



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

SUJEITO PASSIVO: *MBC ESTRUTURAS EIRELI*

ENDEREÇO: *Av. Presidente Dutra, 427 - dos Pioneiros - Pimenta Bueno/RO - CEP: 76970-000*

PAT Nº: *20212703700006*

DATA DA AUTUAÇÃO: *14/10/2021*

CAD/CNPJ: *15.057.397/0001-25*

CAD/ICMS: *00000003491617*

DECISÃO PARCIAL Nº: 2022/1/77/TATE/SEFIN

1. Levantamento fiscal. 2. Apropriação de crédito fiscal indevidamente. 3. Operações sujeitas ao ICMS-ST. 4. Defesa tempestiva. 5. Estabelecimento industrial. 6. Infração parcialmente ilidida. 7. Auto de infração parcialmente procedente.

1 – RELATÓRIO

O sujeito passivo foi autuado porque apropriou crédito fiscal de ICMS indevidamente no ano de 2017, conforme se visualiza nos arquivos da EFD do período. Fato constatado em levantamento fiscal determinado pela Designação de Fiscalização de Estabelecimento – DFE 20212503700002, onde constatou crédito indevidos de operações de entradas de mercadorias sujeitas ao ICMS por substituição tributária, recolhido na entrada do estado. Nestas circunstâncias foi lavrado o auto de infração, capitulando a infração nos artigos 41, VII, § 1º, item 3, c/c Art. 43, III, ambos do RICMS/RO (Dec. 8321/98) com penalidade do artigo 77, V, “a-1” da Lei 688/96. O crédito tributário, à época da lavratura, tem a seguinte composição:

AI 20212703700006 - MBC Estruturas Eireli

ICMS	R\$	2.860,11
MULTA 90% DO VALOR DO IMPOSTO CORRIGIDO	R\$	3.652,86
JUROS	R\$	1.928,14
ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA	R\$	1.198,66
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$	9.639,77

O sujeito passivo foi notificado da autuação por via DET (12797916) em 26/10/2021. Termo de início e de intimação da ação fiscal (DET 11623123), em 20/04/2021, fls. 08 e 09. Consta na DFE referida que houve notificação prévia para autorregularização. Apresentou defesa tempestiva em 09/12/2021.

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

Argumenta a defesa, preliminarmente que:

1. Os dispositivos indicados como infringidos não se adequam à descrição dos fatos da peça inicial, eis que a empresa com atividade industrial lhe é permitida o crédito de ICMS ainda que tenha se sujeitado a substituição tributária na entrada, em vista de que, todas as suas saídas são tributadas pelo ICMS;
2. A defesa salienta que, as aquisições não são para comercialização e, sim, aplicadas na industrialização resultado em produto acabado que sofre a tributação do ICMS no momento da saída.

Requer a nulidade ou improcedência total do auto de infração.

3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

Consta na peça exordial, que o sujeito passivo foi autuado por se apropriar de crédito fiscal de ICMS indevidamente no ano de 2017. Levantamento fiscal determinado pela Designação de Fiscalização de Estabelecimento – DFE 20212503700002 de 14/04/2021, de planejamento Malhas Fiscais 2021, informando notificação prévia via DET, do processo 20210370001281. Na época dos fatos o crédito fiscal de ICMS se operava na forma do art. 41 e 43, do RICMS/RO (Dec. 8321/98).

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;

Art. 43. É vedado ao contribuinte creditar-se do imposto relativo à entrada de bens ou mercadorias, inclusive se destinados ao uso, consumo ou ativo permanente do estabelecimento, ou a utilização dos serviços, nos seguintes casos (Lei 688/96, art. 31, §§ 1º, 2º e 3º):

(---)

III – para comercialização ou para atividade de prestação de serviços, quando a saída ou a prestação subsequente não for tributada ou estiver isenta do imposto, exceto as destinadas ao exterior;

IV – para integração ou consumo no processo de industrialização ou produção rural, quando a saída do produto resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto, exceto quando se tratar de saída para o exterior;

O sujeito passivo em sua defesa nos **itens 1 e 2, diz que**, diante de sua atividade de transformação os produtos fabricados são tributados integralmente pelo ICMS, quando das saídas. Assim, entende a defendente que tem o direito ao crédito do ICMS destacados nas notas fiscais de compras, ainda que tenham sido tributados na entrada por substituição tributária. **De fato**, os dispositivos transcritos acima, vedam o crédito do ICMS das entradas de mercadorias por substituição tributária quando destinadas a comercialização ou consumo. **No caso concreto**, trata-se de indústria e as mercadorias constantes dos documentos fiscais são insumos ou materiais secundários aplicáveis diretamente no produto final. Considerando que, em consulta aos sistemas da SEFIN, não se verifica extrato de lançamento sob o código de receita 1231 das notas fiscais autuadas. **Acatada as razões da defesa.**

Vislumbra-se dos autos que o sujeito passivo utilizou de crédito fiscal de ICMS das operações, supostamente, com encerramento de fase de tributação (substituição tributária) das entradas no estabelecimento. Ocorre que em consulta ao sistema SITAFE não se encontra extrato de lançamento do ICMS substituição tributária dos documentos fiscais autuados, a exemplo da nota fiscal nº 144154, que consta no extrato de ICMS antecipado (Código 1658), ou seja, essa nota fiscal autuada, está sujeita, na escrituração do contribuinte ao débito e crédito do ICMS, apuração normal.

Os dispositivos acima transcritos vedam o crédito de ICMS na entrada de mercadorias sujeitas à substituição tributária com encerramento de fase da tributação, quando destinado a comercialização. No caso em debate, trata-se de indústria de estruturas metálicas, e os produtos adquiridos são para pintura e/ou acabamento dos produtos acabados para venda com tributação do ICMS. Ademais não consta nenhuma dessas notas fiscais autuadas nos extratos de substituição tributário do período, ainda que as mercadorias estivessem sujeitas ao ICMS-ST, não foi lançado nem pago o ICMS por substituição tributária. **Há que se confirmar o direito ao crédito do ICMS das notas fiscais autuadas**, exceto das notas fiscais de aquisição de computadores (NFe 6585349) e de compra de pneus (NFe 117728) que, não são insumos industriais.

A penalidade aplicada na época dos fatos, de acordo com o Art. 77, inciso IV, alínea “a”, da Lei 688/96, está correta e perfeitamente tipificada ao caso em tela.

Art. 77. As infrações e as multas sujeitas a cálculo na forma do inciso II, do artigo anterior são as seguintes:

IV - 200% (duzentos por cento): (NR Lei nº 828, de 07/07/99 - D.O.E. de 09/07/99))

a) do valor do crédito fiscal apropriado em desacordo com a Legislação Tributária, ressalvado o disposto no inciso seguinte;

Diante do exposto, entendo que o auto de infração deve ser declarado parcialmente procedente.

Assim, a nova composição do crédito tributário a ser exigido das mercadorias das Nfe 6585349 e 117728, que, de fato, foi utilizado crédito indevido, sem qualquer registro de estorno, pelo que se vê nos autos.

AI 20212703700006 - MBC Estruturas Eireli	
ICMS	R\$ 132,23
MULTA 90% DO VALOR DO IMPOSTO CORRIGIDO	R\$ 168,88
JUROS	R\$ 89,14
ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA	R\$ 55,42
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 445,67

Assim, do crédito tributário lançado na peça exordial de R\$ 9.639,77, apenas o valor de R\$ 445,67 é devido, sujeito a atualização pela taxa SELIC na data do efetivo pagamento.

4- CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no artigo 15, I, da Lei 4929 de 17 de dezembro de 2.020 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 **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o auto de infração, e declaro **devido** o crédito tributário de R\$ 445,67 (quatrocentos e quarenta e cinco reais e sessenta e sete centavos), e **indevido** o valor de R\$ 9.194,10 (nove mil, cento e noventa e quatro reais e dez centavos).

Desta decisão, pela parte improcedente (R\$ 9.194,10), deixo de recorrer de ofício à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, em razão do valor inferior a 300 (trezentas) UPFs, nos termos do art. 132, § 1º, I, da lei 688/96.

5 – ORDEM DE INTIMAÇÃO

Fica o sujeito passivo intimado a recolher o crédito tributário 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, 10/06/2022 .

Nivaldo João Furini

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

Nivaldo João Furini, Auditor Fiscal,

Data: **10/06/2022**, às **18:34**.

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