

PROCESSO - A. I. Nº 279102.0001/11-7
RECORRENTE - IMPERIAL ALIMENTOS DO NORDESTE LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0203-02/11
ORIGEM - IFMT - DAT/NORTE
INTERNET - 26.11.2012

3ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0018-13/12

EMENTA: ICMS. ALÍQUOTA. ERRO NA APLICAÇÃO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Comprovado que os produtos objeto da exação fiscal estão submetidos à alíquota normal de 17% para as operações internas, conforme previsto no art. 15, I, “a”, da Lei nº 7.014/96. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra a Decisão da 2ª Junta de Julgamento Fiscal, proferida no Acórdão nº 0203-02/11, que julgou Procedente o Auto de Infração, que inconformado com a referida Decisão apresenta a peça recursal respaldado no art. 169, I, “b”, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

A acusação fiscal é de que o contribuinte deixou de recolher o ICMS de R\$ 130.236,32, em razão de:

1. Deixar de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$ 100.566,24, relativo a mercadorias entradas no estabelecimento com utilização de crédito fiscal e que posteriormente foram objeto de saídas com não incidência do imposto, nos meses de: agosto a dezembro de 2008; fevereiro, julho a setembro e dezembro de 2009; fevereiro, abril a junho, agosto a outubro e dezembro de 2010;
2. Efetuar estorno de débito de ICMS em desacordo com a legislação, na quantia de R\$ 24.199,19, no período de setembro de 2010, referente a mercadorias isentas que teriam sido “tributadas erroneamente a 17%”, porém não indicou em quais documentos teriam ocorrido os erros;
3. Recolher a menos o ICMS, no valor de R\$ 5.470,89, em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, uma vez que se debitou a 7% ou deixou de debitar-se nas saídas internas dos produtos canjica e xerém de milho, nos meses de abril a dezembro de 2008; janeiro a dezembro de 2009 e janeiro a dezembro de 2010.

Na Decisão recorrida foi consignado que o sujeito passivo somente impugnou a infração 3, sob a alegação de que comercializa milho para canjica e com base no Parecer de nº. 06953/2009 da SEFAZ/BA vem tributando a saída interna do referido produto com alíquota de 7%. Contudo, entende o órgão julgador que tal alegação não tem amparo, considerando que o próprio autuado declara que a mercadoria objeto da autuação não foi milho e, sim, canjica e xerém de milho, haja vista que, da análise do citado Parecer, verifica-se que das mercadorias ali discriminadas não constam tais produtos, do que ressalta que o Parecer GECOT 17827/2008, fl. 61, é expresso relativo à incidência da alíquota de 17% nas saídas dos produtos canjica e xerém de milho. Assim, considerando que não se encontra indicado no art. 51, I, “a”, do RICMS/97, as mercadorias objeto da autuação como sujeitas à alíquota reduzida, concluiu que incide a alíquota de 17% prevista no art. 50, I, do citado diploma legal, julgando procedente o Auto de Infração e determinando a homologação dos valores pagos.

Em seu Recurso Voluntário, à fl. 105 dos autos, o recorrente reitera sua alegação de que “Acontece que o autuado, comercializa milho para canjica e com base no Parecer de nº 06953/2009 da própria SEFAZ/BA, vem tributando a saída interna do referido produto com alíquota de 7%.” Assim, requer a acolhida da sua argumentação.

A PGE/PROFIS, à fl. 113, opina pelo Improvimento do Recurso Voluntário, uma vez que resta patente nos autos que as mercadorias objeto do lançamento são canjica e xerém de milho, aplicando-se, por conseguinte, a alíquota de 17%, ao contrário da alíquota de 7% aplicável apenas ao produto milho.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, no sentido de modificar a Decisão da 1ª Instância, consoante art. 169, I, “b”, do RPAF, sob a alegação de que a mercadoria que trata a terceira infração é milho para canjica, a qual, com base no Parecer GECOT/DITRI nº 6953/2009, à fl. 106 dos autos, na comercialização interna é tributada pela alíquota de 7%.

Da análise do levantamento fiscal que fundamenta a terceira infração, à fl. 11 dos autos, observa-se que a descrição do título é “*Demonstrativo Sintético das Diferenças Verificadas nas Saídas Internas de Canjica e Xerém de Milho*”. Por sua vez, à fl. 8 dos autos, consta que o autuado recebeu mídia eletrônica (CD-R) contendo o arquivo “*Demonstrativo Analítico do ICMS nas Saídas Internas de Canjica e Xerém*”, no qual especifica, por nota fiscal, as saídas de CANJICA DE MILHO VERMELHO e XERÉM DE MILHO, apurando-se as diferenças consignadas nesta exação fiscal, não tendo o recorrente apresentado documentos fiscais como prova de sua alegação de que a mercadoria é milho para canjica e não canjica de milho e xerém de milho como apontado na acusação fiscal.

O art. 123 do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, assegura ao sujeito passivo o direito do contraditório, aduzido por escrito e acompanhado das provas que tiver, inclusive documentos, levantamentos e demonstrativos referentes às suas alegações. Por sua vez, o art. 143 do mesmo diploma legal prevê que a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal, sendo que, conforme estabelecido no art. 142 do RPAF, a recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha, importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária.

Assim, uma vez comprovado tratar-se de canjica de milho e de xerém de milho (e não de milho para canjica, como aduz o recorrente), a tributação nas operações internas é pela alíquota normal de 17%, conforme art. 15, I, “a”, da Lei nº 7.014/96, haja vista que tais produtos não se enquadram na exceção prevista no art. 16, I, “a”, da citada norma, com a aplicação da alíquota de 7% nas operações com arroz, feijão, milho, macarrão, sal de cozinha, farinha e fubá de milho e farinha de mandioca. Em consequência, descabe a alegação do autuado de que comercializa milho para canjica, com base no Parecer de nº 6953/2009 da própria SEFAZ/BA, razão para comungar com a Decisão recorrida que julgou procedente esta terceira infração.

Diante do exposto, acompanho o Parecer da PGE/PROFIS e voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário para manter a Decisão recorrida, devendo-se homologar o valor recolhido.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª 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 **279102.0001/11-7**, lavrado contra **IMPERIAL ALIMENTOS DO NORDESTE LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 130.236,32**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, alíneas “a” e “f” e VII, “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor efetivamente recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de outubro de 2012.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

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