



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

SUJEITO PASSIVO: *AMAZON COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA*

ENDEREÇO: *Rua Belo Horizonte, 471 - Embratel - PORTO VELHO/RO - CEP: 78905-270*

PAT Nº: *20252703200003*

DATA DA AUTUAÇÃO: *12/02/2025*

CAD/CNPJ: *35.763.463/0001-90*

CAD/ICMS: *00000005570433*

DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2025/1/285/TATE/SEFIN

1. Diferença positiva entre a receita apurada e aquela efetivamente declarada pelo sujeito passivo, sendo considerada como operação com documentação omitida e irregular | 77, VII, E, item "2". 2. Defesa Tempestiva 3. Infração Não Ilidida 4. Auto de infração Procedente

1 – RELATÓRIO

Conforme descrito no auto de infração nº 20252703200003, lavrado em 12/02/2025, constatou-se nas folhas 01 a 03 do anexo "20252703200003 1.pdf", que:

“Após aplicação de testes substantivos sobre os principais saldos em análise, necessitou-se de execução de levantamento fiscal para apuração do movimento real tributável, cujo resultado revelou diferença positiva entre a receita apurada e aquela efetivamente declarada pelo sujeito passivo. Tal diferença é considerada decorrente de operações omitidas, resultando na exigência do imposto correspondente e da respectiva multa, conforme previsto na legislação aplicável. O procedimento adotado e a metodologia utilizada estão descritos no relatório

conclusivo e documentados em planilha eletrônica contendo o memorial de cálculo, que especifica base de cálculo, alíquota, data de ocorrência do fato gerador e rotina com o cruzamento de dados.”

A infração foi capitulada no artigo 77, inciso VII, alínea “e”, item “2”, da Lei 688/96. A multa foi capitulada no artigo 77, inciso VII, alínea “e”, item “2” da Lei 688/96 – conforme consta das folhas 01 a 03 do anexo “20252703200003 1.pdf”.

O crédito tributário, à época da lavratura, foi lançado conforme consta das folhas 02 do anexo “20252703200003 1.pdf”, com a seguinte composição:

Descrição	Crédito Tributário
Tributo:	R\$ 902.339,16
Multa	R\$ 1.046.793,75
Juros	R\$ 273.904,50
A. Monetária	R\$0 0,00
Total do Crédito Tributário	R\$ 2.223.037,41

A Gerência de Fiscalização emitiu em 11/07/2024 a Designação de Fiscalização de Estabelecimento – DFE N° 20232503200003 e Ação Fiscal n° 20231203200006, referente a Auditoria Geral do período 12/12/2019 a 31/05/2022. Sendo o período de fiscalização retificado na Designação de Fiscalização de Estabelecimento – DFE N° 20232503200003 e Ação Fiscal n° 20231203200006, para 12/12/2019 a 31/12/2022. O início da fiscalização/intimação iniciou em 12/11/2024 com prazo até 11/01/2025, sendo solicitado pelo auditor fiscal a prorrogação da DFE, iniciando em 12/01/2025 a 12/03/2025, conforme folhas 05 a 11 do anexo “20252703200003 1.pdf”. (grifo nosso)

Em 12/11/2024, o fisco emitiu o Termo de Início de Ação Fiscal número 20231203200006 e o Termo de Intimação n° 20242604200006, sendo enviado a notificação n° 14364901 em 12/11/2024 ao contribuinte, via DET – Domicílio Eletrônico

Tributário, com ciência em 12/11/2024. O Relatório de Auditoria Fiscal foi emitido em 17/02/2025, conforme folhas 13 a 47 do anexo “20252703200003 1.pdf”.

A Notificação para apresentação de Documentos foi solicitada através da notificação nº 14428835 enviada em 14/11/2024 ao contribuinte, via DET – Domicílio Eletrônico Tributário, com ciência em 14/11/2024. A fiscalização encaminhou um novo pedido de apresentação de Documentos, cuja solicitação foi através da notificação nº 14518589 enviada em 03/12/2024 ao contribuinte, via DET – Domicílio Eletrônico Tributário, com ciência em 03/12/2024. O Termo de Conclusão da Ação Fiscal número 20231203200006, foi enviada ao contribuinte, através da notificação nº 14739271, no dia 17/02/2025, via DET – Domicílio Eletrônico Tributário, com ciência em 17/02/2025. O Termo de Encerramento de Ação Fiscal e de Devolução de Livros e Documentos, foram emitidos em 17/02/2025. Conforme Resolução Conjunta nº 002/2017/GAB/SEFIN/CRE/ TATE, no Termo de Juntada e Ciência de Provas em Meio Eletrônico, consta na relação de arquivos digitais da mídia, o Termo de Atribuição de Responsabilidade Auto de Infração nº 20252703200003 a _____, CPF: _____, na folha 03 dos autos e, conforme folhas 51 a 77 do anexo “20252703200003 1.pdf”.

2 - DAS ARGUIÇÕES DA DEFESA

O sujeito passivo apresentou ao Tribunal Administrativo Tributário, defesa tempestiva conforme consta:

- do “Protocolo de Recebimento de Defesa Tempestiva nº 97-2025” em 17/03/2025;
- do campo “Data de Apresentação da Defesa” no “e-PAT” em 17/03/2025;
- do anexo “Defesa administrativa AI 20252703200003”, datada em 17/03/2025.

Foi concedido pelo Fisco, o efeito suspensivo do crédito tributário, lançado na conta corrente do contribuinte. Ressaltamos, que em resumo, a defesa alega os seguintes argumentos:

2.1 – Da Ausência de Prova – Lançamento sem Amparo Legal e Documentos Probatórios - Inteligência do art. 81 da Lei 688/96:

A defesa aduz que não se prevalece apenas a alegação de fé pública dos atos administrativos consubstanciado na acusação realizada pelo Fisco. Afirma que a jurisprudência vem determinando a formalização das provas acerca da ocorrência ou materialização do indicativo no ato administrativo. Cita o princípio da ampla defesa e contraditório, onde o acusado deverá ter ciência das alegações, bem como a prova da ocorrência, por meio de documentos, para formalização da sua defesa.

Alega que o Auditor Fiscal não trouxe aos autos prova sobre materialidade da infração, ou seja, a da ocorrência do fato gerador e inobservância da legislação tributária, devendo ter juntado aos autos prova que as mercadorias não foram registradas corretamente na escrita fiscal da empresa. Observa que a formalização de prova é determinação legislativa e o fiscal não pode se imiscuir dessa obrigatoriedade, uma vez que o ato de lançamento fiscal é estritamente vinculado à lei, art. 142, CTN.

A defesa cita decisões do Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais do Estado de Rondônia – TATE/RO, cujo entendimento é pacificado no sentido de declarar improcedente a ação fiscal, quando não existe a devida prova sobre a ocorrência do ilícito tributário.

Alegações da defesa conforme folhas 02 a 07 do anexo “Defesa administrativa AI 20252703200003 1.pdf”.

2.2 – Do Índice de Correção Monetária Cumulada com a Taxa Selic – Ilegalidade – Excessos no Lançamento Tributário - STJ - REsp: 684563 RS 2004/0122858-4:

O contribuinte expressa que a Constituição Federal estabelece a Taxa Selic como seu índice de atualização. Afirma que no RE nº 183.907-4/SP, a E. Suprema Corte entendeu que os índices praticados, pelos Estado e Municípios, em patamares superiores, são ilegais e torna o crédito tributário ilíquido e incerto. Alega que após alteração da legislação tributária, o Estado de Rondônia utilizou o índice da SELIC no Auto de Infração, entretanto, nobre julgador, o índice indicado traz a correção monetária e juros, sendo vedado a agregação de outros índices cumulado com a taxa SELIC. Porém no demonstrativo de cálculo feito pelo Fisco, há aplicação da taxa SELIC e UPF como forma de correção monetária.

Alegações da defesa conforme folhas 07 a 12 do anexo “Defesa administrativa AI 20252703200003 1.pdf”.

E por fim, nos pedidos a defesa requer que seja declarada a improcedência do auto de infração devido a ilegalidade exposta. Solicita que o crédito tributário constituído seja extinto e arquivado.

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

3.1 - Da Ausência de Prova – Lançamento sem Amparo Legal e Documentos Probatórios - Inteligência do art. 81 da Lei 688/96:

A defesa alega que não prevalece apenas a acusação realizada pelo Fisco, para que os atos administrativos tenham fé pública e que a jurisprudência determina a formalização das provas acerca da ocorrência ou materialização do ato administrativo. E, que o Auditor Fiscal não trouxe aos autos prova sobre materialidade da infração, ou seja, a da ocorrência do fato gerador e inobservância da legislação tributária, devendo ter juntado aos autos prova que as mercadorias não foram registradas corretamente na escrita fiscal da empresa. O sujeito passivo cita decisões do Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais do Estado de Rondônia – TATE/RO, cujo entendimento é pacificado no sentido de declarar improcedente a ação fiscal, quando não existe a devida prova sobre a ocorrência do ilícito tributário.

Lembramos, que as afirmações do auditor fiscal têm fé pública e que o conjunto probatório apresentados pelo autuante encontram-se pautados no Princípio da Presunção de Legitimidade ou da veracidade, que consiste em que os **atos praticados pela administração pública são verdadeiros quanto à certeza dos fatos**, pois, em tese a administração age dentro dos limites da lei (princípio da legalidade) até que se prove o contrário. Em sentido amplo, esse Princípio goza de presunção de que os atos praticados pela administração pública estão em conformidade com a lei. Entretanto, o princípio da presunção é relativo, sendo possível a sua desconstituição por prova contrária, sendo permitido novos critérios de apuração ou processos de fiscalização pela legislação tributária.

A fé pública é a confiança atribuída pelo estado democrático de direito aos agentes públicos, sendo sua veracidade e legalidade presumida, e o exercício deve ser feito nas limitações constitucionais e legais. Portanto, a fé pública é uma prerrogativa dos agentes públicos ao praticar atos públicos, pois é exercida de maneira responsável e vinculada a lei, sob pena de responsabilização civil, penal e administrativa do agente público. Ressaltamos, que esses atos públicos são regidos pelas leis e princípios administrativos, dentre os quais os Princípios da Supremacia do Interesse Público sobre o Privado, Imparcialidade, Neutralidade, Impessoalidade, Legalidade, Moralidade e Segurança Jurídica.

Por isso, o Processo Administrativo deve contemplar todas as verdades. E, levando em consideração o princípio da verdade material ou real, o julgador deve tomar as decisões com base na realidade dos fatos apresentado, não considerando apenas as alegações apresentadas pelas partes. Assim, no tocante as provas, o julgador pode analisar e produzi-las desde que obtidas por meios lícitos, conforme o inciso LVI do art. 5º da CF.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;

A questão controversa se resume, na existência ou não, das provas acerca da ocorrência do ato administrativo que originou o auto de infração. Nesse ponto a defesa não tem razão, pois as provas foram anexadas no auto de infração e entregues ao sujeito passivo conforme constam dos autos, basta verificar os anexos, documentos, planilhas, relatórios, auto de infração e demais provas enviadas para o autuado. Inclusive, foi feito Monitoramento pelo Fisco, em que foram detectadas inconsistências significativas nas operações do sujeito passivo. Ressaltamos que a fiscalização oportunizou a regularização das infrações, entretanto, o contribuinte não atendeu à solicitação, vejamos:

1. Em 29/11/2021, foi expedida a notificação número 12856388, com as inconsistências detectadas pelo Monitoramento da Fiscalização, sendo que o contribuinte não apresentou justificativas;
2. Em 04/11/2022, foi realizada notificação de número 13479866, solicitando a retificação da Escrituração Digital (EFD) de 02/2021, entretanto, o contribuinte não apresentou justificativas condizentes, limitando-se a dizer que foram falhas no sistema de escrituração;
3. Em 17/11/2022, foi realizada notificação de número 13529803, reiterando a necessidade da retificação da EFD de 02/2021, entretanto, o contribuinte não apresentou justificativas condizentes, limitando-se a dizer que foram falhas no sistema de escrituração;
4. Em 12/11/2024, o fisco emitiu o Termo de Início de Ação Fiscal número 20231203200006 e o Termo de Intimação nº 20242604200006, sendo enviado a notificação nº 14364901 em 12/11/2024 ao contribuinte, via DET – Domicílio Eletrônico Tributário, com ciência em 12/11/2024.
5. O Relatório de Auditoria Fiscal foi emitido em 17/02/2025, conforme folhas 11 a 45 do anexo “20252703200003 1.pdf (1)”.

6. A Notificação para apresentação de Documentos foi solicitada através da notificação nº 14428835 enviada em 14/11/2024 ao contribuinte, via DET – Domicílio Eletrônico Tributário, com ciência em 14/11/2024.
7. A fiscalização encaminhou um novo pedido de apresentação de Documentos, cuja solicitação foi através da notificação nº 14518589 enviada em 03/12/2024 ao contribuinte, via DET – Domicílio Eletrônico Tributário, com ciência em 03/12/2024.
8. O Termo de Conclusão da Ação Fiscal número 20231203200006, foi enviada ao contribuinte, através da notificação nº 14739271, no dia 17/02/2025, via DET – Domicílio Eletrônico Tributário, com ciência em 17/02/2025.
9. Anexo “DFE 20232503200003” na planilha “Auto de Infração n. 20252703200003 1.pdf - Tributação incorreta”.

A capitulação da multa, especificada no capitulada no artigo 77, inciso VII, alínea “e”, item “2” da Lei 688/96, indica a infração praticada pelo contribuinte, a qual corresponde a “descrição da infração” realizada no auto. Vejamos legislação e descrição da infração:

Descrição da Infração:

“Após aplicação de testes substantivos sobre os principais saldos em análise, necessitou-se de execução de levantamento fiscal para apuração do movimento real tributável, cujo resultado revelou diferença positiva entre a receita apurada e aquela efetivamente declarada pelo sujeito passivo. Tal diferença é considerada decorrente de operações omitidas, resultando na exigência do imposto correspondente e da respectiva multa, conforme previsto na legislação aplicável. O procedimento adotado e a metodologia utilizada estão descritos no relatório conclusivo e documentados em planilha eletrônica contendo o memorial de cálculo, que especifica base de cálculo, alíquota, data de ocorrência do fato gerador e rotina com o cruzamento de dados.”

Lei 688/96 - Artigo 77, inciso VII, alínea “e”, item “2”:

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)

VII - infrações relacionadas às operações com mercadorias ou bens ou, ainda, aos casos de prestações de serviços: (NR dada pela Lei nº 3756, de 30.12.15)

e) multa de 100% (cem por cento) do valor do imposto incidente sobre o valor da operação ou da prestação:

2. pela aquisição, importação, recebimento, posse, transporte, estocagem, depósito, venda, exportação, remessa ou entrega de mercadorias desacompanhadas do documento fiscal

próprio ou em situação fiscal irregular;

Não prevalece a alegação da defesa, de que não foi respeitado o princípio da ampla defesa e contraditório, onde o acusado deveria ter ciência das alegações e das provas da ocorrência, por meio de documentos, para formalização da sua defesa. Os princípios constitucionais da Ampla Defesa e do Contraditório foram respeitados pela fiscalização, uma vez que o sujeito passivo foi intimado e recebeu cópia do auto de infração, iniciando o prazo de 60 dias para interpor recurso em sua defesa, nos termos do art. 121 da Lei 688/96. Nos termos da legislação vigente no Estado de Rondônia, o sujeito passivo exerce os princípios constitucionais da Ampla Defesa e do Contraditório, observada as exceções, após iniciado o processo administrativo tributário, com a lavratura do auto de infração.

Ressaltamos, que mesmo que tivesse ocorrido falhas na fase de intimação ao contribuinte, essas foram supridas pela apresentação espontânea da Defesa, conforme consta nos termos do § 3º do Art. 121 da Lei 688/96, vejamos:

Art. 121. O prazo para apresentação de defesa é de 60 (sessenta) dias, contados da data da intimação do auto de infração. (NR dada pela Lei nº 5629/23 – efeitos a partir de 14.10.23)
§ 3º A defesa apresentada tempestivamente supre a omissão ou qualquer defeito da intimação. (NR Lei nº 787, de 08/07/98 - D.O.E. de 10/07/98)

O artigo 71 da Lei 688/96 estabelece que o movimento real tributável realizado pelo estabelecimento em determinado período poderá ser apurado por meio de levantamento fiscal, vejamos transcrição:

Art. 71. O movimento real tributável realizado pelo estabelecimento em determinado período poderá ser apurado por meio de levantamento fiscal, em que poderão ser considerados, isolados ou conjuntamente, os valores das mercadorias entradas, das mercadorias saídas, dos estoques inicial e final, dos serviços recebidos e dos prestados, das despesas, dos outros encargos e do lucro do estabelecimento, bem como de outros elementos informativos.

A defesa tem razão em observar que a formalização de prova é determinação legislativa e que o fiscal não pode se imiscuir dessa obrigatoriedade, uma vez que o ato de lançamento fiscal é estritamente vinculado à lei, art. 142, CTN. Realmente a atividade de fiscalização é

exercida de forma plenamente vinculada à legislação, não se tratando de atividade discricionária. O caput do art. 97 da Lei 688/96 é claro e expresso quando determina, de forma direta, que se for verificada qualquer infração à legislação tributária, o PAT (Processo Administrativo Tributário) deverá ser iniciado mediante a lavratura do auto de infração, devendo observar as exceções previstas nos parágrafos 3º e 4º. E foi justamente por isso, que o auditor fiscal lavrou o respectivo auto de infração.

Não restam dúvidas que a constituição do crédito tributário pelo lançamento é privativa da autoridade administrativa, conforme prevê o artigo 142 do CTN. É através desse procedimento que se verifica a ocorrência do fato gerador da obrigação, que determina a matéria tributável, que se calcula o montante devido, que se identifica o sujeito passivo e aplica-se a penalidade cabível, conforme o fato, vejamos:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

A atividade administrativa de lançamento é vinculada, conforme parágrafo único do artigo 142 do CTN. Portanto, os auditores são obrigados a realização do lançamento de ofício. Os autuantes efetuaram corretamente o lançamento, correlacionando a descrição constante do corpo do auto, a capitulação da infração e a penalidade. Portanto, as alegações do sujeito passivo não tem fundamentação legal.

Observa-se que a interpretação da defesa não condiz com o comando da norma estabelecida pela legislação tributária, pois nos autos constam elementos suficientes para determinar com segurança a natureza da infração, o relato objetivo da infração e a pessoa do infrator. Além disso, o autuante obedeceu ao comando estabelecido no artigo 100, IV, da lei 688/96, que estabelece os requisitos do auto de infração. Vejamos descrição:

“Lei nº 688/96

Art. 100. São requisitos de Auto de Infração: (NR Lei nº 2376, de 28.12.10 – efeitos a partir de 29.12.10)

- I - a origem da ação fiscalizadora;
- II - o dia, a hora e o local da lavratura;

- III - a qualificação do sujeito passivo, observado o disposto no § 4º do artigo 83; (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)
- IV - relato objetivo da infração;
- V - citação expressa do dispositivo legal que define a infração cometida e lhe comina penalidade; (NR Lei nº 2376, de 28.12.10 – efeitos a partir de 29.12.10)
- VI - o valor do imposto, quando devido, demonstrado em relação a cada mês ou período considerado;
- VII - o valor da penalidade aplicada;
- VIII - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo legal;
- IX - o nome do Auditor Fiscal de Tributos Estaduais autuante, sua assinatura e número de matrícula; (NR Lei nº 2376, de 28.12.10 – efeitos a partir de 29.12.10)”

As decisões do Tribunal Administrativo de Tributos – TATE citadas pela defesa, em que reconheceu a nulidade dos procedimentos fiscais quando se verificou a falta de provas, não se aplicam ao caso concreto, pois na análise dos autos, já foi demonstrado a existência de diversas provas.

No monitoramento feito pela fiscalização, ficou constatado a ocorrência da infração, sendo apresentada provas que comprovam a Ausência de Estoques Declarados e o Valor Adicionado Fiscal negativo em R\$ 2.635.830,62. Em resposta as notificações o contribuinte não apresentou justificativas ou contestações quanto aos indícios apresentados. Por este motivo, foi instaurado a realização de auditoria fiscal conforme determinação da Designação de Fiscalização de Estabelecimento (DFE) nº 20222503200003 conforme consta das folhas 17 a 19 do anexo “20252703200003 1.pdf”.

Na auditoria fiscal realizada pelos agentes do fisco, foi aplicada diversas metodologias, de forma a detalhar, analisar, demonstrar e fundamentar as infrações. Vejamos as metodologias utilizadas, conforme consta das folhas 23 do anexo “20252703200003 1.pdf”:

1. Análise de Escrituração Fiscal Digital (EFD);
2. Cruzamento de dados do estoque e operações comerciais;
3. Análise de Escrituração Contábil Digital (ECD);
4. Verificação de operações de transporte e insumos;
5. Levantamento fiscal e apuração do movimento real tributável.
6. Outras levantamentos, citados nos autos.

O contribuinte não regularizou as inconsistências detectadas na fase de monitoramento fiscal. E, na fase de fiscalização, apresentou justificativas vagas e genéricas as notificações feitas pela fiscalização, alegou também a impossibilidade de fornecer os relatórios gerenciais de vendas de mercadorias, as parcela das demonstrações contábeis e dos MDF's, conforme folhas 23 a 25 do anexo "20252703200003 1.pdf".

O atuante realizou um levantamento demonstrando os cálculos, conforme consta do anexo "DFE 20232503200003" na planilha "Auto de Infração n. 20252703200003 - Levantamento Fiscal". A planilha apresentada pelo auditor fiscal contém oito abas, com as devidas demonstrações dos valores e das origens que indicam omissão de operações tributáveis. Na aplicação desses testes substantivos, a fiscalização identificou a ocorrência dos seguintes fatos, conforme folhas 27 a 33 do anexo "20252703200003 1.pdf":

- Receita de vendas declarada inferior aos custos das mercadorias vendidas: com base no comando estabelecido pelo artigo 178, inciso I do RICMS/RO. As receitas de vendas para o período fiscalizado permaneceram inferior ao custo das mercadorias vendidas em R\$ 937.807,57 (novecentos e trinta e sete mil, oitocentos e sete reais e cinquenta e sete centavos), conforme demonstrado na planilha "Auto de Infração n. 20252703200003 - Levantamento Fiscal", aba "Apuração Resultado Fiscal.xlsx";
- Margem de valor agregado (MVA) muito inferior à média de mercado: com base no comando estabelecido pelo artigo 176 parágrafo 1º do RICMS/RO. Apuração entre as margens praticadas pelo contribuinte e as margens médias praticadas pelo mercado do mesmo setor, conforme demonstrado na planilha "Auto de Infração n. 20252703200003 - Levantamento Fiscal", aba "Apuração Resultado Fiscal.xlsx" e "MVA Médio Setor – CNAE 4744099";
- Superavaliação dos estoques contábeis em relação aos estoques fiscais: constatação que os estoques declarados nas demonstrações contábeis são superiores aos declarados na escrituração fiscal. Detalhado o comparativo na planilha "Auto de Infração n. 20252703200003 - Levantamento Fiscal", aba "Saldos Contábeis – ECD" e "Comparação Saldos";
- Negativa do contribuinte em fornecer os relatórios comerciais de vendas de mercadorias: A recusa injustificada em apresentar documentos comprobatórios constitui óbice à fiscalização, situação que autoriza a aplicação das disposições do artigo 177, parágrafo 2º do RICMS/RO.

Ressaltamos, que a execução técnica da auditoria obedeceu às etapas descritas nas folhas 33 a 37 dos autos, sendo concluído o levantamento fiscal com a identificação de que

ocorreu a diferença positiva entre a receita real auferida pelo contribuinte e a receita declarada, considerando como omissão de receita decorrente de vendas desacobertadas de documentação fiscal.

O auditor fiscal atribuiu responsabilidade solidária pelo pagamento do crédito tributário ao sócio administrador “ CPF: ‘ ”, fundamentado no artigo 124 do Código Tributário Nacional combinado com o artigo 11-A, inciso XII, alíneas “e” e “h”, da Lei 688/1996, conforme folhas 03 e 39 do anexo “20252703200003 1.pdf” Vejamos:

Código Tributário Nacional:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Lei 688/1996:

Art. 11-A. São responsáveis pelo pagamento do crédito tributário: (AC pela Lei nº 3583, de 9 de julho de 2015 - efeitos a partir de 01.07.16)

XII - da pessoa jurídica, solidariamente, a pessoa natural, na condição de sócio ou administrador, de fato ou de direito, de pessoa jurídica quando: (AC pela Lei nº 3583, de 9 de julho de 2015 - efeitos a partir de 01.07.16)

e) tiver concorrido para a inadimplência fraudulenta da pessoa jurídica, decorrente da contabilização irregular de bens, direitos ou valores ou da transferência destes para empresas coligadas, controladas, sócios ou interpostas pessoas;

h) tiver contribuído para a pessoa jurídica incorrer em práticas lesivas ao equilíbrio concorrencial, em razão do descumprimento da obrigação principal, ou o aproveitamento de crédito fiscal indevido;

A pessoa responsável é aquela que tenha interesse comum na situação que originou a obrigação tributária ou que contribuiu para a sonegação de impostos. Ressaltamos, que a reponsabilidade pela infração tributária da empresa é objetiva, conforme determina o artigo 75 da Lei 688/96, combinado com o artigo 136 do CTN. Vejamos:

Artigo 75 da Lei 688/96:

Art. 75. Constitui infração, para os efeitos desta Lei, toda ação ou omissão que importe em inobservância pelo contribuinte, responsável ou terceiros, da legislação tributária relativa ao imposto.

Artigo 136 do CTN:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Além disso, o art. 135, inciso III do CTN prevê a responsabilização do sócio, na hipótese de ele praticar atos com excesso de poderes ou contrário à lei, que afetem diretamente a ocorrência do fato gerador do tributo. Vejamos:

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

III – os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

A lei 688/96 tratou desse mesmo assunto, nos incisos XIV e XV do artigo 11-A, vejamos:

Art. 11-A. São responsáveis pelo pagamento do crédito tributário:

XIV - solidariamente, a pessoa que tenha interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação tributária principal e acessória, inclusive o contabilista definido no § 3º ou a organização contábil; Nova Redação Lei nº 3692, de 14/12/15 – efeitos a partir de 01/07/16

XV - solidariamente, todo aquele que concorrer para a sonegação do imposto, inclusive o servidor encarregado do controle da arrecadação, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos anteriores.

