

PROCESSO: 20212700200018
RECURSO: OFÍCIO E-PAT N.º 004.449
RECORRENTE: SUDOESTE INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA - EPP
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR: DYEGO ALVES DE MELO
RELATÓRIO: N.º 0046/23/2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN

1.0 RELATÓRIO

1.1 Do Auto de Infração.

Trata-se de Processo Administrativo Tributário com a seguinte Descrição da Infração:

"O sujeito passivo deixou de lançar em sua Escrita Fiscal Digital – EFD, notas fiscais de saídas (incluindo NFEs de entradas do destinatário) em operações tributadas internas e interestaduais no ano de 2018, no valor tributável de R\$ 149.815,40, conforme demonstrado nos documentos em anexo. Lavra-se o presente auto de infração para lançamento do imposto levantado e multa fiscal correspondente, na forma da legislação em vigor."

A infração tem por Capitulação Legal o artigo 107, III e 96, do Anexo III, ambos do RICMS/RO. A multa é a prevista no artigo 77, X, "b", 1, da Lei 688/96, culminou no crédito tributário total no valor de R\$73.755,00.

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

1.2 Síntese dos autos.

Auto de Infração lavrado na data de 03/03/2021, sujeito passivo intimado na data de 11/06/2021 (pág. 01).

Sujeito passivo apresentou Impugnação da Ação Fiscal na data de 12/07/2021, são teses do petitório defensório: 1. Que não foi oportunizado sanar as inconsistências fiscais, conforme determinado no Decreto 23.856/19. Que as notas fiscais de emissão própria (saída e entrada) estão regularmente registradas na EFD, assim como, as notas fiscais emitidas por terceiros foram para Devolução de Mercadorias ou Bens não entregues ao sujeito passivo; 2. Preliminarmente, discorre acerca do princípio da proporcionalidade, narra que o auto de infração é nulo. Aponta que a planilha que determinou a base de cálculo do tributo e da multa mistura notas fiscais próprias de saída, entrada e terceiros (entradas). Que não há correspondência entre a multa aplicada, a base de cálculo e a descrição da infração. Que inexiste o artigo 96, do Anexo III do RICMS/RO, capitular da infração perseguida na exordial. Que não há certeza quanto ao crédito tributário, pois na exordial consta o valor original R\$ 21.849,10 e na planilha do autor o valor original é de R\$ 18.299,55; 3. No mérito, apresentou planilha com as notas fiscais apontadas na planilha elaborada pelo autor, na qual argumenta estarem descritas as características e motivos pelo qual não existiu a infração tributária, confrontado diversas notas fiscais (págs. 37 a 42).

O Julgador de Primeira Instância proferiu a Decisão Nulo n.^o 2021/1/2, julgou nulo o auto de infração e indevido o crédito tributário. Entende que a capituloção da infração na exordial não é a mesma do Relatório Fiscal. Que o valor do tributo “Planilha de Cálculo do Crédito Tributário” não é o mesmo na “planilha-a.i. 20212700200018 (2018).xlsx”, ainda que o do último seja idêntica a base de cálculo. Que o autor não as EFD demonstrando ausência da escrituração, apenas planilhas. Que as notas fiscais emitidas por terceiro (entradas) foram devidamente emitidas para cancelar operações não concretizadas, nos termos do artigo 54, §3.^º do Convênio 70 (págs. 130 a 134).

Sujeito passivo intimado do teor da decisão, na data de 31/01/2022 (pág. 135).

Saneados os autos, remetidos para análise de recurso de ofício.

É o relatório.

2.0 DOS FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

O sujeito passivo foi autuado por deixar de lançar na sua Escritura Fiscal Digital - EFD notas fiscais de saída em operações internas e interestaduais.

Pela infração perseguida, o autor capitulou o ilícito no artigo 107, III e 96, do Anexo III, ambos do RICMS/RO.

Art. 107. São obrigações, entre outras, do sujeito passivo do imposto e demais pessoas físicas ou jurídicas, definidas como tal neste Regulamento, observados a forma e prazos estabelecidos na Legislação Tributária, além de pagar o imposto e, sendo o caso, os acréscimos legais: (Lei 688/96, arts. 58 e 59)

III - escriturar os documentos fiscais em conformidade com o Anexo XIII;

2.1 – Análise dos autos.

1. Que não foi oportunizado sanar as inconsistências fiscais, conforme determinado no Decreto 23.856/19. Que as notas fiscais de emissão própria (saída e entrada) estão regularmente registradas na EFD, assim como, as notas fiscais emitidas por terceiros foram para Devolução de Mercadorias ou Bens não entregues ao sujeito passivo;

De fato, ao consultar os autos, não consta prévia intimação do sujeito passivo para sanar a inconsistência fiscal apurada pelo autor, ou seja, deixou de atender o determinado pelo Decreto 23.856/19.

O referido Decreto prevê que o contribuinte com pendências no cumprimento de obrigações fiscais terá prazo para realizar a autorregularização, artigos 2.^º e 3.^º, *ipsis litteris*:

Art. 2º Os indícios de irregularidades ou de não conformidades detectados pelo Sistema Fisconforme poderão ser disponibilizados ao contribuinte, por meio da notificação de pendência, na área de serviços on-line do sítio eletrônico da SEFIN, no Portal do Contribuinte, podendo, inclusive, conter informações analíticas das inconsistências apontadas, conforme definido em Ato do Coordenador-Geral da Receita Estadual.

Art. 3º O contribuinte com pendências no cumprimento de suas obrigações fiscais incluídas no Fisconforme terá o prazo certo para a correção das inconsistências apontadas, conforme definido pela GEFIS na geração da notificação de que trata o artigo 2º deste Decreto.

