

A. I. Nº - 299634.0001/15-4
AUTUADO - METALIMPEX DO NORDESTE LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ ROBERTO OLIVEIRA CARVALHO
ORIGEM - INFAS ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 27.06.2016

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0099-05/16

EMENTA: ICMS. 1. FALTA DE RECOLHIMENTO NO PRAZO REGULARMENTAR. REFERENTE A OPERAÇÕES ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS PRÓPRIOS. O autuado não comprova as alegações relativas à correta apuração do imposto. Ocorre, contudo, que na Auditoria da Conta Corrente do mês de dezembro/2014 o autuante, conforme constam das planilhas anexas aos autos, apurou um saldo credor e não devedor, não havendo, portanto, o que exigir no mês de dezembro de 2014. Infração mantida parcialmente. 2. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. O sujeito passivo não apresenta praticamente nenhum dos pré-requisitos regulamentados para efetuar remessas de mercadorias para o exterior através de empresa comercial exportadora inclusive “trading”, amparadas pela imunidade tributária, até mesmo o necessário credenciamento e os documentos que comprovem a efetiva exportação na forma regulamentada, não cabendo, portanto, a imunidade tributária arguida. Infração mantida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 18/03/2015, refere-se à exigência de ICMS no valor de R\$668.838,88, em decorrência das seguintes imputações:

INFRAÇÃO 1 - Deixou de recolher o ICMS no(s) prazo(s) regulamentar(es) referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios. Na Auditoria da Conta Corrente do mês de outubro/2014 na Apuração do ICMS foi apurado o saldo devedor de R\$ 7.594,41 e foi recolhido no dia 09/10/2014 R\$ 2.504,88, no dia 17/10/2014 R\$ 2.704,31 e no dia 22/10/2014 R\$ 2.385,22. Na Auditoria do Conta Corrente do mês de novembro/2014 o contribuinte apurou um Saldo Credor de R\$ 161.854,64, entretanto, considerou um Saldo Credor de Período Anterior de R\$ 163.702,09 não comprovado e portanto glosado, ficando um Saldo Devedor de R\$ 1.847,45. Na Auditoria do Conta Corrente do mês de dezembro/2014 o contribuinte apurou um Saldo Credor de R\$ 57.330,63, entretanto, considerou um Saldo Credor de Período Anterior de R\$ 161.854,64,09 não comprovado e portanto glosado e também um Outros Créditos - ICMS de aquisição de Ativo Imobilizado sem comprovar através do CIAP o que foi glosado também, ficando um saldo devedor de R\$ 1.847,45. Vide Demonstrativo 01 e os Demonstrativo da Auditoria do Conta Corrente impresso e na mídia CD anexo ao presente PAF. Fatos geradores: novembro e dezembro de 2014. Valor Histórico: R\$3.694,90 - Multa de 60%. Art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96;

INFRAÇÃO 2 - Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas. Na Auditoria em documentos e lançamentos fiscais foram verificadas Operações Interestaduais de remessa de mercadorias (sucata de aço - prensado) adquirida de terceiros para o Estado do Paraná através de diversas Notas