

**PROCESSO** : 20202700100297 – E-PAT 011.617  
**RECURSO** : DE OFÍCIO 36/2022  
**RECORRENTE** : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDA** : SJW COMERCIAL DO BRASIL IMP. E EXP. EIRELI  
**JULGADOR** : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA  
**RELATÓRIO** : Nº 136/23/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

## **02 - VOTO DO RELATOR**

O auto de infração foi lavrado, no dia 28/08/2020, em razão de o sujeito ter realizado saída acobertada por documento fiscal, contendo erro na determinação da base de cálculo. Segundo a Autoridade Fiscal, a empresa é detentora do Regime Especial de Importação (lei 1473/2005), que difere o ICMS para o momento da saída interestadual, e, em suas saídas, na base de cálculo do ICMS não foram totalmente integradas as parcelas constantes da DI nº 17/1873365-0 e NF-e entrada nº 197, - o II (Imp. Importação), IPI (Imp. s/ Prod. Industrial), PIS, COFINS e Taxas Aduaneiras, na BC do ICMS, bem como o montante do próprio imposto, destacando, no documento fiscal, ICMS menor que o devido.

Diante disso, foi lançada a diferença do imposto e aplicada a multa de 90% do valor do imposto apurado a menor em documento fiscal que contenha erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração do imposto – a penalidade prevista no artigo 77, IV, “a”, item 4, da Lei 688/96.

O sujeito passivo foi pessoalmente notificado, em 03/03/2022, apresentou peça defensiva alegando que a autoridade administrativa desconsiderou integralmente o benefício fiscal de crédito presumido de 85% do valor do imposto, concedido pela Lei 1473/2005, por isso, o ICMS devido ficou bem acima do valor correto, alega que a multa excessiva viola o princípio da razoabilidade e proporcionalidade e o princípio do Não-Confisco. Ao final, requereu a anulação da ação fiscal, ou supletivamente o ajuste do valor do crédito tributário, como exigido pela legislação.

Submetido a julgamento de primeira Instância, o julgador singular, após analisar os autos e a peça impugnativa, considerou comprovada, em parte, a infração, decidindo pela parcial procedência da ação fiscal. Porém, concluiu que a alíquota da operação de importação (4%) deve ser aplicada na diferença da base de cálculo (368.617,49 – 342.750,00 = 25.867,49), com isso, recalculou o imposto para (4% x 25.867,49) R\$ 1.034,70. Por ser a decisão contrária à Fazenda Pública, recorreu de ofício à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, nos termos do art. 132 da lei 688/96.

A empresa foi notificada da decisão singular pelo DET, com ciência em 15/07/2022, mas não se manifestou. O Autor do feito, por sua vez, se manifestou discordando da decisão proferida, argumento que diante do erro na base de cálculo a empresa perdeu o crédito presumido, requereu, por fim, a procedência, na sua integralidade, do crédito tributário exigido no Auto de Infração.

É o breve relato.

## **02.1- Da análise dos autos e fundamentos do voto.**

A exigência tributária decorreu do fato de o sujeito ter, segundo a Autoridade fiscal, realizado saída acobertada por documento fiscal, contendo erro na determinação da base de cálculo, por não ter incluído na base de cálculo do ICMS, em sua integralidade, as parcelas correspondentes ao imposto de importação (II), imposto sobre produtos industrializados (IPI), PIS, COFINS e as demais despesas aduaneiras e a do próprio ICMS.

O dispositivo da penalidade indicada (art. 77, IV, "a", item 4, da Lei 688) estabelece a multa de 90% do valor do imposto apurado a menor em documento fiscal que contenha erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração do imposto.

Do que consta nos autos, restou incontroverso que a empresa era, à época dos fatos, detentora do Regime Especial de Importação (Lei 1473/2005), que realizou importação com ICMS diferido e deu saída desses produtos em operação interestadual. A questão controvertida ficou sobre o valor da base de cálculo da saída, e se o fato de existir erro a empresa perderia todo o benefício do crédito como entende o autuante, ou apenas para a diferença como decidiu o julgador monocrático.

Esse assunto, base de cálculo do imposto na saída de produtos importados por contribuinte detentor de Regimes Especial estabelecido pelo Lei 1473/2005, foi objeto de análise pela Gerência de Tributação que editou, inicialmente, o PARECER Nº. 201/2018/GETRI/CRE/SEFIN e, posteriormente, por meio do PARECER Nº. 254/2019/GETRI/CRE/SEFIN, essa matéria restou-se consolidada, no âmbito da SEFIN. Nesses Pareceres a GETRI assim se manifestou:

3) Para o detentor do Termo de Acordo celebrado com base na Lei 1.473/05, a base de cálculo do imposto devido pela saída interestadual de mercadoria importada do exterior deverá ser

apurada conforme o disposto no art. 18 da Lei 688/96, não podendo, no entanto, ser inferior à base de cálculo do ICMS-Importação, caso este não houvesse sido diferido.

(...)

5) A alíquota a ser aplicada, para fins de inclusão do montante do próprio imposto na base de cálculo do ICMS devido nas saídas interestaduais, será de 4% ou 12% (e não a alíquota interna de Rondônia) – conforme as condições previstas nas cláusulas estabelecidas no Convênio ICMS nº 38/2013 (artigos 175 e 176, do Anexo X do RICMS/RO).

Diante do entendimento consolidado para a matéria, o que a SEFIN definiu, por meio dos citados Pareceres elaborados pela GETRI, foi que a base de cálculo do ICMS, na saída de produtos importados com o ICMS diferido, não pode ser inferior à da importação, com a inclusão de todos os tributos e das despesas aduaneiras (art. 18 da Lei 688/96), ressaltando, contudo, que a inclusão do ICMS diferido é o incidente na saída – 4% ou 12%, a depender do caso e não a alíquota interna prevista para o produto.

Dos documentos fiscais (notas fiscais de saída e de entrada) emitidos pela empresa e da Declaração de Importação, verifica-se que, de fato, na base de cálculo do imposto não estão incluídos todos os valores, aquilo que a SEFIN, definiu como base mínima de tributação do ICMS. A base de cálculo constantes dos documentos fiscais é menor que a estabelecida na lei, logo, o ICMS também, foi destacado em valor inferior ao devido.

Com relação ao valor a ser lançado, ante a perda do benefício fiscal, pelo erro cometido, necessário esclarecer que para a lei 688/96 (art. 4º § 1º) os benefícios fiscais do imposto ficam condicionados à regularidade na emissão e escrituração de documentos fiscais e, quando for o caso, ao recolhimento do imposto devido, nos prazos previstos na legislação tributária.

No presente caso, até o valor destacado R\$ 342.750,00, a empresa atendeu o que está disciplinado na lei, pois documentou a operação, pois fez a emissão da nota fiscal, escriturou, apurou e pagou o imposto devido, por conseguinte, para essa parte, tem sim direito ao benefício fiscal do crédito presumido, na forma como foi decidido na instância singular. Ou seja, o benefício que a empresa não tem direito é sobre a diferença apurada R\$ 25.867,49 (368.617,49 – 342.750,00). Assim, para essa diferença deve ser cobrado o ICMS na alíquota de 4%, sem nenhum crédito, o que já foi feito na decisão monocrática, com o ajuste do crédito tributário.

Dessa forma, como restou comprovado o erro no ICMS destacado, como também a falta de pagamento do imposto, a empresa infringiu a legislação, logo, o lançamento para a diferença apurada é regular e a ação fiscal deve ser considerada parcial procedente.

Diante do exposto, conheço do recurso de ofício interposto para negar provimento, mantendo a decisão singular que julgou parcial procedente ação fiscal, com o crédito tributário original reduzido de 32.312,52 para **R\$ 2.623,22**, devendo ser atualizado até a data do pagamento.

É como VOTO.

Porto Velho, 20 de maio de 2023.

~~Amarildo Ibiapina Alvarenga~~  
**AFTE Cad. 300039587**  
**JULGADOR**

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

**PROCESSO** : Nº 20202700100297 – E-PAT 011.617  
**RECURSO** : DE OFÍCIO 36/2022  
**RECORRENTE** : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDA** : SJW COMERCIAL DO BRASIL IMP. E EXP. EIRELI  
**JULGADOR** : JULGADOR - AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA

**RELATÓRIO** : Nº 0136/23/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

**ACÓRDÃO Nº 188/2023/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN**

**EMENTA** : ICMS/MULTA – DEIXAR DE PAGAR ICMS – ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO - EMPRESA DETENTORA DE REGIME ESPECIAL DE IMPORTAÇÃO (LEI 1.473/2005) - OCORRÊNCIA - Restou provado, nos autos, que a base de cálculo do ICMS destacada na nota fiscal foi em valor inferior ao estabelecido na legislação (art. 18, I, § 2º, da Lei 688/96) e ao mínimo definido pela SEFIN (Parecer 254/2019/GETRI/CRE/SEFIN). Cobrado o ICMS relativo à diferença apurada. Infração ilidida em parte. Mantida a decisão que julgou parcial procedente o Auto de Infração. Recurso de Ofício 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 interposto para no final negar-lhe provimento, mantendo a decisão de primeira instância de **PARCIAL PROCEDENTE** o auto de infração, com ajuste do valor do crédito tributário, conforme Voto do Julgador Relator Amarildo Ibiapina Alvarenga, acompanhado pelos julgadores Dyego Alves de Melo, Leonardo Martins Gorayeb e Reinaldo do Nascimento Silva.

<b>CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL</b>	<b>*CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE</b>
<b>FATO GERADOR EM 28/08/2020: R\$ 32.312,52</b>	<b>*R\$ 2.623,22</b>
<b>*CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE DEVE SER ATUALIZADO NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO</b>	

TATE, Sala de Sessões, 03 de julho de 2023.

~~Anderson Aparecido Arnaut~~  
Presidente

~~Amarildo Ibiapina Alvarenga~~  
Julgador/Relator