Neste mesmo sentido, o artigo 97, §§1.º e 4.º da Lei 688/96, determina que na apuração de infrações decorrentes de descumprimento de obrigação acessória, deve ser adotar outro procedimento, remete ao artigo 71 da mesma Lei, vejamos:

Art. 97. Verificada qualquer infração à Legislação Tributária, deverá ser iniciado o Processo Administrativo Tributário - PAT, por intermédio da lavratura de Auto de Infração, observada as exceções previstas nos §§ 3º e 4º.

§ 1º. As inconsistências apuradas através do cruzamento de informações constantes em bancos de dados da Administração Tributária poderão ser objeto de notificação eletrônica, com prazo certo para regularização, ou mesmo de auto de infração, conforme o caso, na forma definida em decreto do Poder Executivo.

§ 4º Caso a infração verificada nos termos do caput seja decorrente do descumprimento de obrigação acessória, que ainda não tenha sido objeto da notificação prevista no § 1º e tampouco pelo DET, deverá ser adotado o procedimento constante nos §§ 6º e 7º do art. 71.

O artigo 71, §§6.º e 7.º, por sua vez, determina que apurado descumprimento de obrigação acessória, que não tenha sido objeto de notificação, deverá ser concedido o prazo de 30 (trinta) dias para o contribuinte realizar a autorregularização, conforme abaixo:

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.

§ 6º Caso o Auditor Fiscal de Tributos Estadual - AFTE apure descumprimento de obrigação acessória no decorrer do levantamento fiscal previsto no caput, que não foi objeto de notificação via Sistema Fisconforme ou DET, deverá conceder o prazo de 30 (trinta) dias, prorrogável uma única vez por igual período, a pedido do sujeito passivo, para que este regularize a pendência, salvo se, durante a concessão do prazo, ocorrer a decadência do direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário.

§ 7º Na hipótese do § 6º, quando se verificar que o sujeito passivo foi notificado via Sistema Fisconforme ou DET, e ainda não expirado o prazo para o cumprimento da notificação, o AFTE deverá aguardar o decurso do prazo em relação à irregularidade notificada.

Sendo assim, considerando que a autuação se cinge sobre obrigação acessória (deixar de escriturar notas na EFD), por não terem sido atendidas as legislações acima citadas, entendo que a lavratura do auto de infração é irregular desde o nascêdo.

2. Preliminarmente, discorre acerca do princípio da proporcionalidade, narra que o auto de infração é nulo. Aponta que a planilha que determinou a base de cálculo do tributo e da multa mistura notas fiscais próprias de saída, entrada e terceiros (entradas). Que não há correspondência entre a multa aplicada, a base de cálculo e a descrição da infração. Que inexiste o artigo 96, do Anexo III do RICMS/RO, capitular da infração perseguida na exordial. Que não há certeza quanto ao crédito tributário, pois na exordial consta o valor original R\$ 21.849,10 e na planilha do autor o valor original é de R\$ 18.299,55;

Verificando a planilha elaborado pelo autor, “Planilha-a.i. 20212700200018 (2018)”, guia “NFES não lançadas-calc. ICMS”, temos o valor total do ICMS apurado na quantia de R\$ 18.229,55, por outro lado, na exordial o valor do tributo lançado é de R\$ 21.849,10, demonstra vício na constituição do auto de infração.

Ao verificar o RICMS/RO, Decreto 22.721/18, temos que o sujeito passivo assiste razão. O Anexo III “Diferimento”, possui apenas 18 artigos, e o restante da legislação nele constante é identificada por “Itens” e “Notas”, concluo que inexiste o artigo 96, Anexo III, do RICMS/RO, ou seja, houve erro na capituloção.

Em razão dos vícios expostos acima, ausência de certeza e liquidez, deixo de proceder com a análise do mérito, eis que foi prejudicada pela nulidade do auto de infração.

Diante o exposto, voto no seguinte teor.

3.0 CONCLUSÃO DO VOTO

Nos termos do artigo 78, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto n.º 9.157, de 24 de julho de 2000, por tudo que consta nos autos, conheço do Recurso de Ofício interposto, para ao final negar-lhe provimento, mantendo a Decisão de Primeira Instância que **NULA** a ação fiscal, assim, declaro **INDEVIDO** o crédito tributário no valor total de R\$73.755,00.

É como voto.

Porto Velho/RO, 19 de maio de 2025.

DYEGO ALVES DE MELO
Relator/Julgador

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

PROCESSO : 20212700200018 - E-PAT: 004.449
RECURSO : DE OFÍCIO Nº 004.449
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA : SUDOESTE IND. E COM. DE ALIMENTOS LTDA - EPP
RELATOR : DYEGO ALVES DE MELO

ACÓRDÃO Nº 065/2025/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS/MULTA – DEIXAR DE LANÇAR NA EFD NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS EM OPERAÇÕES TRIBUTADAS – NULIDADE – Deve ser afastada a acusação fiscal quando não se comprovou a liquidez e certeza do crédito tributário. Levantamento fiscal precário. Mantida a Decisão de Primeira Instância de nulidade do auto de infração. Recurso de Ofício 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 negar-lhe provimento, mantendo a decisão de Primeira Instância que julgou **NULO** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Dyego Alves de Melo acompanhado pelos julgadores Leonardo Martins Gorayeb, Luísa Rocha Carvalho Bentes e Roberto Valladão Almeida de Carvalho.

TATE. Sala de Sessões, 19 de maio de 2025.

Fabiánó Emanoél F. Caetano
Presidente

Dyego Alves de Melo
Julgador/Relator