

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

Fls. nº 76

**PROCESSO:** N.º 20182700100031  
**RECURSO DE OFÍCIO:** N.º 101/20  
**RECORRENTE:** FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDA:** FABRICA DE BARCOS NAVEGADOR LTDA EPP  
**RELATOR:** ANTÔNIO ROCHA GUEDES  
**RELATÓRIO:** N.º 215/2020 – 1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

**02.– VOTO**

02.1 – Versa o presente PAT sobre ação fiscal movida contra o Contribuinte acima qualificado, em 31.01.2018, por deixar de recolher o ICMS relativo à substituição tributária devido em razão da aquisição interestadual dos produtos indicados em planilha anexa aos autos, omitindo da autoridade fiscal a ocorrência dos fatos geradores, infringindo assim art. 13, §1º, XIII, “a”, da Lei Complementar nº 123/06 e art. 53, I, b, do RICMS/RO aprovado pelo Dec. 8321/98, e sujeitando-se a penalidade imposta no art. 35 da Lei Complementar nº 123/06 c/c art. 44, I, e §1º, da Lei Federal nº 9430/96. Importando o presente Auto de Infração o valor de R\$ 243.647,34 (duzentos e quarenta e três mil, seiscentos e quarenta e sete reais e trinta e quatro centavos).

02.2 – Em sua defesa o sujeito passivo alega: que foi indevida a aplicação da multa de 150%, pois a multa prevista no inciso I do art. 44, não poderia ser duplicada pelo disposto no §1º deste mesmo art. posto que não haveria sonegação dolosa, nem fraude na conduta da impugnante; que o levantamento fiscal foi elaborado com inclusão de produtos que não constariam no Anexo V do RICMS-RO; elencou e anexou os produtos pela NCM/SH e junta notas fiscais que comprovariam o ICMS lançado normalmente, na venda dos

produtos. Ao final requer a insubsistência do lançamento fiscal, e a anulação do auto de infração, extinguindo o crédito fiscal.

02.3 – A autoridade julgadora de instância singular faz um relato dos autos, e fundamenta sua decisão no que segue: que a tese da defesa de que não poderia ser aplicada duplicação da multa, não pode ser acatada, pois no caso presente, mesmo sabendo da incidência do ICMS/ST, a impugnante omitiu-se, durante o exercício fiscal/contábil de 2015, de recolhimento do imposto devido ao erário estadual, configurando sonegação dolosa, conforme previsão do art. 71 da Lei 4502/64, afastando a tese defensiva; que solicitou diligências junto ao autor do feito sugerindo a exclusão dos produtos sobre os quais não haveria previsão legal de incidência da substituição tributária do ICMS, e com o resultado, realizou o trabalho de auditoria, e excluiu os produtos não alcançados por substituição tributária e chegou ao valor de ICMS/ST originalmente devido. Sendo assim, julga parcialmente improcedente a ação fiscal; Declara devido somente o valor de 15.589,17. Determina seja notificado o sujeito passivo do teor desta decisão.

02.4 – O autuante em contrarrazões discorda de Decisão de Primeira Instância, pois na redação vigente à época, o item 55 do Anexo V do RICMS/RO, determinava a cobrança do ICMS por substituição tributária para peças e acessórios para veículos automotores, o que foi estritamente observado neste auto de infração; que não restam dúvidas que motores de popa são peças de barco. Diante disto, pugna pela reforma da referida Decisão, para que seja mantida integralmente a presente ação fiscal.

02.5 – Da análise dos autos, infere-se que o sujeito passivo foi acusado de deixar de recolher o ICMS relativo à substituição tributária devido em operação de aquisição, em afronta à Legislação Tributária Estadual, motivo pelo qual foi lavrado o presente Auto de Infração para cobrança do ICMS devido, acrescido dos demais acréscimos legais.

Vejamos o que disciplina o dispositivo legal apontado como infringido e penalidade aplicada, art. 13, §1º, XIII, "a", da Lei Complementar nº 123/06 e art.

53, I, b, do RICMS/RO aprovado pelo Dec. 8321/98, e sujeitando-se a penalidade imposta no art. 35 da Lei Complementar nº 123/06 c/c art. 44, I, e §1º, da Lei Federal nº 9430/96, como segue:

**Lei 123/2006**

**Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:**

[...]

