

PROCESSO - A. I. N° 279464.0001/12-6
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e XEROX COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.
RECORRIDOS - XEROX COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF nº 0323-01/13
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
INTERNET - 03/10/2014

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0278-11/14

EMENTA: ICMS. 01. ACRÉSCIMOS MORÁTÓRIOS. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO. ESTORNO DE CRÉDITO REALIZADO EM PERÍODO POSTERIOR À ESCRITURAÇÃO. Comprovada a existência de saldo credor no período de escrituração dos créditos objeto do estorno. Recolhimento a menor do imposto não caracterizado. 02. ZONA FRANCA DE MANAUS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO INTERNAMENTO DOS PRODUTOS PELA SUFRAMA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Descaracterização da isenção do imposto prevista no art. 29 do RICMS/97. Internação dos produtos comprovada através dos livros de Registro de Entrada do estabelecimento destinatário e da averbação nos documentos fiscais por parte da SUFRAMA e da SEFAZ/AM. Dispensada neste caso a Declaração de Internação. Prevalência da verdade material sobre a formalidade exigida pelo artigo 29 do RICMS. 03. IMPORTAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO. DRAWBACK. EXPORTAÇÕES NÃO COMPROVADAS. Importação de mercadoria do exterior sem recolhimento do imposto devido na operação, ao abrigo indevido do regime de drawback. Comprovado exportação de parte dos produtos vinculados ao Ato Concessório. Falta de amparo legal quanto às exportações efetuadas por estabelecimento localizado no Estado de Amazonas. Infringência às Cláusulas Terceira e Quarta do Convênio ICMS 27/90. Modificada a Decisão recorrida. Recurso de Ofício NÃO PROVIDO. Recurso Voluntário PARCIALMENTE PROVIDO. Vencido o voto da relatora quanto à infração 7. Decisão por maioria.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário e de Ofício, interposto contra a Decisão proferida pela 1ª JJF que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em referência, lavrado em 18/12/2012, com o objetivo de exigir do ora recorrente crédito tributário no valor histórico de R\$ 377.229,51, em razão da constatação do cometimento de oito infrações à legislação de regência.

Na oportunidade que apresentou sua impugnação o sujeito passivo reconheceu a procedência das exigências consubstanciadas nos itens 1, 2, 4, 6 e 8, se insurgindo contra as exigências a que se referem os itens 3, 5 e 7 a seguir capituladas:

03 – Falta de recolhimento de acréscimos moratórios referente ao ICMS devido, pago intempestivamente. Refere-se a créditos apropriados indevidamente nos meses de dezembro de 2007 e janeiro e fevereiro de 2008 e posteriormente estornados de forma espontânea no mês de junho de 2009 pelo valor histórico. Valor da exigência R\$ 57.075,48;

05 – Falta de recolhimento do ICMS em virtude de saída de produto industrializado para a Zona Franca de Manaus com benefício de isenção do imposto sem comprovação de internamento por parte da SUFRAMA. Valor da exigência R\$ 180.044,39;

07 – *Falta de recolhimento do ICMS devido na importação de mercadorias com isenção de imposto sob o regime de Drawback na modalidade de suspensão. Exportação de produtos em quantidade inferior ao compromisso assumido no Ato Concessório. Comprovação realizada através de outra estabelecimento. Valor da exigência R\$ 90.111,96.*

Após apresentação da defesa (fls. 925/949) e prestação de informações fiscais (fls. 1461/1489) a fase de instrução foi concluída, tendo os autos sido submetidos à apreciação pela 1ª JJJ que assim decidiu na assentada de julgamento datada de 17/12/2013.

VOTO

O presente Auto de Infração foi lavrado para constituir crédito tributário, no valor total de R\$ 377.229,51, relacionado às infrações descritas e relatadas na inicial dos autos. O sujeito passivo reconhece, de pronto, os itens 1 (R\$ 702,66), 2 (R\$ 595,59), 4 (R\$ 6.840,13), 6 (R\$ R\$ 31.295,24) e 8 (R\$ 10.564,06), as quais não foram impugnadas, considerando que procederá as respectivas quitações através do Certificado de Crédito, estando, pois, caracterizados e excluídos da lide. O PAF - Processo Administrativo Fiscal restringir-se-á em relação aos itens 3, 5 e 7, que serão objeto da apreciação nas linhas que seguem.

Preliminarmente, o autuado requer a juntada posterior de documentos, a realização de diligências fiscais para constatação dos fatos alegados e análise dos documentos colacionados, nos termos dos artigos 123, § 3º e 145 do Decreto nº 7.629/99. Pede ainda que todas as publicações e intimações relativas ao presente feito sejam realizadas em nome e no endereço de seu advogado, regularmente constituído, sob pena de nulidade.

O Auto de Infração foi lavrado formalmente em obediência aos elementos constantes no art. 39, RPAF BA (Decreto nº 7.629/99) e, objetivando extremar a busca da verdade material, princípio caro ao Direito Tributário, o PAF foi convertido em diligência a fim de esclarecer as dúvidas remanescentes para o julgamento da lide.

As intimações e notificações pertinentes ao presente PAF podem ser encaminhadas ao endereço de advogado do autuado; ressalto, contudo, que o não atendimento à solicitação não caracteriza a sua nulidade, uma vez que a forma de intimação ou ciência da tramitação dos processos ao sujeito passivo encontra-se prevista no artigo 108 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal do Estado da Bahia – Decreto 7.629/99, em perfeita sintonia com o estabelecido no art. 127, CTN.

No mérito, a infração 03 acusa o autuado da falta de recolhimento de acréscimos moratórios referentes ao pagamento de ICMS, de forma espontânea, mas, intempestivamente.

Apurou a Fiscalização que o contribuinte se creditou indevidamente dos valores relativos ao crédito fiscal de produtos de uso e consumo, no período de janeiro / fevereiro 2008. Somente em junho de 2009, reconheceu o erro, elaborando o estorno de todo o crédito indevido pelo valor histórico, sem incluir os acréscimos moratórios calculados em R\$ 57.075,48.

Nas razões, o sujeito passivo confirmou o registro indevido do crédito fiscal e que, posteriormente, procedeu ao estorno do valor incorretamente lançado em sua escrita. Argui que, equivocadamente, o Fisco entendeu que houve recolhimento intempestivo, exigindo acréscimos moratórios, com base nos artigos 138, I e 139, incisos I, II e III do RICMS BA.

