

PROCESSO - A. I. Nº 281073.0003/06-9
RECORRENTE - DOW BRASIL S/A. (DOW BRASIL NORDESTE LTDA.)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0251-05/06
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
INTERNET - 28/02/2007

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0026-12/07

EMENTA: ICMS. EXPORTAÇÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA EFETIVA SAÍDA DO PAÍS DAS MERCADORIAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Não restou comprovada a exportação das mercadorias. Infração caracterizada. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão da 5ª JJF que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em lide, o qual foi lavrado em razão de cinco ilícitos fiscais imputados ao recorrente. É objeto do presente Recurso Voluntário a seguinte infração:

“Deixou de recolher o ICMS nas saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais com natureza de operação exportação, sem comprovação da efetiva saída do país por intermédio de guias ou registros de exportação – R\$ 60.873,69;”

Inconformado com a Decisão proferida pela 5ª JJF, o contribuinte apresenta Recurso Voluntário, alegando que o Acórdão JJF Nº 0251-05/06, relativamente à infração 3, deve ser reformado, conforme relatado a seguir.

O recorrente esclarece que a Nota Fiscal nº 47.945 é pertinente a uma operação de devolução ao exterior de material de embalagem (mini tanque vazio) que entrou no país acondicionando a mercadoria “Etilbenzeno”, importada por meio da DI 03/0359964-7. Explica que o material de embalagem não saiu do país em razão do Auto de Infração nº 0517600/00005/04, lavrado pela Receita Federal. Salienta que, por motivo alheio à sua vontade, era impossível concretizar a saída do material. Aduz que, ao teor do disposto no art. 124 do Código Civil, são consideradas inexistentes as condições impossíveis.

Explica que as Notas Fiscais nºs 48.286, 49.608, 50.054, 50.778, 52.168 e 53.810 são referentes a materiais de embalagem (isotâncas) utilizados no acondicionamento do produto “Naugard 1-5”, adquirido da Uniroyal Chemical Export Limited, importado por meio das DIs 03/1053508-0, 04/0543698-4, 04/0454520-8, 04/0759966-0, 04/0543698-4 e 04/1175852-1. Aduz que as referidas notas fiscais foram emitidas com o objetivo de devolver as embalagens que foram recebidas juntamente com os produtos adquiridos do exterior. Salienta que essas devoluções referem-se a embalagens vazias, cujo local de entrega foi o Armazém Alfandegado Tecon Salvador S.A. Frisa que, nos termos do art. 19, I, “b”, do RICMS-BA, é isento o retorno das embalagens.

Ao finalizar, o recorrente solicita que a Decisão recorrida seja reformada, para que a infração 3 seja julgada improcedente.

Ao exarar o Parecer de fls. 166 a 168, o ilustre representante da PGE/PROFIS afirma que a não incidência prevista no art. 19, I, “b”, do RICMS-BA, é condicionada à saída dos materiais de embalagens ao remetente, o que diz não ter sido comprovado pelo recorrente. Sustenta que, ao teor do disposto nos artigos 116 e 118 do CTN, é irrelevante o fato de as saídas não terem sido efetivadas em razão de motivo alheio à vontade do recorrente. Ao finalizar, opina pelo Não Provedimento do Recurso Voluntário.

VOTO

O presente Recurso Voluntário cinge-se à infração 3, a qual versa sobre a falta de recolhimento de ICMS referente à saída de mercadorias destinadas à exportação para o exterior, arroladas nas Notas Fiscais nºs 47.945, 48.286, 49.608, 50.054, 50.778, 52.168 e 53.810.

Quanto à Nota Fiscal nº 47.945, o recorrente confessa que a mercadoria não saiu do país, porém diz que esse fato decorreu de Auto de Infração lavrado por auditor da Receita Federal. Essa alegação recursal não é capaz de modificar a Decisão recorrida, pois está comprovado nos autos que a mercadoria em questão não saiu do país. O fato de a Receita Federal ter lavrado Auto de Infração não elide a acusação e, além disso, confirma o acerto da ação fiscal.

Em relação às demais notas fiscais arroladas na infração em tela, as saídas das mercadorias em questão, em princípio, estariam amparadas pela não incidência prevista no art. 19, I, “b”, do RICMS-BA. Contudo, essa não incidência não ampara as operações em tela, pois não restou comprovado nos autos que essas saídas se deram em efetivo retorno ao estabelecimento remetente localizado no exterior, haja vista que falta a comprovação da exportação das mercadorias. O envio das mercadorias para armazém alfandegado não isenta o recorrente da sua obrigação de comprovar a efetiva exportação das referidas mercadorias.

Pelo acima exposto, entendo que a infração está caracterizada e que foi correta a Decisão proferida pela primeira instância.

Voto, portanto, pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, para manter inalterada a Decisão recorrida, a qual não carece de qualquer reparo.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 EM PARTE** o Auto de Infração nº 281073.0003/06-9 lavrado contra **DOW BRASIL S/A. (DOW BRASIL NORDESTE LTDA.)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$69.369,90**, acrescido das multas de 60%, previstas no art. 42, II, “a” e “f” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado pelo órgão competente os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 31 de janeiro de 2007.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS