

PROCESSO - A. I. Nº 269189.1212/12-7
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - MSU BRASIL AGROPECUÁRIA LTDA. (MSU AGRO)
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 4ª JJF nº 0067-04/14
ORIGEM - INFAZ BARREIRAS
INTERNET - 04/09/2014

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.JF Nº 0256-12/14

EMENTA: ICMS. OPERAÇÃO DE REMESSA PARA DEPÓSITO EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO. FALTA DE DESTAQUE E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. No momento da autuação, as mercadorias se encontravam submetidas a um regime jurídico de não incidência, cuja invalidação dependeria da verificação de uma das condições previstas no art. 409 do RICMS/12. A empresa comprovou ter exportado as mercadorias, objeto da presente autuação, mediante cópia do documento fiscal, bem como dos extratos do Siscomex. O impugnante se desincumbiu a contento do seu ônus processual em evidenciar a real natureza da operação autuada, trazendo à tona as circunstâncias em que se deu o fato e revelando, de forma inequívoca, a não ocorrência do fato gerador do ICMS. Infração elidida. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra a Decisão da 4ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou Improcedente a presente autuação, por meio da qual foi imputado ao sujeito passivo o cometimento da seguinte irregularidade:

Infração 1 - deixou de recolher ICMS, no valor de R\$ 1.494.648,90, em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, no mês de agosto de 2010.

Consta, ainda, que houve a “Remessa de Soja em Grãos para o Rio Grande do Sul através da nota fiscal nº 000357, no valor de R\$ 12.455.408,00 sem o pagamento do ICMS devido”.

A Junta de Julgamento Fiscal dirimiu a lide nos seguintes termos:

Preliminarmente, constato que o autuante descreveu detalhadamente os fatos objetos do presente lançamento de ofício, tendo apresentado cópia do documento fiscal apreendido, o qual é revelador da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal sem que tenha sido efetuado o destaque do imposto devido, conforme folha 06. Anexa, igualmente, cópia do livro Registro de Saídas (folha 07), evidenciando que não houve lançamento do ICMS na escrita, relativamente ao documento apreendido.

Desincumbiu-se, assim, do seu ônus probatório naquilo que se refere aos elementos reveladores da ocorrência do fato gerador, constitutivo do seu direito de exercer legitimamente a prerrogativa do cargo, traduzida no lançamento do crédito tributário.

Transferiu, com isso, o ônus processual à impugnante, a qual precisaria fazer prova dos elementos impeditivos, modificativos ou extintivos do crédito reclamado, a depender da estratégia defensiva que venha a ser adotada pela empresa, tudo em consonância com as regras do direito probatório, previstas nos artigos 332 e seguintes do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária ao Processo Administrativo Fiscal conforme art. 180 do RPAF, aprovado pelo Decreto 7.629/99.

O autuado não negou a ocorrência do fato descrito no presente Auto de Infração, pelo contrário, admitiu-os, tendo, contudo, negado o caráter ilícito da conduta a ela atribuída. Para tal, sustenta a ocorrência de um erro no preenchimento do documento fiscal de saída, o que teria dado ensejo à apreensão das mercadorias objeto da presente autuação. Alega, por conseguinte, a ocorrência de fato impeditivo, traduzido como uma equivocada

qualificação jurídica dada ao fato descrito na peça inaugural.

Agindo assim, a impugnante atraiu para si o ônus processual de provar que a operação autuada não corresponde a uma remessa para depósito, mas a uma operação de remessa para formação de lote para exportação, conforme assevera à folha 19, cujo trecho destaco abaixo.

“... a tal “remessa a depósito” em operação interestadual nunca existiu, sendo tal transação originária tão somente do erro cometido pela Impugnante na correta identificação da natureza de operação no campo próprio do documento fiscal objeto da autuação, daí decorrendo a tributação da operação pela alíquota de 12%.

...

Contudo, o que efetivamente ocorreu no trânsito entre ambas as NF foi a remessa para a formação de lote de exportação e seu respectivo retorno simbólico. Mero erro de identificação das operações realizadas, mas tudo sem qualquer intenção de desviar-se da finalidade maior, que seria a exportação.”

Em apoio à sua linha argumentativa, e buscando desincumbir-se da produção da prova, o autuado descreve detalhadamente o contexto operacional em que se deu a saída das mercadorias autuadas, conforme folhas 16 a 19.

