

A. I. N° - 298578.0011/07-1
AUTUADO - AIRLET EQUIPAMENTOS DE AR COMPRIMIDO LTDA.
AUTUANTES - AURELINO ALMEIDA SANTOS e CLÁUDIA MARIA SEABRA MARTINS
ORIGEM - INFAS ATACADO
INTERNET - 10.06.2008

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0161-04/08

EMENTA: ICMS. ZONA FRANCA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO INTERNAMENTO DE PRODUTOS NA ZONA FRANCA DE MANAUS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Restou comprovado que o produto objeto da autuação é sujeito ao regime de substituição tributária e o imposto da operação é devido ao estado destinatário, tendo o remetente promovido o pagamento do imposto através de GNRE. Infração não caracterizada. Indeferido o pedido de realização de perícia fiscal. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 27/12/2007, exige ICMS no valor de R\$465,80 acrescido da multa de 60% referente à falta de recolhimento do imposto devido, em virtude de saída de produto industrializado para a Zona Franca de Manaus com benefício fiscal de isenção, sem a comprovação do internamento por parte da SUFRAMA.

O autuado, em sua impugnação, às fls. 21 a 25, inicialmente ressalva que o período fiscalizado comprehende todo o exercício de 2002, e só foi identificado um único motivo que culminou na infração apontada, relativo à nota fiscal nº 2506, emitida contra PETROBRÁS TRANSPORTES S/A, situada no Estado do Amazonas, consignando o produto óleo mineral roto inject fluid, isto é, um óleo mineral derivado de petróleo, e, portanto, sujeito a substituição tributária.

Explica que a inexistência de destaque no ICMS na mencionada nota fiscal, deve-se ao fato de que à época a empresa era enquadrada no SIMBAHIA, como empresa de pequeno porte, que impedia o destaque do imposto e não gerava crédito de ICMS.

Destaca que opera com atividade de revenda, adquirindo o citado produto da ATLAS COPCO BRASIL LTDA (indústria), situada em Barueri-São Paulo, que ao revender para AIRLET – EQUIPAMENTOS DE AR COMPRIMIDO LTDA (comerciante), situada em Lauro de Freitas-BA, paga antecipadamente por substituição o ICMS devido. Alega que a partir daí, existem duas hipóteses:

- 1) Se a venda for da AIRLET para um cliente localizado no Estado da Bahia, não há destaque e pagamento de ICMS, pois o mesmo já foi recolhido por substituição tributária em favor do fisco baiano pela ATLAS ou então a mercadoria não entrava no Estado.
- 2) Se a venda for da AIRLET para um cliente localizado em outro Estado da Federação, há um recolhimento de ICMS em favor do Estado de destino, através da Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais (GNRE) e deve ser solicitado um reembolso do valor ao Estado da Bahia, pois o mesmo recebeu indevidamente o valor do ICMS.

Explica que a AIRLET, através da Indústria Atlas, pagou em regime de substituição tributária antecipadamente o ICMS devido ao Fisco baiano (doc. 5) e não solicitou o devido reembolso do valor, o que significa que o fisco baiano ficou indevidamente com o ICMS que não lhe era devido, pois a operação subsequente foi para o Estado do Amazonas, ou seja, pagamos indevidamente pela primeira vez, ao não pedir o reembolso.

Prossegue argumentando que o Estado do Amazonas, mesmo não tendo direito a este ICMS de substituição tributária, visto que a PETROBRÁS informou-nos está inscrita na SUFRAMA sob nº71027801-2, e cabe ao destinatário efetuar o devido internamento, também recebeu o ICMS, conforme a GNRE (doc. 07), portanto, pagou uma segunda vez indevidamente.

Relata que à época o autuado estava enquadrado como participante do SIMBAHIA, e o cálculo para pagamento foi feito sobre o montante de notas fiscais de vendas, o que inclui também a NF 2506 (docs. 08 a 10), pagando uma terceira vez o mesmo imposto. Requer a realização de perícia contábil para comprovar suas alegações. Assevera que o fisco estadual neste processo, está lhe exigindo o imposto pela quarta vez. Finaliza requerendo que seja julgado improcedente o Auto de Infração.

Os autuantes em sua informação fiscal às fls. 57 a 59, afirmam que o Auto de Infração foi lavrado após verificação dos documentos fiscais do contribuinte e aplicada as normas vigentes à época do fato gerador, quando a empresa tinha tratamento fiscal diferenciado pelo regime SIMBAHIA, não cabendo a argumentação do contribuinte referente a questão subjetiva da condição da empresa, haja vista que a questão aqui mitigada é o fato tipificado na legislação, objeto da ação fiscal, sendo portanto, a litigante desclassificada da condição de apuração pelo regime simplificado por praticar/prestar declaração falsa ou inexata, havendo dolo, fraude ou simulação em operação com mercadorias. Transcreve legislação aplicável às fls. 57 a 59.

Finaliza rejeitando os argumentos do contribuinte e pede a procedência do Auto de Infração.

VOTO

Inicialmente, indefiro o pedido de realização de perícia feito pelo impugnante, de acordo com o disposto no art. 147 do RPAF/BA, por entender desnecessária. Observo que o art. 150, II do mencionado diploma legal define como perícia a realização de vistoria ou exame de caráter técnico e especializado, a fim de esclarecer fatos, a ser efetuada por pessoa que tenha reconhecida habilidade ou experiência técnica na matéria questionada. Na situação presente, os documentos juntados ao processo são suficientes para a formação de minha convicção.

No mérito, o Auto de Infração acusa a falta de recolhimento do ICMS relativo à saída de produto industrializado para a ZFM com benefício fiscal de isenção, sem a comprovação do seu internamento.

Na defesa apresentada o autuado alegou que o produto objeto da operação de venda é enquadrado no regime de substituição tributária e que procedeu ao recolhimento do imposto para o estado destinatário.

Verifico que a cópia da nota fiscal 2506 emitida pelo autuado localizado no Estado da Bahia, cuja cópia foi juntada pelo recorrente à fl. 42, indica que foi comercializado “óleo mineral roto inject fluid – BD20L”, destinado à Petrobrás Transportes S/A – Transpetro, localizada no município de Coari-AM.

Conforme disposto na Cláusula segunda do Convênio ICMS 81/93 “Nas operações interestaduais realizadas por contribuinte com as mercadorias a que se referem os correspondentes Convênios ou Protocolos, a ele fica atribuída a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto em favor do Estado destinatário, na qualidade de sujeito passivo por substituição, mesmo que o imposto já tenha sido retido anteriormente”.

Por sua vez, o Convênio 105/92 estabelece na sua Cláusula primeira que “Ficam os Estados e o Distrito Federal, quando destinatários, autorizados a atribuir aos remetentes de combustíveis e lubrificantes, derivados ou não de petróleo, situados em outras unidades da Federação, a condição de contribuintes ou de substitutos tributários, relativamente ao ICMS incidente sobre as

operações com esses produtos, a partir da operação que os remetentes estiverem realizando, até a última, assegurado o seu recolhimento à unidade federada onde estiver localizado o adquirente”.

Assim sendo, embora o estabelecimento autuado não tenha comprovado a internação do produto na ZFM, conforme estabelece os art. 29 e 597 do RICMS/BA, de acordo com os mencionados Convênios ICMS, o remetente é contribuinte substituto em relação à operação praticada e promoveu o recolhimento do imposto devido ao Estado do Amazonas por meio de GNRE, conforme documentos juntados às fls. 48 a 50. Logo, com relação à operação objeto da autuação, restou comprovado o recolhimento do ICMS na operação de aquisição, conforme prova o documento juntado às fls. 43/44, o que encerraria a tributação incidente nas fases de comercialização realizadas nas operações internas subsequentes e quando destinada a contribuinte localizado em outro Estado, por força de Convênio ICMS, o imposto é devido ao estado destinatário das mercadorias, não havendo incidência do ICMS sobre a operação interestadual, nos termos do art. 6º, III, “c” do RICMS/BA.

Pelo exposto, entendo que não ficou caracterizada a infração e voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração n.º **298578.0011/07-1** lavrado contra **ARILET EQUIPAMENTOS DE AR COMPRIMIDO LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de maio de 2008.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE/RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - JULGADOR