



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

SUJEITO PASSIVO: *BRASIL NORTE BEBIDAS S.A*

ENDEREÇO: *Av. Pref. Osmar Cunha, 183 - Centro - Florianópolis /SC - CEP: 88015-100*

PAT Nº: *20212700100174*

DATA DA AUTUAÇÃO: *04/06/2021*

CAD/CNPJ: *34.590.315/0012-00*

CAD/ICMS: *00000001737970*

DECISÃO PARCIAL Nº: 2021/1/11/TATE/SEFIN

1. Apropriação indevida de crédito Fiscal | Uso-consumo | 77, V, A, 1 2. Defesa Tempestiva 3. Infração Parcialmente Ilidida 4. Auto de infração Parcial Procedente

1 - RELATÓRIO

O sujeito passivo sofreu auditoria fiscal por DFE nº 20202500100051, tendo sido autuado por apropriar-se de créditos de aquisições destinadas a uso ou consumo do estabelecimento, durante o exercício de 2016. A escrituração fiscal teria indicado tratar-se de insumos, mas os produtos seriam de uso/consumo. A infração foi capitulada nos artigos 39, § 1º, inciso III; e 406-Q, ambos do RICMS/RO/1998. A penalidade foi tipificada no artigo 77, inciso IV, alínea “a”, item 1, da Lei 688/96.

O crédito tributário, à época da lavratura, tem a seguinte composição:

Tributo ICMS	R\$ 103.258,88
--------------	----------------

Multa	R\$ 140.318,52
Juros	R\$ 91.921,23
Atualização Monetária	R\$ 52.650,58
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 388.149,21

O sujeito passivo foi notificado da autuação, em 24/06/2021, tendo apresentado defesa tempestiva a qual passo a analisar.

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

A defesa apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

1º. Razões para Cancelamento do Auto de Infração: Decadência Parcial do Crédito Tributário:

A notificação da autuação teria ocorrido em 24/06/2021, então estaria decaído o direito do fisco em relação a tributos ocorridos desde 01/2016 até 23/06/2021, em função do quinquênio decadencial. Invoca o § 4º do artigo 150 do CTN. Colaciona jurisprudência que aplicar-se-ia aos fatos.

2º. Ausência de Infração – Direito de Creditar-se do ICMS decorrente de Aquisições de Insumos:

O fisco teria se equivocado ao entender que os produtos seriam de uso/consumo. Entende que os produtos são utilizados no processo industrial e que por isso teria direito ao crédito do ICMS. Expõe todo o processo produtivo para explicar a razão de entender como insumos os produtos que sofreram a glosa de crédito.

3º. Ausência de subsunção do fato à penalidade:

Analisa que a penalidade aplicada “restringe-se ao aproveitamento indevido de crédito o que, conforme demonstrado, não ocorreu, na medida em que a Impugnante tem direito legítimo ao crédito decorrente da aquisição de produtos para utilização no seu processo produtivo.”.

A onerosidade da multa imposta visa coibir sonegação fiscal, mas não se verificaria no caso presente, pois a infração não teria ocorrido.

4º. Realização de Diligência – Esclarecimento de Questão de Fato:

O ponto central da controvérsia resumir-se-ia em matéria de fato e provas, residindo em saber se os produtos relacionados nas 111 notas fiscais autuadas, adquiridos pelo Impugnante, teriam sido utilizados em seu processo produtivo como insumo/produto intermediário, acarretando, por sua vez, na possibilidade de apropriação do crédito do ICMS. Desse modo, diante da relevância e necessidade de esclarecimento dos fatos, em cumprimento ao §4º do artigo 116, da Lei n. 688/1996, requer sejam feitas diligências.

Ao final, pede pelo reconhecimento da decadência parcial do crédito tributário, pelo cancelamento do auto de infração e pelo afastamento da multa exigida, por falta de subsunção do fato à norma penal. Requer, ainda que seja o procurador (advogado) notificado no seu endereço profissional, sob pena de nulidade.

3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

O sujeito passivo foi autuado porque teria se apropriado indevidamente de créditos de ICMS oriundos de aquisições de produtos de uso/consumo. Esta é a síntese da acusação fiscal que pesa contra a impugnante.

O requerimento de realização de diligências (4º item da defesa) entendo como desnecessário e protelatório. Os elementos presentes neste PAT são suficientes para apreciação da matéria. Indefiro a realização de diligências.

Com efeito, fossem os produtos insumos industriais, teria a impugnante o deito de crédito fiscal. Observando, porém, os produtos que constam das notas fiscais como: barrilha, carvão, cola, detergente, diluente, soda cáustica, sabão etc., não vejo como possível se revestir da condição de insumos industriais. Insumo é o produto que vai compor o produto final elaborado/industrializado. Não quero crer que, por exemplo, o refrigerante “cola” contenha “soda cáustica”.

Os produtos são, pela sua essência, destinados a limpeza e conservação do ambiente, e dessa forma não podem ser “insumos”. Evidentemente são utilizados para higiene e esterilização de equipamentos, vasilhames, limpeza ou pasteurização de líquidos etc. Jamais aqueles produtos poderão compor o produto final industrializado. Rechaço a tese defensiva (2º argumento). Assiste razão ao fisco em glosar o crédito decorrente destas aquisições.

O 3º argumento defensivo, via de consequência, também cai por terra. Não sendo insumos os produtos adquiridos, mas, sim, material de uso/consumo, não houve direito ao crédito de ICMS conforme apropriado em 2016. Assim, a norma penal (art. 77, V, “a”, 1, da Lei 688/96) subsume-se ao fato comissivo, a apropriação indevida de crédito.

Por fim, ao argumento defensivo de decadência, havemos de reconhecer que o exercício de 2016 estava decaído apenas parcialmente. Pela regra do CTN, ocorre a decadência no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento. Assim, como o ICMS é imposto apurável mensalmente, os exercícios fiscais dos meses de janeiro a abril/2016 já estavam decaídos quando da cientificação do lançamento havido no auto de infração (em 24/06/2021).

Os valores do mês de maio/2016 só iriam decair em 1º de julho de 2021, pois o mês de “lançamento” seria exatamente junho/2016 (decadência conta do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento). Assim, a notificação havida no dia 24/06/2021 interrompeu a decadência dos meses de maio/2016 e sucessivos.

Excluímos, pois, os valores apurados nos meses de janeiro a abril de 2016, restando os meses de maio/2016 a dezembro/2016 a serem tributados.

Fica, pois, assim constituído o crédito tributário, em valores compostos na data da lavratura:

	DEVIDO	INDEVIDO
Tributo ICMS	R\$ 62.433,80	R\$ 40.825,08
Multa	R\$ 84.660,35	R\$ 55.658,17
Juros	R\$ 53.396,25	R\$ 38.524,98

Atualização Monetária	R\$ 31.633,26	R\$ 21.017,32
TOTAL	R\$ 232.123,66	R\$ 156.025,55

4 - CONCLUSÃO

No uso da atribuição disposta no artigo 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9157, de 24 de julho de 2000, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o auto de infração, DEVIDO o crédito tributário no valor de R\$ 232.123,66 (duzentos e trinta e dois mil, cento e vinte e três reais e sessenta e seis centavos), devendo o mesmo ser atualizado na data do efetivo pagamento, e INDEVIDO o valor de R\$ 156.025,55 (cento e cinquenta e seis mil, vinte e cinco reais e cinquenta e cinco centavos).

Por ser decisão, em parte, contrária às pretensões da Fazenda Pública, recorro de ofício à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, em atendimento ao artigo 132 da Lei nº 688/96.

Em face do disposto no § 3º desse mesmo artigo, que se encaminhe o processo aos autores do feito.

5 - ORDEM DE INTIMAÇÃO

Fica o sujeito passivo intimado a pagar ou parcelar 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.

Porto Velho, 25/10/2021 .

RUDIMAR JOSÉ VOLKWEIS

JULGADOR



Documento assinado eletronicamente por

Rudimar Jose Vollweis, Auditor Fiscal,

, Data: **25/10/2021**, às **16:47**.

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