



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

SUJEITO PASSIVO: *PAMPA RONDÔNIA MÁQUINAS AGRICOLAS LTDA*

ENDEREÇO: *Maranhão, 3454 - Vila Nova - Votuporanga/SP - CEP: 15501-217*

DADOS PARA INTIMAÇÃO: *rodrigues@trlaw.adv.br*

PAT Nº: *20212700600077*

DATA DA AUTUAÇÃO: *21/12/2021*

CAD/CNPJ: *13.319.226/0002-82*

CAD/ICMS: *00000003719154*

DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2022/1/122/TATE/SEFIN

1. Apropriação indevida de crédito fiscal. 2. Defesa tempestiva. 3. Infração não ilidida. 4. Auto de infração procedente.

1 – RELATÓRIO

O sujeito passivo acima identificado foi autuado por ter se apropriado indevidamente de crédito fiscal, ao escriturar no Livro de Registro de Entradas, mercadorias sujeitas à substituição tributária, portanto, vedadas utilização do crédito ICMS, conforme demonstrado na Planilha e Relatório em anexo.

Para a capitulação legal da infração foi indicado o art. 41-VII-1º-3-§2º, c/c o Anexo V do antigo RICMS/RO, c/c o art. 42-VII-§-1º-III-§2º, c/c o Anexo VI do novo RICMS, e para a multa o art. 77-IV-a-4 da Lei 688/96.

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

Tributo ICMS	R\$ 182.583,55
Mula 90% (noventa por cento)	R\$ 233.195,03
Juros	R\$ 104.675,83
Atualização monetária	R\$ 76.522,04
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 596.976,45

O sujeito passivo foi notificado do auto de infração via DET em 03.01.2022, e apresentou sua defesa tempestivamente.

2 – DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

Na defesa o sujeito passivo, quanto ao mérito, em síntese, fez duas alegações, a primeira que teria havido erro no critério adotado no lançamento, por teria a fiscalização optado pela exigência do crédito de maneira autônoma, desconsiderando a sistemática de créditos e débitos ao longo dos meses apurados, com o fim de concluir pela existência de imposto a recolher ou saldo a ser transportado para os meses seguintes, nos termos do art. 35 e 52 da Lei 688/96, sendo que, a exigência de ICMS com produtos sujeitos à redução de base de cálculo, entende que certamente implicará na futura nulidade da autuação perante o Poder Judiciário, seja porque não existe (ou não foi apresentado) fundamento legal que autorizaria a adoção desse critério, seja porque a identificação de imposto a recolher só pode resultar do confronto entre débitos e créditos em razão do princípio da não-cumulatividade.

E que nessa linha de pensamento, a recorrente não teria imposto a recolher em vários dos meses considerados no lançamento realizado, pois ela manteve créditos acumulados no período da referida autuação, conforme demonstrativos de apuração anexados (DOC 2), que não poderia ter sido ignorado pela fiscalização, trazendo à baila como precedente o EREsp 602.002/SP, decidindo pela recomposição fiscal da recorrente necessária para a apuração do ICMS devido, por meio do confronto entre créditos e débitos do imposto.

A segunda alegação diz respeito à cobrança feita pela fiscalização, que supostamente teria sido feita em duplicidade, uma vez que teria havido erro em sua escrituração no CFOP e no CST, sendo caso de retificação, e não de autuação com multa, a fim de se adequar ao correto regime de tributação, pois teria verificado que diversos dos itens apresentados pela fiscalização não são itens sujeitos ao regime da substituição tributária, e, devido a este fato, tiveram seus valores de ICMS destacados na nota fiscal.

Desse modo, entendeu que a apropriação do crédito dos itens a que se refere não teria sido indevida, como no caso do item “parafuso”, cujo NCM escriturado é o “73181500”, sendo fruto de uma operação interestadual entre São Paulo e Rondônia, e que foi escriturado em sua saída com o CFOP 6102, com destaque do ICMS, e em consulta à legislação o crédito seria permitido com fundamento no art. 36 do RICMS-RO, já que não se tratava de produto sujeito a substituição tributária, produtos estes que constam em demonstrativo com todas as notas de entrada que foram escrituradas com o CFOP e com o CST incorretos (DOC 3), totalizando um valor de crédito apontado pela fiscalização de 57.564,60.

Por todo o exposto, requereu o provimento do recurso voluntário para anular parcialmente o crédito constituído em razão do equívoco cometido na eleição do critério adotado no lançamento, consistente em desprezar o período de apuração do imposto, informando, ainda, o endereço eletrônico rodrigues@trlaw.adv.br para recebimento das informações relativas ao presente feito.

3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Conforme consta na peça básica, a autuação ocorreu porque o sujeito passivo teria se apropriado indevidamente de crédito fiscal, ao escriturar no Livro de Registro de Entradas, mercadorias sujeitas à substituição tributária, portanto, vedadas utilização do crédito ICMS, conforme demonstrado na Planilha e Relatório em anexo.

Regularmente notificado, o sujeito passivo requereu a anulação parcial do crédito constituído, por entender que, como tinha saldo credor em vários meses, deveria ter sido adotado

o critério do débito e do crédito na apuração do imposto devido.

Pois bem, após a análise das peças que compõem os autos, pode-se afirmar que razões não assistem ao sujeito passivo pelos motivos a seguir aduzidos.

Posto isso, verifica-se que a acusação de apropriação indevida de crédito fiscal no Livro de Registro de Entradas no valor de **R\$ 182.583,55**, relativa a **mercadorias sujeitas à substituição tributária**, cuja apropriação é vedada nos termos do art. 41-VII-1º-3, do antigo RICMS/RO (art. 42-VII-§-1º-III-§2º do novo RICMS), está bem posta, restando comprovada por meio das notas fiscais de fls. 03/31 e mídia ótica:

Art. 41. Não implicará crédito para compensação com o montante do imposto devido nas operações ou prestações

seguintes (Lei 688/96, art. 36):

(...)

VII – em relação à mercadoria recebida para comercialização, quando sua posterior saída ocorra sem débito do

imposto, sendo essa circunstância conhecida à data da entrada;

(...)

§ 1º Entende-se, por saídas sem débito do imposto:

(...)

3 – cuja entrada tenha sido objeto de substituição tributária com o imposto retido na fonte ou recolhido antecipadamente.

Deve-se ressaltar que o sujeito passivo não nega a conduta infracional, ao contrário, reconheceu, ainda por ocasião do seu TERMO DE ATENDIMENTO DE AÇÃO FISCAL E NOTIFICAÇÃO, fls. 11/14, no Item 2.c, como justificativa em relação aos créditos apropriados indevidamente de mercadorias já tributadas por ST “Erro de apuração”, ao usar incorretamente o CFOP e o Código da Situação Tributária-CST.

Quanto ao primeiro argumento, não há que se falar em erro no critério adotado no lançamento (adoção de débitos e créditos), visto que como os créditos são indevidos, o lançamento de ofício, nos termos do art. 149-V do CTN, apenas funcionou como um estorno dos valores lançados indevidamente no Livro de Entrada de Mercadorias, refletindo imposto a recolher a menor ou saldo credor a menor, portanto, em nada interferido na situação anterior ao uso indevido dos valores a crédito, não se aplicando o precedente (EREsp 602.002/SP) colacionado ao presente caso, que implicava em não ter reconhecido o direito a redução de base de cálculo, situação diversa da aqui tratada.

Da mesma forma, em relação ao segundo argumento não procede a alegação de mercadoria constantes do DOC. 03, inclusive, “parafuso”, não sujeitas a substituição tributária. Tal DOC. 03 não se trata de relação de notas fiscais, mas de uma relação de itens sem o condão de afastar parcialmente a acusação fiscal, visto que todas as mercadorias estão alcançadas pela substituição tributária, sendo indevido a pretendida apropriação dos créditos com base no art. 36 do RICMS-RO no valor de R\$ 57.564,60, pois, antes da alteração promovida pelo Dec. 22.262/2017, era expresso o CNM 73181500, que depois passou a se incluir na expressão outras peças, partes e acessórios não relacionados nos demais itens do V (Tabela II do Anexo V do RICMS-RO vigente à época), *in verbis*:

*Tabela II do Anexo V (Auto peças) (arts. 709-A a 709-B do RICMS-RO) Item 999
Outras peças, partes e acessórios para veículos automotores não relacionados nos
demais itens deste Anexo (NR dada pelo Dec. 22262, de 11.09.2017 – efeitos a partir
de 1º.10.16) (G.n.)*

Dessa forma, em vista dos fatos e considerando que o deslinde da controvérsia está de acordo as normas previstas no RICMS-RO, e que restou comprovado a autoria e a materialidade da infração descrita, decido pela procedência do presente auto de infração.

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\$ 596.976,45, devendo o mesmo ser atualizado na data do efetivo pagamento.

5 – 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 e consequente execução fiscal.

Porto Velho, 20/02/2022.

Elder Basílio e Silva

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

Elder Basílio e Silva, Auditor Fiscal

Data: **20/02/2022**, às **23:1**.

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