



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

**SUJEITO PASSIVO:** *AMAZONBIO - INDUSTRIA E COMERCIO DE BIODIESEL DA AMAZONIA LTDA.*

**ENDEREÇO:**

**PAT Nº:** 20232700200003

**DATA DA AUTUAÇÃO:** 18/03/2023

**CAD/CNPJ:**

**CAD/ICMS:** 00000001678094

**DECISÃO IMPROCEDENTE Nº: 2023/1/248/TATE/SEFIN**

1. Não recolhimento do ICMS | Encerramento da fase de diferimento | inoccorrência | art. 77, IV, "a", 1, Lei 688/96. 2. Defesa tempestiva 3. Infração ilidida 4. Auto de infração improcedente.

**1 - RELATÓRIO**

O sujeito passivo sofreu auditoria fiscal realizada por determinação de DFE nº 20212500200018, referente ao período de 01/11/2017 a 06/12/2021, onde ter-se-ia constatado que o contribuinte teria deixado de recolher ICMS por ocasião das entradas de sebo em seu estabelecimento industrial, após encerramento da fase de diferimento, conforme entendimento manifesto em Parecer 575/2019/GETRI/CRE/SEFIN, resultando neste auto de infração sob análise.

Em complemento à peça acusatória foi emitido relatório fiscal onde constam as seguintes

informações:

*“Consta no Processo Nº 20210020022643, o mesmo que deu origem à presente Designação para fiscalização do Estabelecimento (DFE), que o contribuinte fora notificado acerca do inteiro teor do Parecer Nº 575/2019/GETRI/CRE/SEFIN (f. 04 verso), contudo não providenciara a regularização. Trata-se resposta a consulta tributária formalizada pela 2ª Delegacia Regional da Receita Estadual (f. 05 – 06).*

*Efetivamos o levamento de todas as notas fiscais de entradas do produto “sebo” destinadas ao estabelecimento industrial sem destaque de ICMS em razão do diferimento do tributo. Foi aplicada a alíquota de 17,5% incidente sobre o valor do produto, conforme discriminado na pasta de trabalho MS Excel AI 20232700200003 – 01 – Nfe Recebidas – Op Internas com Sebo.xlsx.”*

A infração por descumprimento de obrigação fiscal principal foi capitulada no artigo 228 do RICMS/RO/2018; c/c Anexo III, Parte 1, Art. 13, § 1º, inciso I e § 2º; c/c Parte 2, Item 07, Nota 1, Inciso II, do mesmo RICMS.

A penalidade foi aplicada de acordo com o art. 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\$ 16.773.339,98
Multa	R\$ 22.746.615,19
Juros	R\$ 9.523.221,85
Atualização Monetária	R\$ 8.136.805,47
<b>TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO</b>	<b>R\$ 57.179.982,49</b>

O sujeito passivo foi notificado da autuação pelo DET, em 30/03/2023, sendo apresentada defesa tempestiva a qual passo a analisar.

O PAT está com exigibilidade suspensa por força da defesa apresentada.

## **2 - DAS ALEGAÇÕES DA DEFESA**

A defesa apresenta, em síntese, os seguintes argumentos, assim nominados pela impugnante:

### **I – DA TEMPESTIVIDADE**

Indica tempestividade da impugnação.

## **II – DA SÍNTESE DOS FATOS**

O Auto de Infração não mereceria prosperar, tendo em vista que a matéria prima (sebo animal) que teria sido taxada pela Fiscalização seria objeto de diferimento nas operações internas da Impugnante.

## **III – DO DIFERIMENTO DE AQUISIÇÕES DE SEBO, DO MOMENTO DE**

### **RECOLHIMENTO DO ICMS**

Em seus termos, a Impugnante seria produtora de Biodiesel, 100% brasileira, cuja parte da produção seria destinada ao abastecimento de Usinas Termoeletricas (UTE's) em Rondônia.

Visando a produção de Biodiesel, a Impugnante UTILIZA COMO MATÉRIA PRIMA O SEBO ANIMAL, razão pela qual referido produto é adquirido sistematicamente.

A fiscalização, equivocadamente teria indicado o encerramento do diferimento, conforme estipulado no item 07, da Parte 02, do Anexo III – Diferimento, no RICMS/RO, o que, de fato, não seria verdade.

O correto a ser considerado seria o item 21 da Parte 02, Nota 01, NCM/SH nº 1501 e 1502, no RICMS/RO, que traz a saída interna de sebo, destinada a estabelecimento industrial localizado neste Estado, a ser utilizado como insumo no processo de industrialização pela Impugnante.

## **IV – DA PROPORCIONALIDADE**

A penalidade aplicada seria manifestamente desproporcional em nefasto prejuízo ao contribuinte, que teria cumprido com suas obrigações, principais e acessórias e sempre teria fornecido as informações necessárias ao Fisco.

A penalidade teria caráter confiscatório, o que seria vedado por nosso ordenamento jurídico, razão pela qual a mesma deveria ser reformada por ocasião do julgamento desta impugnação.

A multa imposta contra o autuado não poderia ostentar caráter confiscatório, o que seria vedado pela Constituição Federal, nos termos do art. 150, inc. IV, razão pela qual seria de rigor a reforma do Auto de Infração.

Pede, ao final, pelo cancelamento do auto de infração.

## **3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO**

A autuação se deu por ter, o sujeito passivo, deixado de recolher ICMS por ocasião das entradas de sebo em seu estabelecimento industrial, após encerramento da fase de diferimento, conforme entendimento manifesto pela GETRI em Parecer Nº 575/2019/GETRI/CRE/SEFIN. Esta é a acusação fiscal que pesa contra a Impugnante.

A defesa é tempestiva, portanto, o fato é incontroverso.

Deixo de apreciar a preliminar de inconstitucionalidade da multa (confiscatória) pela vedação legal de apreciação (art. 90, Lei 688/96), não obstante, também porque vejo o mérito suficiente para determinar a análise do caso.

No mérito, acusação fiscal indica que o contribuinte teria deixado de cumprir com o estipulado no item 07 da Parte 2 do Anexo III do RICMS/RO. Por isso, teria lançado ICMS sobre as operações de aquisição do produto “sebo” cujo ICMS estaria com diferimento encerrado, ensejando omissão de recolhimento tributário, conforme se observa nas planilhas que compõem o auto de infração.

A defesa alega que houve equívoco interpretativo da fiscalização, pois o diferimento a que estaria sujeito seria o do item 21 da Parte 02, Nota 01, do RICMS/RO, e não o Item 07, indicado pela fiscalização.

Percebo, nos anexos que compõem a peça acusatória, que a ação fiscal teria sido disparada por processo administrativo de consulta formulada pelo sujeito passivo, respondido através de Parecer 575/2019/GETRI/CRE/SEFIN, o qual teria motivado a expedição de DFE nº 20212500200018. A resposta indicaria a necessidade de recolhimento do imposto diferido.

Ao tomar conhecimento do conteúdo de mérito, diligenciei junto ao auditor autuante para que se manifestasse sobre o momento em que considerava ocorrido o fato gerador, motivador da exigência fiscal. Como resultado me sobreveio o Relatório de “Contrarrazões 2023 08 03 – AMAZONBIO”, o qual faz parte deste e-PAT.

O resultado da diligência não indica que haveria encerramento da fase de diferimento por ocorrência de operação sucessiva não tributada, o que simplifica nossa análise.

Ao nosso ver, o referido Parecer da GETRI mais complicou do que explicou. Conclui a resposta consultiva que:

*“RESPOSTA: Sim. O diferimento inserido pelo Decreto nº 13778/08 aplica-se ao remetente de sebo na operação com destino ao industrial. Na entrada do*

*estabelecimento industrial encerra-se o diferimento sendo exigido o lançamento do tributo devendo ser escriturado o valor no livro Registro de Apuração do ICMS nos termos do artigo 666 do RICMS/RO/1998, então vigente*

*Diante do exposto, em solução de consulta, tem-se que a inserção da redação do Decreto nº 13.778/08 concedeu diferimento ao remetente de sebo na operação com destino ao industrial. Na entrada do estabelecimento encerra-se o diferimento sendo exigido o lançamento do tributo devendo ser escriturado o valor no livro Registro de Apuração do ICMS nos termos do artigo 666 do RICMS/RO/1998, então vigente.”*

A resposta à consulta do contribuinte não foi satisfatória, nem esclarecedora. O diferimento pressupõe a existência de uma operação com dois requisitos mínimos: a “postergação de pagamento” e a “substituição tributária”.

O equívoco interpretativo do Parecer GETRI, a meu ver, reside nos seguintes fatos:

- Se a cobrança do ICMS se dá na entrada do estabelecimento industrial, então estaríamos negando que a operação (venda de sebo para a indústria) seria diferida. Pois não haveria a referida “postergação”, mas apenas a “substituição tributária;

- A cobrança pelo “encerramento do diferimento”, só seria devida se algum fato impedisse a cobrança do ICMS na operação sucessiva, como exemplo a “entrada para uso/consumo”, a “incorporação do Ativo Permanente”; a “perda por deterioração” ou “saída sucessiva não tributada pelo ICMS”. O caso em tela é de aquisições para compor processo industrial, o qual vai resultar em produto tributável. Nas diligências, não foi informado que o produto da industrialização não teria sido tributado, nas saídas sucessivas.

- Em se cobrando o ICMS pela entrada (aquisição), como ficaria o princípio da “não-cumulatividade” do imposto? O contribuinte pagaria ICMS duplamente pela entrada e pela saída? Não teria direito a crédito? Esses fatos não foram considerados quando da emissão do Parecer GETRI.

A legislação, com efeito, trouxe diferimento à operação de saída de sebo com destino a estabelecimento industrial (Item 21 do Anexo do RICMS/RO).

Ocorre que a operação de saída (venda do frigorífico) é a mesma operação de entrada no estabelecimento adquirente (industrializador do sebo). Não há duas operações, apenas o ponto de vista que muda. Um, enxerga a operação como venda (remetente) e o outro vê a operação como compra (destinatário).

Então, se a operação é beneficiada com o regime de diferimento, não há que se falar em tributação nesta operação, mas sim na operação subsequente, já que houve postergação tributária. A simples “entrada” no estabelecimento industrial não caracteriza nova operação.

Diferentemente, a imobilização, ou a destinação para consumo, ou mesmo a perda, caracterizaria nova operação (não tributada), o que ensejaria o encerramento da fase de diferimento.

Se a destinação do produto for nova operação tributada, também não há que se falar em cobrança da operação diferida.

Se, em outra hipótese, parte “x” das saídas forem tributadas e parte “y” não for saída tributada, então teremos uma exigibilidade proporcional de cobrança do ICMS diferido nas operações de aquisição. Ex. Se 70% das saídas forem tributadas e 30% isentas/imunes/não tributadas, então o “ICMS diferido” pelas aquisições deverá ser cobrado à razão de 30%.

A legislação, de fato, prevê o “encerramento da fase de diferimento” na entrada do estabelecimento industrial, mas não será este o momento do pagamento. O “encerramento do diferimento” deve ser entendido que “até aqui”, no “momento da entrada (inclusive)”, o imposto é diferido. Ou seja, procedida a entrada da mercadoria/insumo, encerrou-se o direito de postergação do ICMS. A partir daí (nas saídas/operações subsequentes), o imposto deverá ser pago.

Tivessem todas as operações de saídas subsequentes alguma isenção ou não incidência, então o lançamento fiscal estaria correto e exigível. Não é o que se apresenta nos documentos acostados.

Esta é a interpretação hermenêutica a se fazer. Acolho a tese defensiva de mérito para considerar insubsistente a pretensão e o lançamento fiscal.

#### **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 IMPROCEDENTE** a ação fiscal.

Declaro **indevido** o crédito tributário de R\$ 57.179.982,49 (cinquenta e sete milhões, cento e

setenta e nove mil, novecentos e oitenta e dois reais e quarenta e nove centavos).

Desta decisão, recorro de ofício à Câmara de Julgamento de Segunda Instância, nos termos do art. 132 da lei 688/96.

Em face do disposto no § 3º desse mesmo artigo, que se encaminhe o processo aos autores do feito para, querendo, opor-se à presente decisão.

## **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, 18/10/2023.*

***RUDIMAR JOSÉ VOLKWEIS***

***AFTE Cad. 300011803***

***JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA***



Documento assinado eletronicamente por:

**RUDIMAR JOSE VOLKWEIS, Auditor Fiscal,**

, Data: **18/10/2023**, às **12:12**.

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