiciários, sem elaboração de levantamento físico quantitativo para apurar a real movimentação do período em questão, que os produtos vendidos têm margem de lucro de 30% e que possuía fundo de estoque, por compras de mercadorias de antecessora e que não foram considerados pela fiscalização. Alega, ainda que como o auditor fiscal apurou valores a maior, a reconstituição da conta gráfica deve ser feita novamente para se chegar ao valor correto do ICMS de R\$ 143.851,01.

Os responsáveis solidários, por sua vez, negam qualquer ligação comercial e financeira com o sujeito passivo e o administrador alega que se retirou da sociedade desde 06/10/2017, conforme alteração na JUCER, logo, antes dos fatos geradores do lançamento efetuado.

Submetido a julgamento de 1ª Instância, o julgador singular após analisar os autos e a peça impugnativa, afastou a preliminar de nulidade, pois a cópia de IRPF para subsidiar a investigação foi devidamente instruído (fls. 265), e as cópias de certidões e procurações (fls. 293 a 297) se fizeram necessárias, porque a empresa não se encontrava em funcionamento. No mérito, considerou que está configurada a infração – falta de pagamento de imposto, pois o agente fiscal comprovou o movimento real da empresa, e o lançamento foi feito com base nas notas fiscais de entradas e saídas. Ao final, decidiu pela procedência da ação fiscal.

A empresa e o administrador foram pessoalmente notificados da decisão singular, com ciência em 04/08/2023. As empresas indicadas como responsáveis solidárias, por não terem sido encontradas em seus endereços, foram notificadas por edital (fls. 821). Inconformada com a decisão, a autuada interpôs o Recurso Voluntário pugando pela reforma da decisão singular, alegando, em preliminar, que houve extrapolação do objeto da DFE, porque os Fiscais foram designados para fazer auditoria em conta gráfica e realizaram investigação patrimonial, para fundamentar o que alega transcreve ementas de julgados deste Tribunal. Citando jurisprudência do CARF, a empresa argumenta que houve irregularidades, entendendo que os fiscais não poderiam ter acesso aos documentos da empresa, ante a ausência de legislação estadual que discipline a matéria (ADI 2859).

Quanto a extensão da responsabilidade, alega que consoante a jurisprudência do STJ, para configurar o interesse comum há necessidade de existir interesse jurídico no fato gerador do imposto, alegando, ainda, que não existe prova de que os responsáveis agiram com excesso de poder ou infração a lei. Ao final, requereu a nulidade, caso vencida a preliminar, a improcedência do Auto de Infração.

É o breve relato.

## **02.1- Da análise dos autos e fundamentos do voto.**

A exigência tributária decorreu do fato de o sujeito passivo, no período de janeiro a abril de 2018, ter entregado os arquivos EFD/SPED sem movimento, omitindo a real movimentação de entrada e saída de mercadorias, conforme notas fiscais acostadas aos autos em arquivo digital.

O dispositivo da penalidade indicada (art. 77, IV, “a”, item 1, da Lei 688/96), determina a aplicação da multa de 90% (noventa por cento) do 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.

Do que consta dos autos restou comprovada que a empresa realizou aquisições e vendas, não registrou em sua escrita fiscal – EFD/SPED, não apurou e nem pagou o ICMS devido referente às operações objeto deste lançamento, uma vez que, sobre o período fiscalizado, entregou ao Fisco a escrita fiscal sem movimento.

O crédito tributário no valor de R\$ 1.168.266,87 foi apurado na auditoria de conta gráfica (análise das entradas e saídas), pois resulta das operações realizadas pela autuada, que não foram escrituradas e não tiveram o imposto pago na forma como está definido na legislação. A ausência do recolhimento do ICMS resultou na sua cobrança, com os acréscimos legais e penalidade, logo, não procede a alegação de que foi efetuado em valor superior ao devido e nem a de que foi houve a extrapolação do objeto da designação - DFE.

Assim, o crédito tributário lançado por meio deste Auto de Infração é devido, porque ocorreu o fato gerador do imposto, as vendas realizadas, e o da multa, a falta de pagamento do imposto, ensejando, com isso, a manutenção da decisão monocrática que julgou procedente a ação fiscal.

