



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: *20242700500023*

DATA DA AUTUAÇÃO: *18/11/2024*

CAD/CNPJ: *18.631.739/0022-91*

CAD/ICMS: *00000004919106*

Notificação: **Dr. Eduardo Pugliese Pincelli (Advogado)**

Avenida Paulista nº 283, 4º andar, CEP 01311-000, São Paulo/SP, e endereço eletrônico em contencioso@schneiderpugliese.com.br

DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2025/1/240/TATE/SEFIN

1. Apropriação indevida de crédito Fiscal | Materiais de uso/consumo | art. 77, V, a, 1, Lei 688/96. 2. Defesa tempestiva 3. Infração não ilidida 4. Auto de infração procedente

1 - RELATÓRIO

O sujeito passivo foi autuado porque teria se apropriado indevidamente de créditos de ICMS nos registros fiscais, no exercício de 2021, tendo escriturado na EFD valores e notas fiscais de entradas de materiais de uso/consumo, sendo vedada tal apropriação.

A comprovação infracional se dá por demonstrativo anexo, contendo relação dos itens adquiridos com finalidade de consumo.

A infração foi capitulada no artigo 33, inciso I, da Lei 688/96, em consonância com o mesmo dispositivo da Lei Complementar 87/96.

A penalidade foi aplicada de acordo com o art. 77, inciso V, alínea “a”, item 1, da Lei 688/1996.

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

Tributo ICMS	R\$ 83.716,69
Multa	R\$ 91.232,20
Juros	R\$ 29.828,93
Atualização Monetária	R\$ 0,00
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 204.777,82

O sujeito passivo foi notificado da autuação através do DET, em 27/11/2024, tendo apresentado defesa tempestiva, a qual passo a analisar.

O processo encontra-se com exigibilidade suspensa, ante a apresentação tempestiva de defesa.

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

A defesa apresenta, em síntese, os seguintes argumentos, conforme sua própria numeração:

I – DA TEMPESTIVIDADE

Informa que, no prazo legal de 60 dias, interpôs impugnação. Tal fato é incontroverso.

II – DO CONTEXTO FÁTICO DA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO

Relata o processo de auditoria que culminou por glosar os créditos de materiais que a impugnante entende serem matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem.

III – MÉRITO

III.1 - Necessidade de reforma da decisão: vício de motivação do ato administrativo

de formalização do crédito tributário

Não teria sido provada, pelo fisco, a infringência aos dispositivos legais indicados como infringidos, tornando nula a acusação fiscal.

Faltaria também, à ação fiscal, indicar com precisão “*em que aspecto o emprego dos bens que originaram os créditos estaria dissociado da atividade industrial inerente ao estabelecimento da Impugnante e, portanto, seria este Contribuinte mero consumidor final*”.

III.2 – Improcedência do AIIM. Não-Cumulatividade do ICMS e Direito ao Crédito na Aquisição de Produtos e Intermediários

Invoca o direito à não-cumulatividade do ICMS, defendendo que os materiais que sofreram a glosa fiscal têm vínculo com a atividade industrial do estabelecimento, revestindo-se da condição de insumo. Colaciona-se doutrina que definiria o termo “insumos”, de forma a convalidar a tese proposta. Acrescentam-se jurisprudências diversas sobre a matéria.

Os materiais “abraçadeira”, “Ribbon Misto”, “chapas de papelão”, “filme Stretch”, “fio 100% poliéster”, “sacos plásticos”, “big bags” e “etiquetas”, seriam insumos do processo produtivo.

III.3 - Da Comprovação Contábil de Inclusão do Custo da Mercadoria relaciona no Auto de Infração no Preço do Produto Acabado

A contabilidade da impugnante teria computado tais materiais como custo de produção, integrando o valor do produto acabado. Assim, o valor composto teria consecutivamente incidência do ICMS na fase de comercialização.

III.4 - Caráter Abusivo e Desproporcional da multa aplicada – Efeito de confisco vedado pelo ordenamento jurídico

Afirma-se que a penalidade aplicada, no percentual de 90% do valor do imposto, seria confiscatória, ferindo, assim princípios constitucionais, especialmente o da vedação de confisco. Igualmente, são colacionadas doutrina e jurisprudência concernentes.

Ao final, pede-se pelo cancelamento do auto de infração, ante a ilegalidades e inconstitucionalidades firmadas.

Subsidiariamente, solicita-se o reconhecimento da inconstitucionalidade da multa aplicada, reduzindo-a a patamares condizentes com a jurisprudência dos tribunais, bem como a adesão aos patamares da SELIC para recomposição do crédito tributário.

3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

A ação fiscal é substanciada no fato de que o contribuinte teria se apropriado indevidamente de créditos de ICMS, durante o exercício de 2021, em razão de escrituração fiscal de valores de ICMS constantes de notas fiscais de aquisições de materiais de uso/consumo. Esta é a acusação fiscal que pesa sobre a impugnante.

Os dois primeiros itens da peça impugnatória referem-se à tempestividade (incontroversa) e ao relato dos fatos, o que não merece melhor análise.

O mérito, no entanto, ataca a própria motivação da ação fiscal, centrando nossa análise nestes argumentos.

O argumento defensivo inicial de mérito sugere nulidade procedimental, pois o enquadramento da infringência não corresponderia à infração apontada como cometida. Entendemos equivocada a tese da impugnante. Os dispositivos indicados apontam que os créditos de “materiais de consumo” só poderão ser usufruídos a partir de 2033. Vejamos o que dispõe a norma indicada:

(Art. 33. I, da Lei Complementar 87/1996)

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; [\(Redação dada pela Lei Complementar nº 171, de 2019\)](#): (grifou-se).

Se a fiscalização apontou tal dispositivo, este coaduna perfeitamente com a acusação fiscal de apropriação indevida de créditos de ICMS decorrentes de aquisições para uso/consumo.

Outro argumento da defesa indica que o fisco considerou a impugnante como “mero consumidor”. O lamento não é válido. O fisco sabe que alguns materiais são de uso e/ou consumo, e outros são “insumos” mesmo que a empresa não seja “consumidora”.

O mesmo raciocínio se aplica ao caso em tela, o fato de a empresa ser industrial não torna todos os produtos consumidos como “insumos industriais”. Sabe-se que há materiais de consumo usados para facilitação da administração empresarial, e outros que irão compor o processo produtivo. Assim, afastamos a primeira tese defensiva de mérito.

A tese seguinte afirma que os produtos são aplicados no processo industrial e que, por isso, fariam jus ao creditamento, conforme levado a efeito.

Diante deste argumento, em fase anterior, este julgador diligenciou para esclarecimentos, sobrevivendo o Relatório de Diligência nº 26/2025, o qual faz parte deste e-PAT.

Diante das explicações advindas, este julgador concorda com o entendimento do auditor fiscal diligente. As aquisições destes materiais não poderiam compor o produto final acabado, já que são apenas meios de controle administrativo. Os materiais abraçadeira”, “Ribbon Misto”, “chapas de papelão”, “filme Stretch”, “fio 100% poliéster”, “sacos plásticos (transparentes)”, “big bags” e “etiquetas”, não compõem os produtos acabados. Apenas as sacarias impressas, como materiais de embalagem, poderiam suscitar crédito de ICMS, o que não se enquadra no caso presente.

Aliás, este é um caso em que há posicionamento predominante neste TATE. Apenas os materiais que compõem o produto final podem ser considerados insumos, para efeito de fruição de crédito de ICMS.

O fato de estes materiais terem sido contabilizados no “custo de produção” é irrelevante para efeitos fiscais, pois poderiam ter sido registrados como “custo administrativo” e, ainda assim, poderiam compor o preço do produto acabado.

Por último, a tese de confisco pela multa atribuída não pode ser acolhida. A inconstitucionalidade suscitada no último argumento defensivo, por ferimento a princípio insculpido na carta magna, aliada a decisões jurídicas apresentadas na impugnação, não pode ser analisada administrativamente. É o que impõe o artigo 90 da Lei 688/96.

Art. 90. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade, salvo no caso da 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.

Acerca do uso da taxa SELIC, para ajuste dos valores do crédito tributário, informamos à impugnante que o fisco de Rondônia utiliza tal instrumento desde o mês de fevereiro de 2021. Portanto, não há ajustes necessários nos valores que compõem a exigência fiscal.

Portanto, afastado todas as teses de mérito para considerar válida a acusação fiscal.

A planilha fiscal anexa demonstra o método apuratório, os valores compostos e constitui-se de prova processual constante dos autos.

As informações constantes da planilha foram extraídas do banco de dados da SEFIN, enviadas em Declaração EFD/SPED pelo próprio contribuinte, e se constituem em prova irrefutável do cometimento do ilícito apurado, sendo suficientes e bastantes para comprovação infracional.

A multa atribuída está prevista em hipótese legal que se tipifica em completo pelas provas e pelos fatos narrados na acusação. A lei é válida e vigente.

Mantêm-se, pois, a pretensão e a exigência tributária substanciadas na peça básica, posto que a impugnante não ilidiu a acusação do fisco.

Crédito Tributário Devido

Tributo ICMS	R\$ 83.716,69
Multa	R\$ 91.232,20
Juros	R\$ 29.828,93
Atualização Monetária	R\$ 0,00
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 204.777,82

4 - CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no artigo 12, I, da Lei nº 912, de 12 de julho de 2000, 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 PROCEDENTE** a ação fiscal.

Declaro **devido** o crédito tributário de R\$ 204.777,82 (duzentos e quatro mil, setecentos e setenta e sete reais e oitenta e dois centavos), em valores compostos à data da lavratura, sujeitos a atualização na data do efetivo pagamento.

5 - ORDEM DE INTIMAÇÃO

Fica o sujeito passivo intimado a pagar ou parcelar o crédito tributário no prazo de 30 (trinta) dias, com redução da multa em 40% (quarenta por cento), na forma da alínea “d” do inciso I do artigo 80, da Lei 688/96, 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.

Notifique-se o procurador indicado na página inicial desta decisão.

Porto Velho, 19/05/2025.

RUDIMAR JOSÉ VOLKWEIS

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

RUDIMAR JOSE VOLKWEIS, Auditor Fiscal,

, Data: **19/05/2025**, às **11:28**.

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