

A. I. Nº - 147323.0073/12-0
AUTUADO - PAPAIZ NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
AUTUANTE - ANSELMO LEITE BRUM e JAYME GONÇALVES REIS
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
INTERNET - 05.09.2012

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0196-02/12

EMENTA: ICMS. ZONA FRANCA DE MANAUS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO INTERNAMENTO DOS PRODUTOS PELA SUFRAMA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. O benefício da isenção condiciona-se à comprovação da entrada efetiva dos produtos no estabelecimento destinatário e do internamento dos mesmos pela SUFRAMA. Restando comprovado o atendimento de tal condição em parte dos documentos fiscais objeto da autuação, foram excluídas, pelo Fisco, as exigências relativas às notas fiscais para as quais foi anexada aos autos a comprovação do ingresso das mercadorias no Estado de destino. Exigência parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 07/03/2012, para exigência de R\$123.194,23, sob acusação da falta de recolhimento do ICMS, em virtude de saída de produto industrializado para a Zona Franca de Manaus com benefício de isenção de imposto sem comprovação do internamento por parte da SUFRAMA, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, agosto, novembro e dezembro de 2007, janeiro, fevereiro, maio a dezembro de 2008, março, abril, junho a dezembro de 2009, conforme documentos às fls. 11 e 12.

Em 16/04/2012, o autuado, por intermédio de advogados legalmente constituídos, em sua defesa às fls.13 a 27, impugnou o lançamento consubstanciado no Auto de Infração pelas razões de fato e de direito a seguir aduzidas.

Preliminarmente destacou a tempestividade de sua defesa, faz uma síntese dos fatos que ensejaram a autuação, e passa a conceituar o que é a Zona Franca de Manaus, destacando que ela foi criada pelo Decreto-Lei n º 288, de 28 de fevereiro de 1967, e definida no seu artigo 1º como “área de livre comércio de importação e exportação e de incentivos fiscais especiais, estabelecida com a finalidade de criar no interior da Amazônia um centro industrial, comercial e agropecuário dotado de condições econômicas que permitam seu desenvolvimento, em face dos fatores locais e da grande distância, a que se encontram, os centros consumidores de seus produtos”. Citou posicionamento de renomado jurista e Decisão do Superior Tribunal de Justiça, para fundamentar o seu entendimento de que por ser uma área de livre comércio de importação e exportação, as operações destinadas para aquele local são equiparadas à exportação e como tal, as operações com produtos industrializados de origem nacional, nas saídas para comercialização ou industrialização, são isentas de ICMS, a teor do que dispõe o artigo 4º do citado diploma legal.

Feitas estas considerações, o defendente, passa a analisar o procedimento para internamento das mercadorias enviadas para ZFM, para fins de obtenção da isenção de ICMS, transcrevendo o artigo 29 e seu inciso III, do RICMS/97, ou seja, para que se tenha o direito à isenção do imposto, é necessário comprovar a entrada do produto no estabelecimento destinatário, o que alega demonstrará ocorrido.

Esclarece ainda que todas as saídas de produtos industrializados de origem nacional encaminhados para a Zona Franca de Manaus pelo seu estabelecimento são para comercialização ou industrialização equiparando-se a uma exportação e que, devido a essa equiparação, tornam isentos do ICMS.

Segue analisando as normas de internalização de produtos via SUFRAMA, destacando que para o reconhecimento da isenção de ICMS, é necessário seguir os procedimentos constantes na Portaria nº 529, de 28/11/2006, que dispõe sobre o internamento de mercadorias nacionais nas áreas incentivadas administradas pela Superintendência da Zona Franca de Manaus – SUFRAMA, e transcreveu o artigo 1º, § 2º, I, da referida Portaria.

No mérito, discordou da autuação, sob alegação de que ao revisar todo procedimento realizado nos exercícios de 2007, 2008 e 2009, períodos objeto da autuação, em confronto com os demonstrativos apresentados pela fiscalização, apurou que:

Exercício de 2008

a) As notas fiscais nº 194.644, 206.985, 210.199, 221.924, 221.925, 234.332, 234.873 e 234.885, foram devidamente apresentadas à SUFRAMA, conforme cópia das referidas notas fiscais e das páginas do site da própria Autarquia, atestando a entrada das mercadorias naquela área de incentivo fiscal, onde pode se constatar que a situação das citadas notas fiscais é de “VISTORIADAS”. (Docs.fls. 43 a 60)

b) As notas fiscais nº 194.341, 194.624, 203.601, 208.456, 208.726, 217.547, 218.352, 224.150, 226.831, 231.675, 233.722 e 236.907, comprovam o internamento das mercadorias, conforme cópias das citadas notas fiscais e página do site da SUFRAMA. (Docs. fls. 61 a 87)

c) As notas fiscais nº 189.100, 189.304, 191.394 e 213.300 comprovam que as respectivas mercadorias, foram destinadas a Zona Franca de Manaus. (Doc. fls. 88 a 96)

Exercício de 2009

a) As notas fiscais nº 247.756, 252.310, 259.547, 265.492, 274.588, 274.621, 275.886, 285.124 e 285.125, cópia da Declaração de Ingresso, emitida pela Superintendência da Zona Franca de Manaus – SUFRAMA, comprovam o internamento das mercadorias. (Docs. fls. 97 a 106)

b) Idem notas fiscais nº 237.849, 243.432, 245.882, 245.883, 246.054, 246.251, 259.620, 260.675, 261.749, 263.460, 267.686 e 272.338, conforme documento extraído do site da SUFRAMA. (Docs. fls. 107 a 131)

c) No caso da NF nº 275.396, juntou cópia de e-mail para comprovar que a mesma se encontra em processo de internamento, aguardando, tão somente, manifestação da própria Superintendência da Zona Franca de Manaus. (Docs.fls. 132 a 137)

Quanto às demais notas fiscais constantes no levantamento fiscal, segue argumentando porque as demais notas também devem integrar o rol das isenções, informando que as mercadorias estão aguardando a vistoria da SUFRAMA, não podendo ser penalizado por causa disso, tendo em vista que cabe àquela Autarquia proceder com a referida vistoria.

Recorre a conceitos de professores de direito tributário, para argüir que a manutenção da imputação se caracteriza em enriquecimento ilícito, sem causa que a justifique.

Ao final, protestando provar por todos os meios de provas admitidos em direito, especialmente prova pericial técnica, e a juntada posterior de documentos que se fizerem necessários para a elucidação da lide, requer a improcedência do Auto de Infração.

Os autuantes apresentaram informação fiscal, fls.145 a 146, onde contestam os argumentos teóricos da defesa, de que as saídas para a Zona Franca de Manaus, para consumo ou industrialização são equivalentes a exportação para o exterior, através de decisões do STF, por entenderem que contraria a afirmativa da defesa de que as saídas foram para comercialização ou

industrialização. Observam que as decisões que invoca o autuado não citam comercialização, o que, segundo os prepostos fiscais, demonstra a confusão feita no argumento invocado.

Quanto ao argumento de enriquecimento ilícito, aduzem que não guardam relação com a autuação, razão porque deixam de manifestar sobre os mesmos.

Sobre as provas juntadas, acataram todas as que demonstram que as mercadorias chegaram ao destino, exceto a de folha 137, porque indicam documentos não arrolados na autuação.

Esclarecem que as provas anexadas foram indicadas no Anexo que dá sustentação ao Auto de Infração, com a anexação de duas colunas, uma contendo o número da folha onde está anexado o documento probatório e outra indicando o motivo da prova.

Assim, concluem que foram excluídos os valores das notas fiscais que tiveram a comprovação de internalização e retificaram o demonstrativo de cálculo do valor devido, que juntaram às fls. 147 a 151, resultando na diminuição do débito para o valor de R\$ 73.671,53.

Conforme intimação e AR dos Correios, fls. 152 a 153, o sujeito passivo foi cientificado da informação fiscal constante às fls. 145 a 146, sendo-lhe entregues cópias, o qual, se manifestou em 06/07/2012, fls. 155 a 159, reiterando sua argumentação apresentada na defesa anterior, repetindo conceito do que é a Zona Franca de Manaus, a legislação aplicável à espécie e posicionamento de jurista e Decisão do STJ, para fundamentar o seu entendimento de que as saídas para aquele destino para consumo ou industrialização são equivalentes a exportação para o exterior.

Repete que existem algumas notas fiscais que foram emitidas e ainda estão aguardando a vistoria da SUFRAMA, não podendo o contribuinte ser penalizado por causa disso, tendo em vista que cabe àquela Autarquia proceder com a referida vistoria, confirmando, assim, o internamento.

Aduz que os documentos já juntados em sua defesa demonstram a destinação, daquelas mercadorias, à ZFM, sendo possível admitir que a ausência da certificação da SUFRAMA não justifica a lavratura de AI, tendo em vista que, devido ao atraso nas vistorias, é que a empresa manifestante não conseguiu comprovar todos os internamentos

Juntou mais um comprovante de internamento, referente a NF nº 179177, conforme documento à fl. 161.

Informa nesta oportunidade que existem algumas notas fiscais que foram emitidas apenas para complementação de preço, não havendo como comprovar a internação das mercadorias, simplesmente por não ter ocorrido a operação de circulação de mercadorias. Pede prorrogação de prazo, bem como diligência por preposto estranho ao feito, para comprovar esta alegação e também para apresentar os comprovantes de internamento de algumas notas fiscais.

Conclui pedindo o julgamento pela improcedência da autuação.

Em 10/07/2012, fl. 166, o autuado requer que seja juntada aos autos, Declaração de Ingresso de Mercadorias na Zona Franca de Manaus (fl. 168), referente às notas fiscais nº 232482 e 232543.

À fl. 169, um dos autuantes, presta informação fiscal sobre as últimas peças defensivas, argumentando que a manifestação do contribuinte nada traz de novo, com exceção da juntada de mais uma comprovação de internamento, fl. 161, cujo documento, diz que não serve de prova, pois não se refere a qualquer documento fiscal emitido e arrolado no presente processo. Quanto às provas apresentadas na última manifestação, referente às notas fiscais nº 232482 e 232543, o informante diz que para a primeira nota fiscal deve ser acolhido a comprovação do internamento, cabendo retirar a exigência fiscal no valor de R\$571,77, no mês de dezembro de 2008, enquanto que a segunda NF, a considerou estranha ao processo, pois não se encontra listada no demonstrativo às fls. 147 a 151.

VOTO

No presente lançamento tributário a acusação fiscal diz respeito à falta de recolhimento do ICMS, cujo feito fiscal refere-se à descaracterização da isenção prevista no artigo art. 29, inciso III, do RICMS/BA, face à constatação de emissão de notas fiscais de saída com destino à Zona Franca de Manaus sem a devida comprovação dos respectivos internamentos das mercadorias.

Diz o artigo 29 do Regulamento do ICMS do Estado da Bahia, aprovado através do Decreto nº 6.284/1997, que são isentas do ICMS as operações com produtos industrializados de origem nacional, nas saídas para comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus, porém, tal isenção é condicionada, e, por conseguinte, não atendida tal condição não cabe a aludida isenção. A condição prevista no aludido dispositivo, que reproduz uma exigência prevista em Convênio, está atrelada a comprovação da entrada efetiva dos produtos no estabelecimento destinatário.

Tratando-se de dispositivo regulamentar que outorgam isenção e considerando-se o disposto no art. 111, II, do CTN, sua interpretação deve ser literal, e o contribuinte só fará jus a isenção se cumprir as obrigações acessórias através da comprovação da efetiva entrada da mercadoria no estabelecimento destinatário, mediante formalização do internamento. Portanto, trata-se de isenção condicionada.

O autuado, remetente dos produtos para as áreas incentivadas, tem direito à isenção condicionada prevista no dispositivo acima transcrito, afeta à saída de produtos industrializados de origem nacional com destino a estabelecimento de contribuinte do imposto localizado nos municípios pertencentes à Zona Franca de Manaus e Áreas de Livre Comércio.

Dentre os vários requisitos a serem cumpridos para a fruição da isenção em foco, destaca-se pela pertinência ao caso dos autos, o requisito que condiciona a isenção à comprovação da efetiva entrada da mercadoria no estabelecimento destinatário, mediante a formalização do internamento.

A constatação do ingresso das mercadorias nas áreas incentivadas far-se-á mediante realização de sua vistoria física pela SUFRAMA e pela SEFAZ do Estado destinatário, e será disponibilizada pela SUFRAMA por meio de declaração, via internet.

No presente caso, da análise de tudo que constam nos autos, o autuado, no curso da ação fiscal, não conseguiu comprovar pela forma determinada nas normas regulamentares que, como frisado anteriormente devem ser cumpridas para a fruição do benefício, que as mercadorias constantes das notas fiscais arroladas pela fiscalização efetivamente ingressaram nas áreas incentivadas, uma vez que não apresentou os documentos comprobatórios exigidos.

Contudo, verifico que nas peças defensivas o sujeito passivo, trouxe ao processo a comprovação (docs.fls.33 a 139) de que parte das notas fiscais atendeu às exigências legais, tanto que os autuantes, após analisar tais documentos, acolheram e refizeram o levantamento fiscal, por ocasião da informação fiscal, resultando no demonstrativo às fls.147 a 151.

Quanto às demais notas fiscais que remanesceram, o autuado não contesta serem as mesmas vinculadas a operações de saída com produtos industrializados para comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus. Também não contesta os valores das mesmas nem do valor de ICMS devido, o que me leva a acolher o último levantamento fiscal para proferir o presente voto.

Portanto, o procedimento fiscal em descaracterizar a isenção em relação às notas fiscais sem comprovação do internamento das mercadorias na ZFM, e exigir o imposto devido, acrescido da respectiva multa, encontra acolhida nas normas contidas no Regulamento do ICMS.

Mantenho a procedência parcial da autuação nos valores constantes no demonstrativo às fls.147 a 151, com a exclusão da nota fiscal nº 232482, que foi comprovado o internamento posteriormente à primeira informação fiscal, e quanto a NF 232543 constatei que realmente não figurou do citado

levantamento, o que torna desnecessário qualquer manifestação sobre ela. Quanto ao comprovante acostado à fl.161 para comprovar o internamento NF 179177, constato que no referido documento por não identificar qual nota fiscal se refere, não serve como elemento de prova para comprovar qualquer nota fiscal arrolada no levantamento fiscal.

Apreciando a alegação defensiva de enriquecimento ilícito, ou seja, de confiscatoriedade da multa de 60%, observo que a sua aplicação pelo descumprimento da obrigação principal neste processo é prevista no artigo 42, inciso II, “f”, da Lei nº 7.014/96, sendo que as alegações concernentes ao seu caráter confiscatório não devem ser apreciadas por estar prevista na citada lei e em face do disposto no artigo 167, inciso I, do RPAF/99.

Quanto ao pedido de diligência por fiscal estranho ao feito, fica indeferido tal pedido, com fulcro no artigo 147, I, “b”, do RPAF/99, pois os autos contêm todos os elementos para uma decisão sobre a lide, e quanto a juntada de documentos posterior, deve ser aplicado o disposto no inciso I, do § 5º, do artigo 123, do mesmo regulamento, pois não ficou demonstrada a impossibilidade de sua apresentação, por força maior.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de **R\$73.099,77**, ficando o demonstrativo de débito modificado conforme abaixo:

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Vencto.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito
28/2/2007	9/3/2007	3.555,12	17	50	604,37
31/3/2007	9/4/2007	22.829,12	17	60	3.880,95
30/4/2007	9/5/2007	11.625,88	17	60	1.976,40
30/6/2007	9/7/2007	3.919,35	17	70	666,29
31/8/2007	9/9/2007	416,53	17	60	70,81
30/11/2007	9/12/2007	16.904,12	17	60	2.873,70
31/12/2007	9/1/2008	15.468,12	17	60	2.629,58
31/1/2008	9/2/2008	16.244,06	17	60	2.761,49
28/2/2008	9/3/2008	3.061,35	17	60	520,43
31/7/2008	9/8/2008	15.977,47	17	60	2.716,17
30/9/2008	9/10/2008	58,88	17	60	10,01
30/11/2008	9/12/2008	-	17	60	-
31/12/2008	9/1/2009	3.439,12	17	60	584,65
31/1/2009	9/2/2009	37,41	17	60	6,36
30/9/2009	9/10/2009	23.786,00	17	60	4.043,62
31/10/2009	9/11/2009	186.846,06	17	60	31.763,83
30/11/2009	9/12/2009	103.753,88	17	60	17.638,16
31/12/2009	9/1/2010	2.076,18	17	60	352,95
				TOTAL	73.099,77

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração n.º **147323.0073/12-0**, lavrado contra **PAPAIZ NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$73.099,77**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de agosto de 2012.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO - JULGADOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR