

A. I. Nº - 146528.0037/13-4
AUTUADO - POLYSTAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS SINTÉTICOS LTDA.
AUTUANTE - JOILSON JOÃO LAGE DE MAGALHÃES
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
INTERNET - 08. 08 .2014

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0152-01/14

EMENTA: ICMS. EXPORTAÇÃO. FALTA DE PROVA DA SAÍDA DE MERCADORIAS PARA O EXTERIOR. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Nas razões, o autuado apresenta cópias das notas fiscais, Declaração de Exportação, Registro no SISCOMEX, conhecimento de embarque e respectivas faturas comerciais, que comprovam exportações contidas no demonstrativo fiscal. Infração não subsistente. Rejeitado o pedido de nulidade. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 27/06/2013, exige ICMS no valor histórico de R\$330.056,71 em razão da seguinte irregularidade: *"Deixou de recolher o ICMS nas saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais com natureza da operação Exportação, sem comprovação da efetiva saída do país por intermédio de Guias ou Registros de Exportação, sendo Operações registradas como exportação foram comercializadas no mercado interno, conforme Declarações de Despacho de Exportação e Registros de Exportação, ambos do SISCOMEX. As Notas Fiscais identificadas constam do Demonstrativo NOTAS FISCAIS COM NATUREZA DE OPERAÇÃO EXPORTAÇÃO SEM COMPROVAÇÃO DAS SAÍDAS PELAS GUIAS OU REGISTROS DE EXPORTAÇÃO NOS EXERCÍCIOS DE 2009 E 2010"*. Multa de 60%.

Na defesa apresentada, fls. 113/117, o autuado solicita que as intimações e notificações relativas ao feito sejam encaminhadas aos profissionais regularmente contratados, representantes da Autuada na ação administrativa, ora instaurada, tudo conforme procuração anexada.

Observa que a ação fiscal foi desenvolvida a partir das intimações recebidas (20/05/13 e 24/05/13), e integralmente atendidas (dia 24/05/13), conforme cópias das referidas intimações e documentos de arrecadação, anexos. As solicitações do Fisco foram atendidas dias 24/05/13, 28/05/13 e 29/05/13; que foram feitas por e-mail; em seguida, duas intimações físicas, solicitando, inclusive, processos de importação e de exportação.

Diz que não foram solicitados os comprovantes de exportação da esmagadora maioria das notas fiscais constantes do demonstrativo analítico de "apuração do débito", o que enseja, em preliminar, o pedido de nulidade da ação fiscal, por via conexa, do Auto de Infração, por insegurança na determinação da infração e cerceamento do direito de defesa, na medida em que não foi dado ao Contribuinte o direito de apresentar os documentos pertinentes às operações indevidamente taxadas de "internas". Diz ainda que, fortalecendo a presente questão prejudicial, a narração do próprio AI é confusa e insegura, ao especular que não houve comprovação da natureza das operações, através das Guias e Registros de Exportação, as quais sequer foram solicitadas, e afirmar que tudo aconteceu *"..., conforme Declarações de Despacho de Exportação e Registros de Exportação, ambos do SISCOMEX."* Requer a nulidade do lançamento com base no art. 18, incisos II e IV, "a", do RPAF/BA.

No mérito, observa a aplicação do disposto no art. 155, § único, do RPAF, sustentando que a autuação é improcedente. Explica que todas as operações listadas no demonstrativo analítico que acompanha o lançamento de ofício, se referem, de fato e direito, a operações de EXPORTAÇÕES,

devidamente comprovadas, para clientes da autuada, do porte e idoneidade reconhecidos, tais como: JOHNSON & JOHNSON DA ARGENTINA S.A, JOHNSON & JOHNSON PRODUCTS - CANADÁ.

Assevera que a única motivação da absurda autuação, reside na ausência de efetiva solicitação dos comprovantes das operações, de forma antecedente à lavratura do AI, o que, além da injustiça, cria para a empresa uma situação de desconforto perante seus clientes. Diz que de acordo com a farta documentação que, ora, segue anexa, composta, por demonstrativo analítico do Fisco, de Notas Fiscais, Declarações de Exportação, Registros no SISCOMEX, Conhecimentos de Embarques e Faturas Comerciais, as saídas para o exterior estão devidamente comprovadas. Insiste não entender a motivação do lançamento, ainda mais sem a solicitação antecedente de esclarecimentos e provas. Pontua que, em consonância com a jurisprudência consolidada no CONSEF, com apoio e, muitas vezes, provocação, da PGE (Representações), as Declarações de Exportações, expedidas pelo SISCOMEX, no caso reforçadas pelos demais documentos, acima citados, são suficientes para atestar a regularidade das operações, especialmente ante a inexistência de qualquer indício em contrário. Transcreve ementas de julgados do CONSEF.

Protesta pela produção dos meios de prova, em direito admitidos, especialmente, a posterior juntada de novos documentos e, caso necessárias, diligência ou revisão fiscal para investigação aprofundada dos registros das operações, nas escritas do autuado e no Sistema do SISCOMEX. Conclui, pedindo a nulidade ou a improcedência do Auto de Infração.

O Auditor presta Informação Fiscal, fl. 911, informando que examinar a documentação acostada aos autos, verificou que a mesma efetivamente comprova as saídas do país das exportações realizadas e arroladas no auto de infração, diante do que a autuação configura-se insubsistente, concluindo pela improcedência do Auto de Infração.

É o relatório

VOTO

A imputação concernente à única infração do presente processo administrativo fiscal - PAF centra-se na falta de recolhimento de ICMS nas saídas de mercadorias acobertada por notas fiscais com natureza da operação "*exportação*" sem comprovação da efetiva saída do país por intermédio de Guias ou Registros de Exportação. Valor da exigência R\$330.056,71.

Preliminarmente, argui o autuado que as intimações e notificações relativas ao feito sejam encaminhadas aos profissionais constituídos, conforme procuração anexada; reclama que não foi solicitada parcela dos comprovantes das exportações constantes dos autos, contaminando de nulidade a ação fiscal, por insegurança na determinação da infração e cerceamento do direito de defesa, com base no art. 18, incisos II e IV, "a", do RPAF/BA.

Quanto ao pedido para que as publicações e intimações relativas ao caso sejam realizadas em nome e no endereço do seu patrono, regularmente constituído, declino que não existe óbice em observar tal pedido. No entanto, o não atendimento à solicitação, não caracteriza nulidade do Auto de Infração, 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 nº 7.629/99 e em perfeita sintonia com o estabelecido no Código Tributário Nacional – CTN, art. 127, a orientar, como regra, a eleição do domicílio tributário pelo sujeito passivo, desde que não elaborada de modo a prejudicar o trabalho do Fisco.

Não entendo, igualmente, que houve prejuízo processual ao contribuinte pela falta de intimação anterior para entrega da totalidade dos comprovantes das operações de exportação, constantes no demonstrativo fiscal, considerando que, mesmo após a lavratura do presente auto de auto de infração, o autuado fez ser conhecidas suas razões, apresentando os documentos de prova acerca da matéria demandada.

Deste modo, ficam afastadas as preliminares de nulidade com intenção de alcançar o lançamento tributário, tendo em vista que o lançamento fiscal está revestido das formalidades legais e cujo fato

descrito no Auto de Infração está de acordo com o Regulamento do ICMS do Estado da Bahia, aprovado pelo Decreto nº 6.284, de 14/03/1997, considerando as disposições contidas na Lei nº 7.014/96, não havendo qualquer irregularidade em sua constituição que contrarie as disposições contidas nos incisos I a IV do artigo 18 do RPAF/BA (Decreto 7.629 de 09/07/1999).

No mérito, o impugnante argui que efetuou exportação, conforme Registros de Exportação de empresas do porte de JOHNSON & JOHNSON DA ARGENTINA, JOHNSON & JOHNSON PRODUCTS - CANADÁ, JOHNSON & JOHNSON COLÔMBIA, JOHNSON & JOHNSON PTE (BANGKOK), entre outras sedes no exterior, que não foram apresentados os comprovantes das exportações, no momento oportuno, por ausência de intimação, nesse sentido.

Nas razões, o autuado apresenta cópias das notas fiscais, Declaração de Exportação, Registro no SISCOMEX, conhecimento de embarque e respectivas faturas comerciais, que acobertam as operações contidas no demonstrativo fiscal, de fls. 07/09.

Sabe-se que o ICMS não incide sobre a operação ou a prestação que destinem mercadorias ou serviços ao exterior (Lei Complementar nº 87/96, art. 3º, II). A não-incidência do ICMS alcança também à saída de mercadoria realizada com o fim específico de exportação para o exterior (art. 582, RICMS/BA-97) por empresa comercial exportadora, inclusive “trading” (I); outro estabelecimento da mesma empresa (II) ou armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro (III).

No caso concreto, o exportador é a POLYSOL IND.COM, PRODUTOS SINTÉTICOS, conforme consta da documentação acostada ao PAF, no demonstrativo elaborado pelo Auditor Fiscal, discriminando as operações de remessas para exportação, objeto da autuação, além das cópias dos respectivos documentos fiscais e extrato do Registro de Operações de Exportação, anexados pelo autuado.

A legislação do imposto considera empresa comercial exportadora aquelas classificadas como “trading company”, nos termos do Decreto-Lei nº 1.248/72 e inscrita no Cadastro de Exportadores da Secretaria de Comércio Exterior - SECEX, além das empresas comerciais que realizarem operações mercantis de exportação, inscritas no SISCOMEX da Receita Federal.

Portanto, ocorre a não incidência de ICMS na exportação quando a mercadoria é exportada diretamente do estabelecimento exportador para o exterior. Excepcionalmente, a LC 87/96 permitiu que pudesse ser igualada a essa operação de exportação, para efeito da desoneração tributária, a remessa de mercadoria para o exterior de forma indireta, como ocorre, no caso concreto, através de uma empresa comercial exportadora.

Ocorre que a hipótese de incidência é condicionada a observação de alguns requisitos para que reste comprovada a efetiva exportação dos produtos, sobretudo, nessa modalidade de exportação indireta, através de empresa comercial exportadora. O estabelecimento remetente emitirá nota fiscal com a observação “remessa com o fim específico de exportação”, mas receberá do estabelecimento exportador, a primeira via do memorando - exportação, acompanhada do Conhecimento de Embarque e do comprovante de exportação emitido pelo órgão competente, documentos que comprovarão a efetividade da exportação e a inexistência do imposto.

O estabelecimento destinatário (recebedor das mercadorias e efetivo exportador), ao emitir a nota fiscal que acobertará a exportação para o exterior, deverá fazer constar, nesta nota fiscal, os dados relativos àquela emitida pelo estabelecimento remetente e, posteriormente, emitir o memorando-exportação, cuja primeira via deverá ser encaminhada ao estabelecimento remetente das mercadorias, para comprovar a efetividade da exportação, cujas indicações constam no modelo do Anexo Único do Convênio ICMS 84/09 (art. 587, RICMS/BA-97).

A legislação estadual estabelece ainda, nas remessas de mercadorias para o exterior através de empresa comercial exportadora, inclusive “trading”, o credenciamento do remetente junto 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 (§ 2º do art. 582, RICMS/BA-97). O

estabelecimento exportador ao encaminhar ao estabelecimento remetente, no último dia do mês subsequente ao do embarque da mercadoria para o exterior, a 1ª via do “Memorando - Exportação”, fará acompanhar a cópia do Conhecimento de Embarque (I); do comprovante de exportação (II); do extrato completo do registro de exportação, com todos os seus campos (III), além da declaração de exportação (IV), conforme o art. 589, § 2º, RICMS/BA-97.

O sujeito passivo intimado para comprovar a exportação das mercadorias constantes das notas fiscais descritas no demonstrativo aludido, o fez com a apresentação da 5ª via (contabilidade) dos documentos fiscais, além das cópias de diversos “registro de operações de exportação”, de onde consigo extrair a discriminação da mercadoria exportada, os dados do exportador, do importador, a Companhia Johnson & Johnson em diversos países dos exterior e a situação de averbado, conforme estabelece o art. 590, § 3º, RICMS/BA-97, que para fins fiscais, somente será considerada exportada a mercadoria cujo despacho de exportação esteja averbado.

O Auditor Fiscal, presta Informação Fiscal anuindo a improcedência da sua exigência.

Posto isso, resta descaracterizada a exigência contida na autuação, porque tais operações foram alcançada pela não incidência do ICMS. O Auto de infração é IMPROCEDENTE.

É o voto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **146528.0037/13-4**, lavrado contra **POLYSTAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS SINTÉTICOS LTDA.**

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de julho de 2014.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – RELATOR

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR