

A.I. N.º - 170728.0001/98-0
AUTUADO - COMPANHIA QUÍMICA METACRIL
AUTUANTES - WILSON ROBERTO SOUZA SAMPAIO e SANDRA MARIA SILVA NOYA
ORIGEM - INFAZ SIMÕES FILHO
INTERNET - 05/11/2002

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0379-03/02

EMENTA: ICMS. 1. IMPORTAÇÃO. a) DRAWBACK. a.1) ÍNDICE DE CONSUMO DAS MATÉRIAS PRIMAS IMPORTADAS DIVERGENTES DOS APRESENTADOS NOS ATOS CONCESSÓRIOS. a.2) QUANTIDADES SUPERIORES À NECESSÁRIA PARA A PRODUÇÃO DE PRODUTOS A SEREM EXPORTADOS. Infrações caracterizadas. b) RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO POR ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. Infração comprovada. c) FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Infração caracterizada em parte. 2. EXPORTAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. A NÃO COMPROVAÇÃO DA EFETIVA SAÍDA DA MERCADORIA DO PAÍS. Infração comprovada em parte. 3. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA RELATIVA À DRAWBACK. Infração comprovada. 4. EMBARAÇO À AÇÃO FISCAL. MULTA. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/12/98, exige ICMS no valor de R\$ 30.580,92, mais penalidade fixa de 10 UPFs-BA, imputando ao autuado as seguintes infrações:

- 1- “Deixou de recolher o ICMS devido na importação de mercadorias com isenção do imposto sob o regime de drawback na modalidade suspensão. Tal benefício implica em que os insumos importados sejam integralmente aplicados na fabricação dos produtos a serem exportados. Pela análise dos documentos apresentados pela empresa, foi constatado que o índice real de produção foi inferior ao índice técnico apresentado quando da solicitação do benefício, resultando em uma importação de insumos em quantidade superior à necessária para fabricar os produtos exportados ao amparo dos atos concessórios”;
- 2- “Deixou de recolher o ICMS devido na importação de mercadorias com isenção do imposto sob o regime de drawback na modalidade suspensão. Pela análise dos documentos apresentados pela empresa, foi constatado que a mesma exportou produtos em quantidade inferior ao compromisso assumido no Ato Concessório”;
- 3- “Recolheu a menor o ICMS devido pelas importações de mercadorias do exterior, em razão de erro na determinação da base de cálculo, quer pela falta de inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembaraço, quer pela utilização incorreta da taxa cambial”;
- 4- “Deixou de recolher o ICMS nas saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais com natureza da operação Exportação, sem comprovação da efetiva saída do país por

intermédio de Guias ou Registros de Exportação”. “Na nota fiscal 44.855 e respectivo RE 93/1272870-001 constam 23.000 kg de metacrilato de metila enquanto que no Despacho 1931099242/5, documento do SISCOMEX que confirma o embarque ou transposição de fronteira, consta 22.550 kg, significando que 450 kg não estão amparados por nenhum documento que comprove sua exportação”;

- 5- “Deixou de recolher o ICMS nas saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais com natureza da operação Exportação, sem comprovação da efetiva saída do país por intermédio de Guias ou Registros de Exportação”. “As notas fiscais de simples remessa nº 42.112 e 42.150, ambas com 21.164 kg de chapa acrílica, referem-se a nota fiscal de faturamento nº 42.057, vinculada ao RE nº 93/0771780-001, com 21.164 kg do mesmo produto, desta maneira a nota 42.150, a mais recente, não está vinculada a nenhum documento comprobatório de sua efetiva exportação”;
- 6- “Utilizou indevidamente o crédito fiscal destacado nas notas fiscais 976 e 977 de 25/03/94 referentes, respectivamente, às DI nº 004791 e 004792 e aos atos concessórios nº 6-94/0003-1 e 6-94/0004-0, relativos a drawback suspensão e conseqüentemente sem pagamento do ICMS sobre as importações”;
- 7- “Deixou de recolher o ICMS devido pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento”;
- 8- “Dificultou a ação fiscal. Até a presente data o contribuinte não forneceu os dados em meio magnético solicitados em 06/11/98 mediante a segunda intimação. Esta solicitação foi feita com base no convênio ICMS 95/89 e nas cláusulas 5ª e 27ª do convênio ICMS 57/95, alterado pelo convênio 75/96, combinados com o artigo 686 do regulamento do ICMS, aprovado pelo decreto 6.284/97 de 14/03/97, infringindo também o art. 708 do citado regulamento”.

O autuado, através de advogado legalmente constituído, interpõe defesa (fls. 247 a 259), apresentando as seguintes alegações:

- infrações 1 e 2: inicialmente apresenta um histórico sobre as disposições que introduziram e conservaram na legislação positiva o “drawback”, além de discorrer sobre sua finalidade. Afirma que a documentação anexa aos autos comprova que as exportações se deram nos prazos estabelecidos, entendendo que a razão final do processo é a exportação dos bens comprometidos, e que por essa razão improcede a autuação. Alega que no Anexo III-A o índice técnico utilizado pelo autuante, considerou, de forma equivocada, a produção total de cada mês, incluindo, além das chapas de 1ª qualidade, destinadas efetivamente à exportação, as sucatas e as chapas de 2ª, que seriam comercializadas no mercado interno, com respectivo recolhimento do ICMS. Reconhece como procedentes os valores exigidos nos Anexos B e C. Quanto ao Anexo D, entende que o índice correto a ser adotado é o de 1,2431, consoante documentos anexados aos autos;
- infração 3: reconhece o cometimento da infração;
- infração 4: alega que as notas fiscais citadas na autuação, tiveram suas mercadorias integralmente exportadas, conforme os Registros de Exportação, ora anexados;
- infração 5: Afirma que as mercadorias objeto das Notas Fiscais nºs. 043554, 038426 e 038427, foram efetivamente exportadas. Em relação às Notas Fiscais nºs. 038420 e 038421, diz que os produtos retornaram de acordo com a Nota Fiscal de Entrada nºs. 0425/0427, de 18/01/93. Quanto a Nota Fiscal nr. 042112, aduz que é de simples remessa, tendo a mercadoria retornado através da NF de entrada nº. 445, de 06/08/93. Expõe que apenas a NF nº. 042150 está vinculada à NF de exportação nº. 042057, dizendo ser improcedente a exigência em questão;

- infração 6: reconhece o cometimento da infração;
- infração 7: informa que improcede a exigência, tendo em vista a prova de recolhimento dos respectivos ICMS, conforme as notas fiscais e os DAE's anexados ao PAF;
- infração 8: reconhece o cometimento da infração.

Ao final, solicita diligência a fim de serem verificadas as alegações defensivas, e que para finalmente o Auto de Infração seja julgado parcialmente procedente.

Os autuantes, em informação fiscal, apresentam as seguintes considerações:

- infrações 1 e 2: inicialmente contrapõem as alegações defensivas quanto a finalidade do benefício fiscal intitulado “drawback”. Afirmam que a presente exigência decorreu da constatação de que os índices utilizados pelo autuado foram inferiores aos apresentados nos atos concessórios, significando que com a importação de insumos foi produzida uma quantidade muito maior de produto para exportação, do que aquela constante dos relatórios de comprovação de drawback, e que conseqüentemente o contribuinte deveria ter recolhido o ICMS sobre importação relativo às mercadorias remanescentes e destinados ao consumo interno. Esclarecem que a matéria prima utilizada para produção de chapas de primeira e segunda é rigorosamente a mesma, tanto em qualidade quanto em quantidade, e que dessa forma, o índice técnico para produção das chapas é o mesmo. Explicam a forma como foi calculado o referido índice e diz que o demonstrativo apresentado pelo autuado (fl. 276) não explica de onde foram extraídos os dados nele contidos. Em relação ao Anexo D, aduzem que os dados de produção de PMMA foram extraídos das “Folhas de Apuração de Custos” do próprio autuado (fls. 124 a 134);
- infração 4: dizem que os documentos anexados pelo autuado (fls. 278 a 285) são os mesmos apresentados durante a ação fiscal (fls. 10 a 16). Mantêm a exigência ratificando que na nota fiscal 44.855 e respectivo RE 93/1272870-001 constam 23.000 kg de metacrilato de metila enquanto que no Despacho 1931099242/5, documento do SISCOMEX que confirma o embarque ou transposição de fronteira, consta 22.550 kg, significando que 450 kg não estão amparados por nenhum documento que comprove sua exportação;
- infração 5: ratificam a cobrança referente à Nota Fiscal nº 43.544, dizendo que consta no SISCOMEX que a nota vinculada ao RE 93/1007699-001 e seu despacho nº 1930042690/6 é a de nº 43.420, e que solicitou ao autuado que fossem apresentadas as referidas notas fiscais para uma melhor verificação, mas que o mesmo não apresentou nenhum esclarecimento sobre o motivo dos dois documentos estarem vinculados ao mesmo RE. Quanto às Notas Fiscais nºs 38.426 e 38.427 aduzem que o sujeito passivo alega, mas não prova estarem vinculadas ao RE 93/0041704-1/2. Acrescentam que pelo SISCOMEX, inexistente tal RE vinculado ao CGC do autuado e que estas notas fiscais não estão relacionadas em nenhum RE. Em relação às Notas Fiscais nºs 38.420, 38.421 e 42.150, acatam as razões defensivas, já que o impugnante anexou ao PAF cópias de notas fiscais de entrada, comprovando que as respectivas mercadorias retornaram ao estabelecimento. Ao final, apresentam novo demonstrativo, à fl. 328, reduzindo o valor exigido na presente infração para R\$ 434,66;
- infração 7: Reconhecem que diante das cópias das GNR's, anexadas pelo autuado, referentes às DI's 005631/93, 005638/93 e 024209/94, fica comprovada a improcedência de parte do presente item. Mantêm a exigência do imposto, relativa à importação efetuada pela DI 000790/96 e nota fiscal nº 07, emitida em 22/04/96, dizendo que além do recolhimento indicado no DAE apresentado pelo autuado (fl. 313), não constar nos registros do SICRED, o documento apresenta discrepância entre a data de autenticação (1995), e o vencimento e referência a GI (1996). Apresentam novo demonstrativo, à fl. 328, reduzindo o valor da exigência para R\$ 4.618,53.

O autuado se manifesta, à fl. 332, solicitando a concessão do benefício concedido pela Lei 7.438/99, em relação ao débito reconhecido no valor de R\$ 18.115,21 (demonstrativo à fl. 337).

Diante das alegações e documentações apresentadas pelo autuado, a 6ª JF converteu o presente PAF em diligência a Inspetoria de Fiscalização Especializada, para que fiscal estranho ao feito prestasse as seguintes informações:

- 1 – Infrações 1 e 2: verificasse, em relação aos anexos “A” e “D”, se os índices técnicos utilizados pelos atuantes estão corretos, em função das alegações do sujeito passivo e dos documentos que o mesmo anexou, às fls. 261 a 277, dos autos;
- 2 – Infração 4: examinasse se procede a informação do impugnante de que as mercadorias constantes das notas fiscais, elencadas neste item, foram integralmente exportadas;
- 3 – Infração 5: verificasse se as notas fiscais números 043554, 038426 e 038427, tiveram seus produtos realmente exportados, como alega o autuado e se as mercadorias constantes da nota fiscal 042112, foram objeto de retorno;
- 4 – Infração 7: se pronunciasse a respeito da importação efetuada através da DI 00790/96 e NF nº 07, já que a defesa diz ter efetuado o recolhimento do ICMS, conforme DAE que anexa, às fls. 313.

Atendendo a solicitação supra, as diligentes apresentaram relatório, às fls. 352 a 354, prestando as seguintes informações:

- 1 – Que o procedimento adotado pelos atuantes no cálculo dos índices reais de produção constantes do Anexo “A” (fl. 17) está correto e suportado pelos dados existentes nas folhas de apuração de custos do autuado. Quanto ao Anexo “D”, que o trabalho executado pelos atuantes foi embasado nos dados disponibilizados pelo autuado, ressaltando que o fato dos atuantes não terem tido acesso as quantidades totais de PMMA produzidas, acabou beneficiando o sujeito passivo, porque o índice real calculado com as quantidades totais produzidas de PMMA, resultaria numa maior quantidade de matéria prima importada a ser nacionalizada, aumentando o valor do ICMS exigido, conforme cálculo demonstrado à fl. 361.
- 2 – Que o autuado apresentou a nota fiscal de entrada nº 463, com retorno de exportação de 450 kg referente à nota fiscal 4485, mesma data da nota 485. Ressalta, porém, que a exportação em tela foi marítima, realizada através do porto de Salvador, e que o autuado não forneceu o conhecimento de transporte referente ao retorno da mercadoria, não embarcada do porto de Salvador, até a fábrica de Candeias, apesar de intimada duas vezes. Conclui que tal documento comprovaria o ingresso da mercadoria no estoque do autuado, entendendo que apenas a nota fiscal não evidencia a circulação física da mercadoria.
- 3 – Que ficou comprovada a exportação dos produtos, apenas relativos às notas fiscais nºs 038426 e 038427, através do RE 93/0041704-001 e 002, conforme documentos às fls. 361.
- 4 – Que após exame dos documentos relativos a importação suportada pela DI 00790/96, detectou a inexistência de pagamento no SICRED referente ao recolhimento no valor de R\$ 12.004,84, tanto para a data de 19/04/95, como para a de 19/04/96 (fls. 370 a 371). Ressalta que como a data da xerox no documento de arrecadação é ilegível, intimou a empresa a apresentar o DAE original, solicitação que não foi atendida.

O autuado, em nova manifestação às fls. 376 a 378, se insurge contra o trabalho das diligentes, dizendo que as mesmas não quiseram ouvir as justificativas do autuado, limitando-se a verificar seus documentos, entendendo, ainda, que o referido trabalho faz afirmações contraditórias. Ratifica os argumentos apresentados na impugnação inicial, à exceção da infração 7, onde reconhece que o DAE questionado não foi recolhido, haja vista que foi entregue para pagamento, através da empresa de despachos Pirâmide Serviços, sendo que alguns dos funcionários dessa empresa, integravam um quadrilha de estelionatários, falsificando documentos. Ressalta, por fim, que não existiu nenhum dolo do autuado no infeliz episódio. Ao final, pede a procedência parcial da autuação, com homologação dos valores já recolhidos.

O autuado solicita, às fls. 387 a 388, a quitação de parte do debito exigido no presente PAF (R\$89.306,80, valor atualizado, conforme demonstrativos às fls. 388, 390, e 392 a 403), através da utilização de credito acumulado de ICMS da Acrinor - Acrilonitrila do Nordeste S/A, com a redução prevista na Lei 7.814/00.

Esta JJF deliberou que o presente processo retornasse em diligência à INFAZ ESPECIALIZADA, a fim de que fossem atendidas as seguintes solicitações:

1- que os fiscais revisores, ou seja, Ismênia M. Damasceno e Zilmar da S. Vieira, elaborassem novo demonstrativo de débito com base no relatório por elas apresentado, às fls. 352 a 354, aproveitando, também, para se manifestarem sobre o pronunciamento do representante legal do autuado de fls. 376 a 378;

2 - que a Repartição Fiscal indicasse os valores originais reconhecidos pelo autuado (fls. 387 a 391) e pagos através dos benefícios concedidos pelo Decreto 7.814/00, a fim de que pudessem ser confrontados com os valores apurados na diligência fiscal.

Atendendo a solicitação supra, as diligentes anexam demonstrativo de debito, à fl. 413, e informam que não são verdadeiras as afirmações do impugnante de que elas não quiseram ouvir as justificativas do autuado. Afirmam que intimaram a empresa por duas vezes e que também, por duas vezes, houve a dilatação do prazo para apresentação de documentos (fls. 414 a 418), sendo que somente em 30/07/00 a empresa apresentou a documentação solicitada. Ao final, salienta que o autuado discorda da diligencia, mas não apresenta qualquer documento que sustente suas alegações.

A Inspetoria de Simões Filho apresenta, à fl. 409, demonstrativo dos valores reconhecidos pelo autuado, e que foram objeto de solicitação de quitação.

O autuado manifesta-se, à fl. 425, dizendo que não existe mais motivo para se debater a respeito das divergências presentes no PAF, uma vez que já foi efetivada a liquidação da totalidade do debito de ICMS, utilizando-se os créditos fiscais acumulados da sua coligada Acrinor – Acrilonitrila do Nordeste S/A, consoante os documentos anexos, através de duas parcelas, de R\$89.306,80 e R\$ 18.115,21. (valor atualizado)

VOTO

Da análise dos elementos constitutivos do PAF, chego as seguintes conclusões:

- infrações 3, 6 e 8: foram de imediato reconhecidas pelo autuado, não havendo necessidade de maiores considerações;
- infrações 1 e 2: as exigências em questão decorreram da constatação de que os índices técnicos de produção utilizados pelo autuado foram inferiores aos apresentados nos atos concessórios, significando que com a importação de insumos foi produzida uma quantidade maior de produto para exportação, do que aquela constante dos relatórios de comprovação de drawback, sendo que conseqüentemente, o contribuinte deveria ter recolhido o ICMS sobre importação relativo às mercadorias remanescentes e destinados ao consumo interno. A fim de comprovar a correção do trabalho fiscal o processo foi convertido em diligencia, com a qual concordo, onde ficou constatado que o procedimento adotado pelos autuantes no cálculo dos índices reais de produção constantes do Anexo “A” (fl. 17) está correto e suportado pelos dados existentes nas folhas de apuração de custos do autuado. Quanto ao Anexo “D”, as diligentes informaram que o trabalho executado pelos autuantes foi embasado nos dados disponibilizados pelo autuado, ressaltando que o fato dos autuantes não terem tido acesso às quantidades totais de PMMA produzidas, acabou beneficiando o sujeito passivo, porque o índice real calculado com as quantidades totais produzidas de PMMA, resultaria numa maior quantidade de matéria prima importada a ser nacionalizada. Infrações caracterizadas;
- infração 4: os documentos anexados aos autos (fls. 10 a 16) comprovam que na nota fiscal 44.855 e respectivo RE 93/1272870-001 constam 23.000 kg de metacrilato de metila enquanto que no Despacho 1931099242/5, documento do SISCOMEX que confirma o embarque ou transposição de fronteira, consta 22.550 kg, significando que 450 kg não estão amparados por nenhum documento que comprove sua exportação. Também, por ocasião de diligencia, ficou evidenciado que o autuado apresentou a nota fiscal de entrada nº 463, com retorno de exportação de 450 kg referente à nota fiscal 4485, mesma data da nota 485. Ressaltaram, porém, os diligentes, que a exportação em tela foi marítima, realizada através do porto de Salvador, e que o autuado não forneceu o conhecimento de transporte referente ao retorno da mercadoria, não embarcada do porto de Salvador, até a fábrica de Candeias, apesar de intimada duas vezes. Concluíram que tal documento comprovaria o ingresso da mercadoria no estoque do autuado, já que apenas a nota fiscal não evidencia a circulação física da mercadoria, com o que concordo. Infração caracterizada;
- infração 5: No que diz respeito à Nota Fiscal nº 43.554, consta no SISCOMEX que a nota vinculada ao RE 93/1007699-001 e seu despacho nº 1930042690/6 é a de nº 43.420. Ademais, os autuantes solicitaram ao autuado que fossem apresentadas as referidas notas fiscais para uma melhor verificação, mas o mesmo não apresentou nenhum esclarecimento sobre o motivo dos dois documentos estarem vinculados ao mesmo RE. Entendo, desta forma, que procede a exigência relativa à nota fiscal nº 43.554, já que não houve comprovação da exportação das mercadorias nela relacionadas. Quanto às Notas Fiscais nºs 38.426 e 38.427, as diligentes comprovaram a exportação dos produtos, através do RE 93/0041704-001 e 002, conforme documentos às fls. 362, com o que concordo. Em relação às Notas Fiscais nºs 38.420, 38.421 e 42.150, os autuantes acataram as razões defensivas, já que o impugnante anexou ao PAF cópias de notas fiscais de entrada, comprovando que as respectivas mercadorias retornaram ao estabelecimento. Infração comprovada em parte no valor de R\$412,54;
- infração 7: diante das cópias das GNR's, anexadas pelo autuado, referentes às DI's 005631/93, 005638/93 e 024209/94, ficou comprovada a improcedência de parte do presente item. No que tange à exigência do imposto, relativa à importação efetuada pela DI 000790/96 e nota fiscal nº 07, emitida em 22/04/96, o recolhimento indicado no DAE apresentado pelo autuado (fl. 313), não consta nos registros do SICRED, sendo que o próprio autuado, posteriormente, reconheceu que o DAE questionado não foi recolhido, haja vista que foi entregue para

pagamento, através da empresa de despachos Pirâmide Serviços, onde alguns dos funcionários dessa empresa integravam uma quadrilha de estelionatários, falsificando documentos. Infração comprovada em parte no valor de R\$ 12.004,84.

Vale ainda ressaltar, que o autuado em sua ultima manifestação, à fl. 425, disse que não existe mais motivo para se debater a respeito das divergências presentes no PAF, uma vez que informou já ter efetivado a liquidação do debito de ICMS ora exigido, se utilizando dos créditos fiscais acumulados da sua coligada Acrinor – Acrilonitrila do Nordeste S/A.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, em função da redução da exigência no que diz respeito apenas às infrações 5 e 7, onde permaneceram apenas as ocorrências de 31/10/93 (R\$ 412,54) e de 22/04/96 (R\$ 12.004,84), respectivamente, cabendo a Inspeção homologar os valores já recolhidos relativos a este processo.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 170728.0001/98-0, lavrado contra **COMPANHIA QUIMICA METACRIL**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 25.698,26**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 50%, sobre R\$ 8.870,84, 60%, sobre R\$ 12.004,84 e 60% sobre R\$ 4.822,58, previstas no art. 61, incisos II, “a”, II “d”, e VIII “a”, respectivamente, da Lei nº 4.825/89, e dos acréscimos moratórios correspondentes, além da multa de **10 UPFs-BA**, prevista no art. 42, XV, “e”, da Lei nº 7.014/96, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de outubro de 2002.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA