



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

**SUJEITO PASSIVO** : *Distriboi - Indústria, Comércio e Transporte de Carne Bovina Ltda.*

**ENDEREÇO** : *Rodovia RO 383, KM 03 – Zona Rural – CEP: 76960-000 - Cacoal - RO.*

**PAT Nº** : *20172700400014*

**DATA DA AUTUAÇÃO** : *29/12/2017*

**CAD/CNPJ** : *22.882.054/0002-41 CAD-ICMS: 297176-3*

**DECISÃO Nº 2022.08.25.03.0003/TATE/SEFIN**

1. Deixar de recolher ICMS. 2. Apropriação de créditos indevidamente. 3. Contribuinte detentor de Incentivo Tributário CONDER Lei 1558/2005. 4. Com defesa. 5. Ação fiscal ilidida pela decadência. 6. Auto de infração improcedente.

**1 – RELATÓRIO**

Consta na peça básica noticiando que o sujeito passivo apropriou indevidamente de créditos fiscais no exercício de 2012, reduzindo o ICMS devido. Tal fato constatado em levantamento fiscal determinado pela Designação de Fiscalização de Estabelecimento – DFE nº 20162500400008, ao verificar que, o sujeito passivo apresentou crédito não permitido em GIAM do período no montante de R\$ 3.284.947,28, reduzindo o ICMS devido de R\$ 4.158.050,38 (cálculo após a concessão de créditos legalmente permitidos) para R\$ 873.013,10 (valor pago), conforme demonstrativos. Infração por descumprimento de obrigação fiscal principal capitulada



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

nos artigos 2º, III e 3º-B da Lei 1558/2005 e art. 4º, § 1º da Lei 688/96, com penalidade aplicada de acordo com o Art. 77, inciso V, alínea “a-1”, da Lei 688/96.

O crédito tributário, à época da lavratura, tem a seguinte composição:

AI 20172700400014 - Distriboi - Ind. Com. Transp de Carne Bovina Lt	
ICMS	R\$ 3.284.947,28
MULTA 90% DO VALOR DO IMPOSTO CORRIGIDO	R\$ 4.110.651,62
JUROS 60%	R\$ 2.740.434,41
ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA	R\$ 1.282.443,41
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 11.418.476,72

O sujeito passivo foi cientificado da autuação pessoalmente em 13/03/2018. Apresentou defesa tempestivamente em 11/04/2018, fls. 73 a 86.

Consta nos autos: cópia DFE 20162500400008 (fl. 05); Ato de Delegação 004/2016; Termo de início de ação fiscal notificada ao sujeito passivo pessoalmente em 16/03/2017 (fl. 07); Termos de prorrogações da DFE conforme fls. 10 a 13; Cópias das GIAMs do período 2017 em fls. 15 a 50; Termo de encerramento da ação fiscal (fls. 60 a 67).

## **2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA**

Em sua defesa a autuada alega, em síntese, o seguinte:

1. No Mérito: o crédito tributário lançado relativo a fatos geradores ocorridos no ano de 2012, encontra-se extinto pela decadência na forma do § 4º, do art. 150, do CTN, notificado a autuada em 13/03/2018 da autuação ora questionada. Aduz a impugnação que, não se aplica o inciso I, do art. 173 do CTN, eis que, para o caso, não se comprova a existência de dolo, fraude ou simulação. Assim é o entendimento pacificado nos Tribunais judiciais e administrativos, conforme elencados nesta peça.



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

Salienta a defesa que, a homologação do pagamento extingue o direito a constituição de complemento do imposto devido, eis que homologou a apuração efetivada que resultou no pagamento homologado. Assim, no entendimento da defesa, o prazo para homologação ainda que os créditos, supostamente, ilegítimo, é de 05 (cinco) anos da data do fato gerador;

2. Ressalta a defesa que, ainda que não aceite a tese decadencial acima, em análise do termo de encerramento, verifica-se equívocos que ocasionam a nulidade por vício formal, que dificultam o exercício do contraditório, considerando que a ação iniciou em 16/03/2017, encerrada em 29/12/2017, após 09 (nove) meses do início. Ademais, verificado também que, o Fisco não considerou a redução de base de cálculo prevista no item 30, do Anexo II do RICMS/RO, aplicando diretamente sobre as vendas totais a alíquota de 12%, por esse fato e, por consequência, todos os cálculos estão prejudicados, ainda mais, quando se considera que os subprodutos nos termos do art. 665 do RICMS/RO, são diferidos, dispensados de débito nessa fase. Alguns subprodutos que são diferidos até o momento da saída interestadual, tal imposto é recolhido antes, gerando crédito para a impugnante, fato não considerado pela fiscalização. Diz a defesa que, também não considerou as devoluções de mercadorias que permite crédito fiscal, além do diferencial de alíquotas e de compras para o ativo imobilizado.
3. Salienta a defesa que, a aplicação da multa no presente auto de infração ofende os princípios constitucionais da proporcionalidade e do não-confisco, conforme entendimento pacificado dos Tribunais Superiores (STF e STJ).



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

### **3. FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO**

O sujeito passivo foi autuado porque apropriou-se de créditos de ICMS, no período de 01/01/2012 a 31/12/2012 em desconformidade com a legislação de regência do Incentivo Tributário (Lei 1558/2005). O Fisco considerou que os créditos utilizados pelo contribuinte no período não são permitidos, o que resultou no montante exigido de R\$ 3.284.947,28 de ICMS adicionado às cominações legais, perfazendo a autuação total de R\$ 11.418.476,72. Em fl. 04 do PAT, constando planilha elaborada pelo Fisco autuante, apurando o crédito tributário lançado. Indicou como infringido os artigos 2º, III e 3º-B, da Lei 1558/2005 e art. 4º, § 1º, da Lei 688/96. A penalidade aplicada do art. 77, V, “a-1”, da Lei 688/96.

A concessão do benefício tributário da Lei 1558/2005, não permite crédito de entradas de mercadorias, exceto das aquisições para o ativo imobilizado e de devolução de mercadorias. Assim os artigos 2º, III e 3º-B, da Lei 1558/2005 e, 4º, § 1º, da Lei 688/96.

*Lei 1558/2005*

*Art. 1º-A O incentivo tributário de que trata esta Lei consiste na outorga de crédito presumido de até 85% (oitenta e cinco por cento) do valor: (AC pela Lei 1723, de 21.03.07- feitos a partir de 29.03.07)*

*(---)*

*II – do ICMS debitado no período, no caso de projeto de implantação;*

*(---)*

*§ 2º É vedada a apropriação de qualquer outro crédito fiscal ao beneficiário do incentivo tributário na hipótese do inciso II deste artigo, exceto aquele admitido na Legislação Tributária, decorrente da aquisição de máquinas e equipamentos industriais para composição do ativo imobilizado e o referente à devolução de venda de produto industrializado no estabelecimento, constante no Projeto aprovado pelo CONDER.*

*§ 3º A apropriação do crédito fiscal referente à devolução de venda de produto industrializado de que trata o § 2º fica limitada à diferença do valor do Imposto destacado na Nota Fiscal e o percentual do crédito presumido concedido na respectiva operação de venda.*



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

*Art. 2º A fruição do incentivo tributário de que trata esta Lei condiciona-se a que o contribuinte:*

*(---)*

*III – recolha mensalmente:*

*a) 1,0 % (um inteiro por cento) sobre o faturamento total, para o Fundo para Infra-estrutura de Transporte e Habitação – FITHA, quando se tratar de estabelecimento cuja atividade principal seja a indicada nos incisos I, IV e V do artigo 1º; (NR dada pela Lei 1795, de 31.10.07- efeitos a partir de 1º.09.07)*

*Art. 3º-B O crédito presumido utilizado em desacordo com esta Lei ou seu regulamento será considerado inidôneo, sendo o seu valor exigido, pela CONSIT/SEFIN, nos termos da Legislação do ICMS, sem prejuízo das penalidades cabíveis. (AC pela Lei 1723, de 21.03.07- efeitos a partir de 29.03.07)*

***Parágrafo único. Constatada qualquer infração à Legislação Tributária, durante o acompanhamento dos empreendimentos beneficiários do Incentivo Tributário, a CONSIT/SEFIN apurará as irregularidades, propondo as penalidades cabíveis.***

De fato, pela legislação que instituiu o incentivo tributário no estado de Rondônia, para fruição do crédito presumido é vedado qualquer utilização de crédito fiscal que não seja expressamente permitido em dispositivos legais.

No caso presente vislumbra-se que o sujeito passivo utilizou de créditos na EFD-SPED indevidamente, sem qualquer comprovação da origem no período de 2012. O Fisco também não apresentou provas da acusação fiscal, apenas relatório daquilo que estava declarado em GIAMS do sujeito passivo, ainda assim, com falhas, bastando analisar o demonstrativo de fl. 04, onde o crédito presumido de “carne sem osso” com percentual de “carne com osso”, além dos valores não combinar com o declarado nas GIAMs e EFD do contribuinte, ou seja, também não trouxe provas da acusação e da origem dos créditos indevidamente apropriados.

Contudo, o relevante para a análise é a arguição do contribuinte pugnando pela declaração de decadência do direito de constituição do crédito tributário, eis que, o fato



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

gerador ocorreu entre 01/01/2012 e 31/12/2012 e, a notificação da exigência pelo lançamento de ofício no auto de infração aconteceu em 13/03/2018. Nas alegações defensivas, diz que, aplica-se aos fatos o § 4º do art. 150 do CTN, porque tributo por homologação que, sendo homologado o pagamento homologa os créditos também, ainda que sendo, se fosse o caso, ilegítimo.

Fato é que, entendimento firmado neste Tribunal Administrativo de que, em se tratando de obrigação principal, só se aplica a decadência estabelecida no inciso I, do art. 173, nos casos em que restarem caracterizados como dolo, fraude ou simulação. Assim, entende-se que créditos fiscais apropriados indevidamente, através de ajustes, na EFD-SPED, dependendo do caso, havendo como provar, poderia ser considerado fraude, como no caso em questão.

Contudo, mesmo aplicando ao caso presente, a decadência do inciso I do art. 173, para fatos geradores do ano 2012, em face da notificação em 13/03/2018, já teria ocorrido a decadência em 31/12/2017.

O entendimento firmado neste Tribunal é de que a notificação do lançamento (auto de infração) é que faz cessar a contagem da decadência (Súmula 622 – STJ), nesse caso a data de 13/03/2018 da ciência da autuação, já havia transcorrido o prazo decadencial, quer seja contando na forma do § 4º do art. 150, ou mesmo do inciso I do art. 173, ambos do CTN.

De todo exposto, considero que o auto de infração deve ser declarado improcedente, em razão do prazo para constituição do crédito tributário encontrar-se exaurido em 31/12/2017 e a autuação científica em 13/03/2018. Portanto, indevido o crédito tributário lançado no presente auto de infração.



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

#### **4 – CONCLUSÃO**

De acordo com o previsto no artigo 12, I, da Lei 912 de 12 de julho de 2.000 e, no uso da atribuição disposta no art. 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9157 de 24/07/00, julgo **IMPROCEDENTE o auto de infração. Declaro indevido** o crédito tributário no valor total de R\$= 11.418.476,72 (Onze milhões, quatrocentos e dezoito mil, quatrocentos e setenta e seis reais e setenta e dois centavos).

Desta decisão, por ser contrária às pretensões do Fisco estadual, recorro de ofício à Câmara de Segunda Instância/TATE/SEFIN, na forma do art. 132 da Lei 688/96.

#### **5 – ORDEM DE NOTIFICAÇÃO**

Notifique-se a autuada da decisão de Primeira Instância, reservado o direito de vistas e manifestação junto à Câmara de Julgamento de Segunda Instância.

Porto Velho, 17 de agosto de 2022.

**JULGADOR** 