No presente caso, devemos também considerar o princípio da responsabilidade. Dentre os princípios fundamentais do homem presentes na consciência dos povos civilizados e que deve ser considerado na elaboração da lei e aplicação do direito na efetivação da Justiça, destaca-se o do honeste vivere, neminem laedere, suum cuique tribuere (Viver honestamente, não lesar a ninguém e dar a cada um o que é seu), que se encontra esculpido, em forma de norma jurídica, contendo preceito e sanção, na disposição do artigo 5º, caput, X e XXII, da CF/88. O princípio, em foco, constitui um dos postulados básicos da ordem legal, inspirado na sabedoria universal de conhecimento dos povos.

O princípio neminem laedere (não lesar a ninguém) se encontra

normatizado na CF/88 impondo a todas as pessoas os deveres jurídicos fundamentais, legais e constitucionais de respeito à bem de outrem, ao mesmo tempo em que estabelece a sanção do responsável civil na concreta transgressão da norma. Em consequência, impôs ao responsável a obrigação de reparar os danos morais ou materiais perpetrados.

Ficou amplamente comprovado que os fatos e descrição das condutas descritos nos autos e nos anexos, comprovam que o auditor acertou em atribuir a responsabilidade para Senhor _____, CPF: _____. Portanto, as condições impostas no Enunciado 007 do TATE - sobre a inclusão de responsável solidário no auto de infração, encontram-se demonstradas por meio de provas, sendo a conduta praticada enquadrada nas regras específicas da legislação tributária. Portanto, mantenho a responsabilidade solidária atribuída pelo autuante e conheço da defesa tempestiva.

Com base nas análises, nas provas dos autos e na legislação tributária, esse julgador afasta as alegações realizadas pela defesa.

3.2 – Do Índice de Correção Monetária Cumulada com a Taxa Selic – Ilegalidade – Excessos no Lançamento Tributário - STJ - REsp: 684563 RS 2004/0122858-4:

O contribuinte expressa que a Constituição Federal estabelece a Taxa Selic como seu índice de atualização e que os índices praticados, pelos Estado e Municípios, em patamares superiores, são ilegais e torna o crédito tributário ilíquido e incerto. Alega que o Estado de Rondônia utilizou o índice da SELIC no Auto de Infração, entretanto, nobre julgador, o índice indicado traz a correção monetária e juros, sendo vedado a agregação de outros índices cumulado com a taxa SELIC. Porém no demonstrativo de cálculo feito pelo Fisco, há aplicação da taxa SELIC e UPF como forma de correção monetária.

O auditor anexou a planilha do excel “Auto de Infração n. 20252703200003 - Levantamento Fiscal “, na aba “AI 20252703200003 - Cálculo”, as inconsistências agrupadas por período, ou seja, foi sintetizada por dia, mês e ano. Nela foi totalizado o valor principal por período e o cálculo dos demais encargos exigidos pela legislação tributária. O cálculo do imposto, da multa e demais acréscimos legais, é estabelecido pela legislação tributária, sendo que o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

A partir da edição da Lei nº 4.952/21 – com efeitos a partir de 01/02/21, com a nova redação dada ao artigo 46-A e artigo 46-B da Lei 688/96-RO, o crédito tributário será

acrescido de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC e à multa de mora de 0,33% (trinta e três centésimos por cento) ao dia, limitada a 20% (vinte por cento), sobre o valor do imposto. O fisco realizou os cálculos de acordo com a legislação tributária do Estado de Rondônia. Vejamos legislação:

Lei 688/96:

Art. 18. A base de cálculo do imposto é:

V - na hipótese do inciso IX do artigo 17, a soma das seguintes parcelas: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15):

- a) o valor da mercadoria ou bem constante dos documentos de importação, observado o disposto no artigo 19; (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)
- b) imposto de importação;
- c) imposto sobre produtos industrializados;
- d) imposto sobre operações de câmbio;
- e) quaisquer outros impostos, taxas, contribuições e despesas aduaneiras; (NR dada pela lei 1239, de 03.11.03 – efeitos a partir de 01.01.04)

Art. 46. Para efeito de lançamento de multa calculada de acordo com os incisos II e III do art. 76, o valor da base de cálculo da multa será convertido em quantidade de Unidades Padrão Fiscal do estado de Rondônia - UPF/RO, na data inicial indicada no § 2º, fazendo-se a reconversão em moeda corrente pelo valor daquele indexador na data do lançamento da multa. **(NR dada pela Lei 4952/21 – efeitos a partir de 1º.02.21)**

Art. 46-A. O valor do crédito tributário não quitado na data do vencimento será acrescido de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento até o último dia do mês anterior ao do pagamento.

