Fls nº 285

PROCESSO: **N.º 20192700100165**
RECURSO DE OFICIO/ VOLUNTÁRIO: **N.º 209/20**
RECORRENTE: **GERDAU AÇOS LONGOS S.A.**
RECORRIDA: **FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL**
RELATOR: **ANTÔNIO ROCHA GUEDES**
RELATÓRIO: **N.º 214/2020 – 1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN**

02.– VOTO

02.1 – Versa o presente PAT sobre ação fiscal movida contra o Contribuinte acima qualificado, autuado em 29.03.2019, por promover operações de saída de mercadorias, usufruindo do beneficio fiscal da isenção, com destino à Área de Livre Comércio de Guajará – Mirim e Zona Franca de Manaus, deixando de comprovar o efetivo internamento das mesmas no período de 2016, infringindo assim art. 793, §5º c/c Anexo I, tabela I, item 68, Nota 4 do RICMS/RO aprovado pelo Dec. Nº 8321/98 e sujeitando-se a penalidade imposta no art. Art. 77, inciso VII, alínea "b", item 4 da Lei 688/96, segundo os auditores fiscais autuantes. Importando o presente Auto de Infração o valor de R$ 207.247,03 (duzentos e sete mil, duzentos e quarenta e sete reais e três centavos).

02.2 – Em sua defesa o sujeito passivo interpôs defesa ás fls. 42/64, alegando: que a autuação é nula, uma vez que o lançamento fundou-se exclusivamente em premissas falsas, pois o autuante louvou-se unicamente no fato de que a ausência de declaração de ingresso emitida pela SUFRAMA, seria motivo suficiente para lavratura da presente autuação, sem analisar as circunstâncias do caso concreto, onde o que ocorreu foi uma falha operacional da própria

SUFRAMA por ela reconhecidos, sobre a demora na emissão do internamento das notas fiscais; que a cobrança de tributo só poderá ser exigida quando um fato se ajusta rigorosamente a uma hipótese de incidência tributária, neste caso não teria como subsistir a autuação, já que a ausência da Declaração de Ingresso de Mercadorias emitida não decorreu de falha da impugnante; que a presunção de inocência milita a seu favor, não podendo o fisco inverter o ônus da prova para o contribuinte; que as notas fiscais objeto deste auto de infração que não constam na declaração de ingresso de mercadorias emitido pela SUFRAMA estão abrangidas pela Portaria nº 90/18, sendo que os documentos juntados à presente defesa comprovam a destinação das mercadorias à ALC, ficando evidente que o credito fiscal foi pautado em mera presunção de que o internamento não teria ocorrido; que seguiu todos os procedimentos exigidos pela legislação tanto de Rondônia, quanto da SUFRAMA para regularização do internamento em ALC; que todas as notas fiscais foram devidamente apresentadas e recepcionadas pelo Fisco de Rondônia, nos termos comprovante anexado (doc 09), a exemplo do comprovante de ingresso da NF-20491, fls. 58; que as notas fiscais 20135 e 20136 foram objeto de devolução, e por isso não foram internalizadas na ALC. Questiona ainda o caráter confiscatório da multa sobre o percentual de 90% sobre o valor pago em relação as notas fiscais que ensejaram a cobrança do imposto. Ao final requer a improcedência do auto de infração, e caso este não seja o entendimento requer a relevação da multa aplicada ou ao menos sua redução.

01.3 - Submetido o presente PAT a julgamento de instância singular, o douto julgador faz um relato dos autos, e fundamenta sua decisão no que segue: que não acatou a preliminar de nulidade arguida pela autuada, pois não restou comprovada nenhuma ofensa ao art. 100 da Lei 688/96, que prevê os requisitos de validade do auto de infração; que a legislação estabelece a forma de comprovação da entrada das mercadorias na ALC, devendo ter a comprovação de que o transito das mercadorias de fato ocorreu, e que a SUFRAMA atestou a sua efetiva entrada, e que os argumentos de mérito apresentados pela impugnante não trazem certeza deste fato, e não possuem condão para desconstituir a autuação; que a alegação de problemas operacionais na SUFRAMA, não merece acolhimento, pois em análise da

nº 287

legislação tributária que se aplica ao caso concreto, extrai-se que a mesma não comporta qualquer exceção para o efeito de fruição do beneficio fiscal, que não seja a declaração de ingresso efetivo das mercadorias; que em relação às situações especificas retratadas pela impugnante, em nada interferem na autuação, vez que não constam na declaração de ingresso emitida pela SUFRAMA; que em nenhum momento o sujeito passivo exibiu a necessária declaração de ingresso contendo o registro do internamento das mercadorias, motivo pelo qual não se reconhece direito à isenção consignado nas notas fiscais; que referente ao pedido de relevação da multa, não há previsão legal na Lei 688/96 para tal, e quanto à alegação de que a multa aplicada afigura-se confiscatória, escapa à competência deste Tribunal. Porém, com relação às notas fiscais 20135 e 20136, que foram objeto de devolução, e por isso não foram internalizadas na ALC, situação comprovada com a emissão das notais fiscais de entrada 21455 e 21454 pelo mesmo às fls. 191/193, deve-se reparar a base de calculo do ICMS. Sendo assim, julga parcialmente procedente a ação fiscal; Declara devido somente o valor de R$ 195.141,11. Determina seja notificado o sujeito passivo do teor desta decisão.

02.4 – O sujeito passivo ingressa com Recurso Voluntário à Decisão de Primeira Instância, onde reitera o que fora dito em primeira defesa e ainda que seja conhecido e provido o presente recurso voluntário para que seja reformada a decisão de primeira instancia e cancelada integralmente a infração fiscal, haja vista a sua insubsistência, conforme alegações especificamente aduzidas, julgando-se totalmente improcedente o auto de infração em questão. Porto Velho, 22 de setembro de 2020.

02.5 – Da análise dos autos infere-se que o sujeito passivo foi acusado de promover operações de saída de mercadorias, com destino à Área de livre comércio de Guajará – Mirim deixando de comprovar o efetivo internamento das mesmas no período de 2016, agindo em desacordo com a Legislação Tributária Estadual, motivo pelo qual foi lavrado o presente Auto de Infração para cobrança do imposto devido, acrescido dos demais acréscimos legais.

Vejamos o que disciplinam os dispositivos legais apontados como infringido e penalidade aplicada, art. 793, §5º c/c Anexo I, tabela I, item 68, Nota 4 do RICMS/RO aprovado pelo Dec. Nº 8321/98 e sujeitando-se a penalidade imposta no art. Art. 77, inciso VII, alínea "b", item 4 da Lei 688/96,

RICMS/RO
Art. 793. Nas saídas de produtos industrializados de origem nacional destinados à Zona Franca de Manaus, aos municípios de Rio Preto da Eva e de Presidente Figueiredo no Estado do Amazonas, bem como às Áreas de Livre Comércio de Guajará-Mirim, no Estado de Rondônia, de Macapá e Santana, no Estado do Amapá, Bonfim e Boa Vista, no Estado de Roraima, Tabatinga, no Estado do Amazonas, e Cruzeiro do Sul e Brasiléia, com extensão para o Município de Epitaciolância, no Estado do Acre, a Nota Fiscal será emitida em 05 (cinco) vias que terão a seguinte destinação (Conv. S/Nº SINIEF, de 15/12/70, art. 49, Conv. ICM 65/88, Conv. ICMS 49/94, Conv. ICMS 23/08): (NR dada pelo Dec. 13763, de 11.08.08 – efeitos a partir de 1º.06.08 – Conv. ICMS 23/08)
[...]
§ 5º A prova do ingresso nas áreas incentivadas de que trata o —caputII será produzida mediante informação disponibilizada pela SUFRAMA à Coordenadoria da Receita Estadual – CRE, conforme previsto pelo Convênio ICMS 23/08. (NR dada pelo Dec. 16613, de 29.03.12 – efeitos a partir de 1º.01.12 – Conv. ICMS 116/11)

Lei 688/96
Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes:

[...]

VII - infrações relacionadas às operações com mercadorias ou bens ou, ainda, aos casos de prestações de serviços:

b) multa de 90% (noventa por cento):

[„„]

4. do valor do imposto não pago, quando em operações ou prestações com destino a zona franca ou área de livre comércio, por qualquer motivo, não se comprove o ingresso ou internamento das mercadorias, ou não tenham elas chegado ao destino, ou tenham elas sido reintroduzidas no mercado interno do país, observados os prazos legais; e

Em sua defesa o sujeito passivo protesta contra a autuação e alerga que o fisco se utilizou de premissas falsas para lavrar o auto de infração, pois entende que a simples ausência de declaração da SUFRAMA confirmando o internamento das mercadorias não é prova suficiente para configurar a infração descrita na inicial, pelo que requer a nulidade da ação fiscal. Argumenta que a omissão da SUFRAMA quanto à declaração de internamento decorreu de falha operacional do órgão, e que a autuada não pode ser responsabilizada, pois não deu causa ao fato. Aduz que deve ser beneficiada com a presunção de inocência, não podendo o fisco inverter o ônus da prova para o contribuinte.

Alega ainda que as notas fiscais objeto deste auto de infração que não constam na declaração de ingresso de mercadorias emitido pela SUFRAMA estão abrangidas pela Portaria nº 90/18, sendo que os documentos juntados à presente defesa comprovam a destinação das mercadorias à ALC, tendo observado os procedimentos exigidos pela legislação tanto de Rondônia, quanto da SUFRAMA para regularização do internamento em ALC. Alega que todas as notas fiscais foram devidamente apresentadas e recepcionadas pelo Fisco de Rondônia, comprovante anexado (doc 09), cita que as notas fiscais 20135 e 20136 foram objeto de devolução.

No que pese toda argumentação do sujeito passivo para descaracterizar a ação fiscal, há que ser dada razão ao fisco, senão vejamos: A autuação ocorreu tendo em vista que o sujeito passivo promoveu a circulação de mercadorias constantes de 23 Notas Fiscais, destinadas à área de Livre Comércio de Guajará-Mirim, usufruindo o benefício fiscal, em desacordo com a a legislação.

Contudo o cerne da presente lide é o fato de o contribuinte não haver apresentado prova do efetivo internamento das mercadorias na ALCGM, fato que impede a utilização do incentivo tributário concedido. Conforme se depreende do disposto no § 5.º do Art. 793, da lei 688/96, acima citado, define objetivamente que ***"a prova do ingresso nas áreas incentivadas de que trata o —caput\ será produzida mediante informação disponibilizada pela SUFRAMA à Coordenadoria da Receita Estadual – CRE, conforme previsto pelo Convênio ICMS 23/08".*** No que pese a contestação do sujeito passivo quanto à eficácia e efetiva necessidade dessa informação/declaração por parte da SUFRAMA para comprovar o internamento das mercadorias na ALCGM, o que se tem como certo é que a legislação especifica determina que esta é a prova a ser adotada para confirmar o internamento e assegurar o benefício fiscal concedido para a respectiva operação. Portanto, entende-se que não há como desconsiderar a falta de declaração pelo órgão competente para validar a isenção pretendida.

Portanto, não se trata apenas de premissa falsa a motivação da autuação, como se defende o sujeito passivo, diante da constatação de que não foi

apresentado ao Fisco o documento hábil para comprovar o internamento das mercadorias, fato que valida a ação fiscal e o crédito tributário dela decorrente.

Ao contestar a importância da referida declaração, o sujeito passivo confirma não dispor de tal comprovação, ao justificar que a falha na emissão da certidão de internamento é da própria SUFRAMA, por problemas em seu sistema operacional, fato não definitivamente comprovado. Ainda assim, tal omissão não é suficiente para desconstituir a infração, haja vista que está perfeitamente caracterizado nos autos o descumprimento da legislação.

Em reforço à tese ora defendida, contrariando a pretensão do contribuinte em relevar a ausência de documento expedido por órgão público exigido em lei, cita-se disposição do CTN, Art. 111 e incisos, em que disciplina a necessária interpretação literal da legislação, nos casos que especifica como segue:

CTN

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;

II - outorga de isenção;

III - dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias

Assiste razão a sujeito passivo, entretanto, em relação às operações relacionadas às Notas Fiscais n.ºs 20135 e 20136, que foram objeto de devolução, conforme apontado pela defesa e devem realmente ser excluídas da base de cálculo do tributo. Da mesma forma deve ser revisto o lançamento considerando a documentação apresentada pelo sujeito passivo em seu recurso voluntário em que consta a comprovação de internamento de 10 Notas Fiscais, que contem visto da SUFRAMA. Desta feita, o novo cálculo do crédito tributário exclui as operações efetivamente internadas e as notas de devolução, conforme abaixo discriminadas:

Notas fiscais com comprovação de internamento: n.ºs 18207, 18345, 18449, 18774, 19664, 19830, 19831, 19949, 20074, 20677. Portanto o novo crédito

tributário fica revisado com base nos valores das operações realizadas com as demais Notas Fiscais remanescentes, conforme abaixo demonstrado:

DADOS DAS OPERAÇÕES			
N.º da Nota Fiscal	**Data**	**Valor**	**ICMS**
19638	29/06/2016	R$ 18.405,44	R$ 3.220,95
19639	29/06/2016	R$ 14.079,92	R$ 2.463,99
19645	29/06/2016	R$ 14.079,92	R$ 2.463,99
19646	29/06/2016	R$ 18.405,44	R$ 3.220,95
19653	29/06/2016	R$ 20.746,18	R$ 3.630,58
20177	16/08/2016	R$ 23.715,09	R$ 4.150,14
20209	19/08/2016	R$ 27.659,73	R$ 4.840,45
20232	23/08/2016	R$ 26.484,63	R$ 4.634,81
20255	25/08/2016	R$ 27.501,62	R$ 4.812,78
20491	20/09/2016	R$ 18.067,43	R$ 3.161,80
20672	11/10/2016	R$ 4.515,71	R$ 790,25
TOTAL		**R$ 213.661,11**	**R$ 37.390,69**

Obtida a nova base de cálculo para apuração do crédito tributário no valor de R$ 213.661,11, o novo crédito tributário fica assim constituído:

DESCRIÇÃO	**VALOR**
ICMS – 17,5%	R$ **37.390,69**
MULTA – 90%	R$ 38.931,56
JUROS (1% a.m)	R$ 13.701,98
ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA	R$ 5.866,60
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	**R$ 95.890,82**

Portanto o novo crédito tributário é de **R$ 95.890,82(Noventa e cinco mil, oitocentos e noventa mil e oitenta e dois centavos),** valor a ser atualizado na data do efetivo pagamento.

Não merece prosperar a arguição do sujeito passivo de multa confiscatória, pois a penalidade imposta está devidamente respaldada na legislação Tributária Estadual. Além do que, por se tratar de matéria de constitucionalidade, há vedação legal para sua apreciação por parte deste Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais - TATE, conforme determina o Art. 90, da Lei 688/96.

Quanto à preliminar de nulidade suscitada pelo contribuinte, sob alegação de falta de motivação da acusação fiscal, posto que baseada em presunção, não se vislumbra nos autos tal assertiva, haja vista que a descrição da infração está coerente com os dispositivos legais apontados como infringidos, atendidos os requisitos atinentes ao PAT previstos no Art. 100. Da Lei 688/96, motivo pelo qual deve ser afastada.

Correta é a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente a ação fiscal firmada na lide em que o sujeito passivo não comprovou em sua integralidade a internação das mercadorias destinadas à Área de Livre Comércio de Guajará-Mirim e Zona Franca de Manaus, consignando as operações como isentas, sem, no entanto, atender as condições previstas na Legislação Tributária.

Portanto resta concluir que foram observados os preceitos legais pertinentes ao Processo Administrativo Tributário, tendo sido assegurado ao sujeito passivo o direito ao contraditório e ampla defesa, não tendo o mesmo conseguido apresentar provas ou argumentos suficientes para ilidir o feito fiscal.

02.6 – Face ao exposto e por tudo mais que dos autos consta, conheço de ambos os recurso interpostos para negar provimento ao de Ofício e dar parcial provimento ao Voluntário, no sentido de confirmar a decisão de 1.ª Instância, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração n. º **20192700100165,** devendo, entretanto ser mantido o novo crédito tributário acima demonstrado.

Porto Velho 07 de julho de 2021,

ANTONIO ROCHA GUEDES
JULGADOR/RELATOR

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

PROCESSO : **Nº. 20192700100165.**
RECURSO : **DE OFÍCIO EVOLUNTÁRIO Nº. 209/20.**
RECORRENTE : **GERDAU AÇOS LONGOS S.A./FAZENDA PÚBLICA**
RECORRIDA : **2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN**
RELATOR : **JULGADOR – ANTÔNIO ROCHA GUEDES.**

RELATÓRIO : **Nº. 213/20/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.**

ACÓRDÃO Nº. 216/21/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

EMENTA : **ICMS/MULTA – SAÍDA DE MERCADORIAS DESTINADAS ÀS AREAS DE LIVRE COMÉRCIO E ZONA FRANCA DE MANAUS – OPERAÇÃO COM ISENÇÃO DE ICMS – FALTA DE COMPROVAÇÃO DE INTERNAMENTO - OCORRÊNCIA -** Demonstrado pelo fisco na lide que o sujeito passivo promoveu operações de remessa de mercadorias destinadas às Áreas de Livre Comércio e Zona Franca de Manaus, relativo aos exercícios de 2016 e 2017, sem apresentar declaração de internamento das mercadorias junto à SUFRAMA agindo em desacordo com a legislação. Excluídas da base de cálculo 10 notas fiscais com visto de internamento da SUFRAMA e duas Notas Fiscais de devolução. Mantida a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente a ação fiscal. Recurso de Ofício Desprovido, Recurso Voluntário parcialmente desprovido (alteração de valor). 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 de ofício e voluntário interpostos para ao final negar provimento ao de ofício e dar parcial provimento ao voluntário, mantendo-se a decisão de primeira instância que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração, conforme Voto do Julgador Relator, constante dos autos, que faz parte integrante da presente decisão. Participaram do julgamento os Julgadores Roberto Valladão de Carvalho, Leonardo Martins Gorayeb e Antônio Rocha Guedes e Daniel Glaucio Gomes de Oliveira.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL **CRÉDITO TRIBUTÁRIO PARCIAL PROCEDENTE**
R$ 207.247,03 **R$ 95.890,82**
***CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE DEVE SER ATUALIZADO NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO.**

TATE, Sala de Sessões, 07 de julho de 2021.

Anderson Aparecido Arnaut
Presidente

Antônio Rocha Guedes
Julgador /Relator