



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

SUJEITO PASSIVO: *BRASQUIMICAPROD. ASFALTICOS LTDA*

ENDEREÇO:

PAT Nº: 20232930500008

DATA DA AUTUAÇÃO: 10/06/2023

CAD/CNPJ:

CAD/ICMS:

DECISÃO IMPROCEDENTE Nº: 2023/1/241/TATE/SEFIN

1. Não recolhimento do ICMS-DA em operação interestadual destinada a não contribuinte. 2. Defesa Tempestiva 3. Destinatário dos produtos é contribuinte do ICMS. 4. Auto de infração Improcedente

1 - RELATÓRIO

O sujeito passivo promoveu a circulação de mercadorias acobertadas pelas NF-es 11698 e 11728 destinadas a consumidor final não contribuinte do ICMS sem apresentar comprovante do recolhimento do ICMS-Diferencial de Alíquotas devido ao Estado de Rondônia. (EC 87/2015). Segundo a fiscalização, o destinatário dos produtos não é contribuinte do ICMS (LC 116/2003, lista de serviços item 7.01 e 7.02).

A infração foi capitulada nos artigos art. 270, I, "a" a "c", 273 e 275, do Anexo X do RICMS/RO aprovado pelo decreto 22.721/2018 c/c EC 87/2015. A penalidade foi art. 77, VII, b, 2, da Lei 688/96.

Demonstrativo da base de cálculo: R\$ 271.225,59 (Vr do bem) x 10,5% (Dif. alíquota) = R\$ 28.478,69 (ICMS devido); multa: R\$ 28.478,69 x 90% = R\$ 25.630,82; total = R\$ 54.109,51.

Consta que o sujeito passivo foi notificado, apresentando defesa tempestiva conforme documentos juntados ao E-PAT.

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

A impugnante alega que a operação de venda de asfalto foi realizada para contribuinte do ICMS.

Que o destinatário dos produtos é pessoa jurídica de direito privado, atuando no ramo de construção civil, como também: na fabricação de artefatos de cimento para uso na construção, extração e britamento de pedras e outros materiais para construção e beneficiamento associado, comércio varejista de materiais de construção em geral, dentre outros.

Alega que a descrição mostra a fragilidade e incoerência nos enquadramentos legais, visto que ao equiparar o destinatário como não contribuinte estaria desenquadrando o mesmo de uma obrigação instituída pelo próprio Estado. (art. 58, § 1º da Lei 688/96).

É evidente a condição do destinatário como contribuinte do ICMS. Adquiriu matéria prima para industrialização da massa asfáltica que é vendida posteriormente, tributada pelo ICMS, como demonstrado nos documentos anexos. EFD, atestado de contribuinte, ficha cadastral, etc.

Finaliza solicitando a nulidade da autuação ou sua improcedência, com a declaração de insubsistência do crédito tributário.

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Consta que o sujeito passivo não recolheu o ICMS-DA devido em operação destinada a consumidor final não contribuinte do ICMS, localizado no Estado de Rondônia. Mercadorias acobertadas pelas NF-es 11698 e 11728. Ação fiscal desencadeada no posto fiscal de Vilhena.

Dispositivos apontados como infringidos:

Anexo X do RICMS/RO aprovado pelo Decreto 22721/2018

Art. 270. Nas operações e prestações de serviço de que trata esta Seção, o contribuinte que as realizar deve: **(Convênio ICMS 93/15, cláusula segunda)**

I - se remetente do bem:

a) utilizar a alíquota interna prevista no Estado de Rondônia, para calcular o ICMS total devido na operação;

b) utilizar a alíquota interestadual prevista para a operação, para o cálculo do imposto devido à unidade federada de origem;

c) recolher, para o Estado de Rondônia, o imposto correspondente à diferença entre o imposto calculado na forma da alínea “a” e o calculado na forma da alínea “b” deste inciso;

Art. 273. O recolhimento do imposto a que se refere a alínea “c” dos incisos I e II do artigo 270 deve ser efetuado por meio da GNRE ou DARE, por ocasião da saída do bem ou do início da prestação de serviço, em relação a cada operação ou prestação. **(Convênio ICMS 93/15, cláusula quarta)**

Art. 275. O contribuinte do imposto de que trata a alínea “c” dos incisos I e II do artigo 270, situado na unidade federada de origem, deve observar a legislação rondoniense. **(Convênio ICMS 93/15, cláusula sexta)**

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)**

VII - infrações relacionadas às operações com mercadorias ou bens ou, ainda, aos casos de prestações de serviços: (NR dada pela Lei nº 3756, de 30.12.15)

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

2. do valor do imposto, por promover a saída de mercadorias sujeitas ao pagamento do imposto antecipadamente à operação, sem a comprovação do pagamento na forma da legislação tributária;

A remetente da mercadoria, inconformada com a autuação apresenta defesa argumentando que a operação ocorreu dentro da legalidade. Que o destinatário dos produtos é pessoa jurídica de direito privado, atuando no ramo de construção civil, como também: na fabricação de artefatos de cimento para uso na construção, extração e britamento de pedras e outros materiais para construção e beneficiamento associado, comércio varejista de materiais de construção em geral, dentre outros. A argumentação do sujeito passivo tem fundamentos. Após a análise dos documentos acostados aos autos, verifico que o destinatário da mercadoria atua no ramo de construção civil, todavia, a fiscalização não atentou ao fato que além da atividade que em tese seria sujeita ao ISS-Imposto Sobre Serviços, de competência municipal (lei 116/2003), o mesmo atua como indústria e comércio de produtos ligados à atividade principal, logo, também é contribuinte do ICMS. Conforme se verifica na EFD do destinatário, a apuração do ICMS é feita em conta gráfica, artigo 33 do RICMS/RO.

Art. 33. Os estabelecimentos enquadrados no Regime Normal de apuração do imposto, apurarão o imposto mensalmente em conformidade com as disposições da EFD ICMS/IPI previstas nos artigos 106 e 107 do Anexo XIII deste Regulamento e às disposições relativas a não cumulatividade. (Lei 688/96, art. 41)

Vale mencionar que as notas fiscais objeto da autuação foram escrituradas no livro de entrada do destinatário com CFOP 2101 (COMPRA PARA INDUSTRIALIZAÇÃO). (Arquivo adicionado pela defesa).

Diante disso, é imperioso declarar a improcedência da autuação, visto que os fundamentos desta não condizem com os fatos, ou seja, a operação teve como destinatário um contribuinte do ICMS, contrariando o que foi descrito na peça inicial.

4 – CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no artigo 15, I, da Lei 4.929 de 17 de dezembro de 2020 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** a ação fiscal e declaro indevido o crédito tributário no valor de R\$. R\$ R\$ 54.109,51 (Cinquenta e quatro mil, cento e nove reais e cinquenta e um 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.

Porto Velho, 29/09/2023 .

EDUARDO DE SOUSA MARAJO

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

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