



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

SUJEITO PASSIVO: ARCELORMITTAL BRASIL S.A
ENDEREÇO: AV. MAMORÉ, Nº 1621 – SETOR A – BAIRRO TRÊS
MARIAS – PORTO VELHO/RO
PAT Nº: 20202700100434
DATA DA AUTUAÇÃO: 18/11/2020
CNPJ Nº: 17 469.701/0121-83
CAD/ICMS Nº: 300351-5
INTIMAÇÃO: DR. SACHA CALMON NAVARRO COÊLHO, OAB/MG
nº. 9.007 - Alameda Oscar Niemeyer, nº 119, 12º e 13º
andares, Vila da Serra, NOVA LIMA/MG – CEP
34.006.056

DECISÃO Nº 2021.07.17.02.0483/TATE/SEFIN

Ementa. 1. ICMS – 2. Deixar de recolher o Imposto devido – Não efetivação dos estornos de créditos – Operações com mercadorias destinadas à Zona de Livre Comércio de Guajará-Mirim – Irregularidades fiscais comprovadas em parte 3. Defesa tempestiva 3. Infração fiscal ilidida em parte. 4. Ação fiscal parcialmente procedente.

(I). RELATÓRIO.

Vislumbra-se dos autos do feito, ter o sujeito passivo deixado de efetivar os respectivos estornos de créditos fiscais relativos às remessas de mercadorias com destino à Zona de Livre Comércio de Guajará-Mirim/RO. Isto, motivou a aplicação das disposições legais previstas no art. 46, Inciso I do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto nº. 8321/98. A penalidade (multa fiscal) houve-se por cominada no art. 77, Inciso IV, alínea “a”, item 1 do mesmo diploma legal.

Consolidou-se o crédito tributário no montante de R\$ 615.864,64; Colhida a ciência via DET 26/11/2020 (fls. 04); Defesa tempestiva, recepcionada em 21/12/2020 (fls. 38); Período fiscalizado: 01/07/2015 a 31/12/2015.

É o sucinto relato.

(II). DO ESCORÇO DEFENSÓRIO (Instrumento de fls. 39 a 58).

Vejamos em síntese o arrazoado defensivo.

(fls. 39/40). Identificação; tempestividade; breve relato dos fatos.



(fls 40 a 58). (i). PRELIMINAR. DOS VÍCIOS QUE ACARRETAM A NULIDADE DA AUTUAÇÃO – DEFICIÊNCIA NA MOTIVAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO -. Que, o

Ato legal perpetrado pelo Fisco na presente autuação fiscal carece de motivação e fundamentação legais, vez que a autuada não se via sob o império dos gravames tributários como tal lançados, o que, por via de consequência, macula por falta de elementos materiais comprobatórios da acusação fiscal, estes, necessários a pleno exercício da ampla defesa o do contraditório; DA DECADÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Exigem-se parcelas do ICMS relativamente aos períodos de apuração: Julho/2015 a dezembro/2015, cujo lançamento fiscal efetivou-se em 18/11/2020. De se ressaltar que a autuada prestou as declarações legais ao Fisco, relativamente aos períodos, bem como, efetivou as declarações do que seria devido, conquanto possuía saldos credores durante todo o período referenciado, cujas homologações se dão por conta do art. 150, § 4º do CTN, qual seja, da ocorrência dos fatos geradores das obrigações tributárias. Em não o praticando, o Estado/Fisco perde o direito de lançar o tributo, vez que se operou a homologação tácita do imposto; Que, fora lançada a notificação nº. 10871602, visando à autorregularização dos débitos fiscais constatados (FISCOMFORME de fls. 32/33.v), a qual, por si só, não tem o condão de caracterizar, por parte da autuada, à prática de dolo, fraude ou simulação, de modo a induzir a aplicação das disposições legais previstas no art. 173, I do CTN; Que, em relação ao tributo (ICMS), por se tratar de imposto por homologação (Lei Complementar Federal nº. 87/96, art. 20) a autoridade fiscal tem o direito potestativo de proceder às aferições legais dentro dos prazos legais de decadência (art. 142 do CTN). Em não o fazendo, se vê tacitamente homologado o lançamento. Assim, pugnapela desconstituição do ato gravoso (Auto de Infração), relativamente ao período de 01/07/2015 a 26/11/2015.

DAS RAZÕES PARA A INTEGRAL PROCEDÊNCIA DA IMPUGNAÇÃO. Aduz, ser a autuada equiparada às remessas de mercadorias à Zona Franca de Manaus e Áreas de Livre Comércio às exportações, vez que, os tribunais superiores assim o entendem; Que, por se tratarem de operações de remessas equiparadas à exportação, não caberia a imposição fiscal, tal qual disparada, vez que não há tributação do imposto, tampouco os estornos dos créditos fiscais gravados nas operações de aquisições, cujo item 68, tabela I do Anexo I do RICMS/RO, então vigente, o Fisco reconhecia expressamente a isenção tributária nas saídas de mercadorias industrializadas de origem nacional, tanto para a ZFM, como para a ALC/Guajará-Mirim/RO. DA NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS/OPERAÇÕES COM REMESSA DE PRODUTOS À ZFM E ALC/GUAJARÁ-MIRIM/RO – EQUIPARAÇÃO ÀS EXPORTAÇÕES -. O Decreto-Lei nº. 288/67, equiparou as saídas realizadas para a ZFM às exportações, tanto das matérias-primas empregadas, quanto os produtos finais. Através da EC 42/2003, passaram a integrar a isenção os produtos não-industrializados e os serviços, até 2023 (colaciona jurisprudência e doutrina acerca do tema fls. 48 a 50); DA IMPOSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO DOS EFEITOS FISCAIS. A Cláusula 3ª do Convênio ICMS nº. 65/88 prevê a manutenção dos créditos fiscais relativos a matérias-primas, materiais secundários e embalagens utilizados na produção dos bens objeto da isenção (remessas à ZFM); Que, o Fisco Rondoniense se vê em descompasso com as decisões proferidas pelo STF na ADI 310-1/90, e, desse modo, os dispositivos legais utilizados para a consecução da



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

autuação fiscal deveriam ser desconsiderados, vez que, incongruentes com as decisões já mencionadas; LEI COMPLEMENTAR nº 24/75 – IMPOSSIBILIDADE DE DECRETO MITIGAR INCENTIVO FISCAL – VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA – Que, o meio normativo legal para a concessão ou revogação de isenções relativas

ao ICMS, é o Convênio, desse modo, a aplicação dos normativos presentes da autuação fiscal (RICMS/RO, aprovado pelo Decreto nº. 8321/98), se veem sem força impositiva, frente às normativas acima desnudadas; DESNECESSÁRIO O ESTORNO DE CRÉDITOS FISCAIS – PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS DE ORIGEM NACIONAL REMETIDOS À ALC – ESTABELECIMENTO EQUIPARADO A INDUSTRIAL -. Que, ao não observar a Nota 6 do Anexo I, tabela I do RICMS/RO, cuja manutenção dos créditos fiscais se vê adstrita às matérias-primas, materiais secundários e embalagens, ou seja, apenas insumos do processo industrial, se fundou a autuação. Aduz, que por se tratar de operações que não possuem os itens acima elencados, pois que se referem a “mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros, não haveria valores a escriturar a título de matérias-primas, material secundário e embalagens. O Fisco não questiona acerca da fruição dos benefícios da isenção, tampouco da condição do caráter industrial do estabelecimento, cinge-se, em argumentar que as entradas não são insumos do processo industrial respectivo. O estabelecimento equipara-se, sim, a industrial, vez que apura e recolhe o IPI (égide do Decreto Federal nº. 7.212/10/RIPI e Lei Federal nº. 4502/64, com redação dada pela Lei Federal nº. 9.532/97). CLAUSULA TERCEIRA DO CONVÊNIO Nº. 65/88 – ART. 15 DA LEI COMPLEMENTAR Nº. 24/75 E DO ART. 40 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS DA CF/88 -. Que, tais dispositivos legais, ditos Leis Maiores, não poderão ser objeto de relevância por parte do Fisco Rondoniense; DAS RAZÕES PARA O CANCELAMENTO DA MULTA – VEDAÇÃO AO CONFISCO. Que, a penalidade (multa fiscal) tal qual aplicada na autuação fiscal não poderá se manter, vez que, indevida, muito embora se constitua de caráter confiscatório e desproporcional (90% s/ o valor do tributo), cujos tribunais superiores têm reduzido a patamares de 20%, ou mesmo canceladas, como medida de equidade poderá ser reduzida (art. 108, V do CTN), quando não presentes o dolo ou o intuito de fraudar ou simular. DOS PEDIDOS: Requer a procedência desta impugnação com o cancelamento do crédito nela consubstanciado e, subsidiariamente, em relação à multa aplicada, que seja cancelada integralmente por ausência de tipicidade, e por razões de vedação de confisco, razoabilidade e proporcionalidade ou que sejam reduzidas a patamares aceitáveis, vez que presentes a boa-fé e por razões de equidade.

Estes são, pois, os argumentos defensórios. Passa-se às análises aos fundamentos jurídico-tributários legais (de Fato e de Direito) atinentes ao caso aqui guerreado.

(III). FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO.

Cuida-se de ação fiscal (auditoria) perpetrada pela 2ª DRRE/JI-PARANÁ/RO, com guarida na DFE nº. 20202500100041 (fls. 34), com o escopo: AUDITORIA ESPECÍFICA – CONTA GRÁFICA DO ICMS -, da qual, culminou com a lavratura do



Auto de Infração nº. 20202700100434. É o que se denota de vistas à peça inaugural (fls. 02).

(III.i). PRELIMINARMENTE.

NULIDADES FORMAIS DA AUTUAÇÃO FISCAL – SOB A OTICA DA DEFESA DO SUJEITO PASSIVO -

DA AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO.

Insurge-se a defesa, suscitando a nulidade absoluta do feito, notadamente, por conter este, motivação deficiente. O Fisco, tão somente, se ateve às prescrições legais previstas expressamente no *art. 46 do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto nº. 8321/98*, sem, no entanto, incursionar pelo fenômeno da integração de normas, sejam elas, as de caráter constitucional e/ou infra constitucionais.

Tampouco, verificou-se da possível manutenção dos créditos fiscais para o estabelecimento, vez que equiparado a industrial.

De outro giro, afirma se ver a autuação fiscal maculada pela ausência de motivação do ato administrativo, o que, por consequência lhe causou o cerceamento de defesa (art. 5º, LIV e LV da CF/88).

Insta verificar, nesse contexto dos delineamentos formais da autuação, que os pretensos vícios da ação fiscal, como tal suscitados pela defesa do sujeito passivo, não tem o condão de destinar a ação fiscal à sua nulidade absoluta, haja vista se verem presentes no feito, os requisitos legais previstos no *art. 107, caput* da Lei nº. 688/96. Senão, vejamos a dicção:

LEI Nº. 688/96/ICMS/RO

Art. 107. As incorreções ou omissões do Auto de Infração não acarretarão a sua nulidade, quando nele constarem elementos suficientes para determinar com segurança a natureza da infração e a pessoa do infrator. (grifo nosso).

Nesse andar, a autuação fiscal propriamente dita, se vê em congruência ante os elementos fáticos demonstrados, por essa razão, não se denota a ocorrência de prejuízos à defesa da autuada. Os requisitos legais previstos no *art. 100 da Lei nº. 688/96*, se veem cumpridos. Ademais, que, foram-lhe disponibilizados pelo Fisco, todos os elementos probatórios utilizados (papéis de trabalho/CD mídia eletrônica) manejados na auditoria fiscal, tudo, com espeque na RESOLUÇÃO CONJUNTA Nº. 002/2017/CRE/SEFIN/TATE (das provas obtidas eletronicamente).

Posto isso, não há se falar em nulidades formais na presente ação fiscal.

DA DECADÊNCIA TRIBUTÁRIA.



No dizer da defesa, por se tratar de auditoria fiscal que contemplou o período fiscal - Julho a Dezembro/2015 -, cujos fatos geradores das obrigações tributárias ocorreram nesse período, há que se gravar as prescrições legais do *art. 150, § 4º do CTN* (passa-se a contar o prazo de 05 anos da ocorrência dos fatos geradores) e, não, os do disposto no *art. 173, Inciso do CTN*, uma vez que não se vislumbram nos autos a presença de dolo, fraude ou simulação.

Nesse norte, vejamos a dicção do referido *art. 150, § 4º do CTN*:

CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (Lei nº 5172/66)

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (grifo nosso).

Através de seu instrumento defensivo (fls. 42 a 46), o sujeito passivo alega que, durante o período fiscal auditado (julho a dezembro/2015), possuía saldos credores em sua conta gráfica (acosta cópias do LRA – livro registro de apuração do ICMS fls. 119 a 273), o que, por consequência, compensando-se os créditos fiscais das entradas em cotejamento com os débitos das saídas tributadas, restaria o saldo, se credor, transposto para o período seguinte. Foi o que se denota ter ocorrido. Isto, atrairia a aplicação dos ditames previstos no *art. 150, § 4º do CTN*, já retro citado, vezque houve o adimplemento do tributo.

O Poder Judiciário tem assentado decisões no sentido de que se há adimplemento, mesmo que parcial do imposto, o período decadencial passa-se a ser alvo das disposições legais previstas no já citado *art. 150, § 4º do CTN*.

Assim sendo, se o direito nasceu juntamente com o início do prazo de perempção, trata-se de prazo decadencial. Não há suspensão ou interrupção da decadência, tampouco não há exceção para o cômputo da decadência.

No que toca aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, como é o caso do ICMS, o STJ, através da *SÚMULA Nº. 555*, pacificou a questão no que diz respeito ao prazo decadencial. Vejamos a dicção:

SÚMULA Nº. 555/STJ

*"Quando não houver declaração do débito, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se exclusivamente na forma do *art. 173, I, do CTN*, nos casos em que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa"*

Nessa toada, uma vez que se denota dos autos ter o contribuinte aperfeiçoado o lançamento do imposto e informado ao Fisco através de sua EFD/SPED FISCAL,



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

impõe-se gravar ao caso as prescrições levadas a efeito pela Súmula nº. 555/STJ, vez que não se vislumbra nos autos a presença da ocorrência de dolo ou simulação, o que, atrairia para a causa a aplicação do disposto no art. 173, Inciso I do CTN.

Não se vislumbra nos autos, provas irrefutáveis da ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o que, caso assim o fosse, atrairia os gravames da exação sob o espeque do art. 173, Inciso I do CTN. Não é o caso.

No que pertine à legalidade dos procedimentos legais disparados pelo Fisco, o art. 196 do CTN, assim se manifesta:

CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (Lei Complementar nº. 5172/66).

*Art. 196. A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários **para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável.** que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas.(grifo nosso).*

Isto, se fez, com a lavratura do Termo de Início de Ação Fiscal sob nº. 20201100100303 (fls. 35).

Quanto à contagem dos prazos para fins de decadência tributária, grava-se como termo inicial o da ocorrência dos fatos geradores ensejadores da obrigação tributária. Como norte, Tem-se a data do primeiro ato que tenha o condão de compelir o sujeito passivo à obrigatoriedade de apresentação de documentos, qual seja, da data do início da ação fiscal retro mencionado. Vejamos o que dispõe a normativa pertinente:

LEI Nº. 688/96

Art. 94. Considera-se iniciado o procedimento fiscal, para efeito de excluir a espontaneidade da iniciativa do sujeito passivo: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15):

I - com a lavratura do termo de início de fiscalização;

Isto se fez, como denota a ciência do sujeito passivo (via DET notificação nº. 11199008, de 22/10/2020). Aperfeiçoa-se, desse modo, o marco temporal final “ad quem” da contagem dos prazos da Decadência Tributária. Para esse fim, recorre-se ao disposto no art. 224, caput do CPC/2015. Vejamos:

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015

Art. 224. Salvo disposição em contrário, os prazos serão contados excluindo o dia do começo e incluindo o dia do vencimento.

Assiste razão ao sujeito passivo, neste quesito específico. O Fisco, de certo modo, cochilou.



Eis que, por se tratar de questão de ordem pública, porquanto não pode ser relevado pela administração pública, o instituto da Decadência Tributária se impõe ao caso em tela.

Doravante, o período fiscal sob o qual nos debruçaremos nas análises de mérito (materialidade) da presente ação fiscal, será o de: **02/07/2015 a 22/10/2015**.

(III.ii). MÉRITO.

EM FASE DE EXAME DA MATERIALIDADE DA INFRAÇÃO E DA SUA CONFORMAÇÃO AOS DISPOSITIVOS LEGAIS EM VIGOR, - SUBSUNÇÃO DOS EVENTOS FACTUAIS ÀS NORMAS JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS EM VIGOR -.

Vejamos o desenrolar do íter processual da contenda administrativa posta.

DA ACUSATÓRIA FISCAL (IMPUTAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS).

Deflui-se do libelo acusatório fiscal (fls. 02), de ter o sujeito passivo deixado de recolher parte do imposto devido, uma vez que não efetivou os estornos de créditos do ICMS relativos às entradas das mercadorias objeto de remessas à ALC – Área de Livre Comércio de Guajará-Mirim/RO -, conforme planilha acostada pelo autor do feito (Anexo I – fls. 21 a 28.v dos autos).

Para o desiderato, no tocante à infração fiscal, lançou mão das prescrições legais previstas nos *art. 46, Inciso I do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto nº. 8321/98*. Vejamos:

RICMS/RO, aprovado pelo Decreto nº. 8321/98.

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;

A penalidade (multa fiscal), como incursa no *art. 77, Inciso IV alínea “a”, item 1 da Lei nº. 688/96*. Vejamos:

Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

IV - infrações relacionadas ao pagamento, retenção ou apuração do ICMS: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

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



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

1. do valor do imposto não pago, por deixar de pagá-lo ou contribuir para que o sujeito passivo deixe de pagá-lo, mediante ação ou omissão que resulte na falta de pagamento, nas hipóteses para as quais não haja previsão de penalidade específica;

MANIFESTAÇÕES DA DEFESA DO SUJEITO PASSIVO.

O sujeito passivo, como já desnudado no item II (do escorço defensivo), se insurge ante os gravames da autuação fiscal a ele imposta. Vejamos em síntese:

(i). Que, por se tratar de operações equiparadas às exportações, não há se falar em gravames do ICMS, vez que isentas (a teor do *Decreto-Lei nº. 288/67, art. 4º*). Através da *EC nº. 42/2003*, o benefício isencional estendeu-se aos produtos não-industrializados. Com o advento do art. 40 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, convalidaram-se todos os incentivos fiscais anteriores relativos à ZFM, primeiro até 2013 e, depois, até 2023 (*EC nº. 42/2003*).

Assim sendo, a Constituição Federal/88, em seu *art. 155, § 2º, X*, resguarda o aproveitamento dos créditos fiscais à espécie.

O *Convênio ICMS nº. 52/92* estendeu a aplicação do *Convênio ICMS nº. 65/88* às Áreas de Livre Comércio, o qual, prevê em sua *Cláusula Terceira* a possibilidade de manutenção dos créditos fiscais relativos às entradas de matérias-primas, materiais secundários e materiais de embalagem, para os estabelecimentos industriais que promoverem saídas de mercadorias à ZFM.

Tal dispositivo legal (*Cláusula terceira do Convênio ICMS nº 65/88*), foi objeto revogação pelo *Convênio ICMS [06/90](#)*, efeito este suspenso por liminar do STF (*ADI nº 310-1/90*).

Na legislação fisco-tributária do Estado de Rondônia, a isenção se vê expressamente disposta no *art. 6º, caput do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto nº. 8321/98*, o qual, a remetendo aos ditames do item 68 do Anexo I. tabela I do referido diploma legal.

Assevera estar o Fisco de Rondônia em descompasso com as determinações do STF, no que diz respeito à exigência fiscal de estornos dos créditos fiscais como desnudados na presente decisão.

Aduz que a *Lei Complementar nº. 24/75*, impede que os Entes Federativos mitiguem incentivos fiscais, via dispositivos locais (leis e regulamentos), senão, mediante *Convênio*.

Quanto ao estabelecimento ser equiparado a industrial, cita o *art. 9º, Inciso III do RIPI (Decreto nº. 7.212/10)*; *art. 4º, Inciso II da Lei Federal nº. 4502/64, com redação dada pela Lei Federal nº. 9.532/97*.



Que, de todo o exposto, não pode o Fisco/Estado, através de um Decreto Regulamentador (RICMS/RO, aprovado pelo Decreto nº. 8321/98), com a ação fiscal aqui debatida, legitimar sua atuação, sem que, se acolha normas de calibre maior, quais sejam, da CF/88, Leis Complementares, Convênios, bem como de decisões de Tribunais Superiores (STF/STJ).

DOS ASPECTOS JURÍDICO-TRIBUTÁRIOS PERTINENTES À MATÉRIA.

Na seara das lides administrativas, como é o caso vertente, ante o vasto manancial-jurídico-tributário pertinente, o qual foi objeto de desnudamento nos subitens anteriormente colacionados, torna desnecessário transcrevê-los novamente.

A questão debatida, cinge-se, em seu aspecto nuclear, na pretensa manutenção da autuação fiscal perpetrada pelo Fisco Rondoniense, o que se demonstrou à miúdo, vez que o sujeito passivo não efetivou os respectivos estornos dos créditos fiscais relativos às entradas dos produtos remetidos à ALC/Guajará-Mirim/RO, estas, isentas do ICMS, como impõe o art. 46,

RICMS/RO, aprovado pelo Decreto nº. 8321/98

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;

Quanto à isenção fiscal, as prescrições legais do art. 6º, caput do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto nº. 8321/98 e da Tabela I do Anexo I, item 68 do mesmo diploma legal.

Art. 6º Ficam isentas do imposto as operações e as prestações relacionadas no Anexo I deste regulamento (Lei 688/96, art. 4º).

TABELA I DO ANEXO I - ISENÇÕES - CONCESSÕES POR TEMPO INDETERMINADO

68 - A saída de produtos industrializados de origem nacional destinados à comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus....., bem como nas Áreas de Livre Comércio de Guajará-Mirim, no Estado de Rondônia,, desde que o estabelecimento destinatário tenha domicílio nos municípios de, ou nas áreas acima citadas. (Conv. ICMS 65/88; Conv. ICMS 52/92; Conv. ICMS 49/94; Conv. ICMS 25/08, efeitos a partir de 30/04/08;(NR dada pelo Dec. 13763, de 11.08.08 – efeitos a partir de 1º.06.08 – Conv. ICMS 25/08)

*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 tais saídas. (NR dada pelo Dec. 16404, de 15.12.11 – efeitos a partir de 1º.09.11 – Conv. ICMS 71/2011) (grifo nosso).*



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

De tal sorte que, há condicionantes, ou seja, tão somente em relação às matérias-primas, materiais secundários e embalagens, são admitidos pela legislação fiscal de regência, a manutenção dos créditos fiscais relativos às entradas.

Quanto às vedações do direito ao crédito fiscal, o *art. 19, caput e art. 20, caput e § 1º, da Lei Complementar Federal nº. 87/96*, assim reza:

LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº. 87/96.

Art. 19. O imposto é não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou por outro Estado.

Art. 20. Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se 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 permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

§ 1º Não dão direito a crédito as entradas de mercadorias ou utilização de serviços resultantes de operações ou prestações isentas ou não tributadas, ou que se refiram a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento.

Recepcionados os comandos emergentes acima, na legislação tributária do Estado de Rondônia, no *art. 31 da Lei nº. 688/96*. Veja-se:

LEI Nº. 688/96

Sujeito passivo o direito de creditar-se 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 permanente, ou o recebimento de serviços de

No § 3º, da mesma norma legal, há a condicionante:

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

II – para comercialização ou prestação de serviço quando a saída ou a prestação subsequente não forem tributadas e estiverem isentas do imposto, exceto as destinadas ao exterior.” (grifo nosso).

Quanto às vedações do direito aos créditos fiscais, estas, se veem insculpidas no *art. 41, caput e Inciso I do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto nº. 8321/98*.

RICMS/RO, aprovado pelo Decreto nº. 8321/98.



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

Art. 41. Não implicará crédito para compensação com o montante do imposto devido nas operações ou prestações seguintes (Lei 688/96, art. 36):

I – a operação ou prestação beneficiada por isenção ou não incidência, observado o disposto nos incisos III e IV do artigo 43

Art. 43. É vedado ao contribuinte creditar-se do imposto relativo à entrada de bens ou mercadorias, inclusive se destinados ao uso, consumo ou ativo permanente do estabelecimento, ou a utilização dos serviços, nos seguintes casos (Lei 688/96, art. 31, §§ 1º, 2º e 3º):

III – para comercialização ou para atividade de prestação de serviços, quando a saída ou a prestação subsequente não for tributada ou estiver isenta do imposto, **exceto as destinadas ao exterior;** (grifo nosso)

Na dicção da Cláusula Terceira do CONVÊNIO ICMS Nº. 65/88, cuja revogação se viu suspensa pelo STF, através da Liminar nº 310-1/90, vislumbra-se que há, sim condicionantes à aplicação das normas de império à espécie. Senão, vejamos:

CONVÊNIO ICMS Nº 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.** (grifo nosso).

Parágrafo único. **Excluem-se do disposto nesta cláusula os produtos que atualmente estejam sujeitos a estorno de créditos.** (grifo nosso).

Isto posto, decide-se.

DECISÃO.

Pois bem.

Desnudado o vasto manancial jurídico-tributário sobre a matéria, urge, portanto, em respeito aos sacrais Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa, proceder à análise percuciente àqueles, bem como da sua conformação ou não (subsunção dos fatos à norma legal), em contraponto às manifestações defensórias da autuada, sopesá-los, para, ao final, decidir a lide posta.

O embate na questão debatida, cinge-se no fato de ter o sujeito, promovido saídas de mercadorias com destino à ALC/GUAJARÁ-MIRIM/RO, sem, no entanto, proceder aos estornos dos créditos fiscais relativos às entradas daquelas mercadorias, o que, por via de consequência, causou a diminuição do saldo do tributo a recolher nos períodos de apuração analisados na auditoria fiscal.



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

É, por demais consabido que em se tratando de demandas na seara do Direito Tributário, vige a máxima de que: **“a prova produzida nos autos, invariavelmente deverá se constituir em prova real, direta, ou seja, a documental”**.

Isto se fez nos presentes autos.

Nesse andar, como bem impõe a Cláusula Terceira, caput e § único do CONVÊNIO ICMS nº. 65/88, as condicionantes impostas se vislumbram não cumpridas pela atuada, vez que se trata de direito aos créditos fiscais tão somente em relação às matérias-primas, materiais secundários e embalagens.

Assim, malgrado todo o esforço despendido pelo sujeito passivo em sua demanda defensiva, logrou produzir elementos hábeis e idôneos de modo a ilidir parcialmente o conteúdo da ação fiscal, como prevê o art. 373, Inciso II do CPC/2015. Obteve êxito, sim, no que toca à aplicação da Decadência Tributária, a qual, alcança o período de: 01/07/2015 a 22/10/2015, este, já, objeto de esgotamento no sub item (Das nulidades formais da autuação fiscal), desta decisão.

Por conseguinte, a ação fiscal deverá seguir avante, de modo parcial.

Por reflexo, a ação fiscal merece reparos, os quais serão abaixo demonstrados.

ALTERAÇÃO DO VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO DE OFÍCIO.

Eis que, por força das disposições legais do *art. 108, caput e § 2º da Lei nº. 688/96*.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO (remanescente)

	Auto de Infração (a)	Valor Indevido (b)	Valor Devido (c) = (a) – b
Tributo	R\$ 183.410,68	R\$ 113.818,81	R\$ 69.591,87
Multa (90%)	R\$ 220.308,20	R\$ 138.115,68	R\$ 82.192,52
Juros	R\$ 150.769,55	R\$ 96.062,97	R\$ 54.706,58
A. M.	R\$ 61.376,21	R\$ 39.643,05	R\$ 21.733,16
Total	R\$ 615.864,64	R\$ 387.640,51	R\$ 228.224,13

*Valor do crédito tributário remanescente objeto desta decisão é de R\$ 228.224,13.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – EXCLUSÃO -.

