



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: Alameda Oscar Niemeyer, 119 - Vila da Serra - Nova Lima/MG - CEP: 34006-056

PAT Nº: 20242700100048

DATA DA AUTUAÇÃO: 21/08/2024

CAD/CNPJ: 17.469.701/0121-83

CAD/ICMS: 00000003003515

DECISÃO PARCIAL Nº: 2025/1/19/TATE/SEFIN

1) Venda interna de mercadorias destinadas à Área de Livre Comércio de Guajará Mirim e sem comprovação de internamento. Afastamento da isenção e cobrança do ICMS sobre as operações, com acréscimos legais. 2) Defesa tempestiva. 3) Infração parcialmente ilidida. 3.1) Excluídas do auto de infração as operações vinculadas a devoluções. 3.2) Concedidos os créditos estornados em EFD, quando do tratamento de isenção pelas saídas isentas. 4) Auto de infração julgado parcial procedente.

1. RELATÓRIO

O auto de infração é decorrente de procedimento fiscal vinculado à DFE emitida pela Gerência de Fiscalização da Coordenadoria da Receita Estadual, com escopo de auditoria em conta gráfica, nos anos de 2020 e 2021, (o auto em análise se refere, exclusivamente, ao ano de 2020).

O caso em tela foi precedido de notificação feita ao sujeito passivo, via DET, visando a autorregularização acerca da não comprovação de internamento de notas fiscais remetidas pelo sujeito passivo em operações de vendas internas destinadas a estabelecimentos localizados na Área de Livre Comércio de Guajará Mirim. Dito pela ação fiscal, o contribuinte não atendeu a intimação e as pendências continuaram, o que resultou na emissão de Designação de Fiscalização e no auto de infração agora em análise.

O auto lavrado indica que de 251 notas fiscais emitidas pelo contribuinte e destinadas à

ALCGM, 186 documentos não tiveram a comprovação de internamento, fato que enseja na tributação das operações, inicialmente isentas, cujo benefício fiscal é afastado pela inexistência de comprovação de internamento das notas fiscais no local de destino.

A infração e multa foram qualificadas pelo o artigo 77, inciso VII, alínea b-4 da Lei 688/1996. Sendo citados, ainda, o artigo 179 do Anexo X do RICMS.

Lei 688/1996

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;

Anexo X do RICMS

Art. 179. Decorridos 120 (cento e vinte) dias da remessa da mercadoria, sem que tenha sido recebida pelo Fisco rondoniense a comprovação do internamento de mercadorias destinadas à Zona Franca de Manaus, aos Municípios de Rio Preto da Eva (AM), Presidente Figueiredo (AM) ou às Áreas de Livre Comércio, por meio do registro do evento “internamento na Suframa” na NF-e, será dado início a procedimento fiscal contra o remetente, mediante notificação exigindo, alternativamente, no prazo de 30 (trinta) dias, a apresentação ([Convênio ICMS 134/19](#), cláusula terceira).

O crédito tributário lançado pelo auto de infração foi de:

ICMS: R\$ 2.972.065,62.

Multa: R\$ 3.976.460,48.

Juros: R\$ 1.488.165,26.

At. Monetária: R\$ 626.813,79.

Total: R\$ 9.063.505,15.

2. ARGUIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

2.1 – NULIDADE: FALTA DE RECONSTITUIÇÃO DA CONTA GRÁFICA

Reclama pela nulidade do auto de infração alegando que a ação fiscal deveria ter feito a recomposição da conta gráfica do contribuinte, indicando que as saídas destinadas à Área de Livre Comércio de Guajará Mirim, que foram alvos da autuação, por serem originalmente isentas, impeliram ao contribuinte que procedesse com o estorno dos créditos de entradas. Informa, também, que pagou o ICMS “Antecipado”, creditou-se do pagamento, porém, estornou indevidamente referido crédito.

Por conta da não comprovação do internamento na ALCGM, as operações passaram a ser

tributadas, o que reflete na licitude de se considerarem os créditos então estornados pelo sujeito passivo, dado o afastamento da isenção. Dito pela defesa:

Não poderia a fiscalização ter autuado o contribuinte sem proceder à análise da conta gráfica do estabelecimento, considerando todas as entradas que geram direito a crédito e todas as saídas agora tributadas, apontando os reflexos decorrentes do fato por ela denunciado, ao invés de tratar o fato isoladamente, como se desse decorresse, por si só, a obrigação de recolhimento do ICMS.