§ 1º Os juros serão de 1% (um por cento) no mês do pagamento, exceto se esse for o do vencimento original da obrigação.

§ 2º Não incidem juros sobre a multa de mora indicada no art. 46-B.

§ 3º Na inscrição em dívida ativa e no parcelamento, os juros de mora incidirão da data do vencimento do respectivo crédito tributário até o mês da inscrição em dívida ativa ou da celebração do termo de acordo de parcelamento, respectivamente, e, a partir daí, nova contagem até o mês do efetivo pagamento de cada parcela.

§ 4º Para fins de cálculo dos juros, considera-se data do vencimento das multas lançadas por meio de auto de infração aquela da lavratura do auto de infração, ressalvado o disposto no § 4º do art. 80.

Art. 46-B. O crédito tributário, quando não recolhido no prazo fixado pela legislação tributária, fica sujeito à multa de mora de 0,33% (trinta e três centésimos por cento) ao dia,

limitada a 20% (vinte por cento), sobre o valor do imposto, independentemente da lavratura de auto de infração.

Artigo 144 do CTN:

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

A fixação das multas pelos fiscos estaduais, em relação ao descumprimento das obrigações tributárias referente ao ICMS, está amparada por uma estrutura jurídico-hierárquica estabelecida na seguinte seqüência lógica:

1º) O Art. 146 da CF/88, determina que “cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária”;

2º) A lei nº 5172/66 (CTN), que faz às vezes dessa lei complementar prevista na CF/88, estabelece em seu artigo 97 que “somente a lei poderá estabelecer a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nelas definidas”.

3º) Os Art. 76 ao 80, da Lei 688/96 do Estado de Rondônia, define as suas penalidades tributárias, conforme prevê o CTN.

Assim, ao contrário do que pensa a recorrente na sua defesa, na verdade, existe na CF/88 e no CTN, como demonstrado acima, uma outorga de poder que ampara a exigibilidade de multa nos moldes como fora feito no respectivo auto de infração. Além do mais, é sabido que os agentes tributários, exercem uma atividade administrativa plenamente vinculada ao que determina a lei. O disposto no Parágrafo Único, do artigo 142, do CTN, determina que é dever da autoridade fiscal aplicar a norma, sob pena de responder por omissão. A Constituição Federal traz literalmente a expressão "utilizar tributo com efeito de confisco", e não "utilizar multa (ou penalidade) com efeito de confisco", veja descrição a seguir:

CTN:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e

obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Constituição Federal:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

IV - utilizar tributo com efeito de confisco;

Existem diversos entendimentos na doutrina e na jurisprudência, segundo os quais este princípio é dirigido ao legislador, no sentido de orientá-lo na confecção das leis tributárias, evitando que o mesmo dê ao tributo uma conotação de confisco, por isso, não cabe o questionamento em relação ao valor da multa fiscal, já que, tem embutida em seu conceito, um caráter punitivo como uma forma de coibir a prática de infrações à legislação tributária e conseqüentemente como uma forma de disciplinar os contribuintes no atendimento às mesmas.

Com isso, entendemos que não há o que se argumentar quanto ao suposto exagero na aplicação da multa e do Índice de Correção Monetária Cumulada com a Taxa Selic – Ilegalidade. Pois o Art. 90, da Lei 688/96 determina que “não se inclui na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade”. Sendo que, o artigo 16 da Lei 4.929/2020 exclui da competência deste Tribunal a análise de inconstitucionalidade, ou a negativa de aplicação de lei ou de ato normativo emanado pelo Governo de Rondônia.

Lei 688/96:

Art. 90. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade, salvo no caso da inconstitucionalidade ter sido proclamada: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

I - em ação direta de inconstitucionalidade; e

II - por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal ou a Assembleia Legislativa tenha suspenso a execução do ato normativo.

Lei 4.929/2020:

Art. 16. Não compete ao TATE:

III - a declaração de inconstitucionalidade, salvo no caso da inconstitucionalidade ter sido proclamada em ação direta de inconstitucionalidade ou tratar-se de decisão definitiva do

consequente execução fiscal conforme artigo 134 da Lei 688/96.

Porto Velho, 13/06/2025 .

AUGUSTO BARBOSA VIEIRA JUNIOR

AFTE Cad.

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

AUGUSTO BARBOSA VIEIRA JUNIOR, Auditor Fiscal, , Data: **13/06/2025**, às **12:25**.

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