

PROCESSO : 20232700300049 - EPAT 041.229
RECURSO : DE OFÍCIO EVOLUNTÁRIO N° 46/2024
RECORRENTE : NISSEY MÁQUINAS AGRÍCOLAS LTDA
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
JULGADOR : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA
RELATÓRIO : N° 224/2024/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

02 - VOTO DO RELATOR

O auto de infração foi lavrado, no dia 08/11/2023, em razão de o sujeito passivo, no ano de 2019, ter se apropriado indevidamente de créditos fiscais referente a aquisição de bem para o ativo permanente sem possuir relação primária com a atividade principal do contribuinte, não empregada na atividade fim do estabelecimento tributados pelo ICMS. Afirma a Autoridade Fiscal que créditos se referem a aquisição de uma aeronave Textron (Monomotor) modelo 208B - Gran Caravan com capacidade de 10 assentos, destinada ao transporte de passageiros, usada pela Diretoria e seus sócios. Diante disso, em razão da utilização indevida do crédito fiscal, foi lançado o imposto e aplicada a multa cabível de 90% (noventa por cento) do valor do crédito fiscal apropriado indevidamente - a penalidade prevista no artigo 77, V, "a", item 1, da Lei 688/96.

O sujeito passivo foi notificado da autuação, com ciência em 10/11/2023, apresentou peça defensiva alegando, em preliminar a nulidade do procedimento fiscal, por descumprimento de prazo para conclusão. No mérito, que a Auto de Infração é indevido porque o deslocamento dos sócios e diretores entre os estabelecimentos da empresa, realizado em aeronave do contribuinte está dentro das atividades que constituem o objeto social do estabelecimento, logo se harmoniza com exigência da legislação para a apropriação de créditos. Alega, ainda, que a multa de 90% aplicada é confiscatória e em dissonância com a razoabilidade. Ao final, requereu o provimento da impugnação e que seja declarada a anulação do auto de infração, ou, alternativamente, que sejam reduzidos os valores de multa e juros/atualização monetária.

Submetido a julgamento de 1ª Instância, o julgador singular após analisar os autos e a peça impugnativa, afastou a nulidade pois o procedimento fiscal foi realizado dentro do prazo estabelecido pela legislação. No mérito considerou comprovada a infração, porque a utilização de aeronave para deslocamento dos sócios e diretores entre os estabelecimentos filiais, ainda que importante e necessária, não se constituiu atividade fim da empresa, posicionamento já consolidado pelo GETRI - Parecer GETRI 192/2022. No que diz respeito a multa aplicada, afirma que não cabe, na via administrativa, a análise de inconstitucionalidade de multa legalmente vigente no estado de Rondônia.

Porém, pelo fato de, no período fiscalizado, existir meses em que não houve falta de pagamento de imposto, excluiu para esses meses os valores de juros e de

atualização monetária, e corrigiu o valor do ICMS porque foi lançado um valor a maior de 21.311,26, reduzindo crédito tributário de R\$ 2.737.395,53 para R\$ 2.425.853,40. Com isso, decidiu, ao final, pela parcial procedência da ação fiscal. Por ser a decisão contrária à Fazenda Pública, recorreu de ofício à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, nos termos do art. 132 da lei 688/96.

A empresa foi notificada da decisão singular pelo DET, com ciência em 06/05/2024, discordando da decisão proferida interpõe recurso voluntário alegando as mesmas teses já apresentadas na instância singular, nele transcreve trecho de da Ementa AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL em que o STJ definiu que; “A Lei Complementar 87/96, entretanto, ampliou as hipóteses de creditamento, condicionando o aproveitamento dos créditos relativos à aquisição de produtos intermediários apenas à comprovação de eles são utilizados para a consecução das atividades que constituem o objeto social do estabelecimento empresarial.” Alegando a nulidade do procedimento fiscal, cita Ementa de Acórdão deste Tribunal que julgou nulo Auto de Infração por extrapolação de prazos. Alega, ainda, que a multa aplicada é confiscatória, desproporcional e contraria à jurisprudência do supremo tribunal federal. Ao final, requereu o integral provimento do Recurso Voluntário e reformada a decisão recorrida, com a declaração da nulidade do Auto de Infração.

É o breve relato.

02.1- Da análise dos autos e fundamentos do voto.

A exigência tributária decorreu do fato de o sujeito passivo no ano de 2019, ter se ter se apropriado indevidamente de créditos fiscais referente a aquisição de bem para o ativo permanente, sem possuir relação com a atividade principal do contribuinte. Os créditos apropriados se referem a aquisição de uma aeronave Textron (Monomotor) modelo 208B - Gran Caravan com capacidade de 10 assentos, destinada ao transporte de passageiros, utilizada pela Diretoria e seus sócios.

O dispositivo da penalidade indicado (art. 77, V, “a”, item 1, da Lei 688/96), determina a aplicação da multa de 90% (noventa por cento) do valor do crédito fiscal apropriado indevidamente.

Do que consta dos autos – das Planilhas constantes da Mídia digital e da defesa apresentada – restou incontroverso que a empresa se utilizou de crédito fiscal relativo a aeronave usada para transportar diretores e sócios da empresa. Também comprovado que a empresa foi notificada para se regularizara efetuando o estorno desse crédito, porém, não o fez porque entende como devido.

O que restou controvertido foi o direito ao crédito se o transporte de diretores e sócios estão, ou não, entre as atividades fins da empresa, pois a lei estabelece que,

salvo prova em contrário, presumem-se alheios a atividade do estabelecimento os veículos de transporte pessoal (art. 31, § 2º, da Lei 688/96).

Com relação a nulidade por extrapolção de prazos, a instância singular já esclareceu que o procedimento foi realizado no prazo definido pela legislação, pois início da contagem do prazo para a execução do trabalho de fiscalização vinculada à DFE, não se dá pela emissão deste documento, mas sim pela lavratura do termo de início de fiscalização. No presente caso, o Termo de Início de Fiscalização foi lavrado em 31/08/2023, com ciência do contribuinte nessa mesma data. Houve uma prorrogação de prazo pela Delegacia da Receita Estadual por mais 60 dias, em que se permitiu o prazo final para a conclusão dos trabalhos a data de 28/12/2023, como o auto de infração foi lavrado em 08/11/2023, ele foi feito dentro do prazo (IN 11/2008 - art. 9º, § 2º), não havendo extrapolção de prazos, afastando, com isso, a tese de nulidade suscitada pela defesa e já rejeitada na instância monocrática.

No que diz respeito ao mérito, importante destacar que, consoante o previsto na legislação (art. 31, §§ 1º e 2º, da Lei 688/96), não dão direito a crédito as entradas de mercadorias que se refiram a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento, definindo ainda que, salvo prova em contrário, presumem-se alheios a atividade do estabelecimento os veículos de transporte pessoal. Ou seja, veículo de transporte pessoal dará direito ao crédito se a atividade da empresa fosse transporte de pessoas, não sendo essa atividade da autuada, pois a empresa tem como atividade principal CNAE 4661300 - COMERCIO ATACADISTA DE MÁQUINAS, APARELHOS E EQUIPAMENTOS PARA USO AGRICOLAS.

Essa matéria já foi objeto de análise da GETRI, que por meio do Parecer 192/2022, definiu que mercadoria regularmente escriturada no ativo imobilizado para o direito ao crédito deverá ser empregada na atividade fim do estabelecimento, não geram tal direito as escrituradas no ativo imobilizado que sejam empregadas em atividades que, embora também sejam importantes para a consecução dos fins do estabelecimento, desenvolvam funções acessórias, o que se observa no presente caso, em que a aeronave é utilizada para transporte de pessoal, fins alheios a atividade da empresa.

Cumprindo ainda esclarecer que, na forma definida pela legislação, o sujeito passivo deverá efetuar o estorno do imposto de que se tiver creditado sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento vier a ser utilizada em finalidade alheia à atividade do estabelecimento (art. 34, III, da Lei 688/96). Logo, a empresa está obrigada a efetuar o estorno do crédito apropriado, ao não o efetuar, restou configurado está a infração aplicada.

No que se refere 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 para apropriação indevida crédito fiscal - a penalidade prevista no artigo 77, V, "a", item 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.

Com relação a redução do crédito tributário já feita na instância singular, pois de fato houve um erro no valor de 21.311,26 no ICMS e como comprovada a ausência de falta de pagamento em alguns meses, os valores dos juros de moras e da atualização monetária para esses meses devem ser excluídos e o crédito tributário reduzido de R\$ 2.737.395,53 para **R\$ 2.425.853,40**, conforme o quadro demonstrativo abaixo:

| Crédito Tributário | Original | Excluído | Devido |
|------------------------------------|---------------------|-------------------|---------------------|
| Tributo ICMS | 1.109.752,57 | 21.311,26 | 1.088.441,31 |
| Multa de 90% - Valor do imposto | 1.221.525,71 | 31.418,43 | 1.190.107,28 |
| Juros | 308.757,98 | 203.899,55 | 104.858,43 |
| Correção Monetária | 97.359,27 | 54.912,89 | 42.446,38 |
| TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO | 2.737.395,53 | 311.542,13 | 2.425.853,40 |

Assim, como restou configurada a infração, pois a empresa, descumprindo o que prevê a legislação, deixou de efetuar o estorno do crédito, com os ajustes feitos no crédito tributário, o lançamento feito por este Auto de Infração é devido.

De todo o exposto e por tudo que dos autos consta, conheço dos recursos interpostos para nega-lhes provimento mantendo a decisão singular de parcial procedente da ação fiscal.

É como VOTO.

Porto Velho, 05 de agosto de 2025.

~~Amarildo Ibiapina Alvarenga~~
AFTE Cad.
JULGADOR

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

PROCESSO : 20232700300049 - E-PAT 041.229
RECURSO : DE OFÍCIO E REC.VOLUNTÁRIO Nº 046/2024
RECORRENTE : NISSEY MÁQUINAS AGRÍCOLAS LTDA E FPE
RECORRIDA : FPE E NISSEY MÁQUINAS AGRÍCOLAS LTDA
RELATOR : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA
REP. FISCAL : ROBERTO LUIS COSTA COELHO
PGE : EDER LUIZ GUARNIERI

ACÓRDÃO Nº 0146/2025/1ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS/MULTA – APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL – BENS DO ATIVO IMOBILIZADO NÃO EMPREGADA NA ATIVIDADE FIM DO ESTABELECIMENTO – OCORRÊNCIA. Restou provado nos autos que o sujeito passivo, em desacordo com a legislação tributária, apropriou-se de crédito fiscal referente a aeronave utilizada para deslocamento dos sócios e diretores entre os estabelecimentos filiais, que não se constituiu atividade fim da empresa, posicionamento já consolidado pela fiscalização - Parecer GETRI 192/2022. Excluído os do período em que não houve falta de pagamento. Mantida a decisão monocrática que julgou parcial procedente o Auto de Infração. Recursos de Ofício e Voluntário desprovidos. Decisão Unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade em conhecer dos recursos interpostos para no final negar-lhe provimento, mantendo a decisão de Primeira Instância que julgou **PARCIAL PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator Amarildo Ibiapina Alvarenga, acompanhado pelos julgadores Juarez Barreto Macedo Júnior, Manoel Ribeiro de Matos Junior e Reinaldo do Nascimento Silva.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL

DATA DO LANÇAMENTO 08/11/2023: R\$ 2.737.395,53

***CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVE SER ATUALIZADO PELA SELIC NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO, OBSERVANDO, CONTUDO, NO MOMENTO PRÓPRIO, O QUE IRÁ DISCIPLINAR O DECRETO MENCIONADO NO ART. 3º DA LEI 6062/2025.**

***CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE**

***R\$ 2.425.853,40**

TATE. Sala de Sessões, 05 de agosto de 2025.

Fabiano Emanuel F. Caetano
Presidente

Amarildo Ibiapina Alvarenga
Julgador/Relator