



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

PROCESSO : 20232700300008 – BPM 25.879
RECURSO : VOLUNTÁRIO Nº 0058/2024
RECORRENTE : HAVAN LOJAS DE DEPARTAMENTOS LTDA.
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL.
RELATOR : JULGADOR - ROBERTO VALLADÃO ALMEIDA DE CARVALHO
RELATÓRIO : Nº 064/24/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

02 – VOTO DO RELATOR

A autuação ocorreu em razão de sujeito passivo se apropriar indevidamente de créditos de ICMS oriundos da aquisição de bens do ativo permanente, especificamente da aquisição de bens e produtos utilizados na edificação do estabelecimento do contribuinte (situação vedada pelo artigo 44, inciso II do RICMS/RO), além de se apropriar de créditos de ICMS em valores superiores ao imposto destacado no documento fiscal, somado com o ICMS diferencial de alíquota pago. A apropriação indevida ocorreu entre maio de 2018 e julho de 2022, conforme demonstrado na planilha de cálculo em anexo. Valor da apropriação de crédito de ICMS indevido apurado: R\$ 998.622,17. Valor do crédito tributário total: R\$ 2.817.452,62.

Foram indicados para a infringência os Artigo 39, §4º e artigo 44, inc. II, do RICMS/RO aprovado pelo dec. 8.321/98. Foi aplicada a penalidade do artigo 77, inciso V, alínea “a”, item 1 da Lei 688/96.

O sujeito passivo foi cientificado via eletrônica por meio de Domicílio Eletrônico Tributário - DET em 20/03/2023 conforme fls. 43-45. Foi apresentada Defesa Tempestiva em 18/04/2023, fls. 56-14.6. Posteriormente a lide foi julgada procedente em 1ª Instância, conforme decisão às fls. 149-156 dos autos. A decisão singular foi notificada ao sujeito passivo em 10/07/2023, via eletrônica por meio de Domicílio Eletrônico Tributário - DET conforme fls. 157-158.

Irresignada a autuada interpõe recurso voluntário em 26/07/2023 (fls. 160-177) contestando a decisão “a quo”, alegando dos fatos, do direito - da



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

regularidade da apropriação do crédito de ICMS sobre materiais destinados à construção do estabelecimento da recorrente e do pedido.

É o breve relatório.

02.1 – DA ANÁLISE DOS AUTOS E FUNDAMENTOS DO VOTO

A exigência fiscal ocorre em razão de o sujeito passivo se apropriar de crédito de ICMS em bem de uso e consumo, situação não permitida pela legislação tributária. Foi notificada da decisão de procedência da primeira instância em 10/07/2023 via DET.

Razões do Recurso.

Em sede de recurso a recorrente traz: dos fatos, do direito - da regularidade da apropriação do crédito de ICMS sobre materiais destinados à construção do estabelecimento da recorrente e do pedido.

Não concorda com a decisão de procedência n. 2023/1/662, proferida em 11/06/2023. Ela não deve prosperar pelas razões expostas. Apresenta Resumo da autuação e cópia a descrição da infração.

Argumenta inicialmente que, a exigência fiscal viola princípio constitucional da não cumulatividade (art. 155, § 2º, I, da CF), salientando que, impõe-se uma vedação não prevista na legislação que limita indevidamente o direito ao crédito de ICMS de aquisições para o ativo permanente.

Aduz a recorrente que, o art. 20 da Lei Complementar nº 87/96, assegura o direito ao crédito de ICMS, cobrado em operação anterior de aquisição de mercadoria, inclusive a destinada a uso ou ao ativo permanente, com as vedações estabelecidas no § 3º, I e II, e art. 21, III, da norma referida, na forma do art. 146 da CF. As vedações, todavia, ocorrem em apenas duas situações, i) na saída subsequente não for tributada ou estiver isenta do imposto, ou, ii) somente dará direito a crédito, quando a



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

entrada da mercadoria vier a ser utilizada na atividade fim da empresa. Salienta a defesa que referido dispositivo da LC citada, foi repetido na Lei nº 688/96, no artigo 31 e §§ 1º e 2º, porém, em tais vedações não está inserido as aquisições de materiais de construção de estabelecimento comercial que abriga as atividades do contribuinte.

Aduz que, por estas circunstâncias, existe decisão favorável ao contribuinte no estado de São Paulo através de Consulta tributária nº 028/2011, anexo da defesa, na Bahia, decisão do TJ-BA de 10/22, em Goiás, decisão do TJ-GO em 2012.

Argumenta no recurso que, em contraponto ao relatado pelo Fisco de que houve creditamento em valores superiores ao destaque + diferencial de alíquota das operações, o que ocorreu, em realidade, foi que, a recorrente lançava em conta gráfica sob a nomenclatura “outros débitos – DIFAL”, refletindo na apuração mensal de ICMS próprio, conforme planilhas anexas, portanto, entende a recorrente que agiu corretamente.

Por fim, alega a recorrente que a multa aplicada possui caráter confiscatório, alcançando o percentual de 125,4% do valor do tributo, o que é vedação da Constituição Federal (Art. 150, IV da CF).

Requer ao final o cancelamento do auto de infração em questão.

Apresentou os mesmos argumentos trazidos na defesa inicial.

O autuante trouxe: Planilha de Cálculo de Apropriação Indevida de Créditos do Ativo Permanente em EFD – 2018 a 2022, fl. 03, Relatório Fiscal, fls. 05-21, Termo de Juntada E Ciência de Provas em Meio Eletrônico e Mídia Digital, fls. 23-25, DFE 20222500300010, fl. 27, Termo de Início de Ação Fiscal, fl. 29, Notificação, fl. 31, Notificação para autorregularização, fls. 33-37, Solicitação de Prorrogação de DFE ou DSF, fl. 39, Termo de Prorrogação de Ação Fiscal, fls. 41, Notificação da Lavratura, fls. 43-45 e Termo de Encerramento e Notificação, fls. 47-49.

Decisão Singular trouxe que o sujeito passivo se apropriou de crédito de ICMS, conforme constatação nos arquivos da EFD, decorrente de aquisição de materiais de bens e produtos para a edificação do estabelecimento do contribuinte, vedação estabelecida no art. 44, II, do RICMS-RO – Dec. 8321/98. Descreve também



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

situações de crédito em valores superiores ao que estabelecido na legislação. Período da ocorrência maio-18 a julho-2022. Nestas circunstâncias foi indicado como dispositivo infringido, o art. 44, II, do RICMS-RO – Dec. 8321-98. A penalidade aplicada do artigo 77, V, “a-1” da Lei 688/96.

O auto de infração ocorreu porque o Fisco atuante desconsiderou os créditos de ICMS das operações de aquisição de bens e mercadorias que se destinavam a edificação do estabelecimento ou, ainda, de aquisições para ativo imobilizado de utilização secundária em relação as atividades fins do estabelecimento.

Destaca-se que, o art. 20, §§ 1º e 2º da LC 87/96 c/c art. 146, III, ‘b’ e 155, § 2º, XII, ‘c’ da Constituição Federal, autoriza o aproveitamento de créditos do imposto cobrado anteriormente em operações de que tenha resultado entrada de mercadorias destinadas ao ativo permanente, para compensação com o imposto que for devido posteriormente pelas saídas de mercadorias ou serviços.

Não obstante, vedam expressamente o aproveitamento do crédito nas hipóteses em que o bem do ativo permanente seja empregado em finalidade alheia às atividades do estabelecimento.

A legislação estadual, nos termos dos artigos 30 e 31, da Lei 688/96, bem como o art. 44, Inciso II, § 1º do RICMS/RO – Dec. 22721/18, ainda, observando os comandos dos artigos 19 e 20 da Lei Complementar 87/96, para aproveitamento de crédito de ICMS, no âmbito do estado de Rondônia, devendo cumprir os seguintes requisitos: (i) ser mercadoria; (ii) estar regularmente escriturado em conta contábil do ativo imobilizado; e (iii) ser empregado nas atividades fins do estabelecimento. Há diversos entendimentos e decisões do STJ, confirmando que, a aquisição de materiais para edificação de supermercado, hipermercado, não ampara direito de crédito de ICMS (STJ – Resp. 860701 7 MG 2006/0047743-7), (STJ, Primeira Turma. AgRg no Ag1.145.693/RS de 22/06/2010), entre outros.

Não pode prosperar a alegação de que a exigência fiscal viola princípio constitucional da não cumulatividade (art. 155, § 2º, I, da CF), impondo vedação



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

não prevista na legislação, limitando indevidamente o direito ao crédito de ICMS de aquisições para o ativo permanente. Eis que, as mercadorias adquiridas pelo estabelecimento, objeto da glosa do crédito tributário apropriado, encontra-se em descompasso com a legislação tributária estadual. Os bens e materiais aplicados na construção/edificação, ainda que estejam contabilizados no ativo imobilizado, não possuem relação direta com a comercialização de mercadorias, ou seja, é um empreendimento que se utilizado na atividade, mas, todavia, de utilização secundária, por isso, não subsiste direito de crédito do ICMS, nesse tipo de aquisição para o ativo permanente, a fim de reduzir o montante do débito das operações de vendas da empresa.

Traz que o art. 20 da Lei Complementar nº 87/96, assegura o direito ao crédito de ICMS, cobrado em operação anterior de aquisição de mercadoria, inclusive a destinada a uso ou ao ativo permanente, com as vedações estabelecidas no § 3º, I e II, e art. 21, III, da norma referida, na forma do art. 146 da CF. As vedações, todavia, ocorrem em apenas duas situações, i) na saída subsequente não for tributada ou estiver isenta do imposto, ou, ii) somente dará direito a crédito, quando a entrada da mercadoria vier a ser utilizada na atividade fim da empresa. Salienta a defesa que referido dispositivo da LC citada, foi repetido na Lei nº 688/96, no artigo 31 e §§ 1º e 2º, porém, em tais vedações não está inserido as aquisições de materiais de construção de estabelecimento comercial que abriga as atividades do contribuinte. Os argumentos devem ser afastados. A impugnante em seu questionamento já responde, pois que a legislação tributária rondoniense não indica vedação específica para aquisição de materiais de construção, mas veda, expressamente, na forma da LC 87/96 e da legislação rondoniense, a utilização de crédito fiscal que não tenha relação direta com as atividades fins do contribuinte. Traduzindo, se o bem é adquirido de forma que seja para manutenção da atividade, mercadorias, estoque e outras necessidades primordiais, dependendo de análise de cada caso, individualmente, pode amparar o direito a crédito, p. ex. aquisição de uma câmara fria para um açougue/supermercado, extremamente, necessário para resfriamento das mercadorias objeto da atividade, evidente que terá o direito ao



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

creditamento do ICMS da aquisição, cumprindo as obrigações acessória de contabilizar no ativo permanente e apropriando de acordo com a legislação, elaborando o CIAP.

Aduz que, existe decisão favorável a contribuintes no estado de São Paulo através de Consulta tributária nº 028/2011, anexo da defesa, na Bahia, decisão do TJ-BA de 10/22, em Goiás, decisão do TJ-GO em 2012. As decisões elencadas, não favorecem ao contribuinte em relação a questão posta no presente auto de infração. Conforme o relatório fiscal da autuação, indicando diversas decisões, inclusive dos mesmos Tribunais e de outros, definindo expressamente que aquisição de materiais de construção para edificação de supermercado, hipermercado não confere direito a crédito de ICMS, diante dos requisitos previstos em legislação. Diante desse caso, a legislação tributária de Rondônia, vigente e válida, não pode ser descumprida e, assim, devemos observar o que estabelecido na lei 688/96, e seu regulamento interno no estado de Rondônia, além do que previsto na LC 87/96. Assim, o argumento em nada contrapõe aquilo apurado pelo Fisco, através de análise das operações do sujeito passivo estabelecido em Vilhena-RO, declaradas no SPED-EFD no período de maio-18 a julho-22.

Salienta em contraponto ao relatado pelo Fisco de que houve creditamento em valores superiores ao destaque + diferencial de alíquota das operações, o que ocorreu, em realidade, foi que, o contribuinte lançava em conta gráfica sob a nomenclatura “outros débitos – DIFAL”, refletindo na apuração mensal de ICMS próprio, conforme planilhas anexas na peça defensiva, portanto, entende a impugnante que agiu corretamente. Esse argumento não favorece as partes. Esses pontos argumentativos, estão demonstrados também, no relatório circunstanciado em fls. 09, 10 e 11 do PAT. O Fisco visualizou nas operações declaradas que os débitos estavam além do que destacado em documentos fiscais registrados, das aquisições para o ativo permanente, está provado no SPED-EFD da empresa. O contribuinte apenas esclarece que tal diferença ocorreu porque parte do crédito glosado estava declarado como ‘estorno de débito de diferencial de



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

alíquota'. Já o Fisco detalhou sua apuração, no relatório, observando aquilo que o contribuinte declarou.

Por fim, defende que a multa aplicada possui caráter confiscatório, alcançando o percentual de 125,4% do valor do tributo, o que é vedação da Constituição Federal (Art. 150, IV da CF). Argumento afastado. A multa aplicada sobre o valor do tributo devido na época dos fatos geradores atualizado até a data da lavratura do auto de infração. A multa aplicada no caso, foi de 90% do valor do imposto corrigido, conforme o art. 77, V, "a-1" da Lei 688/96. Não é competência deste Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais - TATE, analisar constitucionalidade de norma dispositiva, por força do art. 90 da Lei 688/96, porém, o Supremo Tribunal Federal – STF, definiu o patamar das multas tributárias em 2015, estabelecendo parâmetros que foram adequados no estado de Rondônia pelas Leis 3583 e 3756/2015. Portanto, restam afastados todos os argumentos expendidos pela defesa.

No caso concreto, o Fisco utilizou das declarações do sujeito passivo para caracterizar como irregular os créditos utilizados em razão das aquisições de bens e mercadorias destinadas a edificação do estabelecimento do contribuinte. Analisou todas as aquisições, destinadas para o ativo permanente, através dos documentos fiscais registrados e que motivaram a utilização dos créditos, ora glosados.

Assim, tal exigência pelo que contem nos autos restaram provadas e fundamentadas em Lei, estadual e federal. O relatório circunstanciado detalhando todos os procedimentos adotados e as apurações realizadas, pormenorizando as irregularidades apontadas como de aproveitamento de crédito fiscal oriundo de aquisições de bens e materiais aplicados na construção do prédio do estabelecimento do contribuinte em Vilhena-RO.

As provas da acusação fiscal foram gravadas em mídia e entregues ao sujeito passivo.

Do conteúdo do processo depreende-se que, ocorreu a infração à legislação tributária. Assim, considerando que não restou provado, pelo sujeito passivo,



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

o direito aos créditos utilizados que, foram glosados pelo Fisco, entendo por declarar a procedência do auto de infração e devido o crédito tributário lançado de R\$ 2.817.452,62.

Razões da Decisão.

O Sujeito Passivo cita literalmente no seu Recurso Voluntário o princípio da não cumulatividade e o direito de creditar do ICMS sobre a aquisição de mercadorias destinadas ao seu ativo permanente.

Para compreender melhor a situação é necessária entender o significado de ativo permanente.

Antigamente, na época da edição da Lei Complementar 87/96, ativo permanente era conhecido o conjunto de bens e de investimentos de longo prazo de uma companhia, elementares para o seu funcionamento.

O termo teve sua nomenclatura oficialmente modificada para “ativo não circulante” a partir da instauração da Lei 11638/07, a qual promoveu mudanças na concepção do balanço patrimonial.

Objetivamente, entende-se que os ativos permanentes (ou não circulantes) como os bens e valores que estão previstos para permanecer sob o domínio da empresa até o fim do ano fiscal.

Essa informação é parte integrante do balanço anual da companhia, o qual precisa apontar previsões de quais ativos serão liquidados — e quais não — durante os próximos 12 meses.

Existem quatro classes de bens e valores que, juntas, compõem o ativo não circulante. São elas: Investimentos; Realizável a longo Prazo; Intangível e Imobilizado.

Essa estrutura, importante citar, foi modificada com a nova legislação. No passado — quando esse conjunto contábil atendia pelo nome de ativo permanente — existia uma categoria chamada de “diferido”, a qual foi extinta, dando lugar ao “realizável a longo prazo”, um grupo distinto de direitos.



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

Dentre estas categorias, o ativo imobilizado consiste nos bens físicos necessários para a manutenção das atividades normais da empresa. Como exemplo: Edifícios; Ferramentas; Galpões; Instalações industriais; Maquinário; Terrenos. Veículos entre outros.

Essa categoria, contudo, merece atenção redobrada antes de ser incluída nos demonstrativos financeiros. Enquanto ativos físicos de uso continuado, esses bens tendem a perder valor de retorno, devido a sua utilização, deterioração ou obsolescência.

Embora sejam divididos em diferentes classes, os ativos permanentes compartilham três características em comum: natureza voltada ao longo prazo, dado que permanecerão como posse da empresa por ao menos um ano; não são bens destinados à venda; são, de alguma maneira, usados como elementos garantidores para a manutenção das operações da companhia.

Saber quais são os principais ativos permanentes da companhia e o papel que cada um desempenha é de grande importância, uma vez que esse grupo de bens é, em suma, o que permite que uma companhia siga funcionando em plenitude.

Também chamados de ativos imobilizados, os ativos fixos são uma das categorias de bens que integram o ativo permanente de uma companhia. Esse grupo engloba os bens físicos necessários para a manutenção da atividade produtiva de uma organização, como máquinas, imóveis, terrenos e frota de veículos.

Os ativos imobilizados são, portanto, ativos permanentes. O contrário, atenção, não é sempre verdadeiro. Isso porque nem todo ativo permanente é tangível.

O ativo permanente passou a ser chamado como ativo não circulante devido a uma modificação nas estruturas do balanço patrimonial, promovida pela Medida Provisória 449 — a qual foi convertida na Lei 11638/07. O objetivo da nova legislação era adequar a contabilidade brasileira aos padrões contábeis internacionais.



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

Até então, o grupo de contas do ativo permanente considerava os bens de natureza duradoura de uma empresa e os de caráter essencial. Com a mudança, esse conjunto de bens e valores passou a ser chamado de ativo não circulante, que é integrado pelo patrimônio que permanecerá sob posse da empresa pelos próximos 12 meses, pelo menos. Considerando as interações econômicas do Brasil com outras nações, as novas normas foram um meio de facilitar o entendimento dos investidores estrangeiros, impulsionando o país a um novo nível global no mercado financeiro.

No caso concreto, está a falar de material utilizado na edificação do contribuinte, isto é, o prédio em si é um ativo imobilizado.

Ativo imobilizado pode gerar crédito de ICMS ou não.

Por exemplo, na compra de uma máquina seladora numa indústria mecânica, ela é um ativo imobilizado e é chamado na LC 87/96 de Ativo Permanente e o ICMS deste equipamento pode ser apropriado na proporção de 1/48 na sistemática legal que leva em conta as vendas tributadas.

Porém, a compra de um edifício, ele não gera ICMS e não haverá apropriação nenhuma.

Ao comprar, material para fazer um prédio, o sujeito passivo age como consumidor final e esse material entra como bem de uso e consumo e não gera crédito para ele. Ele é absorvido como bem que não integra mercadoria para venda/revenda e, portanto, até o momento a LC 87/96 literalmente ainda não autoriza a utilização do crédito.

Nesse caso, tem que entender que existe uma confusão muito grande nos termos: matéria prima, insumo, uso e consumo e permanente. E o conflito que existem nestes termos em relação ao ICMS, IPI e PIS/COFINS.

A contabilidade pública traz uma sistemática: material de consumo: aquele que, em razão de seu uso corrente e da definição da Lei nº 4.320/1964, perde normalmente sua identidade física e/ou tem sua utilização limitada a dois anos e material permanente: aquele que, em razão de seu uso



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

corrente, não perde a sua identidade física e/ou tem uma durabilidade superior a dois anos.

Assim, um material é considerado de consumo caso atenda um, e pelo menos um, dos critérios a seguir: Critério da Durabilidade: se em uso normal perde ou tem reduzidas as suas condições de funcionamento, no prazo máximo de dois anos, Critério da Fragilidade: se sua estrutura for quebradiça, deformável ou danificável, caracterizando sua irrecuperabilidade e perda de sua identidade ou funcionalidade; Critério da Perecibilidade: se está sujeito a modificações (químicas ou físicas) ou se deteriora ou perde sua característica pelo uso normal; Critério da Incorporabilidade: se está destinado à incorporação a outro bem, e não pode ser retirado sem prejuízo das características físicas e funcionais do principal. Pode ser utilizado para a constituição de novos bens, melhoria ou adições complementares de bens em utilização, ou para a reposição de peças para manutenção do seu uso normal que contenham a mesma configuração e Critério da Transformabilidade: se foi adquirido para fim de transformação. (art. 14, §2 da Lei 4320/64).

A mercadoria para insumo é aquela adquirida para produção ou fabricação de um produto, ou para prestação de um serviço. Trigo para uma panificadora ou plástico para uma empresa produtora de computador.

Já a mercadoria para uso e consumo é aquela, como o próprio nome já diz, adquirida para usar e consumir na sua operação sem conservar relação com a atividade principal da empresa. Como exemplo material de limpeza para um mercado, caneta e papel para uma indústria de calçado.

No tocante ao ICMS, de acordo com os artigos 32, inciso II e artigo 33, inciso I, ambos da Lei Kandir (LC 87/96), as mercadorias adquiridas para insumo geram crédito.

Já as mercadorias de uso e consumo, por força da LC 171/2019, por mais uma vez fora adiada a possibilidade de creditamento, passando desta vez para as aquisições feitas a partir de 01 janeiro de 2033.



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

Art. 32. A partir da data de publicação desta Lei Complementar:

II – darão direito de crédito, que não será objeto de estorno, as mercadorias entradas no estabelecimento para integração ou consumo em processo de produção de mercadorias industrializadas, inclusive semielaboradas, destinadas ao exterior;

(...)

Art. 33. Na aplicação do art. 20 observar-se-á o seguinte:

I – somente darão direito de crédito as mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento nele entradas a partir de 1o de janeiro de 2033.”

Quanto ao PIS/COFINS, a redação do Art. 3o, inciso II das Leis 10.637/02 e 10.833/03, respectivamente, deixa claro que somente as aquisições mercadorias para insumo irão gerar crédito de PIS/COFINS, não sendo possível pois o creditamento decorrente das aquisições de mercadorias destinadas a uso e consumo.

Art. 3o Do valor apurado na forma do art. 2o a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

II – bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2o da Lei no 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da TIPI;

O conceito de Matéria Prima é definido no Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados – RIPI – Dec. 7212/10. A matéria-prima é o produto que, diretamente, for empregado na fabricação de outro e cujo emprego importe na obtenção de um novo produto; produto intermediário é o que, embora não se integrando ao novo produto, seja consumido no processo de industrialização e - material de embalagem é o destinado a envolver, acondicionar, proteger ou conservar outros produtos.

Estes conceitos estão nos artigos abaixo:

Art. 3 Produto industrializado é o resultante de qualquer operação definida neste Regulamento como industrialização, mesmo incompleta, parcial ou intermediária (Lei n o 5.172, de 25 de outubro de 1966, art. 46, parágrafo único , e Lei n o 4.502, de 1964, art. 3 o)



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

Art. 4 Caracteriza industrialização qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoamento para consumo, tal como (Lei nº 5.172, de 1966, art. 46, parágrafo único , e Lei nº 4.502, de 1964, art. 3º, parágrafo único) :

I - a que, exercida sobre matérias-primas ou produtos intermediários, importe na obtenção de espécie nova (transformação);

II - a que importe em modificar, aperfeiçoar ou, de qualquer forma, alterar o funcionamento, a utilização, o acabamento ou a aparência do produto (beneficiamento);

III - a que consista na reunião de produtos, peças ou partes e de que resulte um novo produto ou unidade autônoma, ainda que sob a mesma classificação fiscal (montagem);

IV - a que importe em alterar a apresentação do produto, pela colocação da embalagem, ainda que em substituição da original, salvo quando a embalagem colocada se destine apenas ao transporte da mercadoria (acondicionamento ou reacondicionamento); ou

V - a que, exercida sobre produto usado ou parte remanescente de produto deteriorado ou inutilizado, renove ou restaure o produto para utilização (renovação ou recondicionamento).

Parágrafo único. São irrelevantes, para caracterizar a operação como industrialização, o processo utilizado para obtenção do produto e a localização e condições das instalações ou equipamentos empregados.

Art. 5 Não se considera industrialização:

I - o preparo de produtos alimentares, não acondicionados em embalagem de apresentação:

a) na residência do preparador ou em restaurantes, bares, sorveterias, confeitarias, padarias, quitandas e semelhantes, desde que os produtos se destinem a venda direta a consumidor; ou

b) em cozinhas industriais, quando destinados a venda direta a pessoas jurídicas e a outras entidades, para consumo de seus funcionários, empregados ou dirigentes;

II - o preparo de refrigerantes, à base de extrato concentrado, por meio de máquinas, automáticas ou não, em restaurantes, bares e estabelecimentos similares, para venda direta a consumidor (Decreto-Lei nº 1.686, de 26 de junho de 1979, art. 5º, § 2º);

III - a confecção ou preparo de produto de artesanato, definido no art. 7º;

IV - a confecção de vestuário, por encomenda direta do consumidor ou usuário, em oficina ou na residência do confeccionador;

V - o preparo de produto, por encomenda direta do consumidor ou usuário, na residência do preparador ou em oficina, desde que, em qualquer caso, seja preponderante o trabalho profissional;

VI - a manipulação em farmácia, para venda direta a consumidor, de medicamentos oficiais e magistras, mediante receita médica (Lei nº 4.502, de 1964, art. 3º, parágrafo único, inciso III, e Decreto-Lei nº 1.199, de 27 de dezembro de 1971, art. 5º, alteração 2ª);

VII - a moagem de café torrado, realizada por estabelecimento comercial varejista como atividade acessória (Decreto-Lei nº 400, de 30 de dezembro de 1968, art. 8º);



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

VIII - a operação efetuada fora do estabelecimento industrial, consistente na reunião de produtos, peças ou partes e de que resulte:

a) edificação (casas, edifícios, pontes, hangares, galpões e semelhantes, e suas coberturas);

b) instalação de oleodutos, usinas hidrelétricas, torres de refrigeração, estações e centrais telefônicas ou outros sistemas de telecomunicação e telefonia, estações, usinas e redes de distribuição de energia elétrica e semelhantes; ou

c) fixação de unidades ou complexos industriais ao solo;

IX - a montagem de óculos, mediante receita médica (Lei nº 4.502, de 1964, art. 3º, parágrafo único, inciso III, e Decreto-Lei nº 1.199, de 1971, art. 5º, alteração 2ª);

X - o acondicionamento de produtos classificados nos Capítulos 16 a 22 da TIPI, adquiridos de terceiros, em embalagens confeccionadas sob a forma de cestas de natal e semelhantes (Decreto-Lei nº 400, de 1968, art. 9º);

XI - o conserto, a restauração e o recondicionamento de produtos usados, nos casos em que se destinem ao uso da própria empresa executora ou quando essas operações sejam executadas por encomenda de terceiros não estabelecidos com o comércio de tais produtos, bem como o preparo, pelo consertador, restaurador ou recondicionador, de partes ou peças empregadas exclusiva e especificamente naquelas operações (Lei nº 4.502, de 1964, art. 3º, parágrafo único, inciso I);

XII - o reparo de produtos com defeito de fabricação, inclusive mediante substituição de partes e peças, quando a operação for executada gratuitamente, ainda que por concessionários ou representantes, em virtude de garantia dada pelo fabricante (Lei nº 4.502, de 1964, art. 3º, parágrafo único, inciso I);

XIII - a restauração de sacos usados, executada por processo rudimentar, ainda que com emprego de máquinas de costura;

XIV - a mistura de tintas entre si, ou com concentrados de pigmentos, sob encomenda do consumidor ou usuário, realizada em estabelecimento comercial varejista, efetuada por máquina automática ou manual, desde que fabricante e varejista não sejam empresas interdependentes, controladora, controlada ou coligadas (Lei nº 4.502, de 1964, art. 3º, parágrafo único, inciso IV, e Lei nº 9.493, de 10 de setembro de 1997, art. 18); e

XV - a operação de que resultem os produtos relacionados na Subposição 2401.20 da TIPI, quando exercida por produtor rural pessoa física (Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, art. 12, e Lei nº 11.452, de 27 de fevereiro de 2007, art. 10).

Parágrafo único. O disposto no inciso VIII não exclui a incidência do imposto sobre os produtos, partes ou peças utilizados nas operações nele referidas.

No caso, material de construção não é matéria prima e nem mercadoria para venda / revenda e, portanto, não pode ser apropriado o crédito fiscal como trazido na peça base.



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

Sobre os pontos trazidos sobre regularidade da operação, respeito ao princípio da não cumulatividade e ativo permanente não poder prosperar, não pode prosperar conforme apontado acima.

Sobre o efeito confiscatório da multa, também não pode prosperar. Os art. 90 da Lei 688/96 e o art. 16 da Lei 4929/20 deixam claro que não se pode discutir na seara administrativa ou deixar de aplicar a Lei ou declarar ela inconstitucional. Não se pode na seara administrativa discutir se a multa é confiscatória ou aplicar valor menor do que o expressamente apontado na Lei.

Art. 90. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade, salvo no caso de a inconstitucionalidade ter sido proclamada: (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

I - em ação direta de inconstitucionalidade; e

II - por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal ou a Assembleia Legislativa tenha suspenso a execução do ato normativo.

(...)

Art. 16. Não compete ao TATE:

I - as questões relativas ao reconhecimento de isenções e restituições de tributos;

II - a negativa de aplicação de lei ou de ato normativo emanado do Governo de Rondônia, Secretário de Estado de Finanças ou do Coordenador-Geral da Receita Estadual; e

III - a declaração de inconstitucionalidade, salvo no caso de a inconstitucionalidade ter sido proclamada em ação direta de inconstitucionalidade ou tratar-se de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal ou a Assembleia Legislativa tenha suspenso a execução do ato normativo.

§ 1º O Tribunal poderá aplicar em suas decisões o entendimento resultante de:

I - decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; e

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e tributária e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional e tributária.

§ 2º O Tribunal informará ao Secretário de Estado de Finanças e ao Coordenador da Receita Estadual o Acórdão com toda documentação pertinente após a sua publicação do Diário do Estado para que, se julgar pertinente, apresentar o Recurso cabível ou propor ajuste à legislação vigente.



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

A acusação fiscal foi confirmada conforme farta jurisprudência desta Secretária de Finanças que este Tribunal está vinculado.

As provas trazidas pelo autuante trazem certeza e liquidez ao título executivo. Restou provado que há necessidade de recolher o tributo glosado com a respectiva multa.

Em face de todo o exposto, respeitando os entendimentos em contrário, conheço do Recurso de Voluntário interposto negando-lhe o provimento. Mantenho a Decisão proferida em Primeira Instância que julgou procedente a autuação fiscal

É como voto.

Porto Velho-RO, 12 de Setembro de 2024.

Documento assinado digitalmente
gov.br ROBERTO VALLADAO ALMEIDA DE CARVALHO
Data: 27/09/2024 16:47:11-0300
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

Roberto V. A. de Carvalho
AFTE Cad.
RELATOR/JULGADOR

GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE

PROCESSO : 20232700300008 - E-PAT: 025.879
RECURSO : VOLUNTÁRIO N° 191/2023
RECORRENTE : HAVAN LOJAS DE DEPARTAMENTOS LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : ROBERTO VALLADÃO ALMEIDA DE CARVALHO
REP. FISCAL : TELEMACO WALTER LEÃO GUEDES
PGE : EDER LUIZ GUARNIERI

RELATÓRIO : N° 064/2024/2.^a CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO N° 0146/2024/2^a CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS/MULTA – APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO - MATERIAL DE CONSTRUÇÃO INCORPORADO À EDIFICAÇÃO – BEM DE USO E CONSUMO – OCORRÊNCIA. Comprovado nos autos que o sujeito passivo se apropriou indevidamente de créditos relativos à aquisição de material de construção utilizado para sua edificação. São bens de uso e consumo, cujo creditamento só pode ser utilizado a partir de 01 de janeiro de 2033, conforme art. 33, I da LC 87/96. Mantida a decisão de primeira instância que julgou procedente o auto de infração. Infração fiscal não ilidida. Recurso Voluntário Desprovido. Decisão Unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade em conhecer do recurso interposto para negar-lhe provimento mantendo-se a decisão de Primeira Instância que julgou **PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Roberto Valladão Almeida de Carvalho, acompanhado pelos julgadores Rudimar Jose Volkweis, Juarez Barreto Macedo Junior e Manoel Ribeiro de Matos Junior.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL

FATOR GERADOR EM 17/03/2023 - R\$ 2.817.452,62

***CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE DEVE SER ATUALIZADO NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO.**

TATE, Sala de Sessões, 12 de setembro de 2024.

Fabiano Emanuel F. Caetano
Presidente

Roberto Valladão Almeida de Carvalho
Julgador/Relator