

Fls. nº 212

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

**PROCESSO:** N.º 20192700100224  
**RECURSO VOLUNTÁRIO:** N.º 166/20  
**RECORRENTE:** GERDAU ACOS LONGOS S.A.  
**RECORRIDA:** FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RELATOR:** ANTÔNIO ROCHA GUEDES  
**RELATÓRIO:** N.º 213/2020 – 1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

**02.- VOTO**

02.1 – Versa o presente PAT sobre ação fiscal movida contra o Contribuinte acima qualificado, autuado em 03.03.2018, por apropriar-se indevidamente de crédito fiscal no período de 2017, ao deixar de proceder estorno do imposto de que se creditou, em cada período de apuração, proporcionalmente, na razão verificada entre a soma das operações e prestação isentas ou não tributadas e o total de operações e prestações realizadas no mesmo período, infringindo assim art. 46, I, §§ 1º e 4º do RICMS/RO aprovado pelo Dec. N° 8321/98 e sujeitando-se a penalidade imposta no art. Art. 77, inciso V, alínea “a”, item 1 da Lei 688/96, segundo os auditores fiscais autuantes. Importando o presente Auto de Infração o valor de R\$ 287.119,27 (duzentos e oitenta e sete mil, cento e dezenove reais e vinte e sete centavos).

02.2 – Em sua defesa o sujeito passivo alega: que as mercadorias destinadas à Zona Franca de Manaus permitem a manutenção do crédito tributário, não ensejando estorno dos créditos escriturados, pois tais operações são equiparadas à exportação para o estrangeiro nos termos do art. 4º do Dec. 288/67; que o art. 40 das disposições constitucionais transitórias, teria expressamente recepcionado aquele dispositivo na CF/88 ao manter a ZFM com suas características de Área de Livre Comércio de exportação e importação e de incentivos fiscais; que realizando o cálculo com todas as operações destinadas à Zona Franca de Manaus, que lhe permite a manutenção dos créditos, pelo método do art. 46 do RICMS-RO, seguido pela fiscalização, que, porém utilizou valores equivocados, apurou valor negativo da



diferença supostamente não estornada pela impugnante; que foi demonstrado por meio de planilhas anexas aos autos, comprovando que não houve apropriação indevida; que o fiscal autuante realizou o cálculo de forma equivocada não considerando o montante de R\$1.772.554,34, conforme planilha anexa à sua defesa, cujas operações garantem a manutenção do crédito fiscal e não precisam ser estornadas, nos termos da cláusula terceira do Convênio 65/88; que o valor da multa aplicada tem caráter confiscatório, e ao final requer a improcedência do auto de infração, e caso este não seja o entendimento, requer a redução da multa aplicada para patamar não confiscatório.

02.3 – A autoridade julgadora de instância singular faz um relato dos autos, e fundamenta sua decisão no que segue: que não há previsão legal para acolher a pretensão do autuado (equiparação à exportação para o estrangeiro), visto que está diante do benefício fiscal, isenção, a qual se interpreta literalmente, conforme disposto no art. 111, II do CTN, não comportando assim, interpretação ampliada para alcançar situações fora do seu campo de abrangência; que a Nota 6 do item 68 da tabela I do Anexo I do RICMS/RO permite apenas a manutenção de créditos fiscais na origem, desde que o estabelecimento que promova as remessas para as Áreas de Livre Comércio, seja estabelecimento industrial, observadas as demais condições previstas, o que não é o caso da impugnante, já que se trata de estabelecimento industrial, conforme consulta ao SINTEGRA-RO; que o argumento trazido pela defesa não se aplica à concessão de benefícios fiscais relacionados ao ICMS tendo em vista ser incompatível com a vedação prevista no inciso II do art. 151 da CF/88; que a alegação de que a multa aplicada se constitui em confisco por violação à CF/88, resta prejudicada, uma vez escapa à competência deste Tribunal. Sendo assim, julga procedente a ação fiscal; Declara devido o valor de R\$ 287.119,27. Determina seja notificado o sujeito passivo do teor desta decisão.

02.4 – Em seu Recurso Voluntário contra a Decisão de Primeira Instância, o sujeito passivo reitera basicamente o que fora dito em primeira defesa e afirma que restou amplamente demonstrado na impugnação apresentada que o auditor fiscal incorreu em erro ao realizar o cálculo que ensejou a presente ação fiscal, como também explicitou e demonstrou através de farta documentação o referido erro; que a própria constituição federal é quem equipara a remessa das mercadorias à ZFM como se exportação fosse, nos

termos do art. 4º do Decreto-Lei 288/68; que a ZFM ou ALC são aceitas como circunscrições de beneficiamentos fiscais, cuja remessa interna de produtos e insumos não obsta o creditamento tributário de relações anteriores conforme previsão do art. 155 da CF, que ao contrário da r. decisão recorrida, não pode ser punida por qualquer norma infraconstitucional. Ao final requer a reforma da Decisão para que seja deferido seu pedido, e declarado improcedente o auto de infração.

2.5 – Da análise dos autos, infere-se que o sujeito passivo foi acusado de se apropriar indevidamente de crédito tributário ao não estornar créditos fiscais sobre operações de remessa de mercadorias para a Área de Livre Comércio de Guajará-mirim, contrariando a Legislação Tributária Estadual, motivo pelo qual foi lavrado o presente Auto de Infração para cobrança do ICMS e demais encargos aplicáveis.

No que pese todo o esforço do sujeito passivo para descaracterizar a ação fiscal, há que ser dada razão ao Fisco, haja vista que o aproveitamento de crédito ora questionado ocorreu a descoberto de amparo legal, como a seguir explicitado.

Vejamos o que determinam os dispositivos legais apontados como infringido e penalidade aplicada, art. 46, inciso I do RICMS/RO; item 68, nota 6 da tabela I anexo I do RICMS/RO c/c art. 38, I da Lei 688/96, e sujeitando-se a penalidade imposta no art. Art. 77, inciso IV, alínea “a”, item 1 da Lei 688/96, como segue:

**RICMS/RO**

**Art. 46. O contribuinte procederá ao estorno do imposto de que se creditou, sempre que o serviço recebido ou o bem ou a mercadoria entrada no estabelecimento vier a ser: (NR dada pelo Dec.12419, de 19.09.06 – efeitos a partir de 1º.08.01)**

**I – objeto de subsequente operação ou prestação não tributada ou isenta, quando esta circunstância for imprevisível na data da entrada da mercadoria ou da utilização do serviço;**

**Para subsidiar o entendimento da lide, cita-se ainda os dispositivos legais Art. 38, inciso I, da lei 688/96 e Art. 21**

**Lei 688/96**

**Art. 38. Acarretará a anulação do crédito:**

*I - a operação ou prestação subsequente, quando beneficiada por isenção ou não incidência; (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)*

A interpretação literal dos dispositivos acima citados já definem com precisão que é obrigatório o estorno de créditos decorrente de operações beneficiadas por isenção ou não incidência. Nesta mesma esteira, cita-se o Art. 31, §3.º incisos I e II, da Lei 688/96, como segue:

### **Lei 688/96**

*Art. 31. Para a compensação a que se refere o artigo 30, é assegurado ao sujeito passivo o direito de se creditar do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo imobilizado, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação, observado o disposto no artigo 33. (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 1/07/15)*

*(...)*

*§ 3º. É vedado o crédito relativo à mercadoria entrada no estabelecimento ou prestação de serviços a ele feita:*

*I - para integração ou consumo em processo de industrialização ou produção rural, quando a saída do produto resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto, exceto se tratar de saída para o exterior;*

*II - para comercialização ou prestação de serviço, quando a saída ou a prestação subsequente não forem tributadas ou estiverem isentas do imposto, exceto as destinadas ao exterior.*

Observa-se que a exceção quanto ao aproveitamento de crédito de que trata o § 3.º inciso II, trata especificamente de operações que destinem mercadorias ao exterior, o que não corresponde ao caso em exame. Aliás, em sua defesa insiste o sujeito passivo no direito ao aproveitamento dos créditos não estornados sob alegação de que as remessas de mercadorias para Área de Livre Comércio, como extensão da Zona Franca de Manaus, são isentas do imposto, pois se equiparam a operação de exportação para o exterior. A pretensão do autuado baseia-se no que preceitua o Art. 4.º do Decreto Lei 288/67, in verbis:

### **DECRETO LEI 288/67**

*Art. 4.º A exportação de mercadorias de origem nacional para consumo ou industrialização na Zona Franca de Manaus, ou exportações para o estrangeiro, será para todos os efeitos fiscais, constantes da legislação em vigor, equivalente a uma exportação brasileira para o estrangeiro.*

O texto do Decreto 288/67 já fazia referência a sua aplicação à legislação em vigor, à época. As alterações introduzidas posteriormente pela legislação em todos os níveis, municipal, estadual e federal, devem ser observadas nas ações demandadas na atualidade. Com base no exame da legislação pertinente, não se vislumbra possibilidade de acatar a equiparação pretendida pelo autuado, ou seja, considerar a remessa de mercadorias para a Área de Livre Comércio, como para a Zona Franca de Manaus como sendo assemelhada a uma exportação, com vistas ao benefício da isenção do ICMS.

Fls. nº 216

Registre-se que apesar da contestação do autuado quanto aos valores adotados pelo fisco na apuração do crédito tributário, o mesmo se mostrou omissivo em suas conclusões, conforme manifestação do julgador de primeira Instância ao analisar essa alegação, fls. 194 a 195, como segue: “ *Não bastasse a improcedência das razões de direito, e somente a título de argumentação, as razões de fato também não procedem, tendo em vista que, às fls. 64, o sujeito passivo teria se limitado a afirmar que o Fiscal se equivocou quanto ao valor total das operações isentas, que, supostamente, importariam apenas em R\$ 7.508.338,56 (e que, destinadas à Zona Franca de Manaus seria o valor de R\$ 1.772.559,67) e não em R\$ 9.385.553,86, fls. 14/34, como comprovado em apuração pelo Auditor Fiscal, sendo que a impugnante silenciou quanto a comprovar o motivo da diferença entre os totais apurados, não ilidindo, portanto, o valor encontrado pela autoridade fiscal.*”

O benefício fiscal da isenção quando da remessa de mercadorias para a Área de Livre Comércio de Guajará-Mirim e Zona Franca de Manaus ocorre com ressalvas e condicionantes, como prevê o item 68, da Tabela I, do Anexo I, como segue:

**Tabela I – Anexo I – RICMS/RO**

**Item 68 – A saída de produtos industrializados de origem nacional destinados à comercialização ou industrialização [...] nas Áreas de Livre Comércio de Guajará-Mirim, no Estado de Rondônia, [...] desde que o estabelecimento destinatário tenha domicílio [...] nas áreas acima citadas.**

**Nota 2: para efeito de fruição do benefício previsto neste item, o estabelecimento remetente deverá abater do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto que seria devido se não houvesse a isenção, indicando expressamente na nota fiscal.**

**Nota 6: Fica assegurada, ao estabelecimento industrial que promover as saídas de que tratam este item, a manutenção dos créditos relativos às matérias-primas, materiais secundários e de embalagens utilizados na produção dos bens objetos de saídas.**

Neste contexto observa-se que a Nota 6 do item 68, acima citada, traduz fielmente o que preceitua a Clausula Terceira do Convênio 65/88, que trata da isenção do ICM nas remessas de produtos industrializados de origem nacional para comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus, e que, ao mesmo tempo, determina restrições à concessão do benefício fiscal, como segue:

**CONVÊNIO 65/88**

**Cláusula terceira Fica assegurado ao estabelecimento industrial que promover a saída mencionada na cláusula primeira a manutenção dos créditos relativos às matérias primas, materiais secundários e materiais de embalagens utilizados na produção dos bens objeto daquela isenção.**

Portanto, ainda que fosse aplicável o benefício pretendido pelo atuado, este somente contempla basicamente insumos industriais, enquanto que a recorrente apenas revende os produtos industrializados para a área de Livre Comércio e Zona Franca de Manaus. Não há portanto, que se falar em manutenção de créditos para o estabelecimento ora fiscalizado, uma vez que todas as suas entradas se referem a produtos industrializados, não havendo valores escriturados a título de "matérias-primas, material secundário ou embalagem".

Outra vertente quanto à possibilidade de aproveitamento de créditos nas operações em exame, seria se o sujeito passivo, verdadeiramente, transformasse seus insumos adquiridos em algo com valor agregado no Estado de Rondônia, de modo a fomentar o seu desenvolvimento. Na verdade o contribuinte não realiza nenhuma fase de industrialização no Estado de Rondônia agindo apenas como entreposto atacadista entre tantos outros, não sendo correto o aproveitamento de crédito decorrente de saídas isentas.

De todo o exposto, pode-se afirmar que a lei vigente veda o aproveitamento do crédito fiscal das operações anteriores quando as saídas subsequentes não forem tributadas ou estiverem isentas do imposto. Observa-se que a matéria

tributável foi corretamente quantificada, pois o imposto deu-se pelo valor do crédito não estornado, ou seja, em desacordo com a legislação, e a multa gravada pelo percentual previsto na Lei.

Portanto resta concluir que o sujeito passivo não faz jus ao benefício fiscal ora requerido, quer por falta de previsão legal específica, ou por não atender as condições necessárias requeridas para tal fim.

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. O mesmo entendimento aplica-se à arguição de inconstitucionalidade da norma legal, pois segundo afirma o recorrente, a Legislação Estadual conflita com a Legislação Federal ao não reconhecer o benefício da isenção no presente caso.

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. Correta é a decisão monocrática que julgou procedente a ação fiscal firmada na lide em que o sujeito passivo promoveu remessa de mercadorias destinadas à Área de Livre Comércio e Zona Franca de Manaus, consignando as operações como isentas, sem, no entanto, atender as condições previstas na Legislação Tributária.

02.6 – Face ao exposto e por tudo mais que dos autos consta, conheço do recurso voluntário interposto, para negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão de 1.ª Instância, que julgou procedente o Auto de Infração n.º 20192700100224, e declarou devido em sua integralidade o crédito tributário lançado na inicial.

Porto Velho, 07 de julho de 2021.

Fls. nº 219



**ATÔNIO ROCHA GUEDES**

**JULGADOR/RELATOR**

Proc. n° 220

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

**PROCESSO** : N°. 20192700100224.  
**RECURSO** : VOLUNTÁRIO N°. 166/20.  
**RECORRENTE** : GERDAU ACOS LONGOS S.A.  
**RECORRIDA** : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL.  
**RELATOR** : JULGADOR – ANTÔNIO ROCHA GUEDES.

**RELATÓRIO** : N°. 213/20/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.

**ACÓRDÃO N°. 215/21/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN.**

**EMENTA** : ICMS – DEIXAR DE EFETUAR O ESTORNO DE CRÉDITO FISCAL EM OPERAÇÕES DE REMESSA DE MERCADORIAS PARA AS ÁREAS DE LIVRE COMÉRCIO E ZONA FRANCA DE MANAUS – 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 ao exercício de 2017, e deixou de efetuar o estorno do crédito fiscal apropriado indevidamente, violando assim dispositivo de norma tributária estadual, art. 46, inciso I e item 68, nota 6 da Tabela I Anexo I, todos do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto 8.321/98. Não se aplica ao presente caso o Decreto-Lei 288/67. Mantida a decisão monocrática que julgou procedente a ação fiscal. Recurso Voluntário Desprovido. Decisão Unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade em conhecer do recurso voluntário interposto para ao final negar-lhe provimento, mantendo-se a decisão de primeira instância que julgou **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  
RS 287.119,27

\*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