



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

PROCESSO : 20232800400003 BPM 31265
RECURSO : DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO Nº 021/2024
RECORRENTE : ARGAFORTE INDUSTRIA E COMERCIO DE ARGAMASSA E FPE.
RECORRIDA : FPE E ARGAFORTE INDUSTRIA E COMERCIO DE ARGAMASSA.
RELATOR : JULGADOR - ROBERTO VALLADÃO ALMEIDA DE CARVALHO
RELATÓRIO : Nº 178/24/2ªCÂMARA/TATE/SEFIN

02 – VOTO DO RELATOR

A autuação ocorreu em razão de sujeito passivo realizar operações de vendas de mercadorias, com valores SUBFATURADOS, tributados pela Substituição Tributária, NCM/SH constantes no Anexo VI, Parte 2, Tabela XI, do RICMS/RO 22.721/2018 que trata da Substituição Tributária. Comercializados SEM O DEVIDO RECOLHIMENTO do ICMS da SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. NFe relacionadas na planilha: RELAÇÃO DE NOTAS FISCAIS eletrônicas DE SAÍDAS, CUJOS VALORES COMERCIALIZADOS FORAM SUBFATURADOS - SEM O DEVIDO RECOLHIMENTO O IMPOSTO DEVIDO Exercício de 2020.

EXPEDIDO EM ADITAMENTO AUTO DE INFRAÇÃO Nº 20212700400055. DFE Nº 20212500400026 - Ação Fiscal nº 20211200400034.

Foram indicados para a infringência os art. 5º,c/c, arts.9º,12º,10º e 14º,c/c, Parte II, Tab. XI, itens 2,3e 4, todos do Anexo VI, c/c, art.9º, I e art.11, Anexo VIII, Dec.22.721/2018 e para a penalidade o artigo 77, inciso IV, alínea “a”, item 1 da Lei 688/96.

O sujeito passivo foi cientificado via DET por meio eletrônico em 16/06/2023 conforme fl. 05-06. Foi apresentada Defesa Tempestiva em 13/07/2023, fls. 108-165. Posteriormente a lide foi julgada parcial procedente em 1ª Instância, conforme



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

decisão às fls. 219-227 dos autos. A decisão singular foi notificada ao sujeito passivo em 24/01/2024 via eletrônica por meio de DET, conforme fls. 242-243.

O Recurso de Ofício trouxe que devem ser retiradas, especificamente, das operações interestaduais e para consumidores finais, conforme o entendimento relatado no Despacho 07/23.

No entanto, o autuante apresenta planilha excluindo tais operações e contemplando apenas as operações internas, demonstrando mês a mês o subfaturamento pela média de preços apurado nas operações do contribuinte. A média de preços confirmada pelas diversas operações internas com preços divergentes de mesma mercadoria, caracterizando o subfaturamento. Dessa forma, deve ser alterado o lançamento tributário no auto de infração em questão, na forma da planilha 2º CÁL_VLRES MÉDIOS MESES 2020, elaborada pelo Fisco autuante.

O autuante foi cientificado, fl. 228. Foi anexado a manifestação do autuante, fls. 229-241.

Irresignada a autuada interpõe Recurso Voluntário em 23/02/2024 (fls. 244-294) contestando a decisão “a quo”, argumentando síntese dos fatos, das razões do Recurso – nulidade – cerceamento de defesa e do contraditório, arbitramento - manutenção da ausência de indicativo da forma de cálculo utilizada para o lançamento tributário - ausência de indicativo do parâmetro utilizado para os “valores médios dos produtos” - ausência de prova do cumprimento da decisão proferida pelo tribunal administrativo de tributos estaduais – nulidade; do erro na capitulação da multa punitiva, ausência de correspondência do fato à norma, redução para empresa enquadrada no simples nacional; da ilegal imputação de responsabilidade tributária. ausência de prova da infração legal e dos pedidos

É o breve relatório.



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

**02.1 – DA ANÁLISE DOS AUTOS E FUNDAMENTOS DO
VOTO**

A exigência fiscal ocorre em razão de o sujeito passivo recolher ICMS ST a menor por realizar suas vendas com preços subfaturados.

. Foi notificada da decisão de parcial procedência da primeira instância via DET em 24/01/2024.

O Recurso de Ofício apresentou O Recurso de Ofício traz que do valor total de R\$ 173.036,74 é indevido o valor de R\$ 92.454,94 (noventa e dois mil, quatrocentos e cinquenta e quatro reais e noventa e quatro centavos) sendo somente procedente o valor de R\$ 80.581,80 (oitenta mil, quinhentos e oitenta e um reais e oitenta centavos).

O Recurso de Ofício versa que devem ser retiradas, especificamente, das operações interestaduais e para consumidores finais, conforme o entendimento relatado no Despacho 07/23.

No entanto, o autuante apresenta planilha excluindo tais operações e contemplando apenas as operações internas, demonstrando mês a mês o subfaturamento pela média de preços apurado nas operações do contribuinte. A média de preços confirmada pelas diversas operações internas com preços divergentes de mesma mercadoria, caracterizando o subfaturamento. Dessa forma, deve ser alterado o lançamento tributário no auto de infração em questão, na forma da planilha 2º CÁL_VLRES MÉDIOS MESES 2020, elaborada pelo Fisco autuante.

O autuante foi cientificado, fl. 228. Foi anexado a manifestação do autuante, fls. 229-241.

Utilizando-se da prática corriqueiras de vendas denominada “meia nota”, caracterizando com isso a prática dos ilícitos tributários de sonegação fiscal, subfaturando os valores dos produtos, que com base nas informações constantes nos documentos fiscais relacionados na referenciada planilha.



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

Onde a autoridade fiscal procedeu ao arbitramento dos valores, pelo cálculo dos valores médios, praticados no mesmo produto, no exercício de 2020, conforme demonstra a planilha, em anexo.

Tal arbitramento, encontra seu respaldo legal na legislação tributária fiscal vigente, constante em nosso RICMS/RO – Dec. 22.721/2018, Art. 30, inciso V.

Essa autuação refere-se às operações de vendas de mercadorias, com valores SUBFATURADOS, tributados pelo regime da Substituição Tributária, NCM/SH constantes no Anexo VI, Parte 2, Tabela XI, do RICMS/RO 22.721/2018 que trata da Substituição Tributária. Comercializados SEM O DEVIDO RECOLHIMENTO do ICMS da SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA

Anexamos a planilha do Excel, denominada de: CÁLCULO DOS VALORES MÉDIOS POR PRODUTOS QUE DEMONSTRAM O SUBFATURAMENTO E AS DIFERENÇAS DOS VALORES COMERCIALIZADOS INFERIORES AOS VALORES MÉDIOS - ENCONTRADOS PELA AUDORIDADE FISCAL com base no Item 1, Alínea "b", Inciso I, do Art. 14, Anexo VI, do RICMS/RO - Dec. 22.721/2018 - DOCUMENTOS FISCAIS EMITIDOS COM VALORES SUBFATURADOS - SEM O DEVIDO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO - CALCULAND-SE O ICMS DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁ A RECOLHER SOBRE A DIFERENÇA APURADA - NOS MOLDES DA LEGISLAÇÃO FISCAL TRIBUTÁRIA QUE REGE A MATÉRIA(Tabela XI, Anexo VI, RICMS/RO - Dec. 22.721/2018) - PERÍODO DE 01/01/2020 A 31/12/2020, a qual consta os documentos fiscais objetos da presente ação fiscal, ondo ao respeitável julgador poderá consultar, através dos números das chaves de acesso dos referidos documentos fiscais, ora relacionados na presente planilha e entender o ilícito tributário cometido pelo referido sujeito passivo.



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

Tal planilha segue ordenado por ordem de produtos, com os cálculos dos preços médios e, em seguida, ordenada mensalmente, bastando apenas verificar as denominações das pastas na citada planilha.

Quanto a questão do arbitramento, alegado pelo julgador singular(Despacho nº 7/2023 – item “C”). Informo que a Autoridade, utilizou-se dessa ferramenta, tendo o devido amparo legal (Arts. 30 e seguintes do RICMS/RO Dec. 22.721/2018), pois, o referido sujeito passivo sofreu 05(cincos) intimações/notificações para que apresentasse elementos de sua escrita fiscal e contábil, porém, sem sucesso.

Conforme consta nos relatórios circunstanciados inclusos nos autos do processo. **Por Embaraço à Fiscalização, pois, não cumpriu o exigido em 05(cinco) notificações/intimações, sob os números: 20212600400054; 20212600400055; 20212600400056; 20212600400057 e 20212600400061, referentes a documentos/exigências: 3 - Livro Controle de Produção e Estoques; 4. Descrição do Processo Produtivo: 4.1. Quais produtos são produzidos; 4.2. Quantidades de matérias primas são utilizadas no processo produtivo de cada produto produzido; 4.3. Quais os custos empregados no processo produtivo de cada produto; 4.4. Outras informações pertinentes ao processo produtivo de cada produto produzidos pela empresa; E, 5. Quais os produtos que não são REVENDIDOS pela empresa – PRODUTOS DE REVENDAS. NÃO foi cumprido no prazo estipulado de 48 horas. Gerando os Autos de Infração nº 20212700400041 ao 20212700400045. Todos na situação: Pagos.**

Bem como os cálculos dos valores médios também encontram seu amparo legal no Anexo VI, do RICMS/RO – Dec. 22.721/2018, que trata do instituto da Substituição Tributária, onde em seu artigo 14, e seguintes trata da Base de Cálculo do ICMS devido por Substituição Tributária, onde a alínea “b”, nos seis itens 1 ao 3, tratam dos valores apurados, utilizando-se dos recursos da média ponderada.



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

Posto isto, informamos os referidos levantamentos encontram seu respaldo legal, tanto ao que se refere ao arbitramento, quanto aos valores médios calculados, conforme demonstra a planilha, em anexo, e os dispositivos legais acima citados.

Informo que todas as operações foram realizadas entre empresas, ou seja, empresas comerciais varejistas, não existindo consumidor final, conforme demonstra as notas fiscais devidamente relacionadas na planilha, em anexo.

Quanto as operações interestaduais, restou provar pelo sujeito passivo de quais tais mercadorias realmente saíram do Estado de Rondônia e qual dispositivo legal isentam tais operações, pois com base em nossa legislação fiscal tributária, o Remetente também é responsável pelo recolhimento do ICMS devido por Substituição Tributária, nos moldes dos artigos 12 e 13, Anexo VI, do RICMS/RO – Dec. 22.721/2018.

Diante dos vastos quesitos e dispositivos legais, acima explanados/citados, documentos e planilhas que compõem os autos do processo, esperamos ter conseguido dirimir as dúvidas do julgador singular e, também, dos julgadores colegiados, caso tenha que ir para segunda instancia, esclarecendo que sempre estaremos à disposição para colaborar e dirimir dúvidas no que for preciso em relação a legislação fiscal tributária, aos trabalhos de fiscalização e auditorias, inerentes aos tributos de competência do Estado de Rondônia. **O Sujeito Passivo, que sofreu a ação fiscal, desenvolve a atividade principal, constante em sua FAC, de PREPARACAO DE MASSA DE CONCRETO E ARGAMASSA PARA CONSTRUCAO, optante pelo regime de pagamento: 017- SIMPLES NACIONAL.** Isto é, trata-se de uma indústria fabricante de argamassas, que realiza operações comerciais com empresas do ramo de materiais para construção, cujos os produtos comercializados são tributados pelo instituto da Substituição Tributária, cujas NCM/SH estão elencadas/previstas no Anexo VI, Parte 2, Tabela XI, do RICMS/RO 22.721/2018 que trata da Substituição Tributária, sendo que tais produtos foram comercializados SEM O DEVIDO RECOLHIMENTO do



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

ICMS ou com RECOLHIMENTOS A MENOR – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Infringindo os Art. 5º, c/c, Arts. 9º, 10º e 14º, c/c, Parte II, Tabela XI, itens 2, 3 e 4, todos do Anexo VI, c/c, Art. 9º, I, e Art. 11, Anexo VIII, todos do Anexo VI do RICMS/RO – Dec. 22.721/2018.

O respeitável julgador singular no referido despacho(7/2023), em momento algum utilizou-se de algum dispositivo legal para afirmar que a presente ação fiscal possui “... impropriedades que necessitam ser corrigidas e/ou esclarecidas...”, dificultando assim as respostas, apresentados por essa autoridade fiscal, de todos os itens relacionados no referido despacho. A exemplo disso, temos o item B, do Despacho de Aditamento nº 7/2023, o qual solicita que:

A exemplo disso, temos o item B, do Despacho de Aditamento nº 7/2023, o qual solicita que: B) devem ser excluídas as operações interestaduais, em razão da ausência de capacidade tributária ativa deste Estado; porém, tal solicitação é desprovida de fundamentação legal para tal exigência, tornando-se impossível o seu cumprimento.

Por outro lado, a nossa legislação é cristalina ao dispor, nos artigos 12 e 13, Anexo VI, do RICMS/RO – Dec. 22.721/2018, os quais apontam os responsáveis pelo pagamento do ICMS de Substituição Tributária.

Temos ainda que a nossa legislação fiscal tributária, no RICMS/RO – Dec. 22.721/2018, é taxativa, em seu Anexo VIII, Capítulo IV, Seção II, do Regime de Substituição Tributária para as empresas que estão enquadradas no do Simples Nacional, Art. 11.

Temos que a empresa, ora fiscalizada, está sim obrigada a recolher o imposto inerente ao ICMS da Substituição Tributária, cujas operações se deram com empresas comerciais, ramos de materiais para construção e NÃO a consumidor final, conforme demonstra a Planilha do Excel, em anexo.

Devendo, dessa forma, a presente ação fiscal ser julgada na sua totalidade como procedente.



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

Quanto ao questionado no item 2(Despacho de Aditamento nº 7/2023), abaixo citado: 2) A exemplo dos produtos “ARGAMASSA PISO AC3” e “ARGAMASSA EXTERNA AC2”, ao confrontar os valores identificados como “VLR. UNIT. MAIOR” da planilha “SAÍDAS SUBFATURADAS ST”, verifica-se que estes não coincidem com a média ou média ponderada dos preços constantes na planilha “SAÍDAS ST” do exercício de 2020.

Informamos que procedemos ao aditamento da presente autuação, gerando o Auto de Infração Aditado, sob o nº 20232800400003, valor total de R\$ 173.036,74, conforme constam nas planilhas, anexo aos autos do processo.

A decisão monocrática, aqui contrarrazoada, simplesmente reduz o valor da autuação, sem se quer demonstrar o porquê desse valor reduzido, pois, não apresente nenhuma planilha de como se chegou a esse valor total de R\$ 80.581,80. Ou seja, tal decisão deve ser reformada de plano, haja vista que não traz os requisitos legais e nem a clareza da presente decisão que pugnou para o julgamento da presente ação como parcial.

Procedemos, novamente, a juntada nos autos do processo das planilha, especificamente, a planilha denominada de: Cálculo dos valores médios por produtos(separados mensalmente) que demonstram o subfaturamento e as diferenças dos valores comercializados inferiores aos valores médios - encontrados pela autoridade fiscal com base no item 1, alínea "b", inciso i, do art. 14, anexo vi, do ricms/ro - dec. 22.721/2018 - documentos fiscais emitidos com valores subfaturados - sem o devido recolhimento do imposto devido - calculando-se o ICMS da substituição tributária a recolher sobre a diferença apurada - nos moldes da legislação fiscal tributária que rege a matéria(tabela xi, anexo vi, RICMS/RO - dec. 22.721/2018) - período de 01/01/2020 a 31/12/2020.

Posto isto, a decisão deverá ser REFORMADA e manter na sua totalidade como PROCEDENTE o presente auto de infração.



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

O Recurso Voluntário apresenta síntese dos fatos, das razões do Recurso – nulidade – cerceamento de defesa e do contraditório, arbitramento - manutenção da ausência de indicativo da forma de cálculo utilizada para o lançamento tributário - ausência de indicativo do parâmetro utilizado para os “valores médios dos produtos” - ausência de prova do cumprimento da decisão proferida pelo tribunal administrativo de tributos estaduais – nulidade; do erro na capitulação da multa punitiva, ausência de correspondência do fato à norma, redução para empresa enquadrada no simples nacional; da ilegal imputação de responsabilidade tributária. ausência de prova da infração legal e dos pedidos.

Argumenta a defesa que foi impossibilitado acesso ao conteúdo do processo, ocorrendo, patente cerceamento de defesa, especialmente, das planilhas de cálculo do crédito tributário a comprovar a materialidade da exigência fiscal, ainda que, constando no relatório fiscal de notificação incluindo na mídia eletrônica, esta, foi insuficiente para análise da motivação e materialidade da infração cometida, pela ausência do demonstrativo de cálculo do subfaturamento em 2020. Alega que, não consta nos autos notificação da ação de aditamento em face do contribuinte defendente. Assim, a defesa compreende que pela ausência de informações sobre a ação de aditamento, destinadas ao contribuinte, a ação se torna nula.

Alegando ainda que, na autuação por aditamento do AI 20212700400055 não fora atendido todos os pontos requisitados em despacho de aditamento 07/23, oriunda da 2ª Instância/TATE/SEFIN, a fim de excluir algumas operações não sujeitas ao ICMS-ST, bem como promover esclarecimentos de outras, constantes do cálculo da exigência fiscal original, especialmente, deixando de apresentar demonstrativos relativo ao cálculo do preço médio ponderado das operações, amparando o arbitramento/subfaturamento. Entende a defesa que não está claro o método utilizado para indicar que a impugnante efetuou vendas de produtos subfaturados. Segue-se argumentando que, o Fisco autuante não disponibilizou o acesso (cópia integral de todos os documentos) do auto de infração aditamento, para que a



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

impugnante pudesse verificar e confirmar as informações acerca do novo cálculo e assim oportunizar a ampla defesa e o contraditório, contrariando o disposto no art. 112, §§ 4º e 5º, da Lei 688/96. Ainda que, seja o caso de aditamento, há, no caso, patente vício formal, pela ausência de Designação de Fiscalização de Estabelecimento – DFE, para a ação fiscal desenvolvida.

Aduz que, ao analisar o PAT aditamento verifica-se que o despacho nº 07/23, não foi cumprido, ante a ausência de qualquer documento que aponte de forma detalhada a metodologia para se apurar o valor médio dos produtos, entendendo a defesa que a autuação em aditamento contém ainda, as mesmas inconsistências do Auto anterior, ou seja, segue-se a compreensão defensiva pela nulidade, eis que a possibilidade de arbitramento (art. 30, V, do RICMS), deve ser combinado com a metodologia disposta no art. 31 do Regulamento. Assim, entende que, falta de demonstrativo das operações que amparam a acusação de subfaturamento, além da falta de base para aplicação da média ponderada de preços, já que consta na legislação indicativos de metodologia para o arbitramento (art. 30 e 31 do RICMS/RO). Aduz a impugnante que, a possibilidade de arbitramento para o caso poderia ocorrer se observasse o disposto no art. 148 do CTN, dessa forma que o AI 20212700400055 foi despachado para arbitramento e esclarecimentos acerca do valor médio dos produtos que ocasionaram a diferença apontada na exigência fiscal. Assim, a impugnante compreende que as inconsistências em relação à diferença, decorrente de preço médio das vendas, não foram solucionadas, nem mesmo foi atendido o teor do despacho 07/23, deixando de observar os critérios dispostos nos artigos 30, V e 31 do RICMS-RO. Salienta que, o arbitramento é ilegal, pela ausência de indicação da forma de cálculo e atendimento à determinação do despacho de nº 07/2023. Questiona-se qual critério utilizado, dentre aqueles trazidos pela legislação tributária. Aduz a defesa que a presunção não possui respaldo legal e, que, não se comprova a origem da presunção na apuração da base de cálculo aplicada na exigência fiscal. Enfatiza a defesa que, o ato não consta elementos suficientes para determinar com segurança a infração cometida – art. 107 da Lei 688/96 e 148, do CTN.



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

Alega a defesa que, na autuação contém erro de capitulação da infração e da punição (multa) lançada (art. 77, IV “a-1” da Lei 688/96). Isso porque, na visão defensiva, não restou provado a presunção de subfaturamento descrito na inicial, relativamente ao demonstrativo de cálculo do valor subfatura por produto.

Argumenta a impugnação que, ilegal a imputação de responsabilidade solidária, por ausência de prova da infração legal. No caso, a imputação de responsabilidade não possui respaldo em práticas ilícitas do sócio administrador, porque não provado o subfaturamento.

Requer ao final, que digne a julgar PROCEDENTE a presente impugnação para:

declarar a nulidade do presente auto de infração, por vício formal, em decorrência da ausência de acesso ao processo administrativo, na forma como expressamente prevê os §§ 4º e 5º, do artigo 112, da Lei Estadual nº. 688/1996 e da ausência da DFE (declaração de fiscalização de estabelecimento); 10 Tomé, Fabiana Del Padre. A Prova no Direito Tributário. Editora Noeses. 3ª Edição, 2011. p. 340. 15 3318.6253 www.rolinoeleitao.com.br 35

reconhecer a causa de nulidade em decorrência do vício formal cometido pelo D. Auditor Fiscal ao compor base de cálculo arbitrada, mas sem a efetiva comprovação de sua origem, da forma de cálculo utilizada, recaindo em vício não passível de validação, na forma como prevê o artigo 107, da lei estadual nº 688/1996 e, pela ausência de detalhamento da metodologia aplicada, como determinou o Julgador do Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais (TATE), no Despacho de Aditamento nº 07/2023, declarando a nulidade absoluta do lançamento do auto de infração; e/ou,

reconhecer a ausência de prova da acusação fiscal, afastando a sua materialidade, pois, deixou o Auditor Fiscal de comprovar a existência de subfaturamento, declarando a total improcedência do auto de infração lavrado; e/ou



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

reconhecer o erro no enquadramento da multa aplicada, determinando o seu afastamento; e/ou

reconhecer a ausência de responsabilidade tributária do administrador Gerles Martins, determinando a sua exclusão do polo passivo do lançamento tributário.

Explica a autuação e a decisão singular de parcial procedência defendendo que merece ser parcialmente reformada.

Traz basicamente os mesmos argumentos da defesa em primeira instância.

O sujeito passivo trouxe suas contrarrazões, fls. 296-305. Traz a síntese das Razões Recursais, das contrarrazões de recurso. da impossibilidade de inclusão de operações não sujeitas à substituição tributária no estado de Rondônia; ausência de cumprimento do despacho nº 07/2023, da não incidência do ICMS nas operações de transferência. ADC 49 – Lei Complementar nº 204/2023. inteligência da Súmula 05/2021 e dos pedidos.

A autoridade fiscal inconformada apresentou suas razões ao recurso de ofício alegando, em apertada síntese:

a impropriedade da r. decisão de primeira instância que reduziu o auto de infração ao valor de R\$ 80.581,80 (oitenta mil e quinhentos e oitenta e um reais e oitenta centavos), por ausência de critério ou demonstração do cálculo realizado para se chegar à redução determinada;

a ausência de fundamento jurídico para exclusão das operações de venda interestaduais que, segundo entendimento da fiscalização, estão sujeitas ao ICMS-ST e são devidas ao Estado de Rondônia;

por fim, a ausência de operações destinadas a consumidor final, pois a contribuinte recorrida somente realiza operações entre empresas, inexistindo, dessarte, consumidor final.



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

Fato é que os fundamentos dispendidos são frágeis e totalmente desconexos com a realidade documental amealhada ao presente auto de infração e, em especial, com a legislação tributária vigente.

O presente auto de infração foi lavrado em aditamento do Auto de Infração de nº. 20212700400055, vez que nele a D. autoridade julgadora reconheceu a existência de nulidade e determinou que a D. autoridade fiscal promovesse seu aditamento para, corrigindo,

(i) excluir operações não sujeitas à substituição tributária – tais como, operações interestaduais, destinadas a consumidor final ou em transferência de estabelecimentos -, ou ainda para melhor elucidar o cálculo do imposto lançado em virtude dos erros identificados.

Em função disso, a autoridade julgadora proferiu o despacho nº 07/23 indicando os trechos a serem corrigidos:

1) Na planilha “SAÍDAS SUBFATURADAS ST” não consta a memória de cálculo, fórmula ou vinculação de valores da coluna “U” (“VLR UNIT. MAIOR”) à origem dos valores eleitos como corretos pelo levantamento fiscal;

2) A exemplo dos produtos “ARGAMASSA PISO AC3” e “ARGAMASSA EXTERNA AC2”, ao confrontar os valores identificados como “VLR. UNIT. MAIOR” da planilha “SAÍDAS SUBFATURADAS ST”, verifica-se que estes não coincidem com a média ou média ponderada dos preços constantes na planilha “SAÍDAS ST” do exercício de 2020;

3) A exemplo dos produtos “ARGAMASSA PISO AC3” e “ARGAMASSA EXTERNA AC2”, ao confrontar os valores identificados como “VLR. UNIT. MAIOR” da planilha “SAÍDAS SUBFATURADAS ST”, verifica-se que estes não coincidem com os maiores preços praticados pela empresa e constantes na planilha “SAÍDAS ST” do exercício de 2020, como sugere o título indicado (“VLR. UNIT. MAIOR”);



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

4) Na coluna “Q” da planilha “SAÍDAS SUBFATURADAS ST”, constam unidades de medida diferentes para os mesmos produtos e com a mesma codificação. Por exemplo, os produtos “ARGAMASSA PISO AC3” e “ARGAMASSA EXTERNA AC2”, as unidades de medida são identificadas tanto por “KG” quanto por “SC”, no entanto, receberam o mesmo valor de referência unitário para apuração do subfaturamento;

5) Na planilha “SAÍDAS SUBFATURADAS ST” constam algumas notas fiscais destinadas a consumidores finais (construtoras e outros estabelecimentos que exercem atividades incompatíveis com a revenda de produtos objeto da autuação) e a contribuintes de outras unidades da federação, operações estas cuja cobrança de ICMS-ST é indevida.

Nada obstante a hialina clareza do despacho, a D. autoridade fiscal insistiu em promover o lançamento tributário do imposto com os erros identificados anteriormente.

Por esse motivo, agora, no bojo deste auto de infração (202328004000003), a D. autoridade julgadora de primeira instância reconheceu a persistência dos erros e julgou parcialmente improcedente o presente auto de infração.

Nesse ponto, a r. decisão administrativa não merece reparo algum. Se há algo a ser corrigido é o reconhecimento de que a D. autoridade fiscal não cumpriu o despacho nº 07/2023 em sua integralidade, persistindo nos erros apontados quando do julgado do AI nº 20212700400055 ao deixar de apontar claramente a metodologia de cálculo do preço médio a que chegou para arbitrar a base de cálculo do imposto lançado, de sorte a decretar a nulidade integral do presente auto de infração.

Assim, como se verá, não há que se reparar a r. decisão interlocutória quanto à exclusão dos valores exigidos relativos às operações



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

interestaduais, destinadas à consumidores finais e em transferência entre estabelecimentos do mesmo titular.

A insistência da D. autoridade fiscal em fazer prevalecer seu entendimento de tributação sobre essas operações, por si, já rechaça a validade dos lançamentos tributários na medida em que há, ao menos, duas decisões administrativas reconhecendo que as operações não estão no campo de competência do Estado de Rondônia para fiscalizar e exigir o pagamento do imposto.

Isso fica claro quando se observa o despacho nº 07/2023 proferido pelo Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais (TATE) no bojo do auto de infração nº 20212700400055, em que restou reconhecida que as operações a consumidor final e as operações interestaduais deveriam ser excluídas do lançamento tributário:

5) Na planilha “SAÍDAS SUBFATURADAS ST” constam algumas notas fiscais destinadas a consumidores finais (construtoras e outros estabelecimentos que exercem atividades incompatíveis com a revenda de produtos objeto da autuação) e a contribuintes de outras unidades da federação, operações estas cuja cobrança de ICMS-ST é indevida.

E agora a decisão administrativa proferida nestes autos do processo administrativo em que restou reconhecida a ilegalidade da cobrança do imposto sobre operações que não estão inseridas na competência do Estado de Rondônia:

Nos itens 4 e 5, da defesa, alega que: o aditamento do AI 20212700400055, não cumpriu todos os pontos do despacho 07/23, tendo sugerido que a autuação somente contemplasse as operações internas, caso comprovado o subfaturamento; que, os valores lançados na exordial contempla diversas operações interestaduais de valor do imposto no montante de R\$ 29.073,79 e outras operações a consumidores finais – construtoras e varejistas não sujeitas ao ICMS no valor total de R\$ 9.684,27; que, no relatório original do aditamento consta diversas operações de transferência do estabelecimento, não sujeita ao ICMS na forma da Jurisprudência – Súmula 166 – STJ. Assiste razão as alegações defensivas.



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

Nada obstante a hialina clareza do entendimento jurisdicional administrativo, a D. autoridade fiscal insiste em suas razões que as operações são tributadas e não podem ser excluídas do presente lançamento tributário. Para sustentar a D. fiscalização transcreve ipsis litteris os arts. 12 e 13 do Anexo VI do RICMS/RO.

Da leitura dos dispositivos, claramente se observa a dificuldade da D. fiscalização em interpretar textos de lei. O caput do art. 12 do Anexo VI do RICMS/RO deixa expressamente consignado que sua aplicabilidade é nas operações em que a mercadoria é DESTINADA ao estado de Rondônia e não como pretende a D. fiscalização ao deturpar a interpretação para dizer que a responsabilidade está nas operações que foram REMETIDAS a partir do estado de Rondônia.

Ora nobre Julgador, é nítido que a D. autoridade fiscal busca a prevalência do lançamento tributário a qualquer custo. Não parece avaliar a legislação tributária de regência no território rondoniense, reduzindo-se a perquirir a arrecadação de toda e qualquer operação de venda, inclusive aquelas que não estão sob o raio de sua competência.

Operações que sejam destinadas a outros territórios, portanto, interestaduais, originárias do estado de Rondônia não estão inseridas na competência deste Estado para exigir o pagamento do imposto. O RICMS/RO é claro nessa linha, como se pode observar do texto do art. 12 supramencionado.

Nessa esteira, o Convênio ICMS nº 142/2018, instrumento que regula a substituição tributária em âmbito interestadual, também aponta expressamente nessa direção ao dizer que a legislação a ser aplicada nas operações interestaduais é a prevista no estado de destino e não de origem.

Em outra disposição, o RICMS/RO ainda aponta a diferenciação das operações tributárias sujeitas a substituição tributária cuja arrecadação compete ao Estado de Rondônia.

A previsão nessa linha ratifica, com efeito, o entendimento das decisões administrativas de que a competência é do Estado de destino, nada cabendo ao



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

Estado de Rondônia exigir o imposto nas operações interestaduais sujeitas à substituição tributária, porque as operações não estão em seu raio de competência e capacidade tributária ativa.

De igual modo, não se pode olvidar, o entendimento acerca das operações destinadas às construtoras. Afinal, ainda que se sejam pessoas jurídicas, “empresas” (sic) como expressamente consignou a D. Autoridade Fiscal, elas são comerciantes atacadistas ou varejistas, as aquisições das mercadorias são para uso final de sua atividade de construção civil, se tratando, portanto, de consumidores finais.

Inexistindo a condição de venda subsequente, não há que se falar em substituição tributária, haja vista que o pressuposto da cobrança do imposto por responsabilidade não se perfaz ao longo da circulação da mercadoria, que se encerra na própria adquirente, neste caso, as construtoras.

Assim, não há qualquer fundamento jurídico que permita a revisão da decisão administrativa ora recorrida para manter a cobrança do ICMS nas operações destinadas a consumidor final e naquelas em que o destinatário estava fora do território rondoniense, devendo, dessarte, ser mantida a r. decisão pelos seus fundamentos quanto à não incidência do ICMS nas operações interestaduais de valor do imposto no montante de R\$ 29.073,79 e outras operações a consumidores finais – construtoras e varejistas não sujeitas ao ICMS no valor total de R\$ 9.684,27.

Despiciente maior digressão acerca da tentativa da D. autoridade fiscal em manter a exigência do imposto nas operações em transferência entre estabelecimentos do mesmo titular, isso porque, o tema encontra-se pacificado na jurisprudência do Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais (TATE) e na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Sabidamente o art. 12, I 1 da Lei Kandir (LC nº 87/1996) foi objeto de questionamento de Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) nº 49 proposta pela Estado do Rio Grande do Norte, tendo o ente tributante questionado a



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

constitucionalidade da incidência do ICMS sobre operações de transferências entre estabelecimentos do mesmo titular.

