



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

**SUJEITO PASSIVO:** *CONNECTION IMPORTADORA, EXPORTADORA & COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIO*

**ENDEREÇO:** *João Goulart, 2832 - São João Bosco - Porto Velho/RO - CEP: 76803-756*

**PAT Nº:** *20212701200086*

**DATA DA AUTUAÇÃO:** *03/06/2021*

**CAD/CNPJ:** *06.990.794/0002-45*

**CAD/ICMS:** *00000001316460*

**DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2021/1/96/TATE/SEFIN**

1. ICMS- Não recolhimento de imposto diferido. 2. Apresentação de defesa. 3. Infração não ilidida. 4. Ação fiscal procedente.

**1 - Relatório**

**1.1 - Autuação.**

Da leitura da peça básica, extrai-se que: “Em atendimento à DFE nº 20202501200037, emitida pela Gerência de Fiscalização da Coordenadoria da Receita Estadual, verificou-se; mediante a conferência das operações de importação realizadas pelo contribuinte alvo dessa ação fiscal, o qual está localizado na ALCGM, cujo ICMS devido fica diferido para o momento da saída da mercadoria do estabelecimento importador, ou não destaque e o não pagamento do ICMS próprio na saída, do estabelecimento, dos produtos importados do exterior e se deu através de notas fiscais de transferência - CFOP: 5.409. Por conta da irregularidade constatada lavra-se o presente auto de infração para cobrança do ICMS próprio não pago, acrescido de atualização monetária, juros e SELIC além da penalidade de multa (cálculo do crédito tributário constante em planilha anexa).”

O período fiscalizado foi de 01/01/2019 a 31/12/2019.

A capitulação legal se deu pelo descumprimento ao artigo 77, inciso IV, alínea “a”, item 1 da Lei 68/96 e artigos 180, 181 e 183 do anexo X, do RICMS aprovado pelo Decreto n. 22.721/2018. Com multa prevista no artigo 77, inciso IV, alínea “a”, item 1 da Lei 68/96.

Composição do crédito tributário lançado:

TRIBUTO	R\$ 62.788,75
MULTA: 90%	R\$ 73987,32
JUROS	R\$ 19.152,43
ATUAL. MONETÁRIA	R\$ 19.419,38
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 175.347,88

### 1.2 - Alegações da defesa.

O sujeito passivo apresentou defesa tempestiva conforme atesta o protocolo de recebimento de defesa tempestiva (fls.: 15). E, nela, alegou preliminarmente que:

1.2.1 não houve infringência aos artigos 180, 181 e 183 do anexo X do Decreto 22.721/18 referente às importações, tendo em vista que o regulamento permite aproveitamento do crédito e que fez uma mera transferência de mercadoria entre matriz e filial e que por serem uma unicidade de personalidade jurídica a operação não é considerada saída de mercadoria.

1.2.2 no texto, é citado que o termo de início de fiscalização foi feito de modo físico, ou seja, que o auditor compareceu ao estabelecimento do contribuinte para intimá-lo da ação fiscal e que ao conferir os arquivos que vieram nos autos não identificou a assinatura do contribuinte nesse termo, logo não estava ciente da ação iniciada pelo sujeito passivo;

1.2.3 a DFE não foi juntada ao processo e que a DFE deveria conter a assinatura do gerente de fiscalização, bem como o termo de encerramento da ação fiscal não traz consignado um método específico orientador dos trabalhos fiscais que deveriam ter sido cumpridos pelo fisco diligente. Para corroborar sua tese, aponta os Acórdãos n. 070/19/2ª Câmara/TATE/SEFIN, 025/19/2ª Câmara/TATE/SEFIN e 129/17/1ª Câmara/TATE/SEFIN;

1.2.4 a multa no patamar pretendido pelo fisco estadual é exorbitante, possui caráter confiscatório e desproporcional;

1.2.5 não houve observância ao princípio da isonomia, por negação ao sujeito passivo de usufruir da legislação pertinente ao fisco conforme, e cita o artigo 71, § 6º, da Lei nº 688/96 e que deveria ser dada a possibilidade do defendente de se auto regularizar no prazo de 30 dias;

1.2.6 Estado de Rondônia valeu-se de índice previsto na Lei 688/96, artigo 46-A para correção monetária definido pelo STF como inconstitucional, pois todos e quaisquer lançamentos, cálculos, inscrições e pretensões executivas do ente estadual Requerido em face da Requerente realizadas com base em índice diverso ou superior ao da SELIC são inconstitucionais, ilegais e nulos.

Em suas alegações quanto ao mérito aduziu que:

1.2.7 as notas fiscais utilizadas para lançamento do crédito tributário pelo autuante são notas que o contribuinte usou como base para transferência entre estabelecimentos do mesmo titular referentes a importações (5112 e 5163), e que o contribuinte solicitou à SEFIN liquidação de débitos gerados referentes ao ICMS-ST das mercadorias importadas com base nos créditos fiscais acumulados em sua conta gráfica. Acrescenta, que pelo fato do contribuinte ter efetuado o pagamento do ICMS-ST, com base nas notas de importações não ocorreu o destaque do ICMS, tendo em vista que em operação interna de substituição tributária não há destaque conforme especificado no Anexo VI do Decreto 22721/2018.

Ao fim, requereu, dentre outras, que as autuações sejam julgadas nulas pelas preliminares apontadas e improcedente o mérito do auto de infração.

### 2 – Fundamentos de fato e de direito.

Constam nos autos, dentre outros documentos, a DFE, termo de início de ação fiscal e termo de encerramento (fls. 05 a 09), bem como, dados e documentos gravados em mídia digital (fls.: 04).

Como todas as informações constantes do auto de infração e dos demais documentos

foram levadas ao conhecimento do sujeito passivo, consoante documento de fl. 10 (notificação), a defendente teve conhecimento das razões que levaram à autuação e, portanto, garantido pleno direito de defesa.

Não se pode falar, pois, que houve algum prejuízo ao direito de defesa da autuada uma vez que as notificações foram geradas, assinadas e científicas digitalmente (fls.: 10 e 11) não se podendo arguir falta de assinatura.

Oportuna ressaltar que a DFE foi emitida e estava disponível para consulta nos autos, e que os Acórdãos trazidos pela defendente em nada tem relação com o caso concreto ora analisado, pois aquele trata de operação sem designação, o que não é o caso em tela.

A defendente alega que não houve infringência aos artigos 180, 181 e 183 do anexo X do Decreto 22.721/18 referente às importações, tendo em vista que o regulamento permite aproveitamento do crédito e que fez uma mera transferência de mercadoria entre matriz e filial, que por serem uma unicidade de personalidade jurídica, a operação não é considerada saída de mercadoria.

Pois bem, de fato a unicidade jurídica entre empresas de mesmo titular já está reconhecida, dada decisões recentes dos Tribunais Superiores pacificando esse tema, não mais são consideradas saídas.

Entretanto, o ICMS, como está previsto nos artigos 180, 181 e 183 do anexo X do RICMS, aprovado pelo Decreto n. 22.721/2018 o imposto fica diferido quando importado do exterior por contribuinte situado na área de livre comércio de Guajará-Mirim (ALCGM):

*“Art. 180. Fica diferida para a etapa de circulação seguinte, o imposto incidente sobre a entrada de mercadorias ou bens importados do exterior, exceto armas e munições, fumo e seus derivados, veículos de passageiros e perfumes, por estabelecimentos situados na Área de Livre Comércio de Guajará-Mirim, nos termos do item 30 da Parte 2 do Anexo III deste Regulamento. (Lei 688/96, arts. 170 e 172)*

***Parágrafo único.** Encerra-se o diferimento previsto neste artigo:*

*I - na saída da mercadoria do estabelecimento importador;*

*II - na utilização ou consumo da mercadoria no estabelecimento importador.*

***Art. 181.** Na saída subsequente das mercadorias ou bens entrados na forma do artigo 180, ou das que resultarem da sua industrialização, fica concedido o crédito fiscal presumido, na forma do item 16 da Parte 2 do Anexo IV deste Regulamento. (Lei 688/96, art. 171)*

.....

***Art. 183.** O disposto nesta Seção fica condicionado à regular impressão, emissão, escrituração de documentos e livros fiscais e, sendo o caso, ao pagamento do imposto devido no prazo legal. (Lei 688/96, art. 59, Parágrafo único)”.*

Também, como menciona a defendente, temos a mesma previsão nos artigos 170 e 172 da Lei 688/96:

*“Art. 170. Fica diferida para a etapa de circulação seguinte, a incidência do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, incidente sobre a entrada de mercadorias ou bens, importados do exterior, por estabelecimentos situados na Área de Livre Comércio de Guajará-Mirim.*

***Parágrafo único.** Encerra-se o diferimento previsto neste artigo: (grifei)*

*I - na saída da mercadoria do estabelecimento importador; (grifei)*

*II - na utilização ou consumo da mercadoria no estabelecimento importador;*

.....  
*Art. 172. Ficam excluídos dos benefícios deste Capítulo, armas e munições, fumo e seus derivados, veículos de passageiros e perfumes.”*

Importante ressaltar que o diferimento é a modalidade de tributação que posterga o lançamento e o recolhimento do tributo, numa condição em que já houve a ocorrência do Fato Gerador, adiando sua cobrança para uma etapa futura e condicionada ao cumprimento das condições estabelecidas nos normativas acima citadas.

E, considerando a condição legal estabelecida no inciso I, parágrafo único do artigo 180, que estabelece como encerrado o diferimento do caso em tela no momento da saída da mercadoria do estabelecimento importador; não se trata de saída de mercadoria a título de estabelecer o fato imponible, mas tão somente, a implementação de uma condição resolutória finalística do diferimento.

Quanto ao argumento da defendente sobre o caráter confiscatório, destacamos que a multa aplicada pelo fisco estadual, em razão da infração verificada, foi calculada em conformidade com as regras dispostas na capitulação da penalidade.

Para excluir ou reduzir esse valor, com base nos argumentos lançados pelo impugnante, seria necessário afastar os efeitos da aludida lei, porém, tal medida não se inclui no âmbito de competência deste Tribunal:

*“Lei nº 4.929/20.*

*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;”*

Portanto, por estar em consonância com a lei, a multa aplicada deve ser mantida.

A defendente aduz lhes ter sido negado o princípio da isonomia, pois o fisco não deu oportunidade de Autorregularização segundo as regras do fisconforme.

Vejamos, o fisconforme está previsto no artigo 97 da Lei 688/96:

*“Lei nº 688/96*

*Art. 97. Verificada qualquer infração à Legislação Tributária deverá ser iniciado o Processo Administrativo Tributário - PAT, através da lavratura de Auto de Infração, observada a exceção prevista no § 3º. (NR dada pela Lei 2109, de 07.07.09 – efeitos a partir de 08.07.09)*

*§ 1º. As inconsistências apuradas através do cruzamento de informações constantes em bancos de dados da Administração Tributária poderão ser objeto de notificação eletrônica, com prazo certo para regularização, ou mesmo de auto de infração, conforme o caso, na forma definida em decreto do Poder Executivo. (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)*

*§ 2º. O não atendimento da notificação de que trata o § 1º, no prazo estipulado, poderá implicar na abertura de ação fiscal para constituição do crédito tributário, conforme previsto em decreto do Poder Executivo. (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)*

.....  
*§ 4º Caso a infração verificada nos termos do caput seja decorrente do descumprimento de obrigação acessória, que ainda não tenha sido objeto da notificação prevista no § 1º e tampouco pelo DET, deverá ser adotado o procedimento constante nos §§ 6º e 7º do art. 71.” (grifei)*

A regra geral do dispositivo supra é a autuação e a exceção é a notificação para Autorregularização trazidos respectivamente pelo artigo 97 e pelo § 1º. No caput temos a obrigação da autuação perante qualquer infração e no § 1º, “as inconsistências **poderão** ser objeto de notificação via sistema”, mas não é uma determinação, o que nos leva a crer que não houve erro por parte do autuante.

Ressaltamos também, que o disposto no § 6º do art. 71 e no § 4º do art. 97, ambos da Lei nº 688/96, não têm pertinência com o caso. Não se trata, neste caso, de descumprimento de obrigação tributária acessória, mas, de lançamento que envolve a exigência do ICMS-ST (obrigação tributária principal).

Quanto aos juros de mora e a solicitação de aplicação da SELIC, esclarecemos que a legislação do ICMS em Rondônia (art. 46-A da lei 688/96, em vigor à época dos fatos) disciplinava essa matéria, estabelecendo que o crédito tributário que não for pago até o dia fixado pela legislação tributária, exceto o decorrente de multa de mora, após atualização monetária, será acrescido de juros de mora, não capitalizáveis, de 1% (um por cento) ao mês ou fração, norma vigente à data da ocorrência do fato gerador.

Assim, nos termos do art. 144 do CTN, o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada, o que se deu nesse caso em que o lançamento se reporta a fatos ocorridos em 2018 e, somente a partir da edição da Lei nº 4952/21 – com efeitos a partir de 01/02/21, com a nova redação dada ao art. 46-A, o crédito tributário será acrescido de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC.

No tocante a inconstitucionalidade pelo uso de índice superior à SELIC, a análise de tal argumento encontra óbice legal, pois tanto a Lei 688/1996 (art. 90), quanto a Lei 4929/2020 (art. 16), excluem da competência deste Tribunal a análise de inconstitucionalidade veja:

*“Art. 16. Não compete ao TATE:*

.....

*III - a declaração de inconstitucionalidade, salvo no caso da inconstitucionalidade ter sido proclamada em ação direta de inconstitucionalidade ou tratar-se de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal ou a Assembleia Legislativa tenha suspenso a execução do ato normativo”.*

No mérito, a defendente argumenta que o autuante utilizou como base para o lançamento do crédito tributário as notas fiscais referentes a importação, as mesmas utilizadas pela autuada para requerer junto à SEFIN a liquidação de débitos relativos a ICMS-ST das mercadorias importadas.

Ora, é importante salientar, que o crédito tributário ora lançado refere-se ao ICMS próprio, devido pelo importador quando da aquisição das mercadorias importadas do exterior e que ficou diferido até o fim da condição estabelecida no inciso I, parágrafo único do artigo 180 e, para seu lançamento, o autuante lançou mão das informações destacadas nas notas fiscais n. 5166 e n. 5235 de transferência (CFOP-5.409), emitidas pela Matriz em Guajará-Mirim em favor de sua Filial em Porto Velho, calculando o imposto devido nessa operação sem prejuízo do imposto a ser cobrado nas operações subsequentes (ICMS-ST), que segundo declarações da defendente e documentos acostados aos autos, já se encontra quitado.

Em razão de todo o exposto, por não ter observado vícios que maculem a ação fiscal e por não haver nos autos, quaisquer fundamentos ou documentos capazes de ilidir a infração verificada, conheço da defesa para negar-lhe provimento e manter, na íntegra, a exigência de que trata a peça inicial.

### **3 – Conclusão.**

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**

**PROCEDENTE** a ação fiscal e declaro devido o crédito tributário lançado na peça básica (R\$ 175.347,88), devendo o mesmo ser atualizado na data do efetivo pagamento.

**4 – Ordem de intimação.**

Fica o sujeito passivo intimado a recolher o crédito tributário devido no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência deste, garantido o direito de recurso voluntário à Câmara de Segunda Instância, no mesmo prazo, sob pena de inscrição em Dívida Ativa do Estado.

*Porto Velho, 29/10/2021 .*

***Roberto Luis Costa Coelho***

***JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA***



Documento assinado eletronicamente por:

**Roberto Luis Costa Coelho, Auditor Fiscal,**

, Data: **29/10/2021**, às **16:32**.

Conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.