



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/1770//2017
Data: 05/05/2017 - Fls:22
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

ASSUNTO: : LOCAÇÃO – OPERAÇÃO NÃO SUJEITA AO ICMS. AQUISIÇÃO DE PARTES E PEÇAS PARA CONSERTO DE BENS DO ATIVO FIXO. VENDA DE ATIVOS.

CONSULTA Nº 019/2018

I – RELATÓRIO

Trata a presente consulta de requisição formulada acerca do devido creditamento do ICMS na aquisição de peças e parte de ativos imobilizado.

A consulente, pessoa jurídica de direito privado, informa que possui como atividade “o comércio atacadista e varejista, máquinas, peças e acessórios para empilhadeiras elétricas e combustão, bem como prestação de serviços de manutenção e assistência técnica, locação de guindastes e empilhadeiras, dentre outras”.

Em seguida, afirma que essas máquinas, objeto de locação, compõe seu ativo fixo e necessitam de conserto, manutenção, reforma ou restauração. Para isso, a consulente adquire parte e peças de reposição no mercado interno e interestadual.

Menciona, no parágrafo posterior, os §§ 2º e 7º do artigo 26 do Livro I do RICMS/RJ, e afirma que as entradas de mercadorias destinadas ao ativo permanente geram crédito do ICMS.

Enfatiza, por fim, que também possui atividade de comércio das máquinas locadas.

Isto posto, consulta:

- “. Se pode se apropriar de crédito de ICMS na aquisição de partes e peças que se agregam às máquinas utilizadas na atividade fim da empresa;
- . Caso positivo, nos casos em que a aquisição for interestadual o valor recolhido de diferencial de alíquota também irá gerar crédito do ICMS para a consulente?
- . Quando a consulente alienar as máquinas poderá usar o saldo credor residual de ICMS das peças e partes?
- . Caso positivo esse crédito de ICMS poderá ser usado no mês de alienação dos bens?
- . No caso de venda da máquina em valor inferior ao valor de custo de aquisição, deverá ser realizado o estornar os créditos de ICMS utilizados na proporção da diferença de valor de venda menos custo, em relação ao valor de custo total do bem?” (SIC)

O presente processo encontra-se instruído com a inicial (fls.03/05), procuração (fl.06), 17ª alteração contratual da sociedade (fls. 07/10), cópias do DARJ e DIP referentes à taxa de serviços estaduais (fls. 11/13) e do documento da identificação do outorgado (fl. 14).



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/1770//2017
Data: 05/05/2017 - Fls:23
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

Em derradeiro, o processo foi encaminhado a esta Superintendência, conforme fls. 19/20, com a informação de que “*a consulta está de acordo com os artigos do Cap. VI do Dec. 2.473/79 (PAT), em especial art. 165 e seus incisos. Também não há auto de infração relacionados com a matéria da consulta lavrados contra a consulente*”. (SIC)

II – ANÁLISE E FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, cumpre ressaltar que, conforme disposto no Regimento Interno da SEFAZ, aprovado pela Resolução SEFAZ nº 89/2017, a competência da Superintendência de Tributação, bem como da Coordenadoria de Consultas Jurídico Tributárias abrange a interpretação da legislação tributária fluminense em tese, cabendo à verificação da adequação da norma ao caso concreto exclusivamente à autoridade fiscalizadora ou julgadora.

Ademais, esclarecemos que o objetivo das soluções de consulta tributária é elucidar questões objetivas formuladas pelos consulentes acerca da interpretação de dispositivos específicos da legislação tributária no âmbito da Secretaria de Fazenda do Estado do Rio de Janeiro, presumindo-se corretas as informações e documentos apresentados pelo consulente e pela Auditoria Fiscal, sem questionar sua exatidão. As soluções de consulta não convalidam regimes, interpretações, benefícios, informações, ações ou omissões aduzidas na consulta. Cabe, ainda, destacar que não compete à SUT a verificação quanto à devida confirmação de entrada em receita da Taxa referente ao pedido de reconhecimento de direito à fruição de benefício ou incentivo fiscal previsto na legislação, sendo requisito formal de verificação, no momento da instrução processual, por parte da repartição responsável pela abertura do presente.

Incialmente, imprescindível realizarmos algumas observações acerca da inicial. A consulente menciona, na inicial, que possui como atividade “*o comércio atacadista e varejista, máquinas, peças e acessórios para empilhadeiras elétricas e combustão, bem como prestação de serviços de manutenção e assistência técnica, locação de guindastes e empilhadeiras, dentre outras*”. Em pesquisa efetuada no Sistema Integrado de Cadastro de Contribuinte do ICMS do Estado do Rio de Janeiro consta como atividades econômicas principal o “comércio atacadista de outras máquinas e equipamentos não especificados anteriormente; partes e peças” (CNAE: 46.69-9/99), e como secundária a “manutenção e reparação de máquinas, aparelhos e materiais elétricos não especificados anteriormente” (CNAE: 33.13-9/99).

Em paralelo, note-se que, nos termos do inciso XVII do artigo 40 da Lei nº 2.657/96, o



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/1770//2017
Data: 05/05/2017 - Fls:24
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

ICMS não incide sobre operação com mercadoria, em decorrência de locação ou comodato. Portanto, caso o estabelecimento tenha como atividade exclusivamente a locação de equipamentos, não está sujeito ao ICMS, e sim ao ISS, devendo observar à legislação municipal pertinente. Contudo, caso o estabelecimento exerça duas atividades, sendo uma sujeita ao ICMS e outra ao ISS, DEVE segmentar sua escrituração de acordo com a legislação de cada um dos entes tributantes (do estado e do município, respectivamente). Portanto, registre-se que locação de bem não constitui fato gerador do ICMS, não cabendo à empresa nenhum procedimento em relação a esse tributo.

Imperativo destacar que a consulente demonstra na inicial, fl. 04, que a presente consulta está direcionada à aquisição de partes e peças para a manutenção, conserto, reparo ou restauração das “máquinas que são objeto de locação e compõem o ativo fixo”, e desta maneira será analisado o presente processo. Assim sendo, neste caso, deveremos observar o disposto nos §§2º e 3º do art. 33 da Lei nº 2.657/96, *in verbis*:

Art. 33 - O imposto devido resulta da diferença a maior entre os débitos e os créditos escriturais referentes ao período de apuração fixado pelo Poder Executivo.

[...]

§ 2º - Os créditos do período são constituídos pelos valores do imposto relativo a operações ou prestações de que decorrerem as entradas de mercadorias no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação, observadas as restrições previstas na legislação.

§ 3º - O disposto no parágrafo anterior somente se aplica quando a mercadoria destinada a uso ou consumo, ou ao ativo permanente, for vinculada à atividade fim DO CONTRIBUINTE. (Grifo nosso)

Por conseguinte, observe que a constituição do crédito tratado no §2º está condicionada ao requisito previsto pelo §3º, e por esta razão, não é possível a apropriação de crédito de ICMS no presente caso, pois a atividade de locação não está sujeita ao ICMS, não sendo o consulente CONTRIBUINTE do ICMS quanto a essa atividade.

Nesse diapasão, considerando o disposto no Capítulo VII da Lei nº 2.657/96 e, principalmente, a característica da não cumulatividade do ICMS, infere-se, resumidamente, que o direito ao crédito é condicionado à entrada e a saída da mercadoria com sujeição ao ICMS. Ou seja, observando o artigo 35¹ da Lei nº 2.657/96, se nas operações ou prestações anteriores não houver a

¹ Art. 35 - Não dão direito a crédito as entradas de mercadorias ou utilização de serviços resultantes de operações isentas ou não-tributadas, ou que se refiram a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento.



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/1770//2017
Data: 05/05/2017 - Fls:25
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

incidência do imposto, o crédito para os adquirentes é inexistente. E da mesma forma, a desoneração em operações subsequentes enseja a anulação dos créditos, já que não existirá meio ou razão para compensar.

Ratificando o que foi acima exposto, o contribuinte deve segmentar as suas atividades submetidas ao ISS daquelas relativas ao ICMS, também para efeitos de apropriação de créditos dos ativos, dos materiais e mercadorias de acordo com a aludida segmentação.

Com efeito, a título de informação, no caso de aquisição de mercadoria destinada ao uso e consumo do segmento de atividade submetida ao ICMS, ou seja, do estabelecimento do CONTRIBUINTE (do ICMS), em operação interestadual quando há diferença entre essas alíquotas, conforme estabelece o artigo 3º, inciso VI, da Lei 2657/96, é devido o diferencial de alíquotas pelo destinatário. A base de cálculo do ICMS nesta hipótese é o valor da operação de que decorrer a entrada da mercadoria, sendo o imposto a pagar resultante da aplicação, sobre a base de cálculo, do percentual equivalente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, de acordo com o inciso VI, do artigo 4º, da Lei nº 2657/96, além de 2% relativos ao FECP. Ademais, a princípio, não é possível o crédito correspondente à peça nova, uma vez que na entrada do bem foi considerado o crédito integral do bem, incluída a peça substituída posteriormente.

Por outro lado, as aquisições interestaduais de bens para a prestação de serviço sujeito ao ISS devem receber o tratamento previsto no Convênio ICMS 93/15, isto é, o remetente deve fazer o pagamento do diferencial de alíquotas em favor do estado destinatário.

Quanto à alienação de bens do ativo imobilizado utilizados em atividades não sujeitas ao ICMS (locação), em consonância com o supracitado, não haverá incidência do ICMS nesta venda, observando a devida segmentação das atividades, evitando, assim, uma possível confusão destes bens com as mercadorias vendidas nas atividades sujeitas ao ICMS.

III – RESPOSTA

Considerando o exposto acima e:

- . Que a consulente expôs na inicial que possui como atividade o comércio atacadista e varejista de máquinas (atividade sujeita ao ICMS), e que também realiza a operação de comércio das máquinas locadas (atividade não sujeita ao ICMS);
- . A imprescindibilidade de segmentação das atividades;
- . Que o ICMS tem como fato gerador a operação relativa à circulação de mercadoria;



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/1770//2017
Data: 05/05/2017 - Fls:26
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

. Que, nos termos do art. 80A da Lei nº 2.657/96, considera-se mercadoria, todo e qualquer bem móvel, novo ou usado, produto in natura, acabado ou semi-acabado, matéria-prima, produto intermediário, material de embalagem ou de uso e consumo e, ainda, o destinado à utilização em caráter duradouro ou permanente, na instalação, exploração ou equipamento do estabelecimento.

Passemos às respostas:

1) Restou claro, através da inicial (“*as referidas máquinas que são objeto de locação e compõe o ativo fixo da CONSULENTE necessitam de manutenção, conserto, reforma ou restauração. Para execução desses serviços, a CONSULENTE, adquire partes e peças de reposição, tanto no mercado interno como interestadual*”) que o presente questionamento é dirigido a possibilidade de apropriação de créditos de ICMS na aquisição de partes e peças empregadas nas máquinas locadas. Neste sentido, somente há direito ao crédito de mercadoria vinculada à atividade fim do contribuinte do ICMS, nos termos do § 3º art. 33 da Lei nº 2657/96. A fim de que seja conferido o crédito relativo à entrada do ativo no estabelecimento, é necessária que sua utilização esteja relacionada à operação desenvolvida pelo contribuinte e sujeita ao ICMS. O mesmo se aplica ao Diferencial de Alíquota. Portanto, não é possível a apropriação de crédito de ICMS na aquisição de partes e peças adquiridas para manutenção, conserto, reforma ou restauração de máquinas utilizadas em atividades não sujeitas ao ICMS;

2) Prejudicada;

3) Não. Vide a resposta nº 1. Lembramos que o direito ao crédito é condicionado à entrada e a saída da mercadoria com sujeição ao ICMS. Ademais, ratificamos que somente há direito ao crédito de mercadoria vinculada à atividade fim do contribuinte do ICMS, nos termos do § 3º art. 33 da Lei nº 2657/96;

4 e 5) Prejudicadas.

Fique a consultente ciente de que esta consulta perderá automaticamente a sua eficácia normativa em caso de mudança de entendimento por parte da Administração Tributária, ou seja, editada norma superveniente dispondo de forma contrária.

Pelo o exposto, opino pelo retorno dos presentes autos com vistas à Auditoria-Fiscal Especializada de Siderurgia, Metalurgia e Material de Construção em Geral – AFE 05, para cientificar o interessado.

C.C.J.T., em 16 de fevereiro de 2018.