

PROCESSO - A.I. Nº 118867.0080/02-6
RECORRENTE - SEIFUN COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 2ª JJF nº 0115-02/03
ORIGEM - IFMT- DAT/ NORTE
INTERNET - 18/07/03

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0383-11/03

EMENTA: ICMS. DIFERIMENTO. OPERAÇÃO INTERESTADUAL. MERCADORIA DESACOMPANHADA DA RESPECTIVA COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Considerando que se trata de operação impossibilitada de adoção do regime de diferimento, correspondente a venda interestadual, a legislação estabelece que a respectiva nota fiscal deve ser acompanhada de Documento de Arrecadação Estadual ou Certificado de Crédito. Infração comprovada. Correto e fundamentado o julgamento recorrido. Inexistência de fato ou fundamento capaz de alterar o julgado. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 09/11/2002, refere-se a exigência de R\$17.236,80 de imposto, mais multa, tendo em vista que foi constatada a falta de recolhimento do ICMS em operação impossibilitada de adoção do regime de diferimento, cuja mercadoria encontrava-se desacompanhada de DAE ou Certificado de Crédito.

O contribuinte impugnou o Auto de Infração, apresentando inicialmente uma descrição do processo de produção, desde a entrada do pimentão fresco; carregamento dos equipamentos de corte; corte e espalhamento nas quadras de secagem; revolvimento mecânico para secagem; recolhimento mecânico do pimentão seco, chamado de páprika; separação da semente da páprika, retirada de pó e areia, prensagem e embalagem do produto prensado, sendo anexadas aos autos fotografias de todas as etapas do processo. O autuado alega em sua defesa que o produto objeto da autuação fiscal não se encontra incluído no regime de diferimento, não podendo ser enquadrado no art. 343, VI, do RICMS/97. Disse que é impossível que a mercadoria estivesse no estado “in natura” porque jamais poderia ser comercializada, embalada prensada e armazenada em caixa de papelão, tendo em vista que a mesma apodreceria. O defendente informou ainda que o autuado poderia ter utilizado certificado de crédito porque possui saldo credor acumulado resultante de exportação em montante bastante superior ao imposto devido resultante da operação, e se assim não procedeu foi devido à sua convicção de que a mercadoria fabricada não encontra-se enquadrada entre aquelas listadas no art. 2º, § 6º, do RICMS-BA. Assim, o autuado conclui que não houve má fé na conduta adotada, e na remota hipótese de a autuação prosperar, pergunta o que será feito com o imposto que já foi debitado, e assim, o autuado será condenado a pagar duas vezes pela mesma operação. Requer a improcedência do Auto de Infração, e se necessário, que seja designado fiscal estranho ao feito para verificar a veracidade das alegações trazidas aos autos.

A autuante apresentou informação fiscal mantendo o Auto de Infração, informado que o produto objeto da autuação é PIMENTÃO VERMELHO, mercadoria enquadrada no regime de diferimento, e o contribuinte para obter fruição do benefício solicitou sua habilitação, que foi concedida,

exatamente para o produto PIMENTÃO. Ressaltou que as mercadorias foram destinadas a outra Unidade da Federação, Minas Gerais, e de acordo com a legislação, o ICMS deve ser pago no momento da saída das mercadorias, sendo que o autuado lançou corretamente a nota fiscal, mas deixou de pagar tempestivamente o imposto devido.

A autuante informou que o produto não é considerado industrializado, tendo em vista que todos os processos aos quais é submetido, conforme fotografias anexadas aos autos, estão contidos no art. 2º, parágrafo 6º, do RICMS/97, dispositivo regulamentar que não autoriza considerar o produto industrializado. Quanto ao processo de separação da semente alegado nas razões de defesa, disse que o pimentão passou por processo de secagem e prensagem, alguns inteiros e outros cortados, mas todos com sementes, conforme cópia do site e amostra retirada do veículo que transportava a carga que anexou ao PAF, fls. 62 e 63. Assim, lembrou que o pimentão não foi submetido a processo que legalmente pudesse ser considerado de industrializado e por isso, espera que o Auto de Infração seja julgado totalmente procedente.

O autuado foi intimado para tomar ciência da informação fiscal, inclusive quanto ao documento anexado aos autos pela autuante, e por isso, apresentou novas razões de defesa reiterando os termos da impugnação inicial de que não houve qualquer sonegação; que possuía saldo credor superior ao débito apurado; que a cópia do site da empresa é meramente ilustrativo objetivando promover os produtos fabricados; que jamais se utilizou do benefício de diferimento para venda do produto industrializado e a habilitação é para aquisição de pimentão “in natura” junto aos produtores rurais deste Estado. Ressaltou que jamais reconheceu em sua defesa ter cometido um erro, e que o imposto estava devidamente destacado no documento fiscal e tudo poderia ter sido esclarecido pela empresa através de contato telefônico.

A 2ª JF do CONSEF, após analisar as peças processuais, fundamenta e prolata o seguinte voto:

“O Auto de Infração trata da falta de recolhimento do ICMS relativo a operação impossibilitada de adoção do regime de diferimento, cuja mercadoria encontrava-se desacompanhada de DAE ou Certificado de Crédito.

Observo que o regime de diferimento dar-se-á quando o lançamento e o pagamento do imposto incidente sobre determinada operação forem adiados para uma etapa posterior de comercialização, industrialização ou consumo, atribuindo-se a responsabilidade pelo pagamento do imposto diferido ao adquirente ou destinatário da mercadoria.

Ocorrido o momento final previsto pela legislação para o diferimento, será exigido o pagamento do imposto, independentemente de qualquer ocorrência superveniente, sendo um dos motivos de interrupção do diferimento as saídas da mercadoria para outro Estado.

De acordo com a descrição do produto constante da Nota Fiscal nº 001044, fl. 09, a mercadoria objeto da autuação fiscal é PIMENTÃO VERMELHO, sendo informado nas razões de defesa que se trata de pimentão seco, chamado de páprika, e o autuado argumentou que a mercadoria não se encontra incluída no regime de diferimento, não podendo ser enquadrada no art. 343, VI, do RICMS/97. O defendente alegou que é impossível que a mercadoria estivesse no estado “in natura” porque jamais poderia ser comercializada, embalada, prensada e armazenada em caixa de papelão, e o documento fiscal foi escriturado regularmente no livro fiscal próprio.

Observo que as hipóteses de diferimento estão previstas no art. 343 do RICMS/97, sendo que no inciso VI, alínea “a”, desse artigo está incluído o pimentão destinado a industrialização, ficando definido o diferimento para o momento em que ocorrer a saída

da mercadoria para outra unidade da Federação. Dessa forma, se for acatada a alegação defensiva de que houve industrialização, o pagamento do imposto deveria ser efetuado na saída das mercadorias.

Entretanto, não se considera industrialização, o produto agropecuário ou extrativo que apenas tenha sido submetido a processo de secagem ou desidratação, esterilização, descaroçamento, descascamento, lavagem e secagem, conforme art. 2º, § 6º, inciso I, alíneas “c” e “f” do RICMS/97, situação em que se enquadra a mercadoria objeto do Auto de Infração, e o autuado informou que o diferimento obtido, conforme informações à fl. 64 dos autos, é para as aquisições do pimentão “in natura”.

Entendo que a saída da mercadoria objeto da autuação não pode ser com a adoção do regime de diferimento, e a legislação estabelece que o imposto deve ser lançado pelo contribuinte sempre que a saída for efetuada em circunstância em que não seja possível adotar o mencionado regime, a exemplo da saída das mercadorias para outra unidade da Federação, como é o caso em exame (art. 347, inciso II, alínea “a”, do RICMS/97).

De acordo com o § 1º, inciso I, alínea “a”, do art. 348, do citado RICMS/97, deveria ser anexado o documento de arrecadação ao documento fiscal que acobertava o transporte da mercadoria, e em caso de existência de crédito fiscal acumulado pelo contribuinte, o autuado deveria requerer à repartição fiscal a expedição de Certificado de Crédito, conforme previsto na legislação, o que não foi cumprido pelo autuado.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, tendo em vista que está caracterizada a infração apontada, sendo devido o imposto apurado conforme demonstrativo de débito de fl. 04 do presente processo”.

O autuado inconformado com o resultado do julgamento realizado, interpõe Recurso Voluntário quanto ao Acórdão JJF nº 0115-02/03.

Após fundamentar a interposição do Recurso Voluntário, afirma que o Acórdão recorrido não merece prosperar, posto que deu interpretação diversa aos fatos narrados e aos argumentos trazidos, em especial ao fato de que o imposto já se encontrar devidamente lançado e pago, o que decerto levará à reforma da decisão.

Repete contundentemente, que o imposto glosado já foi lançado e pago no mesmo mês da ocorrência do fato gerador, devendo ser reformada a Decisão, sob pena de pagar o tributo duas vezes pela mesma operação, obtendo o Estado vantagem indevida de um contribuinte.

Cita o constante da Nota Fiscal nº 001044 quando o imposto encontra-se devidamente destacado, não havendo qualquer ofensa ao RICMS. A descrição constante da nota fiscal, qual seja páprika integral correspondia ao produto transportado e, portanto, sujeito ao recolhimento normal do imposto, confundindo a ilustre autuante a mercadoria com pimentão vermelho in natura.

Evidente que é impossível à mercadoria estar em seu estado in natura, pois jamais poderia ser comercializado o pimentão natural embalado, prensado, e em caixa de papelão, pois o mesmo apodreceria.

Confunde o nobre relator e a ilustre autuante a operação realizada, pois não desejava o autuado destinar a outra unidade da Federação produto incluído no regime de diferimento, sem o recolhimento do imposto devido. A empresa nunca se utilizou do benefício do diferimento para venda do produto industrializado, possuindo a mesma, habilitação em tal regime para aquisição de pimentão in-natura junto aos produtores rurais do Estado da Bahia.

Se houvesse a convicção de que o imposto era devido, já que exporta 90% de sua produção, o autuado cumpriria o disposto no art. 348, §1º, I, “b”, do RICMS vigente, dirigindo-se à Inspeção Fazendária e solicitando a expedição de certificado de crédito para acompanhamento da nota fiscal, já que possuía saldo credor suficiente para suportar a operação, e obter imediatamente o certificado de crédito, conforme demonstra a cópia do livro de apuração referente ao mês anterior e mês posterior à ocorrência da autuação, em que o saldo credor existente ficou reduzido por ter sido lançado a débito o valor referente à operação.

Tal procedimento não acarretaria qualquer ônus para o autuado, que assim não procedeu por conhecer seu processo de produção, e enquadrar-se no regime normal.

Descreve o seu processo de industrialização, sendo o produto dele resultante conhecido internacionalmente como páprika integral.

Após a demonstração do seu processo produtivo, resta comprovado que o produto apreendido não se encontra incluído no regime de diferimento, como considerou o Acórdão, não podendo ser enquadrado no art. 343, VI, do RICMS/97.

Apresenta listagem dos produtos produzidos e comercializados, para afirmar que o relator teve uma visão equivocada do processo de industrialização da mercadoria apreendida, e as fotos anexas à impugnação do Auto de Infração por si só esclarecedoras, demonstram a natureza do produto fabricado.

Repete, em resumo, os fundamentos apresentados, e requer o Provimento integral do presente Recurso Voluntário, para que seja julgado Improcedente este Auto de Infração. Caso esta Câmara entenda necessário, requer que seja designado fiscal estranho ao feito para verificar a veracidade das alegações trazidas no presente Recurso Voluntário. Anexa cópias de documentação comprobatória.

A PGE/PROFIS examina as razões recursais afirmando que uma vez demonstrado o pagamento do tributo, deverá ser exigida unicamente a multa e os acréscimos moratórios pela falta de pagamento no tempo certo. Quanto ao mérito, também entende que não se trata de produto industrializado, daí não poder ser enquadrado como produto industrializado, devendo o imposto ter sido recolhido no momento do transporte da mercadoria.

Opina pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

VOTO

Neste Recurso Voluntário, infelizmente tenho que concordar com o opinativo da PGE/PROFIS exarado à fl.103 deste processo.

A questão basilar para o deslinde desta questão em apreço é definir se a mercadoria glosada é ou não produto industrializado.

Segundo o art. 2º, § 6º, inciso I, alíneas “c” e “f” do RICMS/97, todo o processo pelo qual passa a mercadoria pimentão vermelho do autuado, não caracteriza a industrialização.

Entendo particularmente um absurdo, porém, tenho que fundamentar o meu voto respaldado pela legislação estadual vigente.

Caberia inclusive o autuado apresentar legislação pertinente ao IPI para caracterizar melhor sua arguição, e demonstrar que realmente o seu produto é considerado como industrializado.

Poderá também sensibilizar a SEFAZ e conseguir regime especial para respaldar suas vendas futuras, e recolher o imposto dentro do regime normal de apuração.

A arguição de que tinha saldo credor no momento da lavratura do Auto de Infração, respalda ainda mais que não tinha a mínima intenção de lesar o fisco baiano, porém, legalmente está correto o procedimento fiscal ocorrido quando do trânsito das mercadorias, em face da consideração do produto como In-natura comercializado para outra unidade da Federação.

Quanto ao lançamento do imposto glosado pelo Auto de Infração nos livros próprios da empresa e devidamente recolhido, a INFAZ de origem deverá orientar a empresa como proceder para que não ocorra o pagamento em duplicidade.

Pelos elementos constantes deste processo, outra opção não tenha que, concordar com os fundamentos esposados pela 2ª JJF no seu voto, inclusive constantes do relato, concordar também com o entendimento da PGE/PROFIS e votar pelo NÃO PROVIMENTO deste Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **118867.0080/02-6**, lavrado contra **SEIFUN COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$17.236,80**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de julho de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

MAX RODRIGUEZ MUNIZ – RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ - REPR. DA PGE/PROFIS