

A. I. N° - 281074.0058/08-7
AUTUADO - J. S. DISTRIBUIDORA DE PEÇAS LTDA.
AUTUANTE - JEZONIAS CARVALHO GOMES
ORIGEM - IFMT METRO
INTERNET - 28/05/2009

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0116-03/09

EMENTA: ICMS. VENDA INTERESTADUAL DE MERCADORIA (PEÇAS AUTOMOTIVAS) SEM DESTAQUE DO ICMS NO DOCUMENTO FISCAL. OPERAÇÃO TRIBUTÁVEL DECLARADA COMO NÃO TRIBUTÁVEL EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Ficou comprovado que não houve destaque do ICMS nos documentos fiscais em operação interestadual realizada com as mercadorias sujeitas ao pagamento por antecipação tributária. Portanto, não houve lançamento de débito nem de crédito do imposto nos livros fiscais, como estabelece a legislação, não ficando caracterizado qualquer prejuízo aos Cofres Estaduais, tendo em vista que o mesmo valor do imposto que seria lançado a débito, corresponderia ao crédito. Neste caso, não subsiste a cobrança do tributo. Entretanto, ficou caracterizado que houve cometimento de infração à obrigação acessória vinculada à imputação, sendo devida a multa no valor de R\$50,00. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 04/10/2008, refere-se à exigência de R\$7.874,92 de ICMS, acrescido da multa de 60%, tendo em vista que foi constatada operação com mercadoria tributável declarada como não tributável, conforme NFs 146244 e 146242. Consta, na descrição dos fatos, que o autuado foi identificado realizando venda de peças de automóveis para contribuinte da cidade de São José dos Campos – São Paulo, sem destaque do ICMS, e o destinatário (Comercial Guri Importação e Exportação Ltda.) tem como atividade econômica o comércio atacadista de mercadorias em geral, ficando configurada uma operação de venda interestadual sem a devida tributação.

O autuado apresentou impugnação (fls. 41/42), alegando que emitiu as notas fiscais objeto da autuação constando o CFOP 7.102, que é utilizado para os casos de exportação direta, quando o correto seria 6.502, indicado para os casos de exportação de vendas indiretas. Diz que, tendo sido identificado o problema, imediatamente emitiu a carta de correção, conforme previsto no art. 201, § 6º do RICMS/97, que transcreveu. Afirma que a mencionada carta de correção apresentada à fiscalização, não foi em tempo suficiente, em virtude das exigências da SEFAZ. Pede que seja recebida a impugnação, com efeito de suspensão e anulação do Auto de Infração, em virtude da inexistência de débito, tendo em vista que se trata de uma operação de exportação indireta em que não há incidência do ICMS, conforme RICMS/BA, art. 582, que transcreveu. Finaliza pedindo a improcedência do presente Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 74/75 dos autos, diz que as alegações defensivas não invalidam a ação fiscal. As cartas de correção apresentadas (fls. 45/46) não bastam para configurar que as mercadorias se destinam ao exterior, e não, à comercialização interestadual. Diz que o fato relevante é que o destinatário das mercadorias tem como atividade econômica, “comércio atacadista de mercadorias em geral, sem predominância de alimentos ou de insumos agropecuários”, e o SINTEGRA à fl. 11 indica a atividade predominante da empresa, que é

comércio atacadista. Assegura que as mercadorias constantes do comprovante de Registro de Informações de Exportação às fls. 51/52 dos autos, embora apresentem vinculação quanto às quantidades das notas fiscais em comento diferem quanto ao valor. Constan nas notas fiscais o valor de R\$64.128,55 e serviço de transporte no valor de R\$1.495,87, totalizando R\$65.624,42, enquanto os dois registros de exportações somam R\$70.541,42. Entende que o autuado não comprovou, pelos documentos anexados ao presente processo, que as mercadorias constantes nas notas fiscais de números 146242 e 146244 foram exportadas para o exterior e que o destinatário tem como atividade predominante o comércio atacadista, e por isso, é válida a ação fiscal. Conclui que as alegações do autuado não têm consistência para invalidar a autuação e que a autuação fiscal deve prosperar quanto ao imposto exigido.

VOTO

Inicialmente, rejeito o pedido de nulidade apresentado nas razões de defesa, haja vista que a descrição dos fatos no presente Auto de Infração foi efetuada de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente à irregularidade apurada e acostados aos autos os elementos que deram origem à exigência fiscal.

No mérito, o presente Auto de Infração refere-se à exigência de ICMS, tendo em vista que foi constatada operação com mercadoria tributável declarada como não tributável, conforme Notas Fiscais de números 146244 e 146242 (fls. 09/10 do PAF).

O autuado alega que emitiu as notas fiscais objeto da autuação consignando o CFOP 7.102, que é utilizado para os casos de exportação direta, quando o correto seria 6.502 indicado para os casos de exportação de vendas indiretas, e que, tendo sido identificado o problema, imediatamente emitiu a carta de correção, conforme previsto no art. 201, § 6º do RICMS/97. Apresenta provas documentais para comprovar o destino das mercadorias objeto da exigência fiscal, a exportação, e em face da legislação pertinente à matéria, o defendente, afirma que não é devido o imposto exigido no presente lançamento.

Quanto à exportação realizada através de empresa comercial exportadora, o § 2º do art. 582 do RICMS/BA, estabelece:

Art. 582.

...

§ 2º Para remessas de mercadorias para o exterior através de empresa comercial exportadora, inclusive "trading", ou de outro estabelecimento da mesma empresa, o remetente solicitará credenciamento ao titular da inspetoria fazendária do seu domicílio fiscal, identificando os destinatários e declarando que as mercadorias não sofrerão no estabelecimento exportador nenhum processo de beneficiamento ou industrialização, salvo reacondicionamento para embarque.

As operações de saída de mercadoria realizadas com o fim específico de exportação são alcançadas pelo Convênio ICMS 113/96, estando previsto na cláusula segunda que o estabelecimento remetente deve emitir Nota Fiscal contendo, além dos requisitos exigidos pela legislação no campo "INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES", a expressão "REMESSA COM FIM ESPECÍFICO DE EXPORTAÇÃO", e de acordo com a cláusula quarta deste Convênio, o estabelecimento destinatário, além dos procedimentos a que estiver sujeito, conforme a legislação de seu Estado deverá emitir o documento denominado "Memorando-Exportação".

Além das obrigações acima mencionadas, estão previstas no Convênio ICMS 113/96, outras exigências para comprovação de que a exportação efetivamente foi realizada, a exemplo da obrigatoriedade de o estabelecimento destinatário, ao emitir Nota Fiscal com a qual a mercadoria será remetida para o exterior, constar, no campo "INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES" a série, o

número e a data de cada Nota Fiscal emitida pelo estabelecimento remetente (cláusula terceira); e de até o último dia do mês subsequente ao da efetivação do embarque da mercadoria para o exterior, o estabelecimento exportador encaminhar ao estabelecimento remetente a 1ª via do "Memorando Exportação", que será acompanhada de cópia do Conhecimento de Embarque, referido no inciso VIII e do comprovante de exportação, emitido pelo órgão competente (§ 1º da cláusula quarta). Portanto, não houve comprovação pelo autuado de que foram atendidas essas exigências.

Portanto, a legislação deste Estado estabelece os requisitos necessários ao reconhecimento da não incidência do ICMS (arts. 581 a 591 do RICMS/BA), inclusive, que a operação de exportação aconteça efetivamente, e credenciamento prévio do contribuinte remetente junto à Inspetoria fiscal.

Para comprovar as alegações defensivas, o autuado anexou ao presente PAF cópias das cartas de correção (fls. 45/46), emitidas em 06/10/2008, após a lavratura do presente Auto de Infração, e cópias de Memorando de Exportação (fls. 51/52), o que é insuficiente para a comprovação pretendida, conforme exigido nos dispositivos da legislação pertinente, reproduzidos neste voto.

Na informação fiscal, o autuante diz que é relevante o fato de o destinatário das mercadorias ter como atividade econômica, “comércio atacadista de mercadorias em geral, sem predominância de alimentos ou de insumos agropecuários”, conforme SINTEGRA à fl. 11 do PAF.

Da análise dos elementos constantes dos autos, inclusive dos documentos colacionados pelo defendente, observo que não há comprovação acerca da efetiva exportação das mercadorias constantes das notas fiscais objeto da autuação, como alegou o defendente.

Por outro lado, as mercadorias constantes nas Notas Fiscais de números 146244 e 146242 (fls. 09/10 do PAF), são peças para veículos automotores, mercadorias enquadradas no Regime de Substituição Tributária, por isso, a obrigatoriedade de recolhimento do ICMS é por antecipação (art. 353, inciso II, item 30 do RICMS/BA). Neste caso, conforme prevê o art. 356 do mencionado Regulamento, ocorrido o pagamento do ICMS por antecipação, ficam desoneradas de tributação as operações internas subsequentes com as mesmas mercadorias.

Como se trata de operação interestadual, a Nota Fiscal emitida deveria ter destaque do ICMS, e para que não se configurasse duplicidade de pagamento do imposto, o contribuinte poderia estornar o débito fiscal relativo à saída, no quadro “Crédito do Imposto – Estornos de Débito” no livro Registro de Apuração do ICMS, conforme estabelecem as regras contidas no art. 374 do RICMS/BA.

Tendo em vista que não houve destaque do ICMS nos documentos fiscais objeto da autuação, a operação interestadual realizada com as mercadorias, foi considerada pelo autuado como não tributável, portanto, não houve lançamento de débito nem de crédito do imposto nos livros fiscais. Assim, não ficou caracterizado qualquer prejuízo aos Cofres Estaduais, tendo em vista que o mesmo valor do imposto que seria lançado a débito, corresponderia ao crédito. Neste caso, entendo que não subsiste a cobrança do tributo no presente lançamento. Entretanto, está comprovado o cometimento de irregularidade vinculada à imputação consistente na emissão de documento fiscal em operação interestadual sem destaque do imposto, dificultando os controles da fiscalização.

De acordo com o art. 157 do RPAF/99, no caso de insubsistência de infração quanto à obrigação principal, sendo comprovado o cometimento da infração a obrigação acessória, é cabível aplicação de multa. Por isso, concluo que é devida a multa de R\$50,00, conforme previsto no art. 42, inciso XXII, da Lei 7.014/96.

A autoridade competente deve verificar a possibilidade de realizar outro procedimento fiscal, aplicando o roteiro de Auditoria da Substituição Tributária ou outra programação adequada à condição do autuado.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

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 **281074.0058/08-7**, lavrado contra **J. S. DISTRIBUIDORA DE PEÇAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor total de **R\$50,00**, prevista no art. 42, inciso XXII, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de maio de 2009

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA