



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda
Subsecretaria de Estado de Receita

PARECER N° 63/2022/SEFAZ/COOCJT
PROCESSO N° SEI-040079/002933/2022
ASSUNTO: Convênio ICM 44/75. Aves.

Consulta n° 014/2022.

Trata-se de consulta tributária sobre isenção do ICMS incidente nas operações de saídas por vendas com aves e seus derivados em estado natural ou congelado – produtos hortifrutigranjeiros.

Em síntese, na sua inicial (doc. 32424257) a consulente expõe o que segue:

A consulente possui por atividade o comércio atacadista de aves abatidas e seus derivados - CNAE 46.34-6-02.

Argui-se, portanto, acerca da isenção de ICMS aplicável ao produto “Aves e produtos de sua matança em Estado natural ou congelado”, NCM 0207.11.00 e 0207.13.00.

O Decreto n° 32.161 de 11 de novembro de 2002, dispõe sobre o ICMS incidente nas operações com as mercadorias que compõem a cesta básica, estabelece em seu artigo 1° a redução da base de cálculo do ICMS nas operações internas de mercadorias, das quais fazem parte “aves, gados, bem como produtos comestíveis resultantes de sua matança, em estado natural, resfriado ou congelado.”

Ocorre que a seu tempo, o Convênio ICM 44/75 do Ministério da Fazenda, que dispõe sobre a isenção de produtos hortifrutigranjeiros, autoriza os Estados a isentarem do ICMS as saídas promovidas por quaisquer estabelecimentos, dos produtos:

I - hortifrutícolas em estado natural:

[...]

II - ovos, pintos de um dia, aves e produtos de sua matança, em estado natural, congelados ou simplesmente temperados.

Importa mencionar que o Manual de Diferimento, Ampliação de Prazo de Recolhimento, Suspensão e de Incentivos e Benefícios de Natureza Tributária, aprovado pelo Decreto n° 27.815/01, contém a relação de todos os atos normativos relativos à desoneração do ICMS no Estado do Rio de Janeiro, inclusive incentivos ou benefícios fiscais.

Nesse ponto, reforça-se que o Convênio ICM 44/1975, bem como o Decreto 944/1976, constam no Manual supramencionado.

Desta forma, ao interpretá-lo considerando o caso em análise, conclui-se que nas operações de saídas de AVES em estado natural ou congelado, bem como produtos comestíveis resultantes de sua matança - produtos Hortifrutigranjeiros, deve-se aplicar a isenção do ICMS, exceto quando for destinada à industrialização ou ao Exterior (art. 11 inciso I do Decreto 944/1976).

Entende-se, contudo, que cabe ao contribuinte escolher a tributação mais benéfica, a teor do que traz o artigo 111 do Código Tributário Nacional, tendo em vista que o Convênio ICM 44/1975 e Decreto 944/1976 concedem a isenção do ICMS e o Convênio ICMS 89/2005 concede a redução da base de cálculo do ICMS aos produtos da cesta básica.

Isto posto, o contribuinte promove a presente para:

1. Ante o exposto, consulta V.S^a. a respeito do eventual enquadramento na legislação tributária do Rio de Janeiro, especialmente quanto à isenção do ICMS, com vistas ao convênio ICM nº 44/75, incorporado pelo Decreto nº 944/1976, art. 11, inciso I, alínea 3 e pelo Decreto nº 27.815/2001. Assim, questiona-se:

1.1 - Comércio atacadista de aves abatidas – hortifrutigranjeiros, conforme artigo 11, I, “3” do Decreto 944/1976 e Decreto 27.815/2001 pode usufruir da isenção do ICMS nas saídas por venda? Há alguma limitação ou exclusão que impossibilite tal isenção?

1.2 - Comércio atacadista de aves abatidas – hortifrutigranjeiros, com base no Decreto 47.057/2020, art. 2º, §1º, “6” está excluído de recolher o FOT?

O processo encontra-se instruído com o comprovante de recolhimento de Taxa de Serviços Estaduais (doc. 32424266) e parecer da ARF 39.01 (doc. 32659226) informando que o contribuinte não se encontra sob ação fiscal e que não existe débito pendente de julgamento relacionado à matéria sob consulta.

Análise e Resposta:

Preliminarmente destacamos que o Convênio ICM 44/75, de 15 de dezembro de 1975, autoriza os Estados a isentar as saídas promovidas por quaisquer estabelecimentos dos produtos listados em seus termos. Em relação a aves, **na sua redação original** dispõe o que segue:

“Cláusula primeira- Ficam os Estados e o Distrito Federal autorizados a isentar do ICM as saídas, promovidas por quaisquer estabelecimentos, dos seguintes produtos:

(...)

II - ovos, pintos de um dia, aves e coelhos, inclusive láparos, e produtos de sua matança, em estado natural ou congelados. (Revogada a expressão “coelhos, inclusive láparos” do inciso II da cláusula primeira pelo Convênio. ICM 35/77, efeitos a partir de 02.01.78).

De fato, em 14 de outubro de 1976, foi publicado o Decreto nº 944/76 regulamentando o Convênio ICM 44/75:

“Art. 11. Sem prejuízo de outras hipóteses expressamente previstas na legislação, são isentas do imposto:

(...)

3. ovos, pintos de um dia, aves e coelhos, inclusive láparos, e produtos de sua matança, em estado natural ou congelados”;

No dia 06 de novembro de 1981, foi publicado o Convênio ICM 20/1981 revogando a isenção da saída de aves e produtos comestíveis como segue:

“Cláusula primeira - Fica revogada a isenção do ICM relativa às saídas de aves e de produtos comestíveis resultantes de sua matança, em estado natural, resfriados, congelados ou simplesmente temperados, promovidas pelos contribuintes estabelecidos nos Estados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Paraná, São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais e Espírito Santo, observadas as seguintes proporções:

I - 50% (cinquenta por cento) a partir de 1º de janeiro de 1982;

II - restantes 50% (cinquenta por cento) a partir de 1º de janeiro de 1983”.

Dessa forma, a matéria passou a ter como fundamento normativo o Convênio ICMS 128/1994 que dispõe sobre tratamento tributário para as operações com as mercadorias que compõem a cesta básica.

Atualmente o Decreto nº 32.161/02 regulamenta o benefício da cesta básica conferindo redução de base de cálculo nas saídas internas de forma que o imposto resulte no percentual de 7%.

De acordo com o item 7 do Anexo único do Decreto nº 32.161/02, gado, aves, bem como os produtos comestíveis resultantes de sua matança, em estado natural, resfriado ou congelado são integrantes da Cesta Básica.

Em relação ao Fundo Orçamentário Temporário (FOT) nos termos e limites do Convênio ICMS 42/16, os itens que compõem a Cesta Básica estão excetuados de acordo com o inciso III do artigo 7º da Lei nº 8.645/19 e com o item 4, alínea "a", inciso I, § 1º, do artigo 2º do Decreto nº 47.057/20, que a regulamenta.

Respondendo de forma objetiva as perguntas:

1. AVES em estado natural ou congelado, bem como produtos comestíveis resultantes de sua matança não são contemplados com isenção. Tais produtos

são integrantes da Cesta Básica conforme item 7 do Anexo Único do Decreto nº 32.161/02 sendo beneficiados, nos seus termos e condições, com redução de base de cálculo.

2. Os itens da Cesta Básica são exceções ao FOT, dessa forma está dispensado o seu recolhimento.

Fique a consulente ciente de que esta consulta perderá automaticamente a sua eficácia normativa em caso de mudança de entendimento por parte da Administração Tributária ou seja editada norma superveniente dispendo de forma contrária.