



GOVERNO DE RORAIMA

"AMAZÔNIA: PATRIMÔNIO DOS BRASILEIROS"

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL

**DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS FISCAIS
JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA-DECISÃO Nº 010/2022**

PROCESSO Nº: 0024/2021

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 012032/2021 - OS nº 000220/2021

SUJEITO PASSIVO: DEFANTI E DEFANTI LTDA

CGF: 24.017176-8 - CNPJ: 11.296.243/0001-35

ENDEREÇO: RODOVIA BR 432 - Zona Rural - CANTÁ-RR

REPRESENTANTE LEGAL - GERENTE ADMINISTRATIVO: BRUNO BRÍGLIA C. ALBUQUERQUE - CPF: 840.800.942-72

ADVOGADOS: KAIRO ÍCARO ALVES DOS SANTOS - OAB-RR Nº 792 - RENATA DE OLIVEIRA HADAD - OAB/RR Nº 1776 e MARCO ANTONIO BARTHOLOMEW DE OLIVEIRA HADAD - OAB Nº 988

ENDEREÇO: Rua Escritor Dorval de Magalhães, nº 212, Bairro: Caçari - Boa Vista/RR

E-mail: kairoicaroadvogados@hotmail.com

AUDITORES FISCAIS AUTUANTES: Elenilzo de Oliveira Bonfim e Alberto Silva da Cruz

EMENTA: ICMS - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS INCIDENTE EM RAZÃO DE ABATES COM BASE NO MAPA CONSTANTES DE DIVERSOS PRODUTORES RURAIS REALIZADOS NO MATADOURO. FRIGORÍFICO - ABATE BOVINOS E SAÍDAS DE CARNE E SUBPRODUTOS RESULTANTES DO ABATE. APURADOS ATRAVÉS DE VERIFICAÇÃO FISCAL ADEQUADA. RELACIONADOS NO AUTO DE INFRAÇÃO (FLS.02/03), NO ARQUIVO EXCEL APURADOS NA OS Nº 220-2021 - NA PLANILHA ABATE/2017/2018, NOS RELATÓRIOS DE ABATES E ROMANEIOS, NAS PLANILHAS DE APURAÇÃO OUTROS E NOS ANEXOS, I, II E III, TUDO CONTIDOS NO CD-MÍDIA-ANEXO IV(FLS.20). EQUÍVOCO NO ESTABELECIMENTO DA BASE DE CÁLCULO POR INOBSERVÂNCIA DO ART. 612, 1, "B", E § 8º, DO DECRETO Nº 4.335-E/2001 E DOS COMANDOS DAS CONSULTAS NºS 11/2017 E 05/2018. AUSÊNCIA EFETIVA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTOS DAS OPERAÇÕES DE ABATE. DÉBITOS AINDA EM ABERTOS. IMPUGNAÇÃO TEMPESTIVA E PROVIDA. INFRAÇÃO NÃO CONFIGURADA. AUTO DE INFRAÇÃO NULO NOS TERMOS DO ARTIGO 54, INCISOS III E IV DO DECRETO Nº 856, DE 10 DE NOVEMBRO DE 1994, RESSALVANDO À FAZENDA PÚBLICA O DIREITO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO, NOS TERMOS DO ARTIGO 173, INCISO II, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

RELATÓRIO

Trata-se os autos de lançamento sobre a exigência no importe de **R\$ 16.403.682,34** (Dezesseis milhões, quatrocentos e três mil, seiscentos e oitenta e dois reais e trinta e quatro centavos), a título de ICMS, multa e juros, lançado por meio do **Auto de Infração nº 012032/2021**, lavrado em 09/08/2021, contra o sujeito passivo em epígrafe, sob a acusação de FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS INCIDENTE EM RAZÃO DE ABATES REALIZADOS NO MATADOURO, apurado através de levantamento fiscal adequado, referente aos exercícios 2017/2018, nos termos do artigo 71 do Regulamento do ICMS de Roraima-Decreto Nº 4.335-E/2001.

A penalidade aplicada foi determinada pelo artigo 69, inciso I, alínea “g” da Lei nº 59/93, com redação dada pela Lei nº 244/99, multa de 100% (cinquenta por cento) aplicável sobre o valor do imposto.

Foram juntados aos autos os seguintes documentos: Relação dos atos anexados aos autos(fl.s.01), cópia do Auto de Infração nº 012032/2019(fl.s.02/03), Intimação da Interessada para apresentar documentação relativa à fiscalização(fl.s.04), cópia da Ordem de Serviço nº 000220/2021(fl.s.05), cópia da Procuração da empresa interessada(fl.s.06/07), Termo de Autorização e Prorrogação da Ação Fiscal (fl.s.08/09), Termo de Início de Fiscalização(fl.s.10), Termo de Encerramento de Auditoria Fiscal(fl.s.11), Relatório de Execução da OS nº 000220/2021(fl.s.12/14) e ANEXOS- I, II e III(fl.s.15/19), cópia do CD-MÍDIA-ANEXO IV, com os dados da Ação Fiscal(fl.s.20), encaminhamento do Auto de Infração à DIFIS- Divisão de Fiscalização(fl.s.21), FAC e Extrato do Contribuinte(fl.s.22 e 23), Termo de Juntada e Pedido de Prorrogação de prazo para defesa(fl.s.24 e 25/26), cópia da Procuração “Ad Judicia” da empresa para seus representantes legais(fl.s.27), Substabelecimento para a Advogada RENATA OLIVEIRA HADAD - OAB/RR nº 1776, com ESCRITÓRIO na Rua Escritor Dorval de Magalhães, nº 212, Bairro: Caçari - Boa Vista/RR(fl.s.28), cópia do CNPJ da interessada(fl.s.29), cópia da Carteira da OAB/RR da Dra. Renata de Oliveira Hadad (fl.s.30), Pedido de Prorrogação de Prazo e seu deferimento (fl.s.31 e 32), cópia da Carteira da OAB/RR do Adv. Marco Antônio Bartholomew de Oliveira- OAB-988(fl.s.33).

Termo de Juntada da IMPUGNAÇÃO tempestiva do contribuinte/autuado (fl.s.34 e 35/46) e cópias dos arts. 612 à 618, do RICMS/RR que trata do capítulo das operações com gado e subproduto derivados de sua matança (fl.s.47/48), cópia da Portaria nº 835/2015 - GAB, que trata da Pauta de Valores e Preços Mínimos(fl.s.49/51) e cópia da Consulta nº 005/2018, que trata das operações com gado e subprodutos derivados de sua matança(fl.s.52/58).

Atentando que o contribuinte/autuado fora devidamente intimada do Auto de Infração nº 012032/2021 e de todos os atos do processo (fl.s. 02, 03, 08, 09, 10 e 11) e IMPUGNOU o referido AI (fl.s.34 e 35/46) e anexou aos autos cópias dos arts. 612 à 618, do RICMS/RR que trata do capítulo das operações com gado e subproduto derivados de sua matança (fl.s.47/48), cópia da Portaria nº 835/2015 - GAB, que trata da Pauta de Valores e Preços Mínimos(fl.s.49/51) e cópia da Consulta nº 005/2018, que trata das operações com gado e subprodutos derivados de sua matança(fl.s.52/58).

Inconformada, a empresa autuada apresenta tempestivamente IMPUGNAÇÃO(fl.s.35/46), assinada por seus advogados: Kairo Ícaro Alves dos Santos - OAB/RR nº 792 e Marcos Antônio Bartholomew de Oliveira Araújo - OAB/RR nº 988 e Renata Hadad - OAB/RR nº 1776, com escritório situado na Rua Escritor Dorval de Magalhães, nº 212, Bairro: Paraviana - Boa Vista/RR - Fones: (95) 3624.1435/98111.5798/99147.5868 e E-mail: kairoicaroadvogados@hotmail.com, e anexou aos autos cópias dos arts. 612 à 618, do RICMS/RR que trata do capítulo das operações com gado e subproduto derivados de sua matança (fl.s.47/48), cópia da Portaria nº 835/2015 - GAB, que trata da Pauta de Valores e Preços Mínimos(fl.s.49/51) e cópia da Consulta nº 005/2018, que trata das operações com gado e subprodutos derivados de sua matança(fl.s.52/58), **arguindo em síntese o seguinte:**

III - PRELIMINARMENTE

III.1 - ERRO/EQUÍVOCO DO FISCAL NA INDICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. PRODUTOR RURAL LOCAL SENDO PARTE LEGÍTIMA PARA FIGURAR NESTE POLO.



Alega que pratica atividade de abate de gados de terceiros, que a fase de diferimento do ICMS encerra-se na saída para outra unidade da federação ou, como é o caso em apreço, no abate, na forma do art. 612, inciso I, alínea b, do RICMS/RR. Dessa forma, entende ser cristalino que quem deve recolher o ICMS é quem promove saídas, portanto, o responsável pelo recolhimento do imposto sobre o gado em pé é, sem sombra de dúvidas o produtor rural, que é o legítimo proprietário do produto.

Que a defendente na qualidade de matadouro frigorífico apenas presta serviço de abate dos animais, o que contraria a errônea e equivocada interpretação dada pelo fiscal quando da lavratura do auto de infração. E que essa tese foi consignada pela Consulta nº 005/2018 e que o próprio fiscal autuante reconhece tal situação em seu relatório ao afirmar que a defendente estaria na condição de “responsável solidário”.

Logo, diz que o produtor rural é quem deveria ser indicado no auto de infração como sujeito passivo e não a defendente.

IV - DAS RAZÕES DE MÉRITO

IV.I - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA CONSIDERAR O DEFENDENTE COMO RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO. PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL.

Assevera que o fiscal autuante errou ao afirmar que o Defendente por entender que tem interesse comum na situação que constituísse o fato gerador da obrigação principal, é responsável solidário, na forma do art.124, do CTN e art. 20, inciso XI, do RICMS/RR.

Refuta o entendimento do fiscal, ao assegurar que quem detinha a obrigação de recolhimento do ICMS seriam os produtores rurais e não o Defedente, que por sua vez, apenas presta serviço de abate.

Que sobre a expressão “interesse comum”, tal conceito não foi definido pela lei, sendo expressão vaga, imprecisa, questionável e abstrata. Não há nenhuma lei que permita considerar o defendente como devedor solidário, que a responsabilidade solidária não ode ser presumida, como fez o fiscal autuante ao lavrar o presente auto de infração.

Que a Administração Tributária, ao constatar os indícios de não recolhimento sobre o abate de cabeças de gado, deveria fazer a exigência a cada um dos produtores rurais constantes do relatório diário do abate.

Por fim, que a Defedente não pode ser considerado devedor solidário e pede que o auto de infração seja anulado e julgado improcedente.

IV.II - ERRO NA INDICAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO.

Alega que o Fiscal autuante utilizou de várias planilhas para realizar a apuração do suposto imposto devido sobre as operações de abate de gado.

Que o fiscal autuante levanta valores supostamente não recolhidos sob a responsabilidade solidária do Defendente, considerando a totalidade das receitas auferidas neste período, ou seja, a totalidade das operações de saídas e sobre essas aplicada a alíquota de 12% para exigência do ICMS, deduzindo-se o valor do imposto das entradas para chegar ao valor devido.

Todavia, entende a Defendente, que essa não é a base tributável aplicada ao abate de gado bovino em pé. Que tais operações estão disciplinadas no art. 612, I, b, do RICMS/RR, e a metodologia de cálculo está disposta em seu § 8º, calculados na forma da Portaria nº 835, anexo IX, do item 4, subitem 4.2 e subitens 4.2.1 e 4.2.2.

Que trata-se de vício insanável, por isso, pugna pela improcedência do auto de infração.

V - DOS PEDIDOS

Diante do exposto, pede a Defendente seja acolhida a presente defesa para declarar a improcedência do auto de infração em virtude dos vícios apontados, bem como pela interpretação errônea da legislação aplicável ao caso pelo fiscal autuante.

Em síntese, é o relatório.



FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

A presente autuação refere-se à FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS INCIDENTE EM RAZÃO DE ABATES REALIZADOS NO MATADOURO, realizado através de Levantamento Fiscal Adequado, relativos aos exercícios de 2017/2018, contra a empresa DEFANTI E DEFANTI LTDA, no qual fora sendo constada a infringência ao art. 71 do RICMS/RR-Decreto nº 4.335-E/2001 e aplicada a penalidade insculpida do art. 69, inciso I, alínea “g”, conforme Auto de Infração nº 012032/2021 (fls.02/03).

A Fiscalização, após os levantamentos e análises fiscais, realizados na empresa DEFANTI E DEFANTE LTDA, detectou ICMS a recolher no valor total de **R\$ 16.403.682,34** (Dezesseis milhões, quatrocentos e três mil, seiscentos e oitenta e dois reais e trinta e quatro centavos), a título de ICMS, multa e juros, lançado por meio do **Auto de Infração nº 012032/2021**, lavrado em 09/08/2021 (fls.02/03), contra o sujeito passivo em epígrafe, sob a acusação de FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS INCIDENTE EM RAZÃO DE ABATES REALIZADOS NO MATADOURO, referente aos exercícios 2017/2018, por infringência ao art. 71 do RICMS/RR-Decreto nº 4.335-E/2001 e com aplicação da penalidade insculpida do art. 69, inciso I, alínea “g”, da Lei nº 059/93.

O artigo 71 do Regulamento do ICMS de Roraima-Decreto Nº 4.335-E/2001, estabelece a infringência por inobservância de pagamento do imposto nos prazos regulamentares, in verbis:

“Art. 71. Ressalvados outros prazos previstos neste Regulamento, o imposto será recolhido:

I – até o vigésimo dia do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador nos casos de:

a) estabelecimentos industriais e comerciais;”

b)(...)”

Pois bem, o art. 71, apesar de sucinto, prescreve que o imposto será pago no prazo estabelecido em seu inciso I, ou seja, até o vigésimo dia do mês subsequente, e quando isso não ocorre é óbvio que o Fisco tem o dever de buscar tais créditos por meio da adoção dos procedimentos adequados.

Ademais, no caso de não recolhimento do imposto, o contribuinte fica sujeito a aplicação da penalidade determinada pelo artigo 69, inciso I, alínea “g” da Lei nº 059/93, com redação dada pela Lei nº 244/99, multa de 100% (cem por cento) sobre do valor do imposto, conforme texto legal transcrito a seguir:

“Art. 69. O descumprimento das obrigações principal e acessórias, instituídas pela legislação do ICMS, sujeita o infrator às seguintes penalidades:

(...)

I - infrações relativas ao recolhimento do imposto:

a) (...)

g) falta de recolhimento, no todo ou em parte, nos demais casos não previstos nas alíneas anteriores - multa de 100% (cem por cento) do valor do imposto.”

A infração descrita no presente dispositivo correspondente ao aludido Auto de Infração, é formal e objetiva, *independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, para tipificação do ilícito fiscal, como bem preceitua* o artigo 136 do Código Tributário Nacional, in verbis:

“Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.”

O contribuinte, pois, tem o dever formal e material de promover os pagamento dos créditos tributários decorrentes de suas operações nos prazos regulamentares. Contudo, quando não repassa ou não paga tais créditos, o Fisco, como dito alhures, tem o dever de ofício de buscar o que lhe pertence, que aliás não é nem do Fisco em si, é parte integrante do próprio Estado, melhor dizendo, é da própria sociedade, já que parte do imposto arrecadado por lei normalmente é repassado aos entes federados para que possam pagar as despesas próprias da máquina pública e oferecer a estrutura necessária para a população em diversos âmbitos e benefícios, tais como: saúde, educação, cultura, lazer, dentre outros, etc.

A respeito da matéria o Regulamento do ICMS de Roraima-Decreto nº 4.335-E/2001, estabelece que a Fiscalização Tributária Estadual poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneo, conforme previsão contida nos artigos 856 e 858, do RICMS/RR, como seguem:

“Art. 856. O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil, em que serão considerados o valor de entradas e saídas de mercadorias, o do estoque inicial e final, as despesas, outros gastos, outras receitas e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos. [...]”

Art. 858. Para apuração das operações ou prestações realizadas pelo sujeito passivo, o fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneo, tais como:

I – análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários;

II – levantamento quantitativo de mercadorias;

III – levantamento quantitativo financeiro;

IV – conclusão e verificação fiscal;

V – aplicação de índices técnicos de produtividade no processo de industrialização ou relacionados com a prestação de serviço;

VI – exame dos elementos de declaração ou contrato firmado pelo sujeito passivo, dos quais conste a existência de mercadoria e serviço suscetíveis de se constituírem em objeto de operação ou prestação tributáveis.”

A apuração da irregularidade foi constatada em cumprimento à Ordem de Serviço nº 000220/2021 (fls. 05), que determinava diligência fiscal no sentido de executar roteiros de fiscalização junto ao contribuinte, tais como: Verificação Fiscal Analítica-VFA, Levantamento Quantitativo por Espécie de Mercadorias-L.Q.E.M ou outro procedimento fiscal do RICMS/RR, referentes aos períodos de 01/01/2017 à 31/12/2018.

Vale registrar que a empresa DEFANTI E DEFANTI LTDA, encontra-se cadastrada na SEFAZ/RR no REGIME NORMAL DE PAGAMENTOS e tem como atividade principal “FRIGORÍFICO - ABATE DE BOVINOS”. Que antes mesmo de ser fiscalizada a empresa fora monitorada e a fiscalização evidenciou falta de pagamento do ICMS devido em razão das cabeças de gado enviadas para o abate, ou seja, indícios de operações de entradas de gado para o abate e saídas de carne e subprodutos resultante do abate em operações desacobertas de notas fiscais, bem como a falta de pagamento do ICMS incidente sobre a carne e subprodutos frutos dos abates.

Iniciado o procedimento fiscalizatório, o Auditor Fiscal, observou inconsistências entre os dados constantes nos livros fiscais e a declaração em GIM, ou seja, constatou que as saídas registradas no livro de saídas foram superiores às saídas declaradas em GIM, bem como do confronto dos documentos fiscais de saídas e o livro de registro de saídas verificou que a empresa Defanti e Defanti também promoveu a venda de carne e subprodutos no período fiscalizado, o que evidenciou os fatos geradores dos abates, das entradas de gado para o abate e a venda nas saídas de carne e subprodutos resultante da matança.



Depois de constatadas tais irregularidades, a fiscalização com base nos **mapas de abate e romaneios de peso** levantou o ICMS devido nas operações de saídas da carne. Calculou os valores das operações de saídas de carne a partir do valor de pauta do produto multiplicado pela quantidade constantes nos romaneios de peso. Utilizou como débito na apuração fiscal o valor do ICMS calculado sobre os valores da operação de saídas de carne, como se pode verificar da Planilha de APURAÇÃO OUTROS e Anexos: I, II e III, todos os arquivos constam do CD-MÍDIA - Anexo IV, junto aos autos(fl.20).

Assim uma vez constatada a irregularidade, foi lavrado o Auto de Infração nº 012032/2021, por FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS INCIDENTE EM RAZÃO DOS ABATES REALIZADOS (FATOS GERADORES OCORRIDOS NO ESTABELECIMENTO).

Ademais, a mercadoria objeto desse procedimento fiscal está sujeita à incidência da antecipação(diferimento) devendo o ICMS ser exigido no ABATE, como se pode verificar das prescrições legais dos artigos 2º, §5º, inciso V, 46, I, b c/c 612, I, b, todos do RICMS/RR, e nas **CONSULTAS nº 011/2017 e 005/2018**, in verbis:

“**Art. 2º.** Ocorre o fato gerador do ICMS no momento:

I – da saída, a qualquer título, de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro do mesmo titular;

(...)

§ 5º. Para os efeitos de incidência do imposto considera-se:

I – (...);

V – saída do estabelecimento que promoveu o abate, de carne e todos os produtos e subprodutos resultantes do gado, quando abatido em estabelecimento de terceiros;

(...)

Art. 46. As alíquotas do imposto são:

I – na operação interna:

a) (...)

b) **12% (doze por cento) para as seguintes mercadorias:**

c)

CONSULTA Nº 005/2018

***Art. 612.** Nas operações com gado bovino, suíno, caprino, ovino e bufalino, incluídas as operações subsequentes com carne e demais produtos comestíveis frescos, será exigido o ICMS:*

I – na saída destinada:

a) a outra unidade da Federação;

b) ao abate;

(...)

§ 5º O estabelecimento abatedor de gado emitirá, diariamente, o Mapa de Abate, conforme modelo aprovado por ato do Secretário de Estado da Fazenda, para registro das operações próprias e de terceiros.

§ 6º Sempre que o estabelecimento efetuar abate para terceiros, deverá informar o nome ou a razão social, os números das inscrições estadual e

no CNPJ, e o endereço do contribuinte para quem foi efetuado o abate.

§ 7º O Mapa de Abate será emitido em duas vias, com a seguinte destinação:

I - a primeira via deverá ser entregue à repartição fiscal do estabelecimento abatedor, até cinco dias após o mês em que ocorreu o abate, acompanhada de:

- a) cópia da primeira via da nota fiscal de aquisição ou entrada, no caso de abate próprio, e da nota fiscal de remessa, no caso de abate para terceiros;
- b) cópia do documento de arrecadação, se houver;

II - a segunda via ficará de posse do estabelecimento abatedor.

§ 8º A nota fiscal de remessa de gado para abate será emitida com os valores constantes da Pauta Fiscal, consignando-se, no corpo da nota fiscal, o número e a data da nota fiscal de aquisição, ou, na sua falta, os dados referentes à aquisição e o nº do DARE, se houver.

(...)

Art. 617. Para efeito de base de cálculo do imposto, será adotado o valor da operação de que decorrer a saída, não podendo ser inferior àquele estabelecido em ato do Secretário de Estado da Fazenda.

(...)

Ante o exposto, responde-se a consulente:

1. Em qual momento encerra-se a fase do diferimento do ICMS? E a quem cabe a obrigação de recolher do ICMS Diferido?

De acordo com o inciso I do artigo 612, do RICMS/RR. Decreto 4.335/200J-E, *a fase do diferimento do ICMS encerra-se na saída para outra unidade da federação ou no abate*. A obrigação de recolher o ICMS é de quem promover as saídas conforme inciso I do artigo 612 do RICMS/RR.

CONSULTA Nº 011/2017

Conforme a legislação já exposta nesta consulta, o ICMS nas operações com gado bovino, suíno, caprino, ovino e bufalino é devido no abate, incluindo as operações subsequentes com carne e demais produtos comestíveis frescos, encerrando a fase de tributação.

Verifica-se dos citados textos legais acima transcritos, tratar-se de diferimento (antecipação de ICMS denominada de “substituição tributária”), previsto na Constituição Federal de 1988, art. 150, § 7º.

Vale registrar que o art. 100, do CTN, estabelece nos seus incisos: I, II, III e IV, que os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas, as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribuir eficácia normativa, as práticas reiteradamente pelas autoridades administrativas e os convênios que entre si celebram a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, são normas complementares do direito tributário. Ou seja, incluem-se neste rol as **CONSULTAS** que têm eficácia normativa, bem como a **PRÁTICA REITERADA** aos usos e costumes adotados iterativamente pela

Administração, in verbis:

“**Art. 100.** São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;

III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.”

Nesse mesmo sentido, o **art. 84 da Lei nº 072/1994**, que dispõe sobre a organização, estrutura e competência do Contencioso Administrativo Fiscal do Estado de Roraima, estabelece e dá forma normativa às Consultas, nos seguintes termos:

“**Art. 84.** A solução à consulta, mesmo concedida em cada caso, poderá ter caráter geral com efeitos normativos complementares à legislação tributária estadual.”

De modo que, não há como negar a aplicação a tais normas complementares do direito tributário. Dessa forma, o Fisco cometera erro insanável na Constituição do Crédito Tributário, por equívoco na interpretação, além do que não há nos autos demonstração efetiva dos comprovantes de pagamentos do ICMS devido no abate, além do que, no mesmo Auto de Infração contempla operações com **atos geradores de entrada do gado para o abate e de venda nas saídas de carne e subprodutos resultante da matança**, o que acaba por confundir e torna impreciso o valor da operação e, conseqüentemente, da base de cálculo.

Portanto, diante da sedimentação dessa matéria por parte do Contencioso Fiscal, enquanto não houver alteração da legislação pertinente sobre o caso que defina a cobrança na saída, não há como a Fiscalização adotar entendimento diferente da norma até então imposta.

FEITAS ESTAS CONSIDERAÇÕES INICIAIS, PASSAMOS AO EXAME DA PRELIMINAR E DO MÉRITO CONFORME SEGUE:

III - DA PRELIMINAR

III.1 - ERRO/EQUÍVOCO DO FISCAL NA INDICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. PRODUTOR RURAL LOCAL SENDO PARTE LEGÍTIMA PARA FIGURAR NESTE POLO.

A Impugnante, em resumo, alega em sua defesa, **PRELIMINARMENTE**, que houve erro/equívoco na indicação do sujeito passivo e que não há previsão legal para que a Defendente seja considerada responsável solidária pois entende que o produtor rural é que deve ser parte legítima para figurar no polo passivo.

Contudo, os argumentos da defesa, no que se refere a esta **PRELIMINAR**, não prosperam, porque conforme os ditames do **art. 20, inciso XI, do RICMS/RR e art. 34, inciso VIII c/c o art. 124, inciso I, do CTN**, abaixo transcritos evidenciam que o **FRIGORÍFICO/MATADOURO** tem interesse comum na operação, já que é efetivamente quem realiza a operação de abate, e por se tratar de fase de diferimento, e, caso o produtor não efetue o pagamento do abate bovino em pé é o **FRIGORÍFICO/MATADOURO**, que assume a responsabilidade tributária pelo recolhimento do imposto, ou seja, não se sustenta a preliminar arguida pela Autuada, devendo ser mantido pois a Impugnante no polo passivo na qualidade de responsável solidária, por evidente interesse comum na operação.

DECRETO Nº 4.335-E - RICMS/RR:

Art. 20. São responsáveis pelo pagamento do imposto devido:

I – (...)

XI – solidariamente, as pessoas que tiverem interesse comum na situação que tiver dado origem à obrigação principal;

CTN - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

Art. 34. São responsáveis pelo pagamento do imposto:

I – (...)

VIII – as pessoas físicas ou jurídicas que tenham interesse comum na operação ou prestação que dê origem ao fato gerador do imposto.

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

ULTRAPASSADO O EXAME DA RECITADA PRELIMINAR PASSAMOS ADIANTE AO EXAME DE MÉRITO.

IV - DO MÉRITO

IV.I - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA CONSIDERAR O DEFENDENTE COMO RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO. PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. Tal item resta prejudicado porque já fora abordado em conjunto com a preliminar.

IV.II - ERRO NA INDICAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO.

Alega que o Fiscal autuante utilizou de várias planilhas para realizar a apuração do suposto imposto devido sobre as operações de abate de gado.

Que o fiscal autuante levanta valores supostamente não recolhidos sob a responsabilidade solidária do Defendente, considerando a totalidade das receitas auferidas neste período, ou seja, a totalidade das operações de saídas e sobre essas aplicada a alíquota de 12% para exigência do ICMS, deduzindo-se o valor do imposto das entradas para chegar ao valor devido.

Todavia, entende a Defendente, que essa não é a base tributável aplicada ao abate de gado bovino em pé. Que tais operações estão disciplinadas no art. 612, I, b, do RICMS/RR, e a metodologia de cálculo está disposta em seu § 8º, calculados na forma da Portaria nº 835, anexo IX, do item 4, subitem 4.2 e subitem 4.2.1 4.2.2.

Que trata-se de vício insanável, por isso, pugna pela improcedência do auto de infração.

A teor deste ITEM, pondera-se, que os argumentos da defesa, mormente no que se refere ao erro na indicação da base de cálculo do presente Auto de Infração nº 012032/2021, que trata da **FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS INCIDENTE EM RAZÃO DE ABATES**

REALIZADOS NO MATADOURO, de certa forma prosperam, porque trata-se de operação diferida, cuja cobrança deve ocorrer no momento do abate, em observância ao art. 612, I, b, do RICMS/RR, com a base de cálculo estabelecida pelo art. 617, do RICMS/RR, e não poderá ser inferior ao ato do Secretário de Estado da Fazenda, precisamente a Portaria nº 630/2019. De modo que, o momento da incidência do ICMS é a saída para o abate e a base de cálculo é o gado bovino em pé, que de fato encerra-se a fase de diferimento, não havendo mais que se falar em cobrança pelas saídas da carne já que se encerrou a fase de tributação.

Inobstante, nos autos há apenas referências das operações de falta de pagamento do ICMS incidente em decorrência dos abates realizados(fatos geradores ocorridos no estabelecimento), dos exercícios 2017/2018, porém, sem a demonstração efetiva dos comprovantes de pagamentos do ICMS devido no abate, além do que, percebe-se que no mesmo Auto de Infração engloba tanto a **operação de entradas** da quantidade **dos bois e vacas em pé** enviados para o abate, identificados por meio dos **mapas de abate**, quanto a **operação de saídas da carne**, identificada por meio dos **romaneios de peso da carne produzidas com o abate e subprodutos resultante da matança, o que acaba por confundir e embarçar a base de cálculo**. Ou seja, num mesmo Auto de Infração constam operações de entradas e de saídas. Por tais motivos, não há como prosperar o presente Auto de Infração.

Assim por expressa ofensa à disposição de lei, o Fisco cometera erro insanável na formalização da base de cálculo, logo, o presente Auto de Infração deve ser declarado nulo, nos termos do art. 54, incisos III e IV do Decreto nº 856, de 10 de novembro de 1994, in verbis:

"Art. 54 São absolutamente nulos:

(...)

III - - quaisquer atos, quando praticados em desobediência a dispositivos expresso em lei;

IV-- o auto de infração ou notificação de lançamento que não contenha elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator."

CONCLUSÃO

Ante o exposto, com base nas fundamentações de fato e de direito acima citadas, e consubstanciadas nas provas colacionadas aos autos, não restou devidamente configurada a infração, decorrente da FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS INCIDENTE EM RAZÃO DOS ABATES REALIZADOS NO MATADOURO, apurado através de levantamento fiscal adequado, referentes aos débitos dos exercícios de 2017/2018, por infringência ao Art. 71 do RICMS/RR-Decreto nº 4.335-E/2001, e incurso na penalidade do Art. 69, Inciso I, alínea "g" da Lei nº 059/93-CTE/RR, relacionados no Auto de Infração(fl.s.02/03), no arquivo EXCEL APUR OS 220-2021 - PLANILHA ABATE/2017/2018, RELATÓRIOS de ABATES e ROMANEIOS, PLANILHAS APURAÇÃO OPERAÇÕES DEFANTI, PLANILHA APURAÇÕES OUTROS, ANEXOS, I, II e III, tudo contidos no CD-MÍDIA- ANEXO IV(fl.s.20), cujo débito encontra-se ainda em aberto, e, por isso mesmo, julgo nulo o Auto de Infração Nº 012032/2021, nos termos do artigo 54, incisos III e IV do Decreto nº 856, de 10 de novembro de 1994, ressaltando à fazenda pública o direito de constituir o crédito tributário, nos termos do artigo 173, inciso II, do Código Tributário Nacional.



RECURSO DE OFÍCIO.

Atento e em observância ao disposto nos artigos 54, § 1º e 63 da Lei nº 72, de 30 de junho de 1994, e nos termos do artigo 89, inciso I e § 1º, e § 6º do artigo 87, ambos do Decreto nº 856 de 10 de novembro de 1994, interponho recurso de ofício ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais.

NOTIFICAÇÃO

Notifique-se o contribuinte autuado nos termos do artigo 54, § 1º da Lei nº 72, de 30 de junho de 1994, combinado com o artigo 89, § 3º, e na forma do artigo 87, § 5º, ambos do Decreto nº 856, de 10 de novembro de 1994, entregando-lhe cópia da presente decisão para seu conhecimento.

Boa Vista - RR, 24 de março de 2022.


Jarbas Meneses de Albuquerque
Julgador de Primeira Instância - Mat. 05001668

SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA – SEFAZ

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL-CAF

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS FISCAIS-DPAF

Av. Nossa Senhora da Consolata, nº 472 - Centro

Boa Vista - Roraima - Brasil - CEP 69301-011 - (95) 2121-7654 - www.sefaz.rr.gov.br

