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

SUJEITO PASSIVO: *DISTRIBOI - INDÚSTRIA, COMÉRCIO E TRANSPORTE DE CARNE BOVINA LTDA*
ENDEREÇO: *Rodovia Ro 010, km 020, SN - Zona Rural - Rolim de Moura/RO - CEP: 76940-000*
PAT Nº: *20222900500016*
DATA DA AUTUAÇÃO: *02/09/2022*
CAD/CNPJ: *22.882.054/0004-03*
CAD/ICMS: *00000004625684*

DECISÃO IMPROCEDENTE Nº: 2023/1/14/TATE/SEFIN

1. *Não emitir NF de remessa por conta e ordem. 2. Industrialização por conta de terceiros. 3. Infração: 77, VIII, "b-4" de lei 688/96. 4. Com defesa. 5. Infração lidida. 6. Ação fiscal improcedente.*

1 – RELATÓRIO

Consta na peça básica que o sujeito passivo deixou de emitir nota fiscal de remessa de produtos industrializado por conta e ordem de terceiros para acompanhar a carga até o estabelecimento adquirente. Ampara a acusação fiscal o fato das mercadorias estarem sendo transferidos entre estabelecimentos do mesmo titular (BMG Foods Importação e Exportação Ltda), em operações interestaduais, indicando carregamento no estabelecimento do sujeito passivo (industrializador). A infração por descumprimento de obrigação fiscal acessória foi capitulada no artigo 212, parágrafo único, inciso II, "a", do Anexo X e artigo 84, do Anexo XIII, todos do RICMS/RO – Dec. 22721/18, com penalidade aplicada de acordo com o Art. 77, VIII, "b-4" da Lei 688/96. A composição do crédito tributário:

AI 20222900500016 - Distriboi - Ind Com Transp Carne Bovina Ltda	
ICMS	R$ -

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: 74e4-84cc-f5a4-566e

MULTA 100% DO VALOR DO IMPOSTO CORRIGIDO	R$	1.190.193,62
JUROS	R$	-
ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA	R$	-
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R$	1.190.193,62

Auto de infração lavrado no Posto Fiscal de Vilhena-RO. O sujeito passivo foi notificado da autuação pessoalmente em 28/09/2022. Apresentou defesa tempestiva em 28/10/2022.

2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA

1. **Argumenta a defesa que**, inexiste subsunção do fato à norma indicada como infringida. Sustenta que a impugnante possui contrato firmado para receber o gado em pé da encomendante, abater/industrializar e devolver o produto ao estabelecimento remetente, para a venda dos produtos resultantes. **Diz a impugnação** que, não se aplica ao caso o inciso II do art. 212, parágrafo único do Anexo X, do RICMS/RO – Dec. 22721/18, observando que a impugnante não tem conhecimento dos adquirentes dos produtos, efetivando assim, a devolução das remessas de industrialização ao estabelecimento do remetente. **Entende a defesa que**, no caso, aplica-se o art. 210, § 2º, Inciso I, do Anexo X do RICMS/RO (CFOP 5924 na remessa e 5925 no retorno da remessa). **Diz a impugnante** que a autuação é equivocada, tendo como base apenas as transferências efetuadas entre estabelecimentos da BMG Foods Importação e Exportação Ltda. **Salienta a defesa** que a empresa após a industrialização retorna os produtos remetidos para que a encomendante efetue suas vendas. Não se trata de remessa por conta de venda à ordem, como, supostamente, entendeu a autuação.

2. Alega a impugnação ser incabível a penalidade sobre o valor do imposto quando não há tributação nas operações de transferência entre estabelecimentos da mesma empresa. Aduz que, ainda que houvesse a tributação das operações, tal imposição ocorreria contra a empresa BMG Foods, realizando as operações interestaduais. Salienta que, a impugnante atuou como mera industrializadora dos produtos para terceiro. Entende a impugnante que o Fisco impõe multa desproporcional eis que a impugnante não figura nas operações comerciais, relacionadas na presente autuação. Requer ao final a improcedência do auto de infração.