Em votação unânime, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que o texto do art. 12, I da Lei Kandir (LC nº 87/1996) era inconstitucional por prever a exigência do tributo em operações em que não existia a efetiva circulação de mercadoria, definindo, ao final e ao cabo, que os Estados e o Distrito Federal não poderiam exigir o pagamento do imposto sobre essas operações.

Nessa linha, o TATE também editou súmula para alinhar seu entendimento ao do Supremo Tribunal Federal de que não há incidência do ICMS nas operações de transferência de mercadoria entre estabelecimentos do mesmo titular: Súmula nº 05/2021.

Como se percebe nobre Julgador, novamente a D. autoridade fiscal tenta insistir em tributar operações que não estão no campo de incidência do ICMS e de sua capacidade tributária ativa. É cediço que as operações de transferência não ensejam o pagamento de ICMS, buscar o contrário disso é inconstitucional e, no mínimo, desconexo com a realidade jurídico-tributária brasileira.

Importante ainda mencionar que o tema, diante da inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, foi objeto de nova legislação, apontando, agora, expressamente, para a não incidência do ICMS nas operações de transferência.

O mero deslocamento de mercadoria, portanto, não faz incidir o ICMS, de tal sorte que a r. decisão recorrida está correta e não merece qualquer reparo, devendo, pois, se manter excluídas as operações de transferência de mercadoria entre estabelecimentos do mesmo titular, consoante entendimento consolidado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e deste Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais (TATE).

Isso posto, requer a Vossa Senhoria que se digne a julgar IMPROCEDENTE o recurso de ofício, mantendo a r. decisão de primeira instância na



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

parte em que o auto de infração foi julgado improcedente, para excluir os valores decorrentes das operações interestaduais e as destinadas a consumidores finais não contribuintes do ICMS, além das transferências de mercadoria entre estabelecimentos do mesmo titular, mantendo-se, assim, a redução do auto de infração para R\$ 80.581,80 (oitenta mil e quinhentos e oitenta e um reais e oitenta centavos). Outrossim, reitera todos os termos, razões e fundamentos jurídicos dispendidos pela recorrida em seu recurso voluntário, a fim de que o presente auto de infração seja extinto integralmente.

O autuante acostou no PAT: Planilha de Cálculo do Crédito Tributário, fl. 03, Provas Eletrônicas, fl. 04, Notificação – Ciência da Autuação, fls. 05-06, Conhecimentos e Providências, fl. 07, AI 20212700400055, fls. 08-09, Notificação, fls. 10-11, Planilha de Cálculo do Crédito Tributário, fl. 12, DFE, fls. 13-14, Relatório Fiscal, fls. 15-23, DFE, fl. 24, Notificação, fl. 25-28, Notificação, fls. 29-31, Solicitação de Prorrogação de DFE, fls. 32-33, Notificação, fls. 34-45, Solicitação de Exclusão de Ofício do Simples Nacional, fls. 46-49, Notificação, fls. 50-55, Relatório de Arrecadação e Conta Corrente, fls. 56-57, Demonstrativo de ICMS ST, fl. 58, Relação de Notas Fiscais Eletrônicas, fls. 59-78, Termo de Juntada e Ciência de Provas em Meio Eletrônica, fls. 79-80, Relatório Circunstanciado, fls. 81-91, Conhecimentos e Providências, fl. 92, Processo de Notificação, fls. 93-95, Termo de Devolução de Livros e Documentos, fl. 96, Termo de Encerramento de Ação Fiscal, fls. 97-103, Conhecimentos e Providências, fl. 104 e Despacho de Arquivamento do EPAT, fls. 105-106.

Foi exarado o Despacho, fls. 167-168. Pede que o Autor do feito analise os pontos trazidos pela Defesa e os elencados abaixo:

1) Na planilha “SAÍDAS SUBFATURADAS ST” não consta a memória de cálculo, fórmula ou vinculação de valores da coluna “U” (“VLR UNIT. MAIOR”) à origem dos valores eleitos como corretos pelo levantamento fiscal;

2) A exemplo dos produtos “ARGAMASSA PISO AC3” e “ARGAMASSA EXTERNA AC2”, ao confrontar os valores identificados como



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

“VLR. UNIT. MAIOR” da planilha “SAÍDAS SUBFATURADAS ST”, verifica-se que estes não coincidem com a média ou média ponderada dos preços constantes na planilha “SAÍDAS ST” do exercício de 2020;

3) A exemplo dos produtos “ARGAMASSA PISO AC3” e “ARGAMASSA EXTERNA AC2”, ao confrontar os valores identificados como “VLR. UNIT. MAIOR” da planilha “SAÍDAS SUBFATURADAS ST”, verifica-se que estes não coincidem com os maiores preços praticados pela empresa e constantes na planilha “SAÍDAS ST” do exercício de 2020, como sugere o título indicado (“VLR. UNIT. MAIOR”);

4) Na coluna “Q” da planilha “SAÍDAS SUBFATURADAS ST”, constam unidades de medida diferentes para os mesmos produtos e com a mesma codificação. Por exemplo, os produtos “ARGAMASSA PISO AC3” e “ARGAMASSA EXTERNA AC2”, as unidades de medida são identificadas tanto por “KG” quanto por “SC”, no entanto, receberam o mesmo valor de referência unitário para apuração do subfaturamento;

5) Na planilha “SAÍDAS SUBFATURADAS ST” constam algumas notas fiscais destinadas a consumidores finais (construtoras e outros estabelecimentos que exercem atividades incompatíveis com a revenda de produtos objeto da autuação) e a contribuintes de outras unidades da federação, operações estas cuja cobrança de ICMS-ST é indevida.

DE TODA SORTE, HÁ QUE SE RESSALTAR QUE, DE FATO, OBSERVOU-SE, PELA ANÁLISE DA PLANILHA “SAÍDAS ST”, QUE A VARIAÇÃO SUBSTANCIALMENTE DISCREPANTE DE VALORES PRATICADOS PELO SUJEITO PASSIVO NO MESMO EXERCÍCIO CONSTITUI FORTE INDÍCIO DE SUBFATURAMENTO.

No entanto, esta Representação Fiscal entende que, em especial, os seguintes equívocos na base de cálculo merecem ser corrigidos pelo autor do feito:



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

A) devem ser excluídas as operações com consumidores finais (construtoras e estabelecimentos comerciais cujas atividades são incompatíveis com a revenda dos produtos fornecidos pelo sujeito passivo);

B) devem ser excluídas as operações interestaduais, em razão da ausência de capacidade tributária ativa deste Estado;

C) após os devidos ajustes acima, para demonstrar a liquidez e certeza do crédito tributário remanescente, deve ser apresentada a memória de cálculo do valor de referência por produto, detalhando-se a metodologia aplicada e a legislação que fundamentou o arbitramento, pois a simples indicação, de forma imprecisa, de que o valor de cada produto atribuído pelo Fisco como correto consta em alguma operação no exercício auditado não é suficiente para esclarecer a sua escolha entre os diversos outros maiores e menores na variação de preços evidenciada.

O AUTUANTE ADITOU O AUTO DE INFRAÇÃO.

Autuante trouxe sua Manifestação Fiscal, fls. 169-218. A autoridade fiscal, que aqui subscreve, procedeu a juntada ao e-PAT nº 031.265, de todos os documentos e planilhas, objetos da presente ação fiscal, conforme solicitação do julgador monocrático – despacho de diligência.

A presente autuação se deu em expedido em aditamento auto de infração nr. 20212700400055, cumprimento ao Despacho de Aditamento do TATE/SEFIN, nº 7/2023 (Julgadora: Luísa Rocha Carvalho Bentes – Mat. 300098321). Onde o Sujeito Passivo, realizou operações de vendas de mercadorias, com valores SUBFATURADOS, tributados pela Substituição Tributária, NCM/SH constantes no Anexo VI, Parte 2, Tabela XI, do RICMS/RO 22.721/2018 que trata da Substituição Tributária. Comercializados SEM O DEVIDO RECOLHIMENTO do ICMS da SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. NFe relacionadas na planilha: RELAÇÃO DE NOTAS FISCAIS eletrônicas DE SAÍDAS, CUJOS VALORES COMERCIALIZADOS FORAM SUBFATURADOS - SEM O DEVIDO RECOLHIMENTO O IMPOSTO



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

DEVIDO – Exercício de 2020. Em anexo. Infringindo os Art. 5º, c/c, Arts. 9º, 10º e 14º, c/c, Art. 28, c/c, Parte II, Tabela XI, itens 2, 3 e 4, todos do Anexo VI, c/c, Art.9º, I, e Art. 11, Anexo VIII, todos do RICMS/RO Dec. 22.721/2018. Penalidade: Art. 77, IV, alínea "a", Item 1, da Lei 688/96. DFE Nº 20212500400026 - Ação Fiscal nº 20211200400034.

Posto isto, subfaturamento, nada mais é que: “. Burla fiscal que se caracteriza pela diferença entre o preço cobrado na fatura e aquele que fora ajustado, sendo a compensação feita por pagamento à parte e fora da escrita comercial de ambos os participantes da transação”.

Que no caso em questão, objeto deste questionamento, é o ilícito tributário cometido pelo sujeito passivo, conforme demonstra a planilha, em anexo, onde o referido sujeito passivo realizou diversas operações de vendas/comercialização de mercadorias, que constam nos documentos fiscais a prática de subfaturamento dos valores dos produtos comercializados, que comparados a outros valores(referentes as outras operações de vendas), calculados pelos valores médios(PMPF), foram praticados em valores bem inferiores aos valores médios apurados, conforme demonstra a planilha, em anexo. Ou seja, para um mesmo produto, com destinatários diferentes, ele utilizou-se da prática de vendas com valores inferiores aos preços médios praticados por este.

Utilizando-se da prática corriqueiras de vendas denominada “meia nota”, caracterizando com isso a praticar dos ilícitos tributários de sonegação fiscal, subfaturando os valores dos produtos, que com base nas informações constantes nos documentos fiscais relacionados na referenciada planilha.

Onde a autoridade fiscal procedeu ao arbitramento dos valores, pelo cálculo dos valores médios, praticados no mesmo produto, no exercício de 2020, conforme demonstra a planilha, em anexo.

Tal arbitramento, encontra seu respaldo legal na legislação tributária fiscal vigente, constante em nosso RICMS/RO – Dec. 22.721/2018, Art. 30, inciso V.



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

Essa autuação refere-se às operações de vendas de mercadorias, com valores SUBFATURADOS, tributados pelo regime da Substituição Tributária, NCM/SH constantes no Anexo VI, Parte 2, Tabela XI, do RICMS/RO 22.721/2018 que trata da Substituição Tributária. Comercializados SEM O DEVIDO RECOLHIMENTO do ICMS da SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.

Foi anexado a planilha do Excel, denominada de: CÁLCULO DOS VALORES MÉDIOS POR PRODUTOS QUE DEMONSTRAM O SUBFATURAMENTO E AS DIFERENÇAS DOS VALORES COMERCIALIZADOS INFERIORES AOS VALORES MÉDIOS - ENCONTRADOS PELA AUDORIDADE FISCAL com base no Item 1, Alínea "b", Inciso I, do Art. 14, Anexo VI, do RICMS/RO - Dec. 22.721/2018 - DOCUMENTOS FISCAIS EMITIDOS COM VALORES SUBFATURADOS - SEM O DEVIDO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO - CALCULAND-SE O ICMS DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁ A RECOLHER SOBRE A DIFERENÇA APURADA - NOS MOLDES DA LEGISLAÇÃO FISCAL TRIBUTÁRIA QUE REGE A MATÉRIA(Tabela XI, Anexo VI, RICMS/RO - Dec. 22.721/2018) - PERÍODO DE 01/01/2020 A 31/12/2020, a qual consta os documentos fiscais objetos da presente ação fiscal, onde ao respeitável julgador poderá consultar, através dos números das chaves de acesso dos referidos documentos fiscais, ora relacionados na presente planilha e entender o ilícito tributário cometido pelo referido sujeito passivo.

Tal planilha segue ordenado por ordem de produtos, com os cálculos dos preços médios e, em seguida, ordenada mensalmente, bastando apenas verificar as denominações das pastas na citada planilha.

Quanto a questão do arbitramento, alegado pelo julgador singular(Despacho nº 7/2023 – item “C”). Informo que a Autoridade, utilizou-se dessa ferramenta, tendo o devido amparo legal (Arts. 30 e seguintes do RICMS/RO Dec. 22.721/2018), pois, o referido sujeito passivo sofreu 05(cincos)



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

intimações/notificações para que apresentasse elementos de sua escrita fiscal e contábil, porém, sem sucesso.

Conforme consta nos relatórios circunstanciados inclusos nos autos do processo. Por Embaraço à Fiscalização, pois, não cumpriu o exigido em 05(cinco) notificações/intimações, sob os números: 20212600400054; 20212600400055; 20212600400056; 20212600400057 e 20212600400061, referentes a documentos/exigências: 3 - Livro Controle de Produção e Estoques; 4. Descrição do Processo Produtivo: 4.1. Quais produtos são produzidos; 4.2. Quantidades de matérias primas são utilizadas no processo produtivo de cada produto produzido; 4.3. Quais os custos empregados no processo produtivo de cada produto; 4.4. Outras informações pertinentes ao processo produtivo de cada produto produzidos pela empresa; E, 5. Quais os produtos que não são REVENDIDOS pela empresa – PRODUTOS DE REVENDAS. NÃO foi cumprido no prazo estipulado de 48 horas. Gerando os Autos de Infração nº 20212700400041 ao 20212700400045. Todos na situação: Pagos.

Bem como os cálculos dos valores médios também encontram seu amparo legal no Anexo VI, do RICMS/RO – Dec. 22.721/2018, que trata do instituto da Substituição Tributária, onde em seu artigo 14, e seguintes trata da Base de Cálculo do ICMS devido por Substituição Tributária, onde a alínea “b”, nos seis itens 1 ao 3, tratam dos valores apurados, utilizando-se dos recursos da média ponderada.

Posto isto, informamos os referidos levantamentos encontram seu respaldo legal, tanto ao que se refere ao arbitramento, quanto aos valores médios calculados, conforme demonstra a planilha, em anexo, e os dispositivos legais acima citados.

Informo que todas as operações foram realizadas entre empresas, ou seja, empresas comerciais varejistas, não existindo consumidor final, conforme demonstra as notas fiscais devidamente relacionadas na planilha, em anexo.



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

Quanto as operações interestaduais, restou provar pelo sujeito passivo de quais tais mercadorias realmente saíram do Estado de Rondônia e qual dispositivo legal isentam tais operações, pois com base em nossa legislação fiscal tributária, o Remetente também é responsável pelo recolhimento do ICMS devido por Substituição Tributária, nos moldes dos artigos 12 e 13, Anexo VI, do RICMS/RO – Dec. 22.721/2018.

Diante dos vastos quesitos e dispositivos legais, acima explanados/citados, documentos e planilhas que compõem os autos do processo, esperamos ter conseguido dirimir as dúvidas do julgador singular e, também, dos julgadores colegiados, caso tenha que ir para segunda instancia, esclarecendo que sempre estaremos à disposição para colaborar e dirimir dúvidas no que for preciso em relação a legislação fiscal tributária, aos trabalhos de fiscalização e auditorias, inerentes aos tributos de competência do Estado de Rondônia. O Sujeito Passivo, que sofreu a ação fiscal, desenvolve a atividade principal, constante em sua FAC, de PREPARACAO DE MASSA DE CONCRETO E ARGAMASSA PARA CONSTRUCAO, optante pelo regime de pagamento: 017- SIMPLES NACIONAL. Isto é, trata-se de uma indústria fabricante de argamassas, que realiza operações comerciais com empresas do ramo de materiais para construção, cujos os produtos comercializados são tributados pelo instituto da Substituição Tributária, cujas NCM/SH estão elencadas/previstas no Anexo VI, Parte 2, Tabela XI, do RICMS/RO 22.721/2018 que trata da Substituição Tributária, sendo que tais produtos foram comercializados SEM O DEVIDO RECOLHIMENTO do ICMS ou com RECOLHIMENTOS A MENOR – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Infringindo os Art. 5º, c/c, Arts. 9º, 10º e 14º, c/c, Parte II, Tabela XI, itens 2, 3 e 4, todos do Anexo VI, c/c, Art.9º, I, e Art. 11, Anexo VIII, todos do Anexo VI do RICMS/RO – Dec. 22.721/2018.

O respeitável julgador singular no referido despacho(7/2023), em momento algum utilizou-se de algum dispositivo legal para afirmar que a presente ação fiscal possui “... impropriedades que necessitam ser corrigidas e/ou



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

esclarecidas...”, dificultando assim as respostas, apresentados por essa autoridade fiscal, de todos os itens relacionados no referido despacho. A exemplo disso, temos o item B, do Despacho de Aditamento nº 7/2023, o qual solicita que:

A exemplo disso, temos o item B, do Despacho de Aditamento nº 7/2023, o qual solicita que: B) devem ser excluídas as operações interestaduais, em razão da ausência de capacidade tributária ativa deste Estado; porém, tal solicitação é desprovida de fundamentação legal para tal exigência, tornando-se impossível o seu cumprimento.

Por outro lado, a nossa legislação é cristalina ao dispor, nos artigos 12 e 13, Anexo VI, do RICMS/RO – Dec. 22.721/2018, os quais apontam os responsáveis pelo pagamento do ICMS de Substituição Tributária.

Temos ainda que a nossa legislação fiscal tributária, no RICMS/RO – Dec. 22.721/2018, é taxativa, em seu Anexo VIII, Capítulo IV, Seção II, do Regime de Substituição Tributária para as empresas que estão enquadradas no do Simples Nacional, Art. 11.

Temos que a empresa, ora fiscalizada, está sim obrigada a recolher o imposto inerente ao ICMS da Substituição Tributária, cujas operações se deram com empresas comerciais, ramos de materiais para construção e NÃO a consumidor final, conforme demonstra a Planilha do Excel, em anexo.

Devendo, dessa forma, a presente ação fiscal ser julgada na sua totalidade como procedente.

Quanto ao questionado no item 2(Despacho de Aditamento nº 7/2023), abaixo citado: 2) A exemplo dos produtos “ARGAMASSA PISO AC3” e “ARGAMASSA EXTERNA AC2”, ao confrontar os valores identificados como “VLR. UNIT. MAIOR” da planilha “SAÍDAS SUBFATURADAS ST”, verifica-se que estes não coincidem com a média ou média ponderada dos preços constantes na planilha “SAÍDAS ST” do exercício de 2020; Informamos que procedemos ao aditamento da presente



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

autuação, gerando o Auto de Infração Aditado, sob o nº 20232800400003, valor total de R\$ 173.036,74, sendo cientificado via DET.

CONCLUSÃO: Posto isto, damos por encerrado o presente trabalho devolvendo-o conhecimento e demais para providencias que o caso requer. Colocamo-nos sempre à disposição para colaborar e dirimir dúvidas no que for preciso em relação a legislação fiscal tributária, aos trabalhos de fiscalização e auditorias, inerentes aos tributos de competência do Estado de Rondônia. Ressalvado ao Fisco Estadual a faculdade de complementar o levantamento ora concluído, caso sejam apurados novos dados não considerados quando de sua elaboração.

A Decisão de primeira instância trouxe que o sujeito passivo diz que ocorreu o cerceamento de defesa pela indisponibilização do conteúdo do processo no E-PAT; que, não restou atendido todos os pontos constantes do Despacho 07/23, além da ausência de demonstrativos de cálculo nos autos e notificação da ação fiscal de aditamento; que, não está claro o método utilizado para cálculo de preço médio amparando subfaturamento; que, não esclareceu os pontos relativos aos cálculos de preço médio das mercadorias; que, não demonstra a metodologia utilizada amparando a acusação de subfaturamento; que, o aditamento contém as mesmas inconsistências do auto original; e, que, não existe Designação Fiscal para a ação fiscal do aditamento.

Os argumentos não possuem sustentação, consta nos autos que na mesma data da notificação do auto de infração, o contribuinte já consultou no E-PAT, não obtendo êxito, todavia, nesse mesmo dia, estava disponível todo o conteúdo do processo para que o contribuinte tivesse acesso através do Portal do Contribuinte. Na ação fiscal de aditamento, utilizou-se de levantamento fiscal já realizado pelo AI 20212700400055, com mesma DFE, sendo desnecessária notificação da ação, eis que, o processo estava em fase de julgamento. Na ação, apenas alterou as planilhas de cálculo em atendimento ao despacho nº 07/23, elaborado pela Representante Fiscal da 2ª Instância/TATE/SEFIN, excluiu-se as



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

operações de transferências entre estabelecimentos e para consumidores finais, conforme demonstrado na memória de cálculo da peça inicial.

O Fisco autuante reduziu o crédito tributário lançado anteriormente (AI 20212700400055) excluindo diversas operações e demonstrando pela média dos preços dos produtos nas operações objeto da constatação de subfaturamento no período de 2020. Consultas as notas fiscais que amparam o cálculo da média de preços, verifica-se que, de fato, há preços reais das mercadorias e preços subfaturados, constatados nas operações destinadas a clientes da autuada estabelecidos no estado de Rondônia.

O sujeito passivo da defesa, alega que: o aditamento do AI 20212700400055, não cumpriu todos os pontos do despacho 07/23, tendo sugerido que a autuação somente contemplasse as operações internas, caso comprovado o subfaturamento; que, os valores lançados na exordial contempla diversas operações interestaduais de valor do imposto no montante de R\$ 29.073,79 e outras operações a consumidores finais – construtoras e varejistas não sujeitas ao ICMS no valor total de R\$ 9.684,27; que, no relatório original do aditamento consta diversas operações de transferência do estabelecimento, não sujeita ao ICMS na forma da Jurisprudência – Súmula 166 – STJ.