Quanto aos valores do crédito tributário excluído, vejamos a demonstração:



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

CRÉDITO TRIBUTÁRIO	Valor excluído
Valor original (autuação fiscal)	R\$ 387.640,51
Importe do CT (tributo + multa + juros + atualização monetária)	*R\$ 547.956,01

- Valor do Crédito Tributário excluído atualizado R\$ 547.956,01/R\$92,54 = 5.921,28 UPF/RO.

No tocante às insurgências trazidas aos autos pelo sujeito passivo, quais sejam:

Das razões para o cancelamento da multa fiscal (90%) sobre o valor do tributo corrigido – considerada pela autuada como excessiva e de caráter confiscatório, contrariando o disposto no art. 150, Inciso IV da CF/88 -.

Impende pontuar, que, por se tratar de instrumento legal em plena vigência no arcabouço jurídico-tributário do Estado de Rondônia, há impedimentos de ordem legal ao julgador imiscuir-se na questão, ante as previsões legais do disposto no art. 16, Inciso II da novel Lei nº. 4929/2020. Vejamos a dicção:

LEI Nº 4.929, DE 17 DE DEZEMBRO DE 2020.

Art. 16. Não compete ao TATE:

II - **a negativa de aplicação de lei** ou de ato normativo emanado do Governo de Rondônia, Secretário de Estado de Finanças ou do Coordenador-Geral da Receita Estadual; (grifo nosso).

(IV). CONCLUSÃO

Assim, por derradeiro, de acordo com o previsto no *artigo 15, I, da Lei nº 4.929, de 17 de julho de 2020*, no uso da atribuição disposta no *artigo 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9157, de 24 de julho de 2000*, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação fiscal e, por reflexo, considerar **DEVIDO** o crédito tributário remanescente de **R\$ 228.224,13**, o qual deverá ser atualizado na data do pagamento.

O valor do Crédito Tributário excluído atualizado, importa em R\$ 547.956,01/R\$ 92,54/UPF/RO/2021 = 5.921,28 UPF/RO.

Por se tratar de decisão administrativa singular/TATE/SEFIN, contrária em parte aos interesses da Administração Tributária, recorro de ofício à Câmara de Julgamentos de 2ª Instância, por força dos imperativos legais previstos no *art. 132, § 2º, I da Lei nº. 688/96/ICMS/RO (O valor do crédito tributário excluído excede a 300 UPF/RO)*.



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

5 – ORDEM DE INTIMAÇÃO

Notifique-se o sujeito passivo do teor desta decisão administrativa singular nº. 2021.07.17.02.0483/TATE/SEFIN). Isto, com espeque no *art. 132, caput e § 1º, I da Lei nº. 688/96/ICMS/RO*.

Ressalve-se ao sujeito passivo as benesses previstas no *art. 108, § 2º da Lei nº. 688/96*.

LEI Nº. 688/96

Art. 108. Estando o processo em fase de julgamento, os erros de fato e os de capitulação da infração ou da penalidade serão corrigidos pelo órgão de julgamento, de ofício ou em razão de defesa ou recurso, não sendo causa de decretação de nulidade, desde que da correção resulte penalidade de valor igual ou inferior ao constante no auto de infração. (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

§ 2º. Em qualquer caso previsto neste artigo, será ressalvado ao interessado, expressamente, a possibilidade de efetuar o pagamento do crédito tributário no prazo de 30 (trinta) dias, contados da intimação, com desconto igual ao que poderia ter usufruído no decurso do prazo previsto para a apresentação de defesa tempestiva. (AC pela Lei nº 3583, de 9 de julho de 2015 - efeitos a partir de 01/07/15)

Porto Velho/RO/TATE/UJ/1ª Instância, 10 de Julho de 2021.