

**PROCESSO** : 20192700100277  
**RECURSO** : VOLUNTÁRIO Nº 643/2020  
**RECORRENTE** : LACERDA ALIMENTOS LTDA  
**RECORRIDA** : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**JULGADOR** : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA  
**RELATÓRIO** : Nº 119/21/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

## 02 - VOTO DO RELATOR

O presente processo, em março de 2021, foi relatado pelo então julgador Carlos Napoleão, por essa razão, inicialmente convalido o relatório já elaborado (fls. 156 e 157).

O auto de infração foi lavrado, no dia 31/07/2019, em razão de o sujeito passivo ter deixado de recolher o ICMS relativo a 61 Notas Fiscais CFOP 1101, sem a Nota fiscal 5101 e 1949 para o trânsito. Diante disso, foi cobrado imposto devido e aplicada a multa de 100% do valor do imposto pela aquisição, transporte de mercadorias desacompanhadas do documento fiscal próprio ou em situação fiscal irregular – a penalidade prevista no artigo 77, VII, “e”, item 2, da Lei 688/96.

O sujeito passivo foi notificado por meio do DET, em 13/08/2019 (fls. 30), em razão da prorrogação de prazo para defesa, apresentou peça defensiva tempestivamente em 26/09/2019 (fls. 43 a 55). Submetido a julgamento de 1ª Instância (fls. 134 a 137), o julgador singular após analisar os autos e a peça impugnativa, decidiu pela procedência da ação.

A empresa foi notificada da decisão singular por via postal em 23/09/2020, fls. 139, do PAT. Inconformado com a decisão, interpôs o Recurso Voluntário esclarecendo como ocorreu a operação, alegando que as notas fiscais objetos desse lançamento compõem a apuração do ICMS mensal e que o imposto foi efetivamente recolhido, pugnando, ao final, pela improcedência do Auto de Infração (fls. 144 a 155).

É o breve relato.

### 02.1- Da análise dos autos e fundamentos do voto.

A exigência tributária decorreu do fato de a empresa ter deixado de recolher o imposto relativo a 61 Notas Fiscais CFOP 1101, sem que houvesse para essa operação a emissão da Nota fiscal 5101 e 1949 para o trânsito.

O dispositivo da penalidade indicado (art. 77, VII, “e”, item 2, da Lei 688) determina a multa de 100% do valor do imposto incidente sobre o valor da operação, pela aquisição, transporte de mercadorias desacompanhadas do documento fiscal próprio ou em situação fiscal irregular.

A empresa, em sua defesa, alega que as notas fiscais objetos desse lançamento compõem a apuração do ICMS e que o imposto foi efetivamente recolhido, para comprovar sua alegação, junta a apuração mensal do ICMS relativa aos meses de setembro a dezembro de 2017, discriminando, por produtor, as notas do transporte e as do acerto, com cópias de todas as notas fiscais objeto da autuação (fls. 63 a 129). Acrescenta que é detentora de Termo de Acordo 020/2011 (fls. 130 e 131), com o benefício fiscal previsto no item 38, da Tabela I, do Anexo II, RICMS/RO – Dec. 8321/98, com o pagamento do ICMS em UPF/RO.

Do que se depreende dos autos, é que a autuação deu-se em razão da ausência de notas fiscais emitidas pelo produtor (CFOP 5101) e de nota para acobertar o trânsito (CFOP 1949), para as 61 notas fiscais emitidas no CFOP 1101. Diante disso, a Autoridade Fiscal presumiu não ter ocorrido tributação para essas notas.

A empresa em sua defesa demonstra que as notas (CFOP 1101) correspondem às emitidas por cabeças de gados para acobertar o transporte (CFOP 1924) e sobre essas últimas é feita apuração do imposto, pois as notas objetos da autuação são em arrobas, por tratar-se da nota fiscal de acerto com o produtor. Para comprovar a sua alegação, junta à defesa apuração mensal do ICMS relativa aos meses de setembro a dezembro de 2017, discriminando, por produtor, as notas do transporte (CFOP 1949) e a do acerto (CFOP 1101), com cópias de todas as notas fiscais objeto da autuação (fls. 63 a 129).

Apesar da ausência das notas fiscais do produtor no CFOP 5101, o que levou a presunção de que para as Notas no CFOP 1101 não houve tributação, além de a Autoridade Fiscal não ter juntado provas de que houve duas operações (CFOP 1924 - entrada para industrialização e CFOP 1101 - compra para industrialização), a empresa demonstra que só existiu uma operação, inclusive esclarecendo a necessidade de a tributação ser feita pela primeira Nota (em cabeça de gado), comprovando que já houve o efetivo pagamento, e que o acerto com o produtor é feito em arrobas (Nfe - CFOP 1101), sendo a forma como é negociado o gado.