No que diz respeito à solidariedade e a tese de que não existe prova de que os responsáveis agiram com excesso de poder ou infração a lei e a de que houve investigação patrimonial extrapolando o objeto da DFE, para esse ponto, cumpre esclarecer que, consoante o que já foi decidido na instância singular, os documentos anexados aos autos que revelam informações de envolvimento de outras pessoas na omissão de pagamento do imposto, foram obtidos de forma regular (art. 197 e 198, § 1º, do CTN) e eram necessários para a realização dos trabalhos de fiscalização, pois a empresa não foi encontrada no local indicado ao Fisco. Dessa forma, o agente fiscal, no intuito de resguardar o erário contra a evasão fiscal, se valeu dessas informações para indicar os responsáveis solidários.

O comportamento (as ações) dos responsáveis solidários indicados está descrito em detalhes no Relatório de Auditoria (fls. 08 a 12) e comprovados por documentos juntados aos autos – cópia de IRPF ( fls. 265) e os pedidos de cópias de certidões e procurações (fls. 293 a 297).

Cumpre esclarecer que a pessoa natural, na condição de sócio ou administrador, de fato ou de direito, de pessoa jurídica é responsável solidário, quando praticar ato com excesso de poder ou infração de contrato social ou estatuto, existir ato com abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial e o estabelecimento da pessoa jurídica tiver sido irregularmente encerrado ou desativado. Os relatos produzidos pela autoridade fiscal e não negado pela defesa se subsume aos dispositivos legais, e comprovam o envolvimento do administrador nos atos que ensejaram na infração (art. 11-A, XII, “b”, “c” e “d”, da Lei 688/96).

Da mesma forma, restou comprovado o envolvimento das duas pessoas jurídicas no esvaziamento patrimonial da autuada, inclusive com recebimentos de valores, havendo uma confusão patrimonial tendo como consequência a evasão do tributo, no presente caso, a falta de pagamento do ICMS (art. 11-A, XIII, da Lei 688/96).

Diante da ocorrência do fato gerador do imposto e da ausência de escrituração, de apuração e do pagamento do imposto, restou configurada a infração, o que enseja a procedência do Auto de Infração. Com relação aos responsáveis solidários, eles devem ser mantidos no lançamento, porque ficou comprovada a realização de atos que concorreram para a infração.

Diante do exposto, conheço do recurso voluntário interposto para negar provimento, mantendo a decisão singular que julgou procedente a ação fiscal, com o **crédito tributário no valor de R\$ 1.168.266,87**, devendo ser atualizado até a data do pagamento.

É como VOTO.

Porto Velho, 23 de outubro de 2024.

~~Amarildo Ibiapina Alvarenga~~  
AFTE Cad.  
JULGADOR

**GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA**  
**SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**

**PROCESSO** : 20192700200013 - FÍSICO  
**RECURSO** : VOLUNTÁRIO Nº 103/2022  
**RECORRENTE** : DISTRIBUIDORA ALMEIDA IMP. E EXP. EIRELI - ME  
**RECORRIDA** : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RELATOR** : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA

**ACÓRDÃO Nº 0192/2024/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN**

**EMENTA** : ICMS/MULTA – DEIXAR DE PAGAR O IMPOSTO – ENTREGA DE EFD/SPED SEM MOVIMENTO – OMISSÃO DA MOVIMENTAÇÃO DE ENTRADA E SAÍDA DE MERCADORIAS – OCORRÊNCIA. Restou provado nos autos que o sujeito passivo encerrou suas atividades de forma irregular, não sendo encontrada no local. Restou configurada a infração porque comprovada que a empresa não fez a sua escrituração fiscal e não efetuou o pagamento do imposto devido. Mantidos os responsáveis solidária dos sócios porque presente a prática de ato com excesso de poder e infração a lei e das pessoas jurídicas porque comprovada confusão patrimonial, com a participação no esvaziamento patrimonial da autuada, inclusive com recebimentos de valores. Infração não ilidida. Mantida a decisão que julgou procedente o Auto de Infração. Recurso Voluntário desprovido. Decisão unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade em conhecer do recurso interposto para no final negar-lhe provimento, mantendo a decisão de Primeira Instância que julgou **PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Amarildo Ibiapina Alvarenga, acompanhado pelos julgadores Dyego Alves de Melo, Leonardo Martins Gorayeb e Reinaldo do Nascimento Silva.

**CRÉDITO TRIBUTÁRIO: R\$ 1.168.266,87**  
**DATA DO LANÇAMENTO 25/02/2019**  
**\*CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVE SER ATUALIZADO NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO.**

TATE, Sala de Sessões, 23 de outubro de 2024.

**Fabiano Emanuel F. Caetano**  
Presidente

**Amarildo Ibiapina Alvarenga**  
Julgador/Relator