Assiste razão as alegações defensivas. O Fisco autuante em sua contrarrazão discorda em alguns pontos do entendimento relatado no Despacho 07/23, especificamente, das operações interestaduais e para consumidores finais, entendendo que, o Fisco deve exigir através do lançamento de ofício o imposto que não reteve nem recolheu. No entanto, o autuante apresenta planilha excluindo tais operações e contemplando apenas as operações internas, demonstrando mês a mês o subfaturamento pela média de preços apurado nas operações do contribuinte. A média de preços confirmada pelas diversas operações internas com preços divergentes de mesma mercadoria, caracterizando o subfaturamento.



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

Dessa forma, deve ser alterado o lançamento tributário no auto de infração em questão, na forma da planilha 2º CÁL_VLRES MÉDIOS MESES 2020, elaborada pelo Fisco autuante.

Em relação a alegação que, a capitulação da infração e da multa – art. 77, IV, “a-1” da Lei 688/96 - não se aplica ao caso, eis que não comprovado a presunção de subfaturamento. Sem razão a defesa. A planilha 1º CÁLC_VALORES MÉDIOS PRODUTOS, confirmam os preços praticados pelo sujeito passivo nas diversas operações internas destinadas a estabelecimentos que comercializam tais produtos. De fato, comprovado que a autuada praticava preços subfaturados em diversas operações, conforme se vislumbra da planilha de cálculo referida.

O dispositivo citado, portanto, aplicável ao caso de subfaturamento e, dessa forma, deixando de reter e recolher o ICMS-ST das mercadorias, objeto da autuação.

Outro argumento que, é incabível a indicação de responsabilidade solidários em desfavor de Gerles Martins, eis que não restou provado o fato de subfaturamento.

O argumento não se sustenta. É fato, caso não comprovasse o subfaturamento, a responsabilidade poderia ser afastada.

Todavia, restou demonstrado nos autos que o contribuinte – autuado – praticava vendas de mesmas mercadorias com preços divergentes que caracterizam o subfaturamento, conforme diversas notas fiscais analisadas e que se junta a esta decisão, o que afasta qualquer dúvida acerca do subfaturamento.

Assim, a Administração da autuada, nesse caso, o Sr. Gerles Martins, deve ser responsabilizado pela prática de evasão fiscal – deixando de reter e recolher o imposto das operações.



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

A responsabilidade solidária, nesse caso, na forma do artigo 11-A, 11-B e 11-C, da Lei 688/96. Assim, mantém-se a responsabilidade solidária no presente auto de infração.

A autuação ocorre em razão dos preços praticados pelo contribuinte, comprovando o subfaturamento e, conseqüentemente, a falta de recolhimento de ICMS-ST devido nas operações internas.

O Fisco autuante efetivou lançamento na peça inicial contemplando as operações interestaduais e de consumidores finais. Todavia, elaborou planilha excluindo tais operações 2º CÁL_VLRES MÉDIOS MESES 2020, resultando em valor menor da exigência fiscal, devendo ser alterado a composição do crédito tributário lançado. Assim, o crédito tributário deve ter a seguinte constituição:

*AI 20232800500003 - Argaforte Ind e Com de Argamassas Ltda
ICMS R\$ 27.625,27
MULTA 90% DO VALOR DO IMPOSTO CORRIGIDO R\$ 36.182,48
JUROS - SELIC R\$ 10.119,74
ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA R\$ 6.654,31
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO R\$ 80.581,80*

A penalidade aplicada determinada na Lei 688/96 (art. 77, IV, “a-1”), no patamar de 90% do valor do imposto corrigido, alcança as operações de vendas com preço inferior ao preço ponderado das operações.

Os argumentos da defesa todos analisados, considerando os fatos e a legislação de regência, **excluindo os valores exigidos referente as operações interestaduais e as destinadas a consumidores finais não contribuinte do ICMS, além das transferências entre estabelecimentos. Mantendo-se a exigência sobre as operações internas destinadas a contribuinte no estado de Rondônia.**

Do exposto, considero que o auto de infração deve ser declarado parcialmente procedente, assim, considera-se devido o valor do crédito tributário de R\$ 80.581,80 e indevido o valor de R\$ 92.454,94, conforme demonstrado nos autos.



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

Razões de Decisão.

A lide versa sobre o pagamento do ICMS devido pelo sujeito passivo em suas vendas de argamassa e outros produtos para construção. Ele está no regime do Simples Nacional (Art. 5 do Anexo VI), porém deve recolher o imposto destes produtos na sistemática da Substituição Tributária com encerramento da tributação na modalidade de MVA.

A MVA é a margem de valor agregado aplicando um percentual sobre o valor dos produtos conforme trazido no Anexo VI do RICMS/RO.

Como se observa nesta autuação, o sujeito passivo realizou vendas com valores discrepantes, isto é, valores abaixo do mercado, que demonstram que efetivamente está subfaturando.

Ao diminuir o valor da mercadoria, o sujeito passivo diminui sua Receita Tributável fazendo com que o recolhimento seja menor do que o devido dado que no presente caso, se usa um percentual sobre a venda, isto é, o MVA.

Conforme o Art. 71 da Lei 688/96, se o Fisco não tem acesso as informações corretas, ou que o sujeito passivo, não entrega espontaneamente a documentação, o autuante deve arbitrar a base de cálculo.

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. (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

§ 1º. No levantamento fiscal podem ser usados quaisquer meios indiciários, bem como aplicados coeficientes médios de lucro bruto ou de valor acrescido e de preços unitários, consideradas a atividade econômica, a localização e a categoria do estabelecimento. (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

§ 2º. A diferença apurada por meio de levantamento fiscal é considerada decorrente de operação ou prestação tributada, devendo o imposto sobre a diferença apurada ser exigido mediante a aplicação da alíquota interna prevista no inciso I do artigo 27, conforme o caso, salvo no caso em que não for possível determinar individualmente a alíquota aplicável, devendo, nesse



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

caso, ser aplicada a maior alíquota utilizada pelo contribuinte, no período levantado, hipótese em que deverá ser considerada esta alíquota, independentemente do regime de tributação a que estiver sujeita a mercadoria. (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

§ 3º. O movimento real tributável poderá ser arbitrado, conforme disciplina estabelecida pelo Poder Executivo, nas hipóteses em que não forem encontrados ou apresentados elementos necessários a sua comprovação. (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

§ 4º. Identificada a falta de escrituração do livro Registro de Inventário, poderá o Fisco arbitrar o valor do estoque que, até prova em contrário, servirá de base para o levantamento do montante das operações em que incida o imposto. (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

§ 5º. O levantamento fiscal poderá ser complementado pelo mesmo ou outro Auditor Fiscal de Tributos Estaduais, sempre que forem apurados dados não considerados quando de sua elaboração. (AC pela Lei nº 3583, de 9 de julho de 2015 - efeitos a partir de 01/07/15)

§ 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. (AC pela Lei nº 4891/20 - efeitos a partir de 27.11.2020)

§ 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. (AC pela Lei nº 4891/20 - efeitos a partir de 27.11.2020)

§ 8º A concessão do prazo previsto no § 6º não se aplica às espécies de obrigações acessórias que já tenham sido objeto da notificação pelo Sistema Fisconforme ou DET, conforme disciplinado por decreto do Poder Executivo. (AC pela Lei nº 4891/20 - efeitos a partir de 27.11.2020)

O art. 11 do Anexo VI traz quando não se aplica este instituto.

Art. 11. *O regime de substituição tributária não se aplica: (Convênio ICMS 142/18, cláusula nona). (NR dada pelo Dec. 23465, de 27.12.18 – efeitos a partir de 01.01.19).*

I - às operações interestaduais que destinem bens e mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária a estabelecimento industrial fabricante do mesmo bem e mercadoria, assim entendido aquele classificado no mesmo CEST;

II - às transferências interestaduais promovidas entre estabelecimentos do remetente, exceto quando o destinatário for estabelecimento varejista;

III - às operações interestaduais que destinem bens e mercadorias a estabelecimento industrial para emprego em processo de industrialização como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem,



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

desde que este estabelecimento não comercialize o mesmo bem ou mercadoria;

IV - às operações interestaduais que destinem bens e mercadorias a estabelecimento localizado no Estado de Rondônia em que seja atribuída a condição de substituto tributário em relação ao imposto devido na operação interna, observado o § 1º;

V - às operações interestaduais com bens e mercadorias produzidas em escala industrial não relevante, nos termos deste Anexo;

VI - às operações destinadas aos estabelecimentos credenciados a operar como Lojas Francas localizadas no município de Guajará-Mirim.

§ 1º. Ato do Coordenador-Geral da Receita Estadual poderá definir os contribuintes substitutos tributários e os respectivos segmentos de bens, mercadorias ou itens, e disponibilizará no sítio eletrônico "www.sefin.ro.gov.br" para os efeitos do disposto no inciso IV do caput, que somente se aplicará a partir do primeiro dia do primeiro mês subsequente à referida disponibilização.

§ 2º. Para os efeitos deste artigo, não se considera industrialização a modificação efetuada no bem ou na mercadoria pelo estabelecimento comercial para atender à especificação individual do consumidor final. (Convênio ICMS 142/18, cláusula nona, § 2º (NR dada pelo Dec. 23747, de 25.03.19 – efeitos a partir de 1º.01.19))

§ 3º. Nas hipóteses deste artigo, a sujeição passiva por substituição tributária caberá ao estabelecimento destinatário, observado o § 6º. (Convênio ICMS 142/18, cláusula nona, § 3º) (NR dada pelo Dec. 23747, de 25.03.19 – efeitos a partir de 1º.01.19))

§ 4º. REVOGADO PELO DEC. 23465, DE 27.12.18 – EFEITOS A PARTIR DE 01.01.19 -

§ 5º. Na hipótese do inciso II do caput, o estabelecimento deste Estado que recebeu a mercadoria constante na Parte 2 deste Anexo sem a retenção do imposto por substituição tributária, deverá efetuar o seu cálculo, nas saídas internas submetidas à substituição tributária, utilizando-se da MVA destinada a estabelecimento industrial prevista na Parte 2 deste Anexo, quando houver.

§ 6º. Ato do Coordenador-Geral da Receita Estadual poderá estender a não aplicação da substituição tributária nas operações entre estabelecimentos de empresas interdependentes, exceto se o destinatário for varejista.

§ 7º. Na hipótese do inciso V do caput, a sujeição passiva por substituição tributária caberá ao estabelecimento destinatário, como segue:

I - nas operações interestaduais, o lançamento do imposto se dá na entrada do Estado; e

II - na operação interna, na entrada do estabelecimento adquirente.