Examinando as peças que compõem o presente PAF, é possível afirmar, a partir das provas acostadas pelo autuado, que o contexto operacional tem origem com a aquisição das mercadorias, por parte da impugnante, à empresa Bunge Alimentos S/A, conforme contrato cuja cópia se encontra às folhas 51 a 64.

As mercadorias assim adquiridas são de produção própria da empresa Bunge Alimentos S/A, estabelecida no Estado do Rio Grande do Sul, a qual fez a sua entrega mediante a emissão do documento fiscal NF-e nº 6920, em operação de remessa com fins específicos de exportação, conforme cópia à folha 36. Percebe-se, pela NF, que as mercadorias permaneceram no mesmo lugar em que já se encontravam, ou seja, no terminal Termasa, no Porto do Rio Grande do Sul, tendo havido, apenas a transferência da sua propriedade, já que o corpo do próprio documento fiscal faz referência a esse fato, nos seguintes termos: “MERCADORIA EMBARCADA NO PORTO DO RIO GRANDE NO NAVIO MV LOWLANDS GHENT REG. EXP. NR. : 10/1158791-001”.

No mesmo dia em que foi emitida a NF-e 6920, o autuado emitiu a NF 000357 (objeto da autuação), remetendo as mercadorias para depósito no mesmo Terminal Termasa, no qual já se encontravam, conforme folha 34. Ora, se as mercadorias já se encontravam embarcadas no Porto, é possível deduzir que o presente documento fiscal não promoveu qualquer deslocamento físico, servindo, apenas, para contabilizar o lote no seu destino.

Cinco dias após a emissão dos documentos retrocitados (dia 25/08/10), foi emitida, pela Termasa, a NF 068952 (folha 35), promovendo o retorno simbólico das mercadorias depositadas. Nesta mesma data, a MSU emitiu a NF 000358, documentando a exportação das mercadorias autuadas, devidamente acompanhada do “invoice” (folha 113) e dos demais extratos do sistema Siscomex (folhas 117 a 121).

Do exame das peças processuais citadas, é possível, portanto, concluir que a emissão da NF 000357 não representou qualquer movimentação física da carga, mas o que houve foi apenas a emissão de um documento fiscal para registrar a destinação de quinze mil toneladas de soja em grãos, no Porto do Rio Grande do Sul, não correspondendo a nenhum deslocamento físico que pudesse gerar uma situação jurídica distinta da até então verificada. Isso porque no mesmo dia em que houve a emissão da NF 000357, remetendo as mercadorias ao terminal Termasa, houve, concomitantemente, a sua remessa, por parte da Bunge Alimentos S/A, à MSU com fins específicos de exportação.

Do exame das peças processuais acima referidas, é possível constatar, de forma inequívoca, que as mercadorias apreendidas tiveram como destino a venda para o exterior, pois o número do Registro de Exportação 10/1158791-001 se encontra afixado no corpo da NF 358, estando, igualmente, presente no documento fiscal de aquisição (NF 6920), bem como no sistema Siscomex, às folhas 117 a 121. Além disso, a quantidade de mercadoria apreendida coincide com aquela recebida e, posteriormente, exportada.

É por isso, forçoso concluir que as mercadorias autuadas são as mesmas que foram recebidas mediante a NF 6920 e, posteriormente, exportadas. Se isso é verdade, forçoso, igualmente, é de se admitir que a soja se encontrava sob a égide de um regime jurídico traduzido como “exportação indireta”, ou seja, com fins específicos de exportação.

Ora, a operação de exportação indireta é hipótese de não incidência conforme se depreende da leitura do Parágrafo único do art. 3º da LC 87/96 c/c o inciso II do mesmo dispositivo legal referido, abaixo reproduzidos.

“Art. 3º O imposto não incide sobre:

...

II - operações e prestações que destinem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários e produtos industrializados semi-elaborados, ou serviços;

...

Parágrafo único. Equipara-se às operações de que trata o inciso II a saída de mercadoria realizada com o fim específico de exportação para o exterior, destinada a:

I - empresa comercial exportadora, inclusive tradings ou outro estabelecimento da mesma empresa;

II - armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro.”

Assim, no momento da autuação, as mercadorias se encontravam submetidas a um regime jurídico de não incidência, cuja invalidação dependeria da verificação de uma das condições previstas no art. 409 do RICMS/12.

“Art. 409. O estabelecimento remetente ficará obrigado ao recolhimento do imposto dispensado sob condição resolutória de exportação, com os acréscimos moratórios cabíveis, no caso de não se efetivar a exportação:

I - após o prazo, contado da data da saída da mercadoria do seu estabelecimento:

a) de 90 dias, tratando-se de produtos primários;

b) de 180 dias, em relação a outras mercadorias;

II - em razão de perda da mercadoria, qualquer que seja a causa;

III - em virtude de reintrodução da mercadoria no mercado interno, ressalvado o disposto no § 2º deste artigo;

IV - em razão de descaracterização da mercadoria remetida, seja por beneficiamento, rebeneficiamento ou industrialização.

...”

Considerando que a empresa fez prova de ter exportado as mercadorias objetos da presente autuação, mediante cópia da NF 000358, bem como cópia dos extratos do Siscomex às folhas 117 a 121, é forçoso deduzir que não se verificou qualquer uma das hipóteses previstas no art. 409 do diploma regulamentar citado.

Assim, entendo que a impugnante se desincumbiu a contento do seu ônus processual em evidenciar a real natureza da operação autuada, trazendo à tona as circunstâncias em que se deu o fato e revelando, de forma inequívoca, a ocorrência de um erro no preenchimento do documento fiscal.

Diante do exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do presente Auto de Infração.

Em atendimento ao artigo 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, a Junta de Julgamento Fiscal recorreu de ofício a uma das Câmaras de Julgamento Fiscal.

VOTO

O Recurso de Ofício, ora em análise, não deve prosperar, considerando que o julgamento da primeira instância está correto.

O autuado foi acusado de ter deixado de recolher o ICMS devido em decorrência da remessa de soja em grãos, por meio da Nota Fiscal nº 000357 (fl. 6), para o Terminal Marítimo Fogliatto S/A (Termasa), localizado no Estado do Rio Grande do Sul, sem o destaque do imposto estadual.

Ocorre que o órgão julgador de primeira instância, ao analisar cuidadosamente a documentação trazida pelo autuado, convenceu-se, de forma escoreita, que as mercadorias objeto da autuação foram exportadas para o exterior, constituindo-se, a operação exteriorizada por meio da Nota Fiscal nº 000357, uma mera exportação indireta, operação sobre a qual não incide o ICMS, nos termos do inciso II do parágrafo único do artigo 3º da Lei Complementar nº 87/96.

Efetivamente, as peças processuais me levam à mesma conclusão a que chegou a Junta de Julgamento Fiscal. A partir de contratos firmados com a empresa Bunge Alimentos S/A, estabelecida no Rio Grande do Sul (fls. 38 a 112), o autuado adquiriu 15.016.000 kg de soja em grãos com fins de exportação, mercadoria que foi remetida pelo vendedor (Bunge) para o Terminal Marítimo Fogliatto S/A (Termasa) mediante a emissão da Nota Fiscal Eletrônica nº 6920 (fl. 36), datada de 20/08/10. Nesse mesmo dia, o contribuinte autuado emitiu a Nota Fiscal nº 000357 remetendo as mercadorias para depósito no mesmo Terminal Termasa, no qual já se encontravam fisicamente (fl. 34), caracterizando-se, a operação objeto deste lançamento de ofício, tão somente como uma remessa **simbólica** de mercadoria para fins de exportação.

Vale ressaltar que, cinco dias após a emissão dos documentos acima mencionados (isto é, no dia 25/08/10), foi emitida, pela Termasa, a Nota Fiscal nº 068952 (fl. 35), promovendo o retorno simbólico das mercadorias depositadas e, nessa mesma data, o autuado expediu a nota fiscal nº 000358 (fl. 37) para documentar a exportação das mercadorias, a qual foi devidamente comprovada por meio do “*Invoice*” (fl. 113) e dos demais extratos do sistema Siscomex (fls. 117 a 121). Dessa forma, não há que se falar em exigência do imposto estadual na hipótese dos autos.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, confirmando a Decisão de primeiro grau.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269189.1212/12-7**, lavrado contra **MSU BRASIL AGROPECUÁRIA LTDA. (MSU AGRO)**.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de agosto de 2014.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – RELATORA

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ – REPR. DA PGE/PROFIS