3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

O sujeito passivo foi autuado por deixar de emitir documento fiscal de remessa de produto industrializado de venda por conta e ordem, conforme relação de notas fiscais de transferências interestaduais, entre estabelecimentos da empresa BMG Foods Importação e Exportação Ltda. A autuação tem origem nas operações de transferência interestaduais de carne industrializada por terceiro (empresa ora autuada), relatou nos autos diversas operações efetivadas nos meses de agosto e setembro/22 (fls. 03 e 04). A capitulação legal da infração indicada no artigo 212, parágrafo único, inciso II, "a", do Anexo X e artigo 84, do Anexo XIII, todos do RICMS/RO – Dec. 22721/18, com penalidade aplicada de acordo com o Art. 77, VIII, "b-4" da Lei 688/96

ANEXO X - RICMS-RO

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: 74e4-84cc-f5a4-566e

*Art. 212..Na saída de produtos que, **por conta e ordem** do autor da encomenda, for efetuada pelo estabelecimento industrializador diretamente a estabelecimento que os tenha adquirido do encomendante, observar-se-á o seguinte:*

(---)

II - o estabelecimento industrializador deverá:

a) emitir Nota Fiscal em nome do estabelecimento adquirente, para acompanhar o transporte das mercadorias, sem destaque do ICMS, na forma do artigo 84 do Anexo XIII deste Regulamento, na qual constarão, ainda: como natureza da operação, "Remessa por conta e ordem de terceiros"; chave de acesso da Nota Fiscal referida no inciso I, bem como nome, endereço e números de inscrição estadual e no CNPJ do seu emitente;

(---)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se igualmente às remessas feitas pelo estabelecimento industrializador a outro estabelecimento pertencente ao titular do estabelecimento autor da encomenda.

3.1 Analise das argumentações da defesa.

No item 1 da defesa, diz que, ausente subsunção do fato à norma, entendendo que o fato descrito não traduz a real situação das operações. Diz que, a autuada apenas industrializa sob encomenda, efetivando devolução da remessa para processamento. entende a defesa que não é o caso de infração ao artigo 212, II, "a" e parágrafo único do Anexo X do RICMS-RO, eis que as operações realizadas pela impugnante sujeita-se ao que previsto no art. 210, § 2º, I do mesmo Anexo (recebe produtos e devolve após a idustrialização), sendo a venda realizada pela encomendante. Diz que, a impugnate não possui conhecimento prévio dos adquirentes das mercadorias. Aduz que, a impugnante não realiza remessa de venda à ordem, operando apenas como mera industraalizadora. **Argumentos que devem ser considerados**, ao analisar as provas apresentadas pela defesa, relativamente as notas fiscais de remessa para abate e devolução de tais remessas do produto resultante para venda. Não há nos autos circunstâncias que caracterizem vendas efetivadas diretamente do estabelecimento (empresa ora autuada). No caso em discussão, verifica-se que a empresa remetente para industrialização e a industrializadora estão estabelecida no mesmo município (Rolim de Moura-RO), portanto, desnecessária comprovação de trânsito de mercadorias pelo estabelecimento do encomendante, para amparo das operações interestaduais de transferência dos produtos. De fato, para as operações que lastrearam a autuação há comprovação de remessa e retorno do gado em pé para abate. Há que considerar ainda, que as operações relacionadas no auto de infração, alcaçando datas de agosto e setembro-22, não caracterizam flagrante infracional, quando a autuação ocorre em Posto Fiscal. Haveria necessidade de levantamento fiscal com designação própria. **Acato os argumentos defensivo**, entendendo que as operações do sujeito passivo estão de acordo com a previsão do art. 210, § 2º, I do Anexo X, do RICMS/RO – Dec. 22721/18, a exemplo da NF 1787 de remessa para industrialização (gado em pé) e, das notas fiscais de nºs 31657, 31658, 31659 e 31695 de retorno dos produtos industrializados, para o estabelecimento remetente do gado em pé (resultado integral do abate).

*Art. 210. **Nas operações em que um estabelecimento mandar industrializar mercadorias**, com fornecimento de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem adquiridos de outro, os quais, sem transitar pelo estabelecimento adquirente, forem entregues pelo*

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: 74e4-84cc-f5a4-566e

fornecedor diretamente ao industrializador, observar-se-á o disposto neste artigo. (Convênio SINIEF S/N. de 15/12/70, art. 42)

(---)

§ 2º. O estabelecimento industrializador deverá:

I - emitir Nota Fiscal, na saída do produto industrializado com destino ao adquirente autor da encomenda, na forma do artigo 84 do Anexo XIII deste Regulamento, na qual constarão, ainda, nome, endereço e números de inscrição estadual e no CNPJ do fornecedor e chave de acesso da Nota Fiscal por este emitida, bem como o valor da mercadoria recebida para industrialização e o valor cobrado do autor da encomenda, destacando deste o valor das mercadorias empregadas;

II - efetuar na Nota Fiscal referida no inciso I, sobre o valor cobrado do autor da encomenda, o lançamento do IPI e o destaque do ICMS, se exigidos, que serão aproveitados como crédito pelo autor da encomenda, quando for o caso.

No caso concreto, temos as remessas de gado em pé para abate (industrialização) e devolução dos produtos (integralmente) resultante para a encomendante.

A defesa argumentou, no item 2, que a autuação é equivocada, presumindo operações de remessa de venda à ordem, fato que não ocorre, quando há a transferência direta entre os estabelecimentos da BMG Foods Ltda. A tipificação da penalidade (art. 77, VIII, "b-4" da Lei 688/96), desproporcional e que, não se aplica ao caso, pois que, não há tributação nas operações envolvidas e, a exigência tributária de penalidade tendo como base de cálculo o valor do imposto. **De fato**, todas as operações que se vislumbra nos autos não possui destaque de ICMS (não são tributadas ou estão afastadas por precedentes judiciais), não existe ICMS, portanto a penalidade aplicada sobre o imposto devido não prevalece.

3.2 Da análise conclusiva.

As operações que lastrearam a autuação são de transferência entres estabelecimentos da BMG Foods Importação e Exportação Ltda, conforme a relação de fls. 03 e 04 do PAT.

O sujeito passivo atuou, nessas operações, como industrializador, tendo recebido gado para abate, transformado em carne e devolvido para a BMG Foods, que promoveu a transferência para diversos estabelecimentos da empresa em operações interestaduais.

Não consta nos autos procedimento de fiscalização em trânsito de mercadorias, portanto, descaracterizado flagrante infracional, pelo que se depreende dos autos, bastando, verificar que a relação de fls. 03 e 04, contempla operações relativas a transferências em agosto e setembro-22.

Ademais, as operações de transferências relacionadas, não sustentam a acusação de que a empresa industrializadora deixou de emitir nota fiscal, eis que as operações transitaram em períodos anteriores à constatação em Posto Fiscal. A presunção poderia ser objeto de levantamento fiscal através de designação específica.

Não sendo flagrante infracional a ação fiscal seria nula. Todavia, pelas provas apresentadas confirmando que as operações ocorreram sob forma contratual de industrialização para terceiros, confirmando **remessa e retorno** da industrialização e, as transferências dos produtos resultantes para outros estabelecimentos da encomendante (BMG Foods Ltda), entendo pela improcedência do feito fiscal.

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: 74e4-84cc-f5a4-566e

Nesta compreensão, smj, considero que o auto de infração deve ser declarado improcedente e, indevido o crédito tributário lançado na peça básica no montante de R$ 1.190.193,62.

4 – CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no artigo 15, I, da Lei 4929 de 17 de dezembro de 2.020 e, no uso da atribuição disposta no art. 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9157 de 24/07/00, julgo **IMPROCEDENTE** o auto de infração, e declaro **indevido** o crédito tributário de R$ 1.190.193,62 (hum milhão, cento e noventa mil, cento e noventa e três reais e sessenta e dois centavos).

Desta decisão, por ser contrária às pretensões do Fisco estadual, recorro de ofício à Câmara de Segunda Instância, na forma do art. 132 da lei 688/96.

5 – ORDEM DE NOTIFICAÇÃO

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

Porto Velho, 10/01/2023 .

N. J. F. AFTE Cad.

3000*****

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA

Este documento foi assinado digitalmente. As informações sobre a(s) assinatura(s) estão na última página deste documento.
A autenticidade pode ser conferida no site https://processos.sefin.ro.gov.br/bpm/app/public/consultaDocumentos, informando o código: 74e4-84cc-f5a4-566e