A defesa reforça seus argumentos pela leitura da legislação que impõe a penalidade de multa sobre o fato descrito como infracional pela ação fiscal (Lei 688/1996 – artigo 77):

*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)*

(...)

VII - infrações relacionadas às operações com mercadorias ou bens ou, ainda, aos casos de prestações de serviços: (NR dada pela Lei nº 3756, de 30.12.15)

(...)

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.

Coadunando com seu entendimento, expressa a defesa:

Diante dessas premissas – que parecem ser o único caminho para garantir justiça, correta cobrança e respeito aos ditames do princípio da não cumulatividade – é necessário refazer a escrita fiscal do contribuinte e anular os efeitos dos créditos estornados em razão da isenção, já que as operações estão sendo agora consideradas tributadas, bem como dos créditos do ICMS antecipado, indevidamente estornados pela empresa.

2.2 – OPERAÇÃO DE VENDA COM DEVOLUÇÃO

Informa que o auto de infração abrangeu operação de venda cuja saída teve comprovada devolução acobertada por nota fiscal de entrada, que foi igualmente tributada pela ação fiscal, aumentando, indevidamente, o valor do crédito tributário lançado pelo auto de infração.

2.3 – DO LANÇAMENTO DO IMPOSTO COBRADO PELO AUTO DE INFRAÇÃO

A defesa parte do pressuposto de que “se o Estado cobra tributo, presume-se que algo deixou de ser recolhido aos cofres públicos, o que, no caso do ICMS, só pode ser verificado mediante a recomposição da conta gráfica do contribuinte autuado.”

Transcreve decisão do STJ a respeito do tema (STJ, REsp. 1.250.218/ES):

Processual Civil. Recurso Especial. Tributário. ICMS. Lavratura do Auto de Infração que não observou a sistemática do imposto nem que a autuada fazia jus ao benefício fiscal relativo ao crédito presumido de 60% do valor do ICMS incidente sobre as saídas. Insubsistência do Auto de Infração. Necessidade de novo lançamento.

1. A lavratura de auto de infração, em razão da constatação de débitos relativos a ICMS, deve levar em consideração a própria sistemática do cálculo do imposto, em função do princípio da não cumulatividade, sendo necessária a apuração do quantum em livro próprio onde se confrontam créditos e débitos do imposto. No caso concreto, é incontroverso que o auto de infração ora impugnado não levou em consideração a escrita fiscal da ora recorrente, cujo exame era imprescindível para a apuração do ICMS devido. (...).

Acrescenta o fato de que no auto de infração foram cobrados juros, o que, segundo a defesa, justifica, ainda mais, a comprovação da ocorrência de não pagamento de imposto pelo contribuinte, repetindo o mesmo raciocínio em relação à multa aplicada pelo auto de infração.

Apresentando uma recomposição da conta gráfica do contribuinte a defesa expressa que somente no período de outubro de 2021 haveria imposto a pagar decorrente dos ajustes de correção pertinentes ao fato.

2.4 – DA RESPONSABILIDADE DO INTERNAMENTO

A defesa alega que as operações de vendas destinadas à Área de Livre Comércio de Guajará Mirim - cuja isenção foi afastada pela falta de internamento das mercadorias - foram realizadas sob a condição de frete FOB (por conta do destinatário), o que afastaria a obrigatoriedade da comprovação do internamento por parte do contribuinte remetente.

2.5 – DA MULTA CONFISCATÓRIA. DOS JUROS E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

Questiona a correção dos valores para a aplicação da multa, que, apesar de incidente em 90%, resultou numa valoração superior ao imposto lançado pelo auto de infração, o que representaria caráter confiscatório da multa, dado que o entendimento jurisprudencial dado pelo STF indica como limite de multa o percentual de até 100% sobre o valor do tributo.

A defesa entende que foram incluídos juros de mora, travestido de atualização monetária sobre as multas. Dito por ela:

Assim, a inclusão de juros de mora travestido de “atualização monetária” no valor da multa aplicada, além de não encontrar base legal, representa um indevido acréscimo na base de cálculo das penalidades decorrentes de infrações à legislação do ICMS.

A base do imposto, jamais poderia ser corrigida por índice que não refletisse a inflação, já que o juros de mora vai além, por ser instrumento financeiro para se penalizar o atraso e a inadimplência no tempo de uma obrigação, não se limitando a eventual recomposição financeira de um valor em razão da inflação.

Pelo exposto, pede que a multa seja calculada, tão somente, sobre o valor original do imposto.

2.6 – DOS PEDIDOS

Pede pela nulidade do auto de infração por conta da falta de reconstituição da conta gráfica; subsidiariamente, para que o processo seja remetido ao autuante para a aferição do imposto devido a ser apurado pela recomposição da conta gráfica do contribuinte; e pelo cancelamento da multa ou sua redução.

3. FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

O principal argumento da defesa se refere ao questionamento acerca da não reconstituição da conta gráfica da escrita fiscal do contribuinte, dado que as operações tidas originalmente como isentas e, portanto, com créditos de entradas estornados em EFD, ao serem tributadas, ensejariam no direito aos créditos vinculados às entradas dessas mercadorias, o que não foi considerado pela ação fiscal.

A defesa reforça sua tese, também, pelo fato de que a infração aplicada ao caso prevê a imposição de penalidade com base no imposto não pago. Ou seja, dadas as alterações de saídas isentas que passaram a ser tributadas e do direito aos créditos originalmente estornados pelo contribuinte; para se aferir o “imposto não pago”, necessariamente deveria ter sido feita a reconstituição da conta gráfica da escrita fiscal da empresa.

Pois bem, apesar de a tese da defesa aparentemente se harmonizar com o texto legal que define a infração para o caso em análise e também a multa a ela vinculada (artigo 77, inciso VII, alínea b-4 da Lei 688/1996), entendo que a melhor interpretação do conteúdo legislativo citado deve ser restrita apenas às operações específicas tidas como irregulares pela ação fiscal.

A se compreender tal como sugere a defesa, considerando-se as informações de expressivos saldos credores na escrita fiscal do sujeito passivo (passíveis de aprofundamento de regularidade), poder-se-ia incorrer numa situação de ocorrência indubitável de irregularidade com infração tipificada pela legislação tributária (saídas isentas, condicionadas a internamento das mercadorias no destino, o que não existiu), sem que fosse aplicada qualquer penalidade de multa para tais fatos. Ressalta-se, ainda, que houve intimação prévia feita ao contribuinte, anteriormente à ação fiscal que culminou no auto de infração, para que fossem sanadas tais irregularidades sem que fosse imposta a multa prevista para o caso.

Assim, ao referir-se a lei à uma imposição de multa de 90% sobre o 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”*, deve se inferir que a expressão “imposto não pago” se refira tão somente à ocorrência da operação tida como causa da infração a que se refere a multa. Não se tem por plausível que a tipificação expressa de uma infração remeta a penalidade a ela vinculada a uma valoração de imposto que deva ser calculada com base em todas as operações de entrada e saída de mercadorias do estabelecimento do contribuinte, além dos eventuais ajustes específicos que devam ser feitos em sua escrita fiscal. No entendimento desta análise singular, a tipificação do imposto não pago deve compreender apenas as operações tidas como irregulares pela ação fiscal, ou seja, aquelas que foram escrituradas como isentas, porém, dado o não internamento no destino, deveriam ter sido tributadas.

Aprofundando esta lógica de pensamento, acolho parcialmente o argumento da defesa para considerar como pertinentes os créditos do ICMS estornados pelo contribuinte e vinculados às saídas de mercadorias destinadas à Guajará Mirim. Observo que este entendimento não afasta a decisão acerca de se vincular a expressão “imposto não pago” tão somente com as operações irregulares apontadas pela ação fiscal.

Para a concessão dos créditos, esta análise de julgamento elaborou planilha aposta no arquivo *xlsx* “Ajustes estorno saídas ALC – 2020”, onde fez a inserção dos valores extraídos do Registro E111, Código RO010017, referentes aos estornos decorrentes das vendas destinadas à Área de livre Comércio, de forma a diminuir a apuração do imposto não pago pela ocorrência dos fatos.

Para tanto, foram utilizados os valores mensais do ICMS desonerado decorrentes das saídas para Guajará Mirim e a parcela do imposto tributada pela ação fiscal, apurando-se o percentual do crédito estornado para ser diminuído dos valores lançados pelo auto de infração, conforme colunas “c” a “g” da planilha “Cred Trib Julgamento 1ª inst”, constante no arquivo xlsx “Ajustes estorno saídas ALC – 2020”.