**§ 1º O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:**

[...]

**XIII – ICMS devido:**

**a) nas operações ou prestações sujeitas ao regime de substituição tributária;**

**RICMS/RO**

**Art. 53. O ICMS deverá ser pago (Lei 688/96, art. 45): (NR dada pelo Dec.11655, de 09.06.05 – efeitos a partir de 01.07.05)**

**I – no momento da entrada no território do Estado:**

**a) de mercadoria procedente de outro Estado sem destinatário certo;**

**b) de mercadorias sujeitas à substituição tributária ou à antecipação com acréscimo da margem de valor agregado e encerramento de fase de tributação, quando não alcançadas por convênios ou protocolos celebrados com as demais unidades da Federação, observados os §§ 4º, 5º e 9º. (NR dada pelo Dec. 21504, de 21.12.16 - efeitos a partir de 1º.01.17)**

**Lei Complementar 123/2006**

**Art. 35. Aplicam-se aos impostos e contribuições devidos pela microempresa e pela empresa de pequeno porte, inscritas no Simples Nacional, as normas relativas aos juros e multa de mora e de ofício previstas para o imposto de renda, inclusive, quando for o caso, em relação ao ICMS e ao ISS.**

**Lei 9.430/96**

**Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (“Caput” do artigo com redação pela Lei nº 11.488, de 15/6/2007)**

**I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Inciso com redação pela Lei nº 11.488, de 15/6/2007)**

**§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.**

No que pese a contestação apresentada pelo contribuinte em sua defesa, há que ser reconhecido o acerto da decisão de primeira instância, que decidiu pela parcial procedência da ação fiscal, considerando a exclusão da base de cálculo do imposto dos produtos sujeitos ao regime de substituição tributária.

Em sua defesa o sujeito passivo protesta contra a inclusão do produto motor de popa, como sendo sujeito à substituição tributária, e, inclusive, computado adicional de valor agregado MVA de 35%, conforme consta da base de cálculo adotada pelo agente fiscal, e apresenta quadro demonstrativo à fl.13, contendo tais produtos.

Diante da argumentação do sujeito passivo, o julgador singular requer diligencia para verificar a hipótese de inclusão ou não dos produtos listados pelo contribuinte como não sujeitos á substituição tributária, sugerindo ao autor do feito refazer os cálculos, se for o caso. Em resposta, à fl. 55, o autor do feito entende que não merece reparos a autuação, contudo, qualquer alteração dos valores da base de cálculo deve ser efetuada pela autoridade julgadora. Opinando pela manutenção integral d feito fiscal.

Considerando que sujeito passivo protesta veementemente contra a aplicação da multa em duplicidade, vale reafirmar que a sua aplicação está devidamente contemplada na legislação( art. 44, I, e §1º, da Lei Federal nº 9430/96). O que

leva a crer que quis o legislador penalizar o contribuinte em caso de omissões deliberadas que implique no não recolhimento do imposto. Muito embora seja difícil a comprovação da ocorrência de dolo ou má fé que induz à sonegação de tributos, fatos que, regra geral depende de verificação através de inquéritos, diligências específicas e laudos periciais, o que não foi observado no presente caso. Por conta disso, são raras as decisões desse Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais – TATE em que se discute a matéria em apreço.

Portanto, utilizando da prerrogativa prevista no Art. 108, da lei 688/96, entende-se como coerente a aplicação da penalidade prevista do Art. 77, letra “a”, item 1, da lei 688/96, in verbis:

**Lei 688/96**

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

**a) multa de 90% (noventa por cento):**

**1. 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, nas hipóteses para as quais não haja previsão de penalidade específica;**

Desta feita, adotando a revisão de lançamento realizada pelo julgador singular, que refaz os cálculos, considerando apenas os produtos não sujeitos à substituição tributária, concluindo que há um saldo devedor de ICMS no valor de R\$ 4.709,20, que deve compor o crédito tributário, já aplicando a alteração da penalidade para 90% do valor do imposto, conforme demonstrado abaixo:

<b>DESCRIÇÃO</b>	<b>VALOR</b>
ICMS	R\$ 4.709,20
MULTA 90%	R\$ 4.985,71
JUROS	R\$ 1.689,97
ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA	R\$ 830,48
<b>TOTAL DO CRÉDITO TRIB UTÁRIO</b>	<b>R\$ 12.215,36</b>

O novo crédito tributário fica constituído no valor de **R\$ 12.215,36( Doze mil, duzentos e quinze reais e trinta e seis centavos)**, valor a ser atualizado na data do efetivo pagamento.

Portanto, entende-se como adequada a decisão de instância singular, uma vez constatado que houve falta de lançamento na escrita fiscal do contribuinte de parte das notas fiscais relacionadas de produtos não abrangidos pelo regime de ST, e o conseqüente não recolhimento do imposto correspondente. Com a ressalva de que foram excluídos da base de cálculo os produtos não sujeitos á modalidade de tributação aplicável e ajustada a multa aplicada, conforme contestação do contribuinte.

Resta concluir que a presente ação fiscal transcorreu em estrita obediência aos preceitos legais pertinentes ao PAT, tendo sido assegurado ao sujeito passivo o direito ao contraditório e ampla defesa, tendo o mesmo trazido aos autos argumentos e provas suficientes para ilidir parcialmente a ação fiscal, com redução do crédito tributário original, conforme saneamento realizado pelo julgador singular.

02.6 – Face ao exposto e por tudo mais que dos autos consta, conheço do recurso de ofício para negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão de primeira instância, que julgou parcialmente procedente a ação fscal, devendo ser mantido o crédito tributário acima demonstrado.

Porto Velho, 02 de agosto de 2021.



ANTONIO ROCHA GUEDES  
JULGADOR/RELATOR

Fls. nº 82

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

**PROCESSO** : Nº. 20182700100031.  
**RECURSO** : DE OFÍCIO Nº. 101/20.  
**RECORRENTE** : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDA** : 2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN.  
**INTERESSADA** : FÁBRICA DE BARCOS NAVEGADOR LTDA EPP  
**RELATOR** : JULGADOR – ANTONIO ROCHA GUEDES.

**RELATÓRIO** : Nº. 215/20/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

**ACÓRDÃO Nº. 222/21/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.**

**EMENTA** : ICMS – EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES NACIONAL - AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS - OPERAÇÃO INTERESTADUAL – FALTA DE RECOLHIMENTO DO DO ICMS/ST – OCORRÊNCIA – Demonstrado pelo fisco na lide que o sujeito passivo promoveu entrada interestadual de mercadorias sujeitas ao regime de ICMS/ST, deixando de recolher o ICMS correspondente. Em sua defesa o sujeito passivo demonstra que parte dos produtos relacionados não faz parte da lista de substituição tributária. O Julgador singular exclui da base de cálculo os produtos não sujeitos à ST, referentes às notas fiscais relacionadas à fl. 60, refaz os cálculos e julga parcialmente procedente a ação fiscal. No entanto, deve ser alterada a penalidade do art. 35 da Lei Complementar nº 123/06 c/c art. 44, I, e §1º, da Lei Federal nº 9430/96, para a prevista no Art. 77, inc. I, letra “a”, da Lei 688/96, conforme prerrogativa prevista no Art. 108, da mesma lei. Mantida a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente a ação fiscal com ajuste do crédito tributário. Recurso de Ofício Desprovido. Decisão por maioria 3 x 1.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, por maioria em conhecer do recurso de ofício para no final negar-lhe provimento, mantendo-se a decisão de primeira instância que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação fiscal, conforme Voto do Julgador Relator, constante dos autos, que faz parte integrante da presente decisão. Participaram do Julgamento os Julgadores: Antônio Rocha Guedes, Fabiano Emanuel Fernandes Caetano e Leonardo Martins Gorayeb. Voto divergente pela total procedência apresentado pelo julgador Roberto Valladão Almeida de Carvalho.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL  
FATOR GERADOR ORIGINAL: R\$ 243.647,34

\*CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE  
R\$ 12.215,36

\*CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE DEVE SER ATUALIZADO NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO.

TATE, Sala de Sessões, 02 de agosto de 2021.

  
Anderson Aparecido Arnaut  
Presidente

  
Antônio Rocha Guedes  
Julgador Relator