Examinando as peças processuais, constato que os Auditores elaboraram demonstrativo do cálculo dos acréscimos moratórios e o acostaram aos autos, às fls. 23/25 (volume I), além dos DAE's utilizados para simular os valores consignados no demonstrativo fiscal.

De certo que tal exigência não pode prosperar. Antes porque, os acréscimos moratórios consignados na inicial dos autos, com fundamento nos artigos 138 e 139 do RICMS-97 BA, incidem sobre débitos tributários recolhidos fora dos prazos regulamentares, quando espontaneamente declarados. No caso em concreto, não existiu qualquer recolhimento por parte do sujeito passivo, uma vez que sua escrita fiscal apresentava saldo credor de ICMS, em todo período da utilização do crédito indevido sobre os produtos de uso e consumo. Em junho de 2009, quando do estorno do valor de R\$ 272.856,38, relativo ao somatório dos créditos indevidos registrados no período de Janeiro 07/ fevereiro 08, que precipitou o acréscimo moratório pretendido pela fiscalização, na ordem de R\$ 57.075,48, o crédito acumulado ostentado pelo contribuinte autuado perfazia um total de R\$ 10.989.448,14, fl. 55 (volume I).

Despiciendo, mas apenas para fins de reafirmação, a escrituração de saldos devedor e credor é uma técnica de tributação peculiar do ICMS e o princípio de não cumulatividade é que garante ao realizador da operação o direito de creditar-se de todo o montante de imposto cobrado nas operações ou prestações anteriores. Significa que o princípio operacionaliza-se por meio da compensação, feita pelo próprio contribuinte, entre débitos e créditos, na escrituração fiscal para que no momento oportuno possa utilizar como moeda de pagamento.

O contribuinte, então, torna-se titular do direito subjetivo de, praticando o fato imponível do ICMS, obrigado a pagar o tributo, ver abatido o montante devido nas operações anteriores. A escrituração do crédito fiscal tem a vocação de pagar no todo ou em parte o ICMS, no momento em que devido, quando restar configurada a

hipótese de incidência do imposto.

No presente caso, a infração imputada “deixou de recolher acréscimos moratórios referentes ao ICMS devido, pago intempestivamente” sequer ocorreu. Não havia qualquer ICMS devido, tampouco ICMS pago intempestivamente. Ocorrendo, na realidade, simples registro fiscal manejado pelo contribuinte autuado, sem qualquer repercussão na apuração do imposto, sem ter ocorrido o fato imponível (fato gerador para alguns).

A regularização do registro anterior feito de forma equivocada não faz nascer nenhum vínculo patrimonial que onera o contribuinte, que faça surgir a obrigação tributária, sobretudo, pela existência de saldo credor.

Por mais complexo que seja o fato considerado pela lei tributária, somente se poderá falar em “fato gerador” no exato momento em que estiver completa a figura típica. Só então tal fato tornar-se-á jurídico e imponível. Para o ICMS, a hipótese de incidência consiste na prática de operação mercantil, que importa transmissão de titularidade de direitos de disposição sobre a mercadoria. Daí porque a simples saída, sem modificação de titularidade (circulação jurídica), não configura fato imponível; é assim, a saída, mero aspecto temporal da hipótese de incidência. Por maior razão, a escrituração de créditos fiscais não atraí sobre si a incidência tributária por ser inócuia juridicamente, no momento de sua ocorrência. Entendimento que restou pacificado, nesse CONSEF, após a edição da Lei nº 10.847/07.

No caso concreto, ainda mais deve ser observado tal desiderato, uma vez que o autuado mantinha saldo credor e não precisou efetuar qualquer pagamento fora do prazo, que atraísse a incidência de acréscimos moratórios. O registro na conta corrente serviu apenas para regularizar o crédito fiscal anterior escriturado com desacerto, sem a ocorrência do fato imponível, prejuízo ao erário, não havendo falar em infração à obrigação tributária principal, acréscimo moratório ou algo que o valha. Infração não caracterizada e improcedente é a exigência, no valor de R\$ 57.075,48.

A infração 05 reclama falta de recolhimento de ICMS em face à saída de produtos industrializados para a Zona Franca de Manaus com benefício da isenção sem a comprovação do internamento respectivo por parte da SUFRAMA, no valor total de R\$ 180.044,39, demonstrativo, fl. 62 (Volume I).

O contribuinte autuado e o Fisco mantinham posicionamentos contrários acerca da questão. A fim de dirimir a dúvida o PAF foi remetido à GEINC – Gerência do Setor Indústria e Comércio Exterior do Departamento de Planejamento da Fiscalização da SEFAZ, fl. 1492 (Volume V), a fim de verificar o efetivo internamento das mercadorias. A especializada emite Parecer, fl. 1494, confirmando o ingresso na SUFRAMA – Superintendência da Zona Franca de Manaus, das notas fiscais nº 13.090 e 13.212 e que as demais foram registradas com pendência.

A remessa de produto industrializado para a Zona Franca de Manaus tem o benefício de isenção do ICMS, competindo, em contrapartida, ao contribuinte comprovar que efetivamente as mercadorias foram internadas na zona franca, conforme prescreve os artigos 29, 597 e 598 do RICMS-97/BA, norma recepcionada a partir do Convênio ICMS 36/97.

As alegações do autuado são de que a indisponibilidade da declaração de ingresso das mercadorias decorre apenas de questões formais, sem o condão de afastar a isenção previstas para tais operações, observando que as notas fiscais estão seladas perante a SEFAZ AM, registradas na SUFRAMA e com a emissão do Protocolo de Ingresso – PIN. Reconhece, contudo, a existência de pendências junto a SUFRAMA, já tendo solicitado que sejam enviados todos os dados relativos às notas fiscais autuadas e que aguarda a alimentação do sistema.

O artigo 29 da legislação baiana, antes citado, reconhece a isenção do ICMS às operações com produtos industrializados de origem nacional, nas saídas para comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus, exceto armas, munições, perfumes, fumo, bebidas alcoólicas, automóveis de passageiros, açúcar de cana, ficando, contudo, a isenção condicionada à comprovação da entrada efetiva dos produtos no estabelecimento do destinatário.

Determina, ainda, o referido artigo, no seu inciso VII, que o contribuinte que pretender efetuar remessa de mercadorias para a Zona Franca de Manaus ou outras áreas da Amazônia com o benefício de que cuida este artigo deverá observar as regras contidas nos artigos 597 e 598 do mesmo diploma regulamentar.

Nesse sentido, o artigo 598 manda observar o Convênio ICMS 36/97, sem prejuízo de controles fiscais outros que venham a ser estabelecidos, a fim de comprovar o ingresso da mercadoria nas áreas incentivadas, com a formalização do internamento. O Convênio ICMS 36/97 dispõe sobre os procedimentos relativos ao ingresso de produtos industrializados de origem nacional e, de acordo com a sua cláusula terceira, a constatação do ingresso da mercadoria nas áreas incentivadas far-se-á mediante a realização de sua vistoria pela SUFRAMA e pela SEFAZ/AM, de forma simultânea ou separadamente. A legislação específica determina que essa comprovação deve ocorrer, obrigatoriamente, mediante a constatação física da entrada das mercadorias.

Portanto, não basta apresentação parcial de documentos, como ocorreu, no caso em concreto, mas é de fundamental importância a constatação física, vistorias realizadas por dois órgãos diferentes. O próprio Convênio enfatiza (Cláusula quarta, § 2º) que não constituirá prova de ingresso da mercadoria a aposição de qualquer carimbo, autenticação, visto ou selo de controle pela SUFRAMA ou SEFAZ/AM, nas vias dos documentos apresentados para vistoria. A Própria Gerência especializada da SEFAZ BA confirma a

regularidade apenas das notas fiscais nº 13.090 e 13.212, existindo pendência com relação às demais.

Na assentada do julgamento, os patronos do autuado apresenta o comprovante de internamento em relação à nota fiscal nº 13.477, ficando também excluído o valor correspondente.

Posto isso, restam excluídos os valores relativos às notas fiscais efetivamente comprovadas: nº 13.090, de março 08 (R\$ 25.152,49), nº 13.212, abril 08, (R\$ 18.190,20), além do nº 13.477, junho 08, (R\$ 27.660,52) e a exigência nesse item 05 resta parcialmente comprovada, no valor de R\$ 109.041,18.

A infração 07 acusa o autuado de ter deixado de recolher o ICMS devido na importação de mercadorias com isenção de imposto sob o regime de drawback na modalidade suspensão, no valor total de R\$ 90.111,96.

Os Auditores Fiscais elaboraram demonstrativos, fls. 358/366, relacionando as operações de importação de insumos sobre o regime de Drawback, cujas respectivas exportações não foram realizadas pela unidade industrial importadora.

O sujeito passivo argui que a diferença apontada pela fiscalização decorre do fato de o autuado ter exportado parte dos produtos, em cuja industrialização foram aplicados insumos importados sob regime de drawback suspensão através do seu estabelecimento localizado em Manaus (XAM), sendo que os insumos foram adquiridos pelo estabelecimento de Salvador (XNOR). Diz que o processo industrial era iniciado na XNOR que, em seguida, remetia o produto semi-acabado para a XAM, onde era finalizado o processo de produção e de onde era exportado o produto final. Aduz que não pode existir restrição para a utilização do benefício do drawback (efetiva exportação dos produtos em cuja industrialização foram aplicados os insumos importados), pelo fato de a exportação ter sido efetuada por outro estabelecimento da mesma empresa.

Afirma que todos os insumos adquiridos sob a égide dos referidos atos concessórios, cujas aquisições foram questionadas pela fiscalização: (tubo de alumínio de liga - tubo bruto chanfrado sumiton, pó de ferro magnético e copolímero de estireno n-butracilato foram utilizados na fabricação dos produtos Cartucho modelo Hana, Cru Egret, e Cru Tai San, posteriormente exportados.

Explicam os Auditores do Fisco que o autuado, ao invés de ele mesmo exportar para o exterior os produtos resultantes do processo de industrialização, cujas matérias primas foram importadas com o benefício drawback, transferiu estas ou produtos intermediários resultantes delas para sua filial em Manaus para sofrer novo processo de industrialização, antes da efetiva exportação, o que configura equívoco e desobediência aos artigos 575 e 576 RICMS/BA,

No que se refere à materialidade da infração, o regime aduaneiro especial de drawback, instituído pelo Decreto-lei nº 37, de 21/11/96, consiste na suspensão ou eliminação de tributos incidentes sobre insumos importados para utilização em produto exportado. O mecanismo funciona como um incentivo às exportações, pois reduz os custos de produção de produtos exportáveis, tornando-os mais competitivos no mercado internacional.

Existem três modalidades de drawback: isenção e suspensão, no âmbito da SECEX (Secretaria de Comércio Exterior, do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior), além da restituição de tributos, no âmbito da Receita Federal. 1) Suspensão - compreende a importação de matérias-primas, materiais secundários, embalagens e partes e peças, com suspensão de tributos exigíveis na importação, quando destinados à industrialização de bem a ser exportado; 2) Isenção - consiste na isenção dos tributos na importação de insumos, em quantidades e qualidades equivalentes às dos utilizados na industrialização de produto já exportado; 3) Restituição - permite restituir os tributos federais que gravaram importação de insumos empregados na produção de bens já exportados.

O regime especial de drawback é concedido a empresas industriais ou comerciais, tendo a SECEX desenvolvido sistema de controle de tais operações (Drawback Eletrônico), em módulo específico do SISCOMEX (Sistema Integrado de Comércio Exterior). A SECEX é o órgão competente para concessão do regime de Drawback isenção, suspensão e para baixar ou não o Ato Concessório.

O Ato Concessório é emitido em nome da empresa industrial ou comercial, que, após realizar a importação, envia a mercadoria a estabelecimento para industrialização, devendo a exportação do produto ser realizada pela própria detentora do drawback.. As exportações vinculadas ao Regime de Drawback estão sujeitas às normas gerais em vigor para o produto, inclusive quanto ao tratamento administrativo aplicável. É obrigatória a vinculação do Registro de Exportação – RE ao Ato Concessório de Drawback.

Nessa quadra, o artigo 90 da Portaria SECEX nº 23/2011 menciona que poderão operar sob um único ato concessório de drawback a matriz e os demais estabelecimentos filiais da mesma empresa, os quais deverão possuir a mesma raiz (oito dígitos) do CNPJ.

Não obstante alegação defensiva que procedeu à exportação e houve a baixa do ato concessório, a presente autuação, não discute, a rigor, a situação do Ato Concessório ou efetiva exportação do produto, que resta comprovada, mas o entendimento fiscal de descumprimento do regime mencionado, sustentando que a exportação não foi realizada pelo estabelecimento que procedeu à importação, mas por filial do autuado, situado no Estado de Amazonas, descaracterizando-a.

O trabalho fiscal, assim, encontra-se lastrado nos documentos juntados pelo Fisco, além dos demonstrativos diversos de fls. 358/445 (Volume II) e o lançamento de ofício amparado nos dispositivos isentivos previstos na Lei nº 7.014/96, reproduzidos no RICMS BA, aprovado pelo Decreto 6.284/97. Considerou-se a inobservância da parte do impugnante sobre as condições para fruição do benefício, uma vez que lhe compete atender as determinações da legislação do ICMS do Estado da Bahia, onde se encontra localizado o estabelecimento importador das mercadorias amparadas pela isenção do imposto, sob o regime de drawback na modalidade suspensão, conforme indicado no artigo 28, IV, do RICMS/97, in verbis:

“Art. 28. São isentas do ICMS as operações e prestações relativas à importação e às remessas ou vendas relacionadas com lojas francas, missões diplomáticas, repartições consulares e organismos internacionais:

IV - nas entradas, no estabelecimento do importador, de mercadorias estrangeiras importadas do exterior sob o regime de "drawback", bem como nas saídas e nos retornos dos produtos importados com destino a industrialização por conta e ordem do importador, observado o disposto nos arts. 575 a 579;”

Em regra, a importação pura e simples é fato gerador do ICMS (art. 2º, I, § 1º, LC 87/96); no entanto, a entrada, no estabelecimento do importador, de mercadorias estrangeiras importadas do exterior sob o regime de "drawback", ocorre com isenção de ICMS e o inciso IV do artigo 28, acima transcrito, estabelece a observação ao disposto nos artigos 575 a 579 (redação da data de ocorrência dos fatos):

Art. 575. São isentas do ICMS as operações de importação de mercadorias estrangeiras recebidas do exterior sob o regime de "drawback" (Lei Complementar nº 04/69, Convênio ICM 52/89 e Convênios ICMS 36/89, 62/89, 79/89, 123/89, 09/90, 27/90, 77/91 e 94/94).

§ 1º- O benefício previsto neste artigo: (efeitos até 28.02.11)

I - somente se aplica às mercadorias: (efeitos até 28.02.11)

- a) beneficiadas com suspensão do IPI e do Imposto sobre a Importação;
- b) das quais resultem, para exportação, produtos industrializados (Convênio ICMS 65/96);

II - fica condicionado à efetiva exportação, pelo importador, do produto resultante da industrialização da mercadoria importada, com observância das respectivas quantidades e especificações, devendo o contribuinte manter a cópia da Declaração de Despacho de Exportação (DDE), devidamente averbada com o respectivo embarque para o exterior, para apresentação ao fisco, quando solicitado. (efeitos de 19/09/07 a 28/02/11).

A norma em análise decorre do Convênio ICMS 27/90, que dispõe sobre a concessão de isenção de ICMS nas importações sob o regime de "drawback", reiterando que o benefício fica condicionado à efetiva exportação pelo importador do produto resultante da industrialização da mercadoria importada, comprovada mediante a entrega, à repartição a que estiver vinculado, da cópia da Declaração de Despacho de Exportação – DDE, devidamente averbada com o respectivo embarque para o exterior, até 45 dias após o prazo de validade do Ato Concessório do regime, ou na sua falta, do documento equivalente, expedido pelas autoridades competentes (Cláusula primeira, inciso II do Convênio ICMS 27/90).

O artigo 575 do citado regulamento, em seu § 1º determina que o benefício da isenção do ICMS somente se aplica às mercadorias beneficiadas com suspensão do IPI e do Imposto sobre a Importação, que resultem, para exportação, produtos industrializados (Convênio ICMS 27/90, I).

Extrai-se das regras retro mencionadas, que a isenção em debate está condicionada à efetiva exportação pelo importador do produtor resultante da industrialização da mercadoria importada sob o regime de drawback, significando que o importador baiano, detentor do Ato Concessionário, deverá ser também o exportador do produto.

Deixo de acatar ainda a tese defensiva da manutenção da isenção, efetuadas as respectivas exportações pela filial do importador, localizada no Estado do Amazonas, porque o “importador” tratado no artigo 575, RICMS BA não pode ser compreendido da forma alargada, como pretende o autuado, para incluir o seu estabelecimento em Manaus (o efetivo exportador).

Primeiro porque estamos nos reportando a um benefício fiscal, cuja interpretação legal, deve ser feita em sentido literal. O artigo 111, CTN estabelece que as regras que dispõem sobre suspensão, exclusão, isenção ou dispensa do crédito tributário devem ser interpretadas literalmente, sendo vedada a extensão de benefício fiscal. Em seguida, porque, quando a legislação do Estado da Bahia estabeleceu que a “isenção de ICMS para drawback fica condicionada à efetiva exportação, pelo importador”, por deduções óbvias, fez referência ao exportador sediado na Bahia, até mesmo pelo alcance das normas regulamentares. A ordem para entrega de documentos que comprovam a exportação à “repartição a que estiver vinculado o exportador”, segundo o convênio ICMS 27/90, recepcionado também pela Bahia, está a indicar o exportador sediado no Estado da Bahia, porque faltaria competência ao legislador baiano exarar determinações para contribuintes sediados em outros Estados.

Impertinente, por fim, as razões do sujeito passivo, que a exportação manejada pela filial de Amazonas, não

descaracteriza o cumprimento do regime do DRAWBACK.

As questões inerentes à importação sob o regime de drawback são complexas, merecem acentuada atenção, tendo em vista que a incidência dos tributos no âmbito federal e estadual fica sob a condição suspensiva ou resolutiva, até a efetiva exportação das mercadorias importadas, tendo por escopo o fomento às exportações. O drawback funciona como incentivo à exportação, mas o ordenamento jurídico tributário do país adotou um sistema rígido de competências tributárias, de forma que cada ente tributário exigirá o tributo cuja criação lhe foi outorgada.

Assim, a matéria no âmbito estadual não será conformada e analisada como na esfera federal. O legislador estadual não é obrigado a acompanhar à legislação federal no tratamento tributário concedido nas operações de sua alçada; da mesma forma que o legislador do Estado da Bahia não pode conceder incentivos fiscais para tributo federal porque lhe falta competência.

A propósito, verifico nas Declarações de Importação acostadas aos autos que as mercadorias sujeitam-se ao regime de drawback suspensão, com a suspensão do imposto (II) e de contribuições (PIS/ PASEP e COFINS), cujo benefício restou confirmado com a exportação das produtos resultantes da importação, conforme comando da legislação federal.

Para a isenção do ICMS, imposto de competência estadual, no entanto, a condição era que a exportação, com observância das respectivas quantidades e especificações, fosse feita pelo “importador” do produto resultante da industrialização da mercadoria importada, o que não ocorreu, pois a exportação foi realizada por outro estabelecimento, localizado em outro Estado da Federação.

A exigência é tão pontual que o parágrafo único, do artigo 576, RICMS BA, veda o benefício da isenção nas operações nas quais participem estabelecimentos localizados em unidades de Federação distintas.

Com relação à alegação defensiva de que as suas operações para a Zona Franca de Manaus, por si só, equivale a uma exportação, conforme prescrição do Decreto-lei nº 288/67 e a jurisprudência dos tribunais superiores, temos o que segue:

Com o advento da Constituição de 1988, ficou estabelecido do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT (art. 34, § 1º), que o sistema tributário nacional entrará em vigor a partir do primeiro dia do quinto mês seguinte ao promulgação da Constituição, ficando mantido, até então, o da Constituição de 1967, na redação da Emenda 01/69. Entrando em vigor na promulgação da Constituição, os artigos 148, 149, 150, 154, I, 156, III, e 159, I, “c”, revogadas disposições em contrário da Constituição de 1967.

Em resumo, toda norma vigente anterior à nova constituição, que não conflite com as suas atuais disposições, continua em vigência (teoria da recepção). Nesse sentido, o Decreto-Lei nº 288, de 28.02.67 que regulou, à época, a Zona Franca de Manaus, isentou de pagamento dos tributos as operações e prestações que de outros Estados partiam e para lá se destinavam.

Nessa época, as operações que destinavam ao exterior produtos industrializados eram imunes à tributação do então ICM (art. 24, § 5º, CF 67). A equiparação à exportação para o exterior, atribuída às operações com a ZFM foi introduzida no ordenamento jurídico pelo art. 4º do DL 288/67.

Com o advento da atual Constituição Federal de 1988, retirou-se da união a capacidade de instituir isenções em matéria tributária de competência dos demais entes políticos (art. 151, III), cabendo somente a Lei Complementar regular a forma como mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos fiscais e seriam concedidos e revogados (art. 155, §2º, inciso XII, alínea “g”, CF/88), conforme disposto constante da Lei Complementar 24, de 07.01.75, recepcionado pela atual Carta Política.

As saídas de produtos industrializados de origem nacional para comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus são atualmente beneficiados pela isenção tributária, especificada em diversos Convênio: ICM 65/88 e 45/89 Convênios ICMS 25/89, 48/48, 62/89, 80/89, 01/90, 02/90, 06/90, 45/94, 49/94, 84/94 e 36/97).

Posto isso, a vasta legislação (aqui já declinada) que trata da isenção das operações com produtos industrializados destinados à Zona Franca de Manaus reporta aos produtos de “origem nacional”, como pode ser sintetizada do caput do art. 29, RICMS-97/BA.

Art. 29. São isentas do ICMS as operações com produtos industrializados de origem nacional, nas saídas para comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus, exceto armas, munições, perfumes, fumo, bebidas alcoólicas, automóveis de passageiros e açúcar de cana, observado o seguinte (Convs. ICM 65/88 e 45/89, e Convs. ICMS 25/89, 48/89, 62/89, 80/89, 01/90, 02/90 e 06/90):

Dessa forma, além das demais razões antes aludidas, o direito não assiste ao contribuinte também quanto equiparar à exportação as suas operações para a Zona Franca de Manaus, com base na assertiva contida no Decreto-lei nº 288/67, considerando que os produtos por ele comercializados, originados das operações de DRAWBACK não são de origem nacional, mas estrangeiras, não sendo, assim, contemplados com a isenção tributária. Segundo ainda o art. 111, II, do CTN, “interpreta-se literalmente a legislação tributária que

disponha sobre a isenção”, devendo benefício fiscal ser interpretado de forma restritiva ao texto da norma, tem-se que as exportações feitas com mercadorias importadas do exterior, sob o regime de drawback, pelo estabelecimento do autuado, localizado em Manaus, impede a isenção do ICMS na importação das mercadorias, estabelecido pelo Estado da Bahia.

Ante a exposição retro, a isenção do ICMS nas importações pelo regime de drawback, em tais condições, resta desconsiderada. Esse foi o entendimento consagrado na Decisão do CONSEF acerca do mesmo tema, no acórdão CJF Nº 0010-12/06, além daquele já citado pela autuante.

Infração caracterizada no valor de R\$ 90.111,96.

Diante do exposto o Auto de Infração é PROCEDENTE EM PARTE, no valor de R\$ 249.150,82.

Como é possível constatar da análise do voto do acórdão recorrido acima reproduzido, após apreciarem os fundamentos de fato e direito arguidos na peça defensiva, os membros integrantes da 1ª JJF decidiram pela **Improcedência** dos valores exigidos através do **item 3**, pela **Procedência Parcial** da quantia exigida através do **item 5**, que passou de R\$ 180.044,39 para R\$ 109.041,18, e pela **Procedência** da exigência a que se refere o **item 7**.

Em observância ao quanto disposto no artigo 169, inciso I, alínea “a” do RPAF, a 1ª JJF recorreu de ofício a esta CJF em razão da desoneração que promoveu no valor de R\$ 128.078,69.

Inconformado com os termos da Decisão, o sujeito passivo também interpôs Recurso, desta feita, Voluntário contra a parte da Decisão que lhe foi desfavorável, qual seja: a parcela remanescente do item 5 e a manutenção da exigência consubstanciada no item 7.

Quanto à parcela remanescente do item 5, aduz o Recorrente que em que pese não ter obtido Declaração de Ingresso na SUFRAMA em relação à totalidade das notas fiscais arroladas pela fiscalização, carreou aos autos provas alternativas que atestam o real destino das mercadorias, quais sejam: cópia dos livros Registro de Entrada dos estabelecimentos destinatários; extratos de entrada das notas fiscais emitidos pelo sistema da SEFAZ/AM; e extratos de entrada das notas fiscais emitidos pelo sistema da SUFRAMA, documentos de números 6, 7 e 8 da impugnação, respectivamente.

Indica ainda as folhas em que as notas fiscais por ele emitidas foram escrituradas nos livros de Registro de Entradas do estabelecimento destinatário de modo a facilitar a localização por parte deste órgão julgador.

Reproduz o texto do artigo 29 do RICMS vigente à época da ocorrência dos fatos geradores, sustentando que as provas que trouxe aos autos são suficientes para atender às exigências impostas pela norma isentiva.

Afirma ser pacífico o entendimento dos tribunais administrativos pátios no sentido da admissão de documentos alternativos à Declaração da SUFRAMA, em vista do notório processo burocrático e ineficiente de obtenção de tal documento. Em sustentação em sua tese, colaciona farta jurisprudência, inclusive julgados deste órgão a exemplo dos Acórdãos CJF 0170-12/07, CJF 0131-12/07, CJF 0188-2/2001 e CJF 0553-12/06.

Explica que o processo de internamento de mercadorias na Zona Franca de Manaus compreende duas fases distintas, sendo a primeira o ingresso físico nas áreas incentivadas e a segunda a formalização do internamento. Sustenta que os documentos apresentados atestam o ingresso físico, restando tão somente concluir o procedimento de formalização, cujo pedido já foi devidamente apresentado e pende de finalização por parte do órgão.

Transcreve excertos do voto divergente da lavra do Conselheiro José Bizerra Lima, proferido na primeira instância de julgamento, afirmando que este entendimento é corroborado pela PGE/PROFIS que tem apresentado representações junto a este Conselho de Fazenda requerendo o reconhecimento da isenção do imposto em situações análogas à dos presentes autos.

Arremata que a totalidade das operações refere-se a transferências de mercadorias para seu estabelecimento situado no Amazonas, todas escrituradas sob o CFOP 6.151, as quais sequer deveriam sofrer a incidência do imposto a teor da Súmula nº 166 do STJ. Pugna pelo acolhimento das provas e, por conseguinte, a declaração de improcedência da exigência.

No que diz respeito à infração capitulada no item 7, afirma inicialmente que a parte do compromisso de exportação que a fiscalização entendeu não haver sido adimplida refere-se às exportações realizadas pelo seu estabelecimento localizado em Manaus, procedimento que sustenta está em consonância com a legislação de regência.

Explica que os insumos importados com benefício de Drawback na modalidade de suspensão eram adquiridos pelo seu estabelecimento baiano que iniciava o processo de produção. Posteriormente os produtos semiacabados eram transferidos para o estabelecimento situado em Manaus que finalizava a industrialização e então promovia a exportação, adimplindo assim o compromisso de exportação.

Apresenta um arrazoado acerca da legislação que rege o benefício de Drawback para afirmar que se utilizou do Drawback suspensão, mediante o qual compartilhou o processo fabril dos insumos importados ao amparo dos Atos Concessórios de nºs 20060160233 e 20080096646 com sua filial de Manaus.

Reproduz o artigo 90 da Portaria SECEX 23/2011, bem assim o artigo 71 da Portaria nº 25/08 e artigo 19 da Portaria nº 11/04 para evidenciar a possibilidade de dois ou mais estabelecimentos de uma mesma pessoa jurídica operarem sob um único Ato Concessório, asseverando que a União é o único ente competente para dispor sobre as regras aplicáveis ao comércio exterior nos termos do quanto previsto no artigo 22, VII da Constituição Federal.

Aduz que carreou aos autos os espelhos dos Atos Concessórios que evidenciam a vinculação dos RE'S não considerados pela fiscalização (fls. 1.186 a 1257); demonstrativo contendo a vinculação dos Atos Concessórios, DI'S, RE'S, insumos importados e produtos finais exportados (fls. 1.458); RE'S, DDE'S, notas fiscais de exportação (fls. 1.432 a 1.440) e Notas Fiscais de transferências dos produtos semiacabados para a filial Manaus (fls. 1.443 a 1.457) como forma de comprovar que todo insumo importado ao amparo dos Atos Concessórios nºs 20060160233 e 20080096646 foram industrializados e destinados à exportação.

Requer o acolhimento de sua tese recursal e alternativamente que seja considerado que todas as remessas destinadas à Zona Franca de Manaus equiparam-se à exportação de tal forma que, nesta condição, o compromisso assumido na importação sob o regime de Drawback já poderia ser considerado adimplido quando da transferência dos produtos semielaborados do estabelecimento do recorrente em Salvador para a filial em Manaus. Transcreve o artigo 40 do ADCT e os artigos 1º e 4º do Decreto Lei 288/67, bem como jurisprudência que ratificam a equiparação das operações destinadas à Zona Franca com as exportações.

Instada a se manifestar a PGE/PROFIS opinou pelo provimento parcial do Recurso Voluntário.

No entender do procurador representante, os documentos colacionados pelo Recorrente, relativamente à imputação de que trata o item 5 são suficientes para comprovar o internamento das mercadorias na Zona Franca de Manaus à luz do quanto previsto no artigo 598 do RICMS/BA, razão pela qual opina pela reforma da Decisão recorrida.

Quanto ao item 7, se posiciona no sentido da manutenção da exigência, haja vista que restou comprovado nos autos que o estabelecimento do Recorrente situado na Bahia não exportou a integralidade dos produtos resultantes da industrialização dos insumos importados e, diante de tais circunstâncias, não poderia usufruir do benefício de isenção.

VOTO (Vencido quanto à infração 7)

Início o presente voto pela apreciação do Recurso de ofício interposto pela 1ª JJF em face da desoneração integral da exigência consubstanciada no item 3 e parcial do item 5.

Através da imputação capitulada no item 03 do Auto de Infração pretendeu a fiscalização exigir acréscimos moratórios incidentes sobre o ICMS supostamente devido nos meses de dezembro de 2007, janeiro e fevereiro de 2008 e recolhido extemporaneamente no mês de junho de 2009.

Tal conclusão adveio da constatação do procedimento espontâneo adotado pelo Recorrente no

mês de junho de 2009, consistente no estorno de créditos que se apropriou indevidamente nos meses de dezembro de 2007, janeiro e fevereiro de 2008.

Como acertadamente concluiu o voto condutor do acórdão recorrido, a exigência não tem procedência. Nos períodos de apuração em que os créditos foram escriturados, compondo, porquanto, a conta corrente do imposto, o Recorrente possuía saldo credor acumulado em montante significativamente superior aos valores apropriados indevidamente, razão pela qual não há o que se cogitar de recolhimento extemporâneo quando do estorno destes no mês de junho de 2009.