Acrescenta-se que a Autoridade Fiscal, apesar de entender haver indício de que o caso trata-se de uma simulação, ao analisar as operações reconhece a existência das notas fiscais, que a primeira emitida (CFOP 1924) discriminando o gado em cabeças (macho e fêmea), foi o parâmetro para o pagamento de ICMS e que a segunda (CFOP 1101), com as quantidades em arrobas é a utilizada para acertar o negócio. Porém, em resposta à diligência, mantém o entendimento de que as Notas fiscais emitidas no CFOP 1101, pela ausência das Notas no CFOP 5101 e 1949, tratam de aquisição e transporte desacompanhado de documento fiscal próprio, contudo, não junta aos autos prova daquilo que presumiu.

Assim, diante da ausência de comprovação, pela Autoridade Fiscal, de que houve duas operações, apesar da ausência das apontadas Notas no CFOP 5101 e

1949, não se restou provada a simulação indicada, o que afasta a justa causa para a aplicação da penalidade. Destaca-se, ainda, o fato de a empresa ter comprovado o pagamento das operações nas Nfe (CFOP 1924), demonstrando que a segunda nota emitida (CFOP 1101) era para fazer o acerto da compra. Mesmo não sendo as notas emitidas em código fiscal próprio, o caso tratou-se de um erro, não se mostrando suficiente para que o pagamento efetuado seja desconsiderado, o que justificaria a realização de um novo lançamento.

Quanto a perda do benefício fiscal, em razão da falta de emissão da Nfe pelo produtor, tal situação não se mostra razoável, pois além de se tratar de uma obrigação de terceiro, ainda que a matéria, por ocasião da autuação, já se encontrava disciplinada no RICMS/RO, havia dúvidas sobre a sua aplicação. Daí, pela necessidade de padronização dos procedimentos, em 2020, a Administração Tributária editou instrução normativa disciplinando os procedimentos a serem adotados pelo produtor rural e pelo estabelecimento comercial ou industrial receptor das mercadorias – IN. 034/2020/GAB/CRE). Por essas razões, e também pelo fato do imposto já está pago, afasta-se a perda do benefício fiscal, que ensejou o lançamento do crédito tributário.

De todo o exposto e por tudo que dos autos consta, conheço do recurso voluntário interposto para dar-lhe provimento, modificando a decisão singular que julgou procedente a ação fiscal para julgá-la improcedente.

É como VOTO.

Porto Velho, 24 de fevereiro de 2022.

~~Amarildo Ibiapina~~ ~~AVarenga~~  
AFTE Cad.  
JULGADOR

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

**PROCESSO** : Nº 20192700100277  
**RECURSO** : VOLUNTÁRIO Nº 643/2020  
**RECORRENTE** : LACERDA ALIMENTOS LTDA  
**RECORRIDA** : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**JULGADOR** : AMARILDO IBIAPINA ALVARENGA

**RELATÓRIO** : Nº 119/2021/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN

**ACÓRDÃO Nº 027/2022/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN**

**EMENTA** : ICMS – DEIXAR DE RECOLHER O ICMS REFERENTE À OPERAÇÃO DE ENTRADA DE GADO – INOCORRÊNCIA – Provado nos autos que, apesar de não ter havido a emissão de Notas Fiscal no CFOP 5101 e 1949, a empresa comprovou ter efetuado o pagamento das operações nas NFe (CFOP 1924), demonstrando que a segunda nota emitida (CFOP 1101), objeto da autuação, era para fazer o acerto da compra referente a nota anterior em que se deu o recolhimento do imposto. Infração ilidida. Recurso voluntário provido. Decisão Unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS – TATE**, à unanimidade em conhecer do Recurso Voluntário para ao final dar-lhe provimento e reformar a decisão de primeira instância de procedência para **IMPROCEDÊNCIA** do auto de infração conforme Voto do Relator, constantes dos autos, que fazem parte integrante da presente decisão. Participaram do Julgamento os Julgadores: Manoel Ribeiro de Matos Júnior, Amarildo Ibiapina Alvarenga, Fabiano Emanuel Fernandes Caetano e Juarez Barreto Macedo Júnior.

TATE, Sala de Sessões, 24 de fevereiro de ~~2022~~

**Anderson Aparecido Arnaut**  
Presidente

**Amarildo Ibiapina Alvarenga**  
Julgador/Relator