§ 8º. A dispensa de que trata o inciso VI do caput não se aplica às operações com cigarro e seus derivados, veículos de passageiros, combustíveis e lubrificantes líquidos e gasosos, e às mercadorias e bens cuja substituição tributária tenha sido instituída por protocolo ou convênio firmado no âmbito do CONFAZ do qual o Estado seja signatário.

§ 9º. O disposto no inciso IV do caput somente se aplica a partir do primeiro dia do primeiro mês subsequente ao da disponibilização, pelo Estado de Rondônia, em seu respectivo sítio na internet, do rol dos contribuintes e respectivos segmentos de bens, mercadorias ou itens, detentores de regimes



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

especiais de tributação que lhes atribuem a responsabilidade, na condição de substituto tributário, pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelas operações subsequentes. (Convênio ICMS 142/18, cláusula nona, § 4º). (AC pelo Dec. 23465, de 27.12.18 – efeitos a partir de 01.01.19).

§ 10. *O rol dos contribuintes e respectivos segmentos de bens, mercadorias ou itens, de que trata o § 4º deste artigo, deve ser encaminhado à Secretaria Executiva do CONFAZ, para disponibilização em seu sítio eletrônico na internet. (Convênio ICMS 142/18, cláusula nona, § 5º). (AC pelo Dec. 23465, de 27.12.18 – efeitos a partir de 01.01.19).*

OBSERVE QUE O AUTUANTE ADITOU O AUTO DE INFRAÇÃO, APRESENTANDO UMA NOVA PLANILHA DE CÁLCULO.

IE	UF	Raz. Social	Número	Chave NFE	Dt. Emiss	Modelo	Série	Município	Tipo	N° Item	Cód. Produto	Desc. Pro	CEST	NCM	EXT	
00000000548367	RO	D. G. S. V. L. T. I. C. I. E. C. I. A. L. T. D. A. M. E.	000019362	02/01/2020	55	1	CACOA	1	001	0000002	ARGAMASSA INTERNA ACO FORT PREMIER 20KG	1000200	SEM GTIN	38245000		
00000000330943	RO	L. M. CORREA E CIA LTDA	000019365	03/01/2020	55	1	MINISTROS	001	0000002	ARGAMASSA INTERNA ACO FORT PREMIER 20KG	1000200	SEM GTIN	38245000			
00000000529672	RO	REAL MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA	000019372	06/01/2020	55	1	MONTE NEI	001	0000002	ARGAMASSA INTERNA ACO FORT PREMIER 20KG	1000200	SEM GTIN	38245000			
00000000330943	RO	L. M. CORREA E CIA LTDA	000019369	06/01/2020	55	1	MINISTROS	001	0000001	ARGAMASSA PISO AC3	1000300	SEM GTIN	38245000			
00000000416040	RO	TECA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI EPP	000019373	06/01/2020	55	1	MONTE NEI	002	0000004	REJUNTE BRANCO 20KG	1000300	SEM GTIN	38245000			
00000000416040	RO	TECA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI EPP	000019373	06/01/2020	55	1	MONTE NEI	003	0000005	REJUNTE CINZA 20 KG	1000300	SEM GTIN	38245000			
00000000416040	RO	TECA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI EPP	000019373	06/01/2020	55	1	MONTE NEI	005	0000379	REJUNTE CINZA PLATINA 20 KG	1000300	SEM GTIN	38245000			
00000000320918	RO	ANIOS E RISO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA EPP	000019368	06/01/2020	55	1	CACOA	1	005	0000379	REJUNTE CINZA PLATINA 20 KG	1000300	SEM GTIN	38245000		
00000000416040	RO	TECA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI EPP	000019373	06/01/2020	55	1	MONTE NEI	004	0000007	REJUNTE GRATE 20 KG	1000300	SEM GTIN	38245000			
00000000416040	RO	TECA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI EPP	000019373	06/01/2020	55	1	MONTE NEI	001	0000003	REJUNTE PRETO 20KG	1000300	SEM GTIN	38245000			
00000000387798	RO	BIGCASA COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA	000019380	08/01/2020	55	1	ALTA FLOPS	001	0000002	ARGAMASSA INTERNA ACO FORT PREMIER 20KG	1000200	SEM GTIN	38245000			
003348308	AM	P. A. COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA ME	000019394	10/01/2020	55	1	HUMAITA	1	002	0000036	ARGAMASSA EXTERNA AC2	1000200	SEM GTIN	38245000		
003396785	AM	MERILANNY DE FREITAS DA SILVA	000019395	10/01/2020	55	1	HUMAITA	1	002	0000036	ARGAMASSA EXTERNA AC2	1000200	SEM GTIN	38245000		
003348308	AM	P. A. COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA ME	000019394	10/01/2020	55	1	HUMAITA	1	003	0000370	ARGAMASSA FORT GOLD PORCELANATO ACIII 20 KG	1000200	SEM GTIN	38245000		
000000001157230	RO	NORTE COM DE PROD. AGROPEC VET E MAT P CONSTRUCAO LTDA EPP	000019391	10/01/2020	55	1	SAO MIGUEL	001	0000002	ARGAMASSA INTERNA ACO FORT PREMIER 20KG	1000200	SEM GTIN	38245000			
003396785	AM	MERILANNY DE FREITAS DA SILVA	000019395	10/01/2020	55	1	HUMAITA	1	001	0000001	ARGAMASSA PISO AC3	1000300	SEM GTIN	38245000		
041645496	AM	IVANIL PEREIRA BARRETO ME	000019400	11/01/2020	55	1	HUMAITA	1	002	0000002	ARGAMASSA INTERNA ACO FORT PREMIER 20KG	1000200	SEM GTIN	38245000		
000000003408094	RO	J. G. PEREIRA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI EPP	000019404	13/01/2020	55	1	CACOA	1	004	0000379	REJUNTE CINZA PLATINA 20 KG	1000300	SEM GTIN	38245000		
000000004891902	RO	SUCSESSO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA EPP	000019406	14/01/2020	55	1	J. J. PARANÁ	001	0000370	ARGAMASSA FORT GOLD PORCELANATO ACIII 20 KG	1000200	SEM GTIN	38245000			
000000003753409	RO	G. M. MATERIAL DE CONSTRUCAO IMP E EXP EIRELI EPP	000019412	15/01/2020	55	1	GUAJARA	1	001	0000001	ARGAMASSA PISO AC3	1000300	SEM GTIN	38245000		

O Julgador Singular seguiu a legislação e retirou as mercadorias as notas fiscais de venda para fora do Estado e para consumidor final.



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

CÁLCULO DOS VALORES MÉDIOS POR PRODUTOS(SEPARADOS MENSALMENTE) QUE DEMONSTRAM O SUBFATURAMENTO E AS DIFERENÇAS DOS VALORES COMERCIALIZADOS INFERIORES SUBFATURADOS - SEM O DEVIDO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO - CALCULAND-SE O ICMS DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁ A RECOLHER SOBRE A DIFERENÇA													
ID	CNPJ	IE	UF	Raz.Social	Número	Chave.NFE	Qt.Emis- ao	Modelo	Série	Municíp- io	Tipo	NºItem	Cód.Produto
000000012	039552000124	0000000548367	RO	D. G. SELVATICO E CIA LTDA ME	000019362	02/06/2020	55	1	CACDAL	1	001	0000002	ARGAMASSA INTERNA ACI FORT PREMIER 20KG
000000018	13330747000150	00000003300943	RO	L.M. CORREA E CIA LTDA	000019365	03/06/2020	55	1	MINISTRO ANDREAZZA	1	001	0000002	ARGAMASSA INTERNA ACI FORT PREMIER 20KG
000000032	02473675000183	00000000529672	RO	REAL MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA	000019372	06/06/2020	55	1	MONTE NEGRO	1	001	0000002	ARGAMASSA INTERNA ACI FORT PREMIER 20KG
000000028	13330747000150	00000003300943	RO	L.M. CORREA E CIA LTDA	000019369	06/06/2020	55	1	MINISTRO ANDREAZZA	1	001	0000001	ARGAMASSA PISO AC3
000000034	23484241000159	00000004416040	RO	TECA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI EPP	000019373	06/06/2020	55	1	MONTE NEGRO	1	002	0000004	REJUNTE BRANCO 20KG
000000035	23484241000159	00000004416040	RO	TECA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI EPP	000019373	06/06/2020	55	1	MONTE NEGRO	1	003	0000005	REJUNTE CINZA 20 KG
000000037	23484241000159	00000004416040	RO	TECA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI EPP	000019373	06/06/2020	55	1	MONTE NEGRO	1	005	0000379	REJUNTE CINZA PLATINA 20 KG
000000026	21047420001364	0000000320918	RO	ANJOS E RIGO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA EPP	000019368	06/06/2020	55	1	CACDAL	1	005	0000379	REJUNTE CINZA PLATINA 20 KG
000000036	23484241000159	00000004416040	RO	TECA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI EPP	000019373	06/06/2020	55	1	MONTE NEGRO	1	004	0000007	REJUNTE GRAFITE 20 KG
000000033	23484241000159	00000004416040	RO	TECA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI EPP	000019373	06/06/2020	55	1	MONTE NEGRO	1	001	0000003	REJUNTE PRETO 20KG
000000047	14079202000119	00000003387798	RO	BIGCASA COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA	000019380	08/06/2020	55	1	ALTA FLORESTA D OESTE	1	001	0000002	ARGAMASSA INTERNA ACI FORT PREMIER 20KG
000000062	17715148000105	053348508	AM	P.A. COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - ME	000019394	10/06/2020	55	1	HUMAITA	1	002	0000036	ARGAMASSA EXTERNA AC2
000000063	20115401000128	053396785	AM	MIRILANNY DE FREITAS DA SILVA	000019395	10/06/2020	55	1	HUMAITA	1	002	0000036	ARGAMASSA EXTERNA AC2
000000063	17715148000105	053348508	AM	P.A. COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - ME	000019394	10/06/2020	55	1	HUMAITA	1	003	0000370	ARGAMASSA FORT GOLD PORCELANATO ACIII 20 KG
000000058	05453951000176	00000001157230	RO	NORTE COM DE PROD AGROPEC VET E MAT - P CONSTRUCAO LTDA EPP	000019391	10/06/2020	55	1	SÃO MIGUEL DO GUAPORÉ	1	001	0000002	ARGAMASSA INTERNA ACI FORT PREMIER 20KG
000000046	20125402000128	053067585	AM	MIRILANNY DE FREITAS DA SILVA	000019395	10/06/2020	55	1	HUMAITA	1	002	0000001	ARGAMASSA PISO AC3
000000072	01706137000147	041454536	AM	IVANIL PEREIRA BARRETO - ME	000019400	11/06/2020	55	1	HUMAITA	1	002	0000002	ARGAMASSA INTERNA ACI FORT PREMIER 20KG
000000079	04263090000118	00000003408094	RO	J. G. PEREIRA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI EPP	000019404	13/06/2020	55	1	CACDAL	1	004	0000379	REJUNTE CINZA PLATINA 20 KG
000000083	28823677000149	00000004891902	RO	SUCESSO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA EPP	000019406	14/06/2020	55	1	JÍ PARANA	1	001	0000370	ARGAMASSA FORT GOLD PORCELANATO ACIII 20 KG
000000090	17386353000174	00000003753409	RO	G. M. MATERIAL DE CONSTRUCAO IMP E EXP EIRELI EPP	000019412	15/06/2020	55	1	GUAJARA MIRIM	1	001	0000001	ARGAMASSA PISO AC3
000000092	05453951000176	00000001157230	RO	NORTE COM DE PROD AGROPEC VET E MAT - P CONSTRUCAO LTDA EPP	000019413	15/06/2020	55	1	SÃO MIGUEL DO GUAPORÉ	1	002	0000005	REJUNTE CINZA 20 KG
000000092	05453951000176	00000001157230	RO	NORTE COM DE PROD AGROPEC VET E MAT - P CONSTRUCAO LTDA EPP	000019413	15/06/2020	55	1	SÃO MIGUEL DO GUAPORÉ	1	003	0000003	REJUNTE PRETO 20KG

Então conforme a legislação acima e as explicações trazidas este Relator concorda com as alterações feitas pelo Julgador Singular.