Ressalte-se, pela sua fundamental importância, que também não há lugar para cominação da penalidade a que se refere o inciso VII do artigo 42 da Lei n.º 7.014/96, uma vez que a conduta de estorno dos valores apropriados indevidamente foi espontânea.

De igual forma, não merece reforma a desoneração parcial promovida quanto às Notas Fiscais de nºs 13.090, 13.212 e 13.477, cujas Declarações de Internamento na SUFRAMA foram trazidas aos autos pelo sujeito passivo, restando, pois, comprovada a regularidade das operações.

Ante ao exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício, mantendo a Decisão *a quo* pelos seus próprios fundamentos.

Isto posto, passo a apreciar as razões apresentadas no Recurso Voluntário.

Conforme relatado, sustenta o Recorrente que a ausência da Declaração de Internamento na SUFRAMA não se constitui no único documento apto a convalidar a isenção das operações que realizou, especialmente porque, como sabido, o procedimento de obtenção de tal declaração esbarra na burocracia e ineficiência do órgão.

Traz aos autos farta prova documental que atesta a efetiva entrada física das mercadorias no território da Zona Franca de Manaus, quais sejam: cópia dos livros de Entrada do estabelecimento destinatário; extratos de entrada das notas fiscais emitidos pelo sistema da SEFAZ/AM; e extratos de entrada das notas fiscais emitidos pelo sistema da SUFRAMA.

Ao apreciar as provas apresentadas, entendeu o órgão julgador de primeira instância não serem elas suficientes para atender às exigências prescritas pelo Convênio ICMS 36/97 que estabelece como pressuposto para a constatação do ingresso da mercadoria nas aéreas incentivas a realização de vistoria pela SUFRAMA e pela SEFAZ/AM, de forma simultânea ou separadamente, vale dizer: imprescindível se torna a inspeção física das mercadorias a ser realizada por dois órgãos distintos.

Com a devida vênia do posicionamento externado pelo Nobre Relator da Decisão de piso, entendo assistir razão ao Recorrente.

Da análise dos autos, constato a existência de provas materiais suficientes a evidenciar a entrada das mercadorias na Zona Franca de Manaus, notadamente as cópias dos livros de Entrada do estabelecimento destinatário das mercadorias e os extratos de entrada das notas fiscais emitidos pelo sistema da SEFAZ/AM.

Em homenagem ao princípio da verdade material, norteador do Processo Administrativo Fiscal nos termos do artigo 2º do RPAF, alinho-me aos termos do voto divergente, ao opinativo da PGE/PROFIS, bem assim a jurisprudência emanada deste CONSEF para acolher as razões de apelo e com base nas provas documentais colacionadas, julgar Improcedente a exigência consubstanciada no item 5 do Auto de Infração.

Quanto à infração 7, constato que o objeto de controvérsia reside na possibilidade ou não de manutenção do benefício de suspensão do imposto nas importações realizadas sob o regime de Drawback, em relação à parte dos insumos importados que foram empregados na industrialização de produtos exportados por estabelecimento do recorrente situado em outra unidade da Federação, no presente caso em Manaus.

Sustenta os autuantes e a Decisão recorrida que este procedimento encontra óbice no quanto

previsto no parágrafo único do artigo 576 do RICMS.

O recorrente, ao revés, afirma que a competência para regular as operações com o comércio exterior é exclusiva da União que expressamente admite que um ou mais estabelecimentos pertencentes a uma mesma pessoa jurídica operem sob um único ato concessório.

No meu sentir, assiste razão ao Recorrente.

Com efeito, a vedação constante do parágrafo único do artigo 576 se refere ao imposto devido nas operações de remessa e retorno dos produtos importados com destino a industrialização por conta e ordem do importador e não propriamente ao ICMS incidente na importação – operação antecedente.

A extensão do benefício de Drawback ao tributo estadual encontra respaldo no Convênio ICMS 27/90, do qual o Estado da Bahia é Signatário e cuja Cláusula Primeira confere isenção do ICMS às *operações de importação realizadas sob o regime de drawback em que a mercadoria seja empregada ou consumida no processo de industrialização do produto a ser exportado*.

O inciso II da referida Cláusula estabelece como condição para a manutenção do benefício a efetiva exportação pelo importador do produto resultante da industrialização da mercadoria importada, comprovada mediante entrega, à repartição a que estiver vinculado, de cópia da DDE, devidamente averbada com o respectivo embarque para o exterior.

Verifico que não há discussão nos autos acerca da ocorrência da efetiva exportação dos produtos, tendo o lançamento decorrido da constatação de que parte dos produtos resultantes da industrialização do insumo importado foi exportada pelo estabelecimento do Recorrente situado na Zona Franca de Manaus.

A solução da controvérsia reside, portanto, no conceito que se deve empregar à expressão *Importador*, constante do texto do dispositivo legal em análise, vale dizer: se esta se refere à pessoa jurídica, hipótese em que a remessa dos produtos semiacabados ao estabelecimento amazonense para fins de conclusão do processo fabril e posterior exportação não implicaria descumprimento do regime, ou se apenas ao estabelecimento onde os insumos importados deram entrada – filial baiana – sendo ele o único que poderia proceder à exportação do produto final.

Muito se discute se o Convênio, tal como fez a legislação federal, abarca as operações de Drawback Intermediário, modalidade pela qual a comprovação da exportação é feita por pessoa jurídica distinta do importador. Entendo que não! Todavia, esta não é a hipótese dos autos.

Aqui, uma única pessoa jurídica importou os insumos sob o regime de Drawback, industrializou diretamente os produtos finais e promoveu a subsequente exportação, sendo uma parte pelo estabelecimento baiano e outra pelo estabelecimento Amazonense, diante do que não há o que se cogitar de importador distinto do exportador.

Como sabido, o objetivo precípua do regime de Drawback não é outro senão o de incentivar as operações de exportações, fomentando, por conseguinte, a indústria brasileira. O fim da norma isentiva estadual – Convênio ICMS 27/90 – é exatamente o mesmo.

Nestes termos, intuitivo concluir que a expressão *Importador* constante do texto do inciso II equivale à pessoa jurídica e não ao estabelecimento filial que deu entrada das mercadorias importadas, tal como entendeu a fiscalização e a Decisão de piso. Manter tal posicionamento, consistente na glosa do benefício em relação à parcela dos produtos industrializados exportados pelo estabelecimento situado na Zona Franca de Manaus, afronta, a meu ver, o sentido da norma na medida em que dúvidas não há que estes foram efetivamente exportados segundo atestam as DDE'S averbadas pelo órgão competente.

Entendo não ser aplicável à hipótese dos autos o princípio da autonomia dos estabelecimentos porque em rota de colisão com a *mens legis* do regime de Drawback.

Nestes termos, discordando do posicionamento externado pelo acórdão recorrido, bem assim pelo Nobre Procurador representante, voto no sentido de acolher as razões de Recurso, para dar

PROVIMENTO ao Recurso Voluntário e reformar a Decisão proferida pela 1^a JJF, julgando improcedentes as exigências capituladas nos itens 5 e 7 do Auto de Infração.

VOTO VENCEDOR (Quanto à infração 7)

Em que pese a boa fundamentação apresentada pela i. Relatora, discordo do seu posicionamento quanto à declaração de improcedência da infração 7, que acusa falta de recolhimento do ICMS devido na importação de mercadorias com isenção de imposto sob o regime de Drawback na modalidade de suspensão, em razão de ter efetuado exportação de produtos em quantidade inferior ao compromisso assumido no Ato Concessório.

Constatou que a empresa alega ter efetivado exportação de quantidades dos produtos através de estabelecimento da empresa localizado em outra unidade da Federação, no presente caso em Manaus, o que não foi aceito pela fiscalização, sob o argumento de que contraria o disposto no artigo 576, § Único do RICMS/97.

Observo que o Convênio ICMS 27/90 que disciplina isenção do ICMS nas operações de importação realizadas sob o regime de drawback, condiciona que a mercadoria seja empregada em processo de industrialização de produto a ser exportado, beneficiadas com suspensão dos impostos federais, sendo as Cláusulas Terceira e Quarta estabelecem:

Cláusula terceira. A isenção prevista na Cláusula primeira estende-se, também, às saídas e retornos dos produtos importados com destino à industrialização por conta e ordem do importador.

Cláusula quarta. O disposto na Cláusula anterior não se aplica a operações nas quais participem estabelecimentos localizados em unidades da Federação distintas.

Entendo que conforme previsto nas Cláusulas Primeira e Segunda do mencionado Convênio, foi estabelecido que a condição para usufruir do benefício da isenção do ICMS nas operações de importação realizadas sob o regime de Drawback, é que tenha sido concedido o benefício de suspensão dos impostos federais sobre importação e sobre produtos industrializados, condicionando à efetiva exportação, pelo importador do produto resultante da industrialização da mercadoria importada, mediante apresentação da Declaração de Despacho de Exportação (DDE), devidamente averbada com o respectivo embarque para o exterior, vinculada ao Ato Concessório.

Já a Cláusula Terceira, contempla a isenção para as operações de saídas e retornos dos produtos importados, com destino à industrialização por conta e ordem do importado. Logo, conclui-se que o estabelecimento importador pode industrializar a mercadoria importada no próprio estabelecimento ou em outros estabelecimentos, sem nenhuma restrição.

Entretanto, a Cláusula Quarta estabelece restrição de que "*não se aplica a operações nas quais participem estabelecimentos localizados em unidades da Federação distintas*", com relação a "cláusula anterior", logo, por uma questão de lógica é de se concluir que não se aplica o benefício da isenção, às operações de saídas e retornos dos produtos importados para estabelecimentos localizados em outras unidades da Federação, o que quer dizer, que a possibilidade de industrialização por outro estabelecimento para usufruir do benefício fiscal da isenção, fica restrito ao território da unidade Federativa.

É certo que o benefício fiscal concedido pela União deve ser seguido pelos entes Federativos, mas quando se trata da extensão dos benefícios fiscais de sua competência (ICMS), deve ser acordado entre os Estados e o contribuinte deve obedecer aos ditames estabelecidos no Convênio ICMS 27/90.

Quanto ao argumento recursal alternativo de que as remessas destinadas à Zona Franca de Manaus equiparam-se à exportação, entendo que não deve ser acolhido, por se tratar de outro instituto tributário.

No caso o benefício fiscal do Drawback, contempla a suspensão do pagamento dos impostos federais e estaduais no momento do desembaraço aduaneiro de mercadorias a serem

industrializadas, cujo benefício de não pagamento do ICMS condiciona a exportação do produto resultante da industrialização.

Já a isenção do ICMS contempla operações "com produtos industrializados de origem nacional", nas saídas para comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus, que são reguladas por outros Convênios (Convênios ICM 65/88, 45/89 e ICMS 25/89, 48/89, 62/89, 80/89, 01/90, 02/90 e 06/90), que estabelecem outras condições, inclusive de: (i) abatimento do preço da mercadoria o valor equivalente ao ICMS que seria devido se não houvesse a isenção; (ii) comprovação da entrada no estabelecimento destinatário; (iii) perde o direito da isenção, quando saírem do Município de Manaus, hipótese em que o imposto devido será cobrado por este Estado, com os acréscimos legais cabíveis, salvo se tiver sido industrialização naquela Zona (Convênio ICMS 84/94). Logo, não pode ser acolhida tal tese, por falta de amparo legal.

Por tudo que foi exposto, voto pela manutenção da Decisão pela Procedência da infração 7, seguindo o posicionamento da PGE/PROFIS, de que restou comprovado nos autos que o estabelecimento do Recorrente situado na Bahia não exportou a integralidade dos produtos resultantes da industrialização da matéria prima importada e, diante de tais circunstâncias, não pode usufruir do benefício de isenção.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão por maioria, com voto de qualidade do presidente, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 279464.0001/12-6, lavrado contra **XEROX COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 140.109,64**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, alíneas "a" e "f", VII, "a" e VIII, da Lei nº 7014/96, e dos acréscimos legais.

VOTO VENCEDOR (Quanto à infração 7) – Conselheiros: Eduardo Ramos de Santana, Osmira Freire Carvalho Ribeiro da Silva e Rubens Bezerra Soares.

VOTO VENCIDO (Quanto à infração 7) – Conselheiros(as): Rosany Nunes de Mello Nascimento, Rodrigo Lauande Pimentel e Raisa Catarina Oliveira Alves Fernandes.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de Setembro de 2014.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

ROSANY NUNES DE MELLO NASCIMENTO – RELATORA

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - VOTO VENCEDOR
(Quanto à infração 7)

MARIA OLÍVIA TEIXEIRA DE ALMEIDA - REPR. DA PGE/PROFIS