



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

SUJEITO PASSIVO: *GANESH LOGISTICA E DISTRIBUICAO LTDA*

ENDEREÇO: *Rua Clelia, 2145 - Lapa - São Paulo/SP - CEP: 05042-001*

PAT Nº: *20212700100356*

DATA DA AUTUAÇÃO: *03/11/2021*

CAD/CNPJ: *07.987.185/0003-80*

CAD/ICMS: *00000003311082*

DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2022/1/717/TATE/SEFIN

1. Deixar de recolher antecipadamente o ICMS Importação - Termo de Acordo suspenso. 2. Defesa tempestiva 3. Infração não ilidida 4. Auto de infração Procedente

1 - RELATÓRIO

Conforme descrito no auto de infração (fl. 02), “o sujeito passivo, no período compreendido entre 02.04.2018 a 31.12.2018 deixou de pagar o ICMS importação devido e incidente sobre a aquisição de produtos importados, calculado na forma do artigo 15, inciso V, letras “a” a “f”, itens 1 a 17, c/c artigo 17, inciso I, ambos do RICMS/RO, aprovado pelo Decreto 22.721/2018, tendo em vista que neste período o Termo de Acordo – Regime Especial nº 024/16 que anteriormente lhe outorgava o diferimento nas respectivas operações estaria suspenso, culminando na exigibilidade do imposto, calculado pela alíquota interna para os respectivos produtos, conforme discriminado em planilhas e demais documentos fiscais, sujeitando-se às sanções legais estabelecidas pela norma tributária vigente.”

A ação foi determinada por meio da DFE nº 20202500100085 para Auditoria Específica – Conta Gráfica período fiscalizado 01/01/2015 a 30/09/2020.

Como dispositivos legais infringidos foram indicados: artigo 15, inciso V, letras “a” a “f”, itens 1 a 17, c/c artigo 17, inciso I todos do RICMS/RO aprovado pelo Decreto nº 22.721/2018 e artigo 4º da Lei nº. 1.473/05. A penalidade foi aplicada com base no artigo 77, inciso IV, alínea “a”, item 1 da Lei nº 688/1996.

O crédito tributário, à época da lavratura, foi lançado com a seguinte composição:

Tributo	R\$ 4.043.431,82
Multa 90%	R\$ 5.164.256,06
Juros	R\$ 1.923.646,13
A. Monetária	R\$ 1.694.630,53
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 12.825.964,54

A intimação do sujeito passivo foi realizada via DET, com base no artigo 112, inciso IV da Lei 688/1996.

2 – ARGUMENTOS DA DEFESA.

A atuada apresentou defesa tempestiva, na qual, em resumo, expõe a seguinte argumentação:

I) Ausência de subsunção do fato à norma, característica essencial para legitimar o ato punitivo, especialmente porque se tem a inversão do ônus da prova; a autoridade fiscal não logrou êxito em subsumir com a precisão necessária os fatos à norma que tipifica a infração;

II) Ausência de motivação do ato administrativo – de que a defendente estava acobertada pelo benefício fiscal; de que a fundamentação do auto de infração se trata de mera presunção;

III) A acusação fiscal não questionou a legitimidade dos créditos de ICMS sob o aspecto material, apenas os requisitos formais ou procedimentais; de que os documentos fiscais são legítimos para se conceder o direito ao creditamento;

IV) De que a defendente, em razão do benefício fiscal, efetuou sua escrituração fiscal, bem como atendeu as exigências de caucionamento no valor de R\$ 185.080,00;

V) de que existe o vício material pois o auto de infração não preenche os requisitos constantes do art. 142 do CTN, verificando equívoco na construção do lançamento do crédito tributário, colacionando vários acórdãos do CARF;

No mérito argumenta que:

a) a defendente estava inscrita no benefício desde 2016 e mantendo inclusive a atualização da caução desde então;

b) de que ao tempo dos lançamentos, a empresa aguardava manifestação por parte do próprio fisco quando da análise da documentação, motivo pelo qual não pode ser penalizada pela morosidade da administração;

3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO.

Todos os requisitos do auto de infração, conforme determina o artigo 100 da Lei nº 688/96, estão presentes, não se observando falta de clareza ou imprecisão dos fatos.

A infração imputada é de que o sujeito passivo deixou de pagar ICMS relativo à importação de produtos pois no período compreendido entre 02.04.2018 a 31.12.2018 não possuía Termo de Acordo em vigor (Lei nº 1.473/2005), devendo efetuar o recolhimento do ICMS de forma antecipada. Assim, cumpre-me, primeiramente, destacar o que prescreve a legislação:

Lei nº. 1.473/2005

Art. 4º. O descumprimento de qualquer disposição desta Lei acarretará a perda imediata do benefício pelo contribuinte e a exigência do imposto em sua totalidade em relação às operações realizadas após o descumprimento que motivou a perda do benefício.

Decreto nº. 22.721/2018 – RICMS – RO

Art. 15. A base de cálculo do Imposto é:

V - na entrada de mercadorias ou bens importados do exterior, na hipótese do inciso IX do artigo 2º, a soma das seguintes parcelas:

- a) o valor da mercadoria ou bem constante do documento de importação, observado o disposto no artigo 26;
- b) imposto de importação;
- c) imposto sobre produtos industrializados;
- d) imposto sobre operações de câmbio;
- e) quaisquer outros impostos, taxas e contribuições;
- f) despesas aduaneiras, estas entendidas como todas as importâncias indispensáveis cobradas ou debitadas ao adquirente no controle e desembaraço da mercadoria, ainda que venham a ser conhecidas somente após o desembaraço aduaneiro, especialmente:
 1. adicional ao Frete para Renovação da Marinha Mercante (AFRMM);
 2. adicional de Tarifa Aeroportuária (ATAERO);
 3. taxa de utilização do Siscomex;
 4. valores desembolsados com despachante, bem como as contribuições para os Sindicatos dos Despachantes Aduaneiros;
 5. manuseio de contêiner;
 6. movimentação com empilhadeiras;
 7. armazenagem;
 8. capatazia;
 9. estiva e desestiva;
 10. arqueação;
 11. paletização;
 12. demurrage;
 13. alvarengagem;
 14. multas aplicadas no curso do despacho aduaneiro;
 15. direitos anti-dumping;
 16. amarração e a desamarração de navio;

17. unitização e a desconsolidação.

Art. 17. *Integram a base de cálculo do imposto, inclusive na hipótese do inciso V do artigo 15:*

I - o montante do próprio imposto, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle;

Por conseguinte, pela descrição trazida nos autos, resta clara as obrigações do contribuinte em relação ao pagamento do ICMS importação, de forma antecipada, pois o “Termo de Acordo – Regime Especial nº 024/16” estava suspenso à época dos fatos.

Quanto à pena aplicada, assim determina a Lei nº 688/96, em caso de descumprimento das mencionadas obrigações:

LEI Nº 688, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996 – D.O.E. de 30/12/96

Art. 77. *As infrações e as multas correspondentes são as seguintes:*

IV – infrações relacionadas ao pagamento, retenção ou apuração do ICMS:

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

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;

Desta forma, verifica-se a correta indicação da capitulação da penalidade e dispositivos legais infringidos.

3.2 – Da análise das alegações de defesa

Conforme elenco de argumentações e pedidos da defesa descritos no tópico 2, passo à análise de cada ponto nos subtópicos abaixo:

3.2.1 – Da ausência de subsunção do fato à norma

Sustenta o sujeito passivo que a autoridade fiscal não logrou êxito em subsumir com a precisão necessária os fatos à norma que tipifica a infração.

Os dispositivos indicados como infringidos, artigos 15, inciso V, letras “a” a “f”, itens 1 a 17, c/c Art. 17, inciso I do Decreto 22.721/18 e artigo 4º da Lei 1.473/2005 (descritos no item 3 acima), guardam, a meu ver, perfeita relação com a situação descrita na peça básica.

Conforme cópias das Declarações de Importações e demais documentos constantes nos autos, o contribuinte realizou diversas operações de importação de mercadorias em período em que não esteve acobertado pelo Termo de Acordo – Regime Especial nº 024/16, conforme relatório apresentado pela GITEC/CRE (fls. 149 – Vol. 3).

A suspensão do benefício tem como consequência imediata a interrupção dos benefícios previstos na Lei nº 1.473/05 e sujeita o contribuinte ao recolhimento do ICMS de forma antecipada.

Assim, divergindo da posição do impugnante, reputo presente a subsunção entre fato ocorrido (efetuar importação de mercadorias sem o pagamento do ICMS importação) com a norma descrita como infringida. Além disso verifico existir nos autos provas que corroboram a ocorrência da infração.

3.2.II – Da ausência de motivação do ato administrativo

Conforme demonstrado nos autos, o contribuinte não possuía, à época dos fatos, Termo de Acordo (Regime Especial) vigente que lhe permitisse diferir o pagamento do ICMS, portanto esta autuação foi motivada pelo descumprimento da legislação tributária que ocasionou a falta de pagamento do ICMS devido nas operações de Importação de mercadorias.

Além disso, a presente autuação, diversamente do que expôs o impugnante, não deriva de presunção. Na presunção utiliza-se algo conhecido para se determinar algo que está oculto (desconhecido). E isso não ocorreu no presente caso. Conforme consta nos autos a auditoria entre as declarações de importação e os períodos de validade do Termo de Acordo, se deu por verificação do autuante, e não por presunção.

3.2.III - A autuação não questionou os créditos de ICMS sob o aspecto material, apenas os requisitos formais

Deixo de enfrentar este argumento da defesa pois a presente autuação não deriva do creditamento do ICMS e sim na ausência de recolhimento de ICMS importação de forma antecipada tendo em vista a suspensão do Termo de Acordo.

3.2.IV - De que efetuou a escrituração fiscal e atendeu as exigências de caucionamento do valor R\$ 185.080,00

Conforme determina o artigo 3º da Lei 1.473/2005, o caucionamento de 2.000 (duas mil) UPF/RO é uma das condições para se usufruir do benefício do crédito presumido de até 85% (oitenta e cinco por cento) do valor do imposto devido pela saída interestadual de mercadoria importada do exterior, *in verbis*:

Art. 3º - A celebração do Termo de Acordo indicado no inciso IV do artigo 2º dependerá de pedido do contribuinte, a ser formulado junto à Coordenadoria da Receita Estadual, e da apresentação de garantia, sob a forma de depósito caução, no valor de 2.000 (duas mil) UPF/RO.

Destarte, a escrituração fiscal, o caucionamento de valores e sua mera atualização não são suficientes para configurar que o contribuinte atendeu a todas as exigências para a manutenção do benefício fiscal, restando provado que na época dos fatos o Termo de Acordo estava suspenso culminando na exigibilidade do ICMS importação, calculado pela alíquota interna para os respectivos produtos.

3.2.V – De que existe vício material no lançamento tributário

Alega o sujeito passivo ter ocorrido ofensa ao art. 142 do CTN, visto que o lançamento apurado via auto de infração, não preenche os requisitos para materializar o ilícito tributário.

O art. 142 do Código Tributário Nacional dispõe sobre o lançamento tributário, *in verbis*:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.”

Vamos analisar o presente auto de infração nas diversas etapas previstas no art.

I – Verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente: a hipótese legal, está prevista no artigo 15, inciso V, letras “a” a “f”, itens 1 a 17, c/c Art. 17, inciso I do Decreto nº 22.721/18 e artigo 4º da Lei nº 1.473/2005. Comprovado pela análise das Declarações de Importação sem o pagamento antecipado do ICMS e sem possuir Termo de Acordo em vigor para fruição do diferimento, está caracterizado a ocorrência do fato gerador.

II – Determinar a matéria tributável: no demonstrativo elaborado pelo Fisco (fls 03 a 07) está determinada a matéria tributável que totaliza o valor de R\$ 4.043.431,82 de ICMS importação.

III – Calcular o montante do tributo devido: o valor do montante devido, imposto, multa, juros e atualização monetária está calculado e demonstrado na planilha (fls 03);

IV – Identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível: o sujeito passivo está corretamente identificado no auto de infração e a penalidade aplicada está prevista na Lei 688/96.

Desta forma, não restam dúvidas quanto a correção do procedimento realizado pelo Fisco, inexistindo vício material que possa macular o presente lançamento tributário.

3.2.a - A defendente estava inscrita no benefício desde 2016 e mantendo a atualização da caução desde então

Rechaço o argumento de que a simples atualização no valor da caução é condição suficiente para tornar válido o Termo de Acordo suspenso por ato do Fisco estadual.

3.2.b - De que ao tempo dos lançamentos, a empresa aguardava manifestação do Fisco quando da análise da documentação

É importante para o deslinde do feito a elucidação acerca os períodos em que o contribuinte esteve acobertado pelo benefício fiscal conforme demonstrado abaixo.

19/05/2015 a 02/03/2016
22/06/2016 a 01/04/2018
31/03/2019 a 22/06/2020

No caso concreto, o presente auto de infração refere-se a fatos geradores ocorridos em 02.04.2018 a 31.12.2018, já o pedido judicial foi ajuizado em 2021 com o intuito de obter decisão liminar para que o Fisco realizasse a análise do pedido de renovação administrativa do Termo de Acordo que restou cancelado em 23.06.2020. Assim, vê-se que os fatos geradores desta ação fiscal são anteriores a interposição de mandado de segurança junto ao TJ-RO.

Portanto, rejeito o argumento da defesa.

3.2 – Do resultado da análise

Finalmente, pelo exposto acima, conheço da defesa para negar-lhe provimento, mantendo a exigência de que trata este PAT.

4 - CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no artigo 12, I, da Lei nº 912, de 12 de julho de 2000, 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** o auto de infração e DEVIDO o crédito tributário de R\$ 12.825.964,54 , devendo ser atualizado na data do efetivo pagamento.

5 – ORDEM DE INTIMAÇÃO

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

Porto Velho, 26/08/2022 .

Rosilene Locks Greco

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

Rosilene Locks Greco, Auditora Fiscal,

, Data: **26/08/2022**, às **12:2**.

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