O primeiro ponto do Recurso é o pedido de nulidade/cerceamento de defesa e do contraditório. Alega que não teve acesso a planilha e documentos da autuação, fls. 268-269. A Representação Fiscal cinte do ocorrido pediu a intimação com juntada de toda a documentação em 27/06/2024 e 28/06/2024 com a intimação do sujeito passivo e do seu advogado conforme a informação abaixo.



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

Depreende-se, dos autos, que o sujeito passivo não teve acesso a documentos que subsidiaram a atuação antes da apresentação da defesa inicial.			LUIZA ROCHA CARVALHO BENTES - 18/06/2024 1
Elaborar Parecer Representante	1	Desta forma, esta Representação Fiscal solicita que o processo retorne ao setor de apoio para a devida notificação ao contribuinte, fornecendo-lhe todos os arquivos que compõem este PAT, de forma a oportunizar o direito ao contraditório e ampla defesa.	
Em complemento, após o saneamento da falha observada, esta Reapresentação Fiscal manifesta-se pela necessária remessa do PAT à 1ª instância, para que este seja submetido a novo julgamento singular.			
Atender Diligência Pós-Análise Segunda Instância	1	Representação Fiscal solicita que o processo retorne ao setor de apoio para a devida notificação ao contribuinte, fornecendo-lhe todos os arquivos que compõem este PAT, de forma a oportunizar o direito ao contraditório e ampla defesa. Intimação efetuado em 27.06.2024 e 28.06.2024.	MAURO GANA - 01/07/2024 1
Atender Diligência Pós-Análise Segunda Instância	1	Enviado segunda intimação em 28.06.2024 para complementar os arquivos não enviados em 27.06.2024. Com ciência do contribuinte.	MAURO GANA - 01/07/2024 1
Atender Diligência Pós-Análise Segunda Instância	1	Enviado por e-mail ao advogado TIAGO LUIZ LEITÃO PILOTO OAB/SP 318.848, os arquivos enviados para o contribuinte para o conhecimento deste.	MAURO GANA - 01/07/2024 1
Analisar e Elaborar Voto	2	Impugnação encaminhada pelo Advogado Tiago Luiz Leitão Piloto	EPAT ADMIN - 26/07/2024 1
Analisar e Elaborar Voto	2	E-mail encaminhando a impugnação	EPAT ADMIN - 26/07/2024 1

Foi dado prazo para que o sujeito pudesse fazer quaisquer esclarecimentos que achasse necessário.

Portanto, não pode acatar a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa por não ter acessos as informações da atuação. Quer seja inicial, quer seja trazida após os questionamentos do julgador singular e bem como a apresentada pelo este com as devidas correções de sua decisão.

O segundo ponto trazido pelo sujeito passivo seria a forma de cálculo, ausência de parâmetro para os valores médios e ausência de prova de comprimento de Despacho.

Fato que não pode prosperar pois os itens do Despacho trazido em seu Recurso fls. 276 e 277 foram todas respondidas. A nova planilha “CÁLCULO DOS VALORES MÉDIOS POR PRODUTOS A I Nº 20232800400003 EXPEDIDO EM



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

ADITAMENTO A I 20212700400055 PLANILHAS” foi elaborada respeitando todos os ditames do Despacho 07/2023. Na aba “1º CÁLC_VALORES MÉDIOS PRODUTOS” está a forma de cálculo do preço médio relativo ao ano de 2020, isto é a média do ano de cada produto comercializado.

Na aba “2º CÁLC_VLRES MÉDIOS MESES 2020” foram determinadas as diferenças entre os valores abaixo do valor médio e tributado esta diferença.

Nesta aba “ATUALIZAÇÕES SELIC -AUTO INFRA” os lançamentos tributários e a multa com a taxa SELIC.

OS ITENS FORAM FEITOS EM CIMA DA PLANILHA DO AUTO ORIGINAL E NÃO DO AUTO ADITADO.

DO ITEM DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO DE OFÍCIO DEIXO DE ANALISAR POIS CONFORME O INÍCIO DA DECISÃO ACATEI TODOS OS TERMOS DA DECISÃO SINGULAR.

O lançamento tributário deverá respeitar a tabela abaixo:

TRIBUTO	R\$ 27.625,27
MULTA 90%	R\$ 36.182,48
JUROS	R\$ 10.119,74
ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA	R\$ 6.654,31
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 80.581,80

No caso do valor de R\$ 173.136,74, só será devido o valor de R\$ 80.581,80.

O Autuante praticou o que lhe compete que no caso é o respeito ao art. 97 da Lei 688/96 e a questão da orientação ao contribuinte, ela é prestada diariamente por todos os servidores da Secretaria de Finanças do Estado de Rondônia que sempre se preocupam com o crescimento do Estado.



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

No mérito, os pontos foram explicados, pois o sujeito passivo tem conhecimento de suas obrigações tributárias. Conforme descrito na Legislação e sabido por todos os profissionais da área contábil, todos os documentos fiscais recebidos e emitidos pelas empresas devem ser devidamente registrados em sua escrituração fiscal. Tendo eles valor contábil, tributável ou não, devem ser escriturados, para que se possa enviar ao fisco todas as operações realizadas pelos contribuintes.

Ao analisarmos todos os documentos apresentados pelo fisco, planilha e CD, constatamos que realmente houve a emissão de documentação fiscal com valor abaixo de mercado de produtos no exercício de 2020.

O sujeito passivo não demonstrou ou provou, nos autos, que não deveria recolher os tributos devidos da relação das notas fiscais autuadas e mantidas por este Julgador.

Assim, tendo a ação fiscal sido constituído nos termos e prazos legais, comprovada com documentos apresentados pelo fisco e não demonstrada provas de sua ineficácia pelo sujeito passivo, concluo pela parcial procedência como definido em primeira instância.

Não confirmo a manutenção da responsabilidade solidária do Senhor Gerles Martins, CPF 663.539.472-91 pois restou demonstrado que o sujeito passivo – praticava vendas de mesmas mercadorias com preços divergentes que caracterizam o subfaturamento, conforme diversas notas fiscais analisadas e que se junta a esta decisão, o que afasta qualquer dúvida acerca do subfaturamento. Assim, a Administração da autuada, nesse caso, o Sr. Gerles Martins, deve ser responsabilizado pela prática de evasão fiscal – deixando de reter e recolher o imposto das operações. A responsabilidade solidária, nesse caso, na forma do artigo 11-A, XII, “a” e “b”, da Lei 688/96. Assim, mantem-se a responsabilidade solidária no presente auto de infração.

Lei 688/96

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)
(---)



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

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)

a) tiver praticado ato com excesso de poder ou infração de contrato social ou estatuto;

b) tiver praticado ato ou negócio, em infração à lei, com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, especialmente nas hipóteses de interposição fraudulenta de sociedade ou de pessoas e de estruturação fraudulenta de operações mercantis, financeiras ou de serviços;

Entretanto, ao pesquisar a situação societária da empresa, o responsável tributário apontado não pertencia ao quadro societário na época do fato gerador, isto é, 2020. Entrou no quadro societário em 31/05/2021. Deve, portanto, ser excluída sua responsabilidade tributária.

O Sujeito passivo não trouxe nenhum fato impeditivo, modificativo ou extintivo que amparasse o seu direito de deixar de lançar e pagar o ICMS efetivamente devido.

Em face de todo o exposto, respeitando os entendimentos em contrário, conheço de ambos os Recursos interpostos negando o provimento ao Recurso de Ofício e ao Recurso Voluntário. Mantenho a Decisão proferida em Primeira Instância que julgou parcialmente procedente a autuação fiscal.

É como voto.

Porto Velho-RO, 21 de Julho de 2025.

Roberto V. A. de Carvalho
AFTE Cad.
RELATOR/JULGADOR

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

PROCESSO : 20232800400003 - E-PAT 031.265
RECURSO : DE OFÍCIO E RECURSO VOLUNTÁRIO Nº 021/2024
RECORRENTE : ARGAFORTE IND. E COM. DE ARGAMASSA LTDA E FPE
RECORRIDA : FPE E ARGAFORTE IND. E COM. DE ARGAMASSA LTDA
RELATOR : ROBERTO VALLADÃO ALMEIDA DE CARVALHO

ACÓRDÃO Nº 0113/2025/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS/MULTA – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – SUBFATURAMENTO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO – OCORRÊNCIA – Deve prevalecer a autuação fiscal baseada na falta de recolhimento do ICMS ST, pois o sujeito passivo emitiu notas fiscais com valores subfaturados. Entretanto, devem ser excluídas da base de cálculo as transferências entre filiais, operações interestaduais e destinadas a consumidores finais. Afastada a responsabilidade solidária do Sr. Gerles Martins. Infração parcialmente ilidida. Mantida a decisão de primeira instância que julgou parcialmente procedente o auto de infração. Recurso de Ofício e Voluntário Desprovidos. Decisão Unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade em conhecer dos recursos interpostos para negar-lhes provimento, mantendo a decisão de Primeira Instância que julgou **PARCIAL PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Roberto Valladão Almeida de Carvalho acompanhado pelos julgadores Leonardo Martins Gorayeb, Luísa Rocha Carvalho Bentes e Dyego Alves de Melo.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL

FATO GERADOR EM 14/06/2023: R\$ 173.036,74

***CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVE SER ATUALIZADO PELA SELIC NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO, OBSERVANDO, CONTUDO, NO MOMENTO PRÓPRIO, O QUE IRÁ DISCIPLINAR O DECRETO MENCIONADO NO ART. 3º DA LEI 6062/2025.**

***CRÉDITO TRIBUTÁRIO REMANESCENTE**

***R\$ 80.581,80**

TATE, Sala de Sessões, 21 de julho de 2025.

Fabiano Emanuel F. Caetano
Presidente

Roberto Valladão Almeida de Carvalho
Julgador/Relator