É pertinente, ainda, a reclamação da defesa de que a ação fiscal incluiu no bojo do crédito tributário lançado pelo auto de infração operação de saída que posteriormente teve registro de devolução no ano de 2020. No caso, a autuação calculou o imposto devido pelo não internamento, tanto da operação de saída quanto da respectiva devolução, o que deve ser afastado da tributação. Ambas as notas fiscais foram emitidas no mês de julho de 2020 e indicaram um valor de ICMS de R\$ 41.250,64, sendo este valor excluído do valor do auto de infração pela mesma planilha feita por esta unidade de julgamento (“Ajustes estorno saídas ALC – 2020”).

Ressalto que no refazimento da planilha de apuração do novo crédito tributário, a parte do ICMS “antecipado” alegado pela defesa como tendo sido estornado indevidamente referente às operações tributadas pela ação fiscal foi integralmente concedida pela metodologia do cálculo desta unidade de julgamento. Eventuais outros créditos de ICMS “AT” estornados indevidamente pelo contribuinte não são passíveis de aferição por este julgamento e, também, por não se vincularem às operações tributadas pela ação fiscal, entendo como não pertinentes de serem concedidos neste processo.

Sobre a alegação da responsabilidade de internamento das mercadorias, indicadas pela defesa como sendo do destinatário, dado que são operações FOB, em que o comprador é o responsável pelo transporte e retira a compra diretamente no estabelecimento do vendedor, há que se compreender que, pelos dizeres da legislação tributária, inclusive do Convênio que regula essas operações (Convênio ICMS), a responsabilidade recai sobre o remetente. Dito pelo Anexo I, item 44, Nota 4, temos:

Decorridos 120 (cento e vinte) dias da remessa da mercadoria, sem que tenha sido recebida pelo Fisco rondoniense a comprovação do seu ingresso e internamento na Zona Franca de Manaus ou nas Áreas de Livre Comércio, será dado início ao procedimento fiscal contra o remetente, nos termos do artigo 179 do Anexo X. (Convênio ICMS 23/08)

Além disso, para o ano de 2020, foram 249 notas fiscais remetidas para a ALCGM, sendo que 184 não tiveram a comprovação do internamento, o que reflete a desatenção do sujeito passivo em relação à obrigação tributária imposta pela legislação.

Por fim, justifica-se a valoração da multa nominal em mais de 90% sobre o valor do imposto por conta da determinação legal de ser aplicada a penalidade sobre o valor do ICMS atualizado pela variação da UPF no período compreendido entre a ocorrência da infração e a data de lavratura do auto, estando, portanto, regular o procedimento de cálculo feito pela ação fiscal e repetido por esta unidade de julgamento com as correções aqui mencionadas.

4. CONCLUSÃO

Nos termos do disposto no inciso IV do artigo 131 da Lei 688/1996, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, sendo devido o valor de R\$ 4.297.191,66 e indevido o valor de R\$ 4.766.313,49 do auto de infração, que fica assim constituído:

	VL ORIGINAL R\$	VL DEVIDO R\$	VL INDEVIDO R\$
ICMS	2.972.065,62	1.343.333,57	1.628.732,05
MULTA	3.976.460,48	1.844.427,48	2.132.033,00
JUROS	1.488.165,26	783.473,34	704.691,92

AT. MONET.	626.813,79	325.957,27	300.856,52
TOTAL	9.063.505,15	4.297.191,66	4.766.313,49

5. ORDEM DE INTIMAÇÃO

Notifique-se o sujeito passivo principal da decisão de Primeira Instância, intimando-o a recolher o crédito tributário devido no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência deste, com redução de 70% sobre o valor da multa, garantindo-se o direito de recurso voluntário à Câmara de Segunda Instância, no mesmo prazo.

Por ter sido excluído do crédito tributário do auto de infração valor superior a 300 UPF's, interpõe-se recurso de ofício à Câmara de Segunda Instância.

Notifique-se o autor do feito para, querendo, apresentar manifestações.

Junto ao processo como anexo (s):

Planilhas de cálculo do crédito tributário referente ao julgamento de 1ª instância.

Porto Velho, 06 de janeiro de 2025.

RENATO FURLAN
Auditor Fiscal de Tributos Estaduais
Julgador de 1ª Instância TATE/RO



Documento assinado eletronicamente por:

RENATO FURLAN, Julgador de 1ª Instância - TAT

Data: **28/01/2025**, às **13:6**.

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