



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 AGRÍCOLAS LTDA*

ENDEREÇO:

PAT Nº: *20212700300054*

DATA DA AUTUAÇÃO: *21/09/2021*

CAD/CNPJ: *13.319.226/0001-00*

CAD/ICMS: *00000003285570*

DECISÃO NULO Nº: 2023/1/62/TATE/SEFIN

1. Apropriação indevida de crédito Fiscal. 2. Defesa tempestiva 3. PAT contém notas fiscais que já foram objeto de outra autuação. 4. Auto de infração nulo.

1 - RELATÓRIO

O sujeito passivo, no ano de 2017, apropriou-se indevidamente de crédito fiscal pelo lançamento em sua EFD, relativos à entrada de mercadorias em valores superiores aos destacados nas notas fiscais.

A infração foi capitulada nos artigos 35 e 39, I, do RICMS/RO, aprovado pelo Dec. 8321/98. A penalidade foi art. 77, V, a, 1, da Lei 688/96.

Demonstrativo da base de cálculo: ICMS = R\$ 102.917,64; atualização monetária = R\$ 43.133,44; juros = R\$ 67.863,89; multa = R\$ 102.917,64 (atualizado pela UPF 65,21 de 2017 e UPF 92,54 data da autuação) x 90% = R\$ 131.445,90; total = R\$ 345.360,87.

O sujeito passivo foi notificado via DET (12701792), no dia 04.10.2021, tendo apresentado defesa tempestiva conforme documentos juntados ao E-PAT.

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

A impugnante alega erro no critério utilizado para o lançamento, por não considerar os créditos acumulados em diversos períodos, contrariando o princípio da não cumulatividade.

Que a fiscalização não poderia ignorar esses saldos tornando a recorrente credora em devedora sem respaldo legal.

Assevera que o fisco deveria recompor a escrita fiscal do contribuinte confrontando débitos e créditos de ICMS para chegar ao quantum devido. Traz recorte de decisão do STJ de 2012 sobre o tema.

Que insistir na exigência do ICMS quantificado a partir da análise individualizada das operações realizadas com produtos sujeitos à redução de base de cálculo 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.

Alega cobrança em duplicidade, pois além dos valores incorretos da escrituração de crédito a autoridade administrativa, em diversas notas, está exigindo a diferença entre o valor escriturado erroneamente e a base correta presente na nota fiscal.

Que nos autos lavrados em razão do aproveitamento de créditos de ICMS relativos a mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária (20212700300055, 20212700300056, 20212700300062, 20212700300061) as mesmas notas que integram os seus anexos foram computadas nos anexos que acompanham os autos de infração lavrados para exigência de créditos aproveitados em valores superiores aos destacados nas notas fiscais respectivas (20212700300054, 20212700300063). Utiliza a nota de número 3157 como exemplo de documento em duplicidade nos autos de infração 20212700300055 e 20212700300054.

De maneira objetiva, se a nota fiscal está incluída na relação de documentos que não geram crédito de ICMS-ST, não faz sentido que ela esteja incluída, também, na relação de notas fiscais cujos créditos foram apropriados em valores superiores aos destacados.

Solicita a anulação parcial da exigência fiscal em razão de equívoco na eleição do critério adotado para o lançamento e duplicidade das notas fiscais.

Requer a notificação no endereço eletrônico para recebimento das informações relativas ao presente feito:

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

A autuação ocorreu por apropriação indevida de créditos fiscais na EFD por lançamentos de valores superiores aos destacados nas notas fiscais de aquisição de mercadorias para fiscalização. Ação fiscal realizada com origem na DFE 20212500300008.

Dispositivos apontados como infringidos:

RICMS/RO aprovado pelo Decreto 8321/98:

Art. 35. O direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, fica condicionado a que as mercadorias recebidas pelo contribuinte ou os serviços por ele tomados tenham sido acompanhados de documento fiscal idôneo, com destaque do imposto anteriormente cobrado, emitido por contribuinte em situação regular perante o Fisco e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação (Lei 688/96, art. 35).

Art. 39. Constitui crédito fiscal para fins de compensação do imposto devido:
I – o valor do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada real ou simbólica, de bem ou mercadoria no estabelecimento, inclusive à destinada ao seu uso, consumo ou ao ativo permanente, observado em relação a este o disposto no artigo 37, e em relação ao uso ou consumo o disposto no inciso III do § 1º deste artigo;

Penalidade

Lei 688/96

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)**

IV - infrações relacionadas ao pagamento, retenção ou apuração do ICMS: **(NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)**

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;

Segundo consta nos autos, o contribuinte se apropriou indevidamente de créditos relativos valores superiores aos destacados nas notas fiscais de aquisição de mercadorias para comercialização.

A impugnante alega erro no critério utilizado para o lançamento, por não considerar os créditos acumulados em diversos períodos, contrariando o princípio da não cumulatividade. O argumento não prospera. As mercadorias, autopeças, em que houve aproveitamento de crédito pelo sujeito passivo são tributadas por antecipação de pagamento com encerramento de fase de tributação, Anexo V, Tabela II, do RICMS/RO aprovado pelo Decreto 8321/98, ou seja, o ICMS referente às operações subsequentes é lançado na entrada das mercadorias no Estado de Rondônia, portanto, desvinculadas da conta gráfica. No ato do lançamento do ICMS a ser pago pelas saídas subsequentes o fisco já concede o crédito destacado pela operação própria do emitente da nota fiscal, de acordo com o princípio da não cumulatividade, não existindo amparo legal para nova apropriação na EFD. Vide arquivo EXTRATO ST PAGOS EM PDF-2017.zip.

Em face dos fundamentos expostos anteriormente, não procede o pedido de recomposição da conta gráfica, posto que o fisco estava autorizado a cobrar o imposto por cada operação.

A adoção do critério de tributar por operação individualizada tem fundamento na norma acima citada, vigente a época dos fatos.

O Decreto 20.709/2016 rezava que :

"Art. 99. As mercadorias e os respectivos percentuais de margem de valor agregado alcançados pelo instituto da substituição tributária e da antecipação com acréscimo da margem de valor agregado e encerramento de fase de tributação, no âmbito do Estado de Rondônia, são os elencados no Anexo V, observando-se o disposto no artigo 374-E. (Lei 688/96, artigo 24-A)." (NR).

O CONVÊNIO 52/2017 :

Dispõe sobre as normas gerais a serem aplicadas aos regimes de substituição tributária e de antecipação do ICMS com encerramento de tributação, relativos às operações subsequentes, instituídos por convênios ou protocolos firmados entres os Estados e o Distrito Federal.

Com relação ao argumento que existem notas fiscais em duplicidade, assiste razão à impugnante. A defesa cita a nota fiscal 3157 como exemplo. Além desse documento fiscal, ao

examinarmos as planilhas dos autos de infração 20212700300055 (arquivo NFEAI20212700300055) e 20212700300054, em uma amostragem, é possível verificar que as notas fiscais 98950, 37046, 13491, 651190, 653144, 60641, 60642, 662899, 662900, e 112580 constam nos dois processos. Se o contribuinte já sofreu o estorno total do crédito apropriado na EFD por se tratar de operações sujeitas à substituição tributária, não há que se falar em novo lançamento para cobrar diferença de crédito lançado em valores superiores ao destacado no documento fiscal.

O auto de infração é nulo, em decorrência do PAT abranger notas fiscais em duplicidade, contrariando as disposições do artigo 142 do CTN, relativamente em verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável e calcular o montante do tributo devido.

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.

4 – CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no artigo 15, I, da Lei 4.929 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, **NULO** a ação fiscal e declaro indevido o crédito tributário no valor de R\$. 345.360,87 (Trezentos e quarenta e cinco mil, trezentos e sessenta reais e oitenta e sete centavos).

Recorro de ofício, desta decisão à Câmara de 2ª Instância, nos termos do artigo 132, Lei 688/96.

Encaminhem os autos, nos termos do artigo 132, § 3º, da Lei 688/96, para manifestação do autor.

5 – ÓRDEM DE INTIMAÇÃO

Fica o sujeito passivo intimado da decisão de 1ª Instância, garantido o direito de vista junto à Câmara de Julgamento de Segunda Instância.

Requer a notificação no endereço eletrônico para recebimento das informações relativas ao presente feito:

Porto Velho, 20/06/2023 .

EDUARDO DE SOUSA MARAJO

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

EDUARDO DE SOUSA MARAJO, Auditor Fiscal, , Data: **20/06/2023**, às **10:24**.

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