



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

SUJEITO PASSIVO: *NEOVIA NUTRICAÇÃO E SAÚDE ANIMAL LTDA*

ENDEREÇO: *Avenida Paulista, 283 - Bela Vista - São Paulo/SP - 4º andar CEP: 01311-000*

PAT Nº: 20242700500024

DATA DA AUTUAÇÃO: 18/11/2024

CAD/CNPJ: 18.631.739/0022-91

CAD/ICMS: 00000004919106

DECISÃO IMPROCEDENTE Nº: 2025/1/22/TATE/SEFIN

1. Apropriação indevida de crédito do ICMS 2. Produtos para uso e consumo 3. Não ocorrência. Constatação de produtos intermediários 4. Defesa Tempestiva 5. Infração ilidida 6. Ação Fiscal **Improcedente**

1 – RELATÓRIO

Em cumprimento a DFE nº 20242500500001, foi constatado que no período compreendido entre 01/01/2022 e 31/12/2022, o sujeito passivo acima identificado, apropriou-se indevidamente de crédito de ICMS relativos a mercadorias adquiridas para uso ou consumo em sua Escrituração Fiscal Digital EFD. Os itens que originaram os créditos indevidos foram relacionados em demonstrativo anexo, com suas respectivas chaves de acesso e o valor do ICMS apropriado. Anexos: DFE, Termo de Início e Intimação, Relação dos itens adquiridos para uso ou consumo com apropriação indevida de crédito e Cálculo do Crédito Tributário e se aplica a multa prevista no art. 77, inciso V, alínea “a”, item 1 da Lei 688/96.

Tributo ICMS	39.656,27
--------------	-----------

Multa	39.566,79
Juros	10.468,39
Atualização Monetária	0,00
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	89.691,45

A intimação deste Auto de Infração foi realizada pela Notificação nº 14516563, em **27/11/2024**, fl.34, via DET, nos termos do artigo 112, inciso IV da Lei nº 688/96. A defesa foi apresentada de forma tempestiva.

2 - DAS ARGUIÇÕES DA DEFESA

O sujeito passivo, no Mérito, alega o que se segue:

2.1. Que a Defesa pede a anulação do Auto de Infração porque a ação fiscal se baseou em suposições e não respeitou o devido processo legal ao não apresentar provas concretas de que as alegadas mercadorias se destinaram apenas ao uso e consumo e não ao consumo no processo produtivo;

2.2. Os custos dos produtos, objetos desta autuação, compõem, contabilmente, o custo final do produto acabado na conta “Mercadorias de consumo Variável - MCV” (Doc. 09) e, fisicamente, se integram ao processo produtivo. Por essa razão, são considerados produtos intermediários e suas entradas geram créditos fiscais apropriáveis;

Preliminarmente, alega:

2.3. Que a multa aplicada é desproporcional ao objeto da autuação e viola o princípio constitucional do Não confisco;

2.4. Requer que todas as intimações/ notificações relativas ao presente feito sejam direcionadas para o endereço de seu procurador indicado no item 133 da Defesa.

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

O sujeito passivo, conforme consta nos autos, é fabricante, e também comerciante, de alimentos para animais, sujeita-se ao Regime Normal de tributação.

A empresa, no período fiscalizado de **01/01/22 a 31/12/22**, teria se apropriado indevidamente de créditos tributários relativo de mercadorias adquiridas para uso e consumo em sua EFD.

A presente Ação fiscal de nº 202412000500013, auditoria em conta gráfica – originada do SISMONITORA, foi autorizada pela DFE nº 20242500500001, de 22/11/2024 (fl.04).

O Termo de Início de Fiscalização nº 20242600500015 (fl.8) foi lavrado através da Notificação nº 14281019 (fl.7), com ciência pelo contribuinte em 23/09/2024, a qual foi intimado a apresentar livros e documentos fiscais pertinentes dos períodos de 01/01/2019 a 31/10/2020 e de 01/01/2022 a 31/12/2023, em até 72 h. Mais tarde, complementarmente, foram solicitados pelo fiscal autuante, através da Notificação nº 14339157 (fl.10), o Relatório de estornos do ICMS (01/04/23 até 30/04/23) e a Planilha de Movimentação e Custos de Mercadorias que gerariam informações para o Relatório de estornos. O contribuinte foi notificado em 03/10/2024 (fl.11).

A presente Ação Fiscal foi prorrogada por 60 dias, até 22/01/2025 (fl.5), com ciência do contribuinte em 25/11/2024 através da Notificação nº 14505868 (fl.6) e a ciência ao contribuinte da lavratura do Auto de Infração foi em 27/11/2024 (fl.34).

A presente ação fiscal foi encerrada através de Termo (fl.35), e em **31/01/2025**, foi dada a ciência ao contribuinte através da Notificação nº 14686582.

Em Relatório de Auditoria, os autuantes informam na Tabela 2 – APURAÇÃO DO ICMS DEVIDO, na coluna “Apropriação indevida de crédito” (fl.38 dos autos), os valores dos créditos apropriados indevidamente, de 2019 até 2023. No caso em tela, vamos nos atentar ao período fiscalizado, ou seja, o ano de 2022, o qual o valor do tributo devido é de R\$ 39.656,27.

Nas fls. 15 até 32 dos autos, os autuantes relacionam mensalmente, por chaves de acesso e numeração das NFs, os valores de créditos apropriados indevidamente relativo aos itens para uso e consumo que irão compor o valor total descrito acima durante o ano de 2022.

3.1. As normas atinentes a autuação aplicada, apropriação indevida de créditos de mercadorias destinadas ao uso e consumo, se encontram dispostas no caput do art. 20 e no inciso I do art.33 (“dies a quo”) da Lei Complementar 87/1996.

Nossa legislação estadual dispõe da seguinte maneira, espelhada na legislação federal:

RICMS-RO

Art. 40. Constitui crédito fiscal para fins de compensação do imposto devido: (Lei 688/96, art. 31):

I - o valor do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada, real ou simbólica, de mercadoria no estabelecimento,

inclusive à destinada ao seu uso, consumo ou ao ativo imobilizado, observado em relação a este o disposto no artigo 38, e em relação ao uso ou consumo o disposto no inciso IV do § 1º deste artigo;

II - o valor do imposto cobrado referente às matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem recebidos no período para emprego em processo de industrialização, comercialização e produção

§ 1º. Na aplicação deste artigo, observar-se-á o seguinte: (Lei 688/96, art. 33)
(...)

IV - relativamente à aquisição de mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento, o contribuinte poderá creditar-se do imposto nas aquisições a partir de 1º de janeiro de 2033. (NR dada pelo Dec. 25169/20 – efeitos a partir de 1º.01.2020)

ENTRETANTO, analisando o processo produtivo de fabricação da ração animal, as características e finalidades dos produtos em discussão (Docs. 03 a 08 em anexo) , a maneira como integram este processo e a forma de contabilização desses custos (Doc.09 em anexo), entendo que tais produtos, em sua maioria usados nas etapas de armazenamento e transporte, se desgastam no caminho, não sendo reutilizados e considero-os como produtos intermediários, corroborando a tese da Defesa.

Vale destacar que os critérios de essencialidade e relevância estão esclarecidos no voto da Ministra Regina Helena Costa, por ocasião da decisão da tese firmada no Tema 779 do STJ, de maneira que se entende como critério da essencialidade aquele que *“diz com o item do qual dependa, intrínseca e fundamentalmente, o produto ou serviço”, a) “constituindo elemento essencial e inseparável do processo produtivo ou da execução do serviço” ou “b) quando menos, a sua falta lhes prive de qualidade, quantidade e/ou suficiência”*. Por outro lado, o critério de relevância *“é identificável no item cuja finalidade, embora não indispensável à elaboração do próprio produto ou à prestação do serviço, integre o processo de produção, seja: a) “pelas singularidades de cada cadeia produtiva” b) seja “por imposição legal.”*

3.2. Vide a decisão do item anterior;

3.3. De acordo com o que já foi decidido acima, AFASTO a multa aplicada.

Contudo, acho importante frisar contra este argumento, caso a situação fosse de procedência da ação que: com relação à tese de que a multa aplicada é confiscatória, desproporcional e contrária à jurisprudência do STF, esclarece-se que além de a multa aplicada ser a prevista na lei, *multa de 90% do valor do crédito fiscal apropriado indevidamente, não estornado, utilizado ou não, ressalvado o disposto nas alíneas “b”, “d” e “e” deste inciso (art. 77, inciso V, alínea “a”, inciso 1 da Lei 688/96)*, o que se deu nesse caso, a análise de tal argumento encontra óbice legal, pois tanto a Lei 688/1996 (art. 90), quanto a Lei 4929/2020 (art. 16), excluem da competência deste Tribunal a análise de inconstitucionalidade, ou a negativa de aplicação de lei ou de ato normativo emanado do Governo de Rondônia.

3.4. SIM, de acordo com o pedido, e como de praxe deste Tribunal, todas as intimações/notificações são endereçadas ao patrono da causa.

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 IMPROCEDENTE** a ação fiscal e **INDEVIDO** o crédito tributário no valor de R\$ **89.691,45**.

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

Após, em virtude do disposto no § 3º do mesmo artigo, encaminhem o processo aos autores do feito.

5 – ORDEM DE INTIMAÇÃO

Notifique-se o contribuinte autuado da decisão de Primeira Instância, reservado o direito de vistas e manifestação junto à Câmara de Julgamento de Segunda Instância.

Porto Velho, 20/02/2025 .

ARMANDO MARIO DA SILVA FILHO

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

ARMANDO MARIO DA SILVA FILHO, Auditor Fiscal,

Data: **20/02/2025**, às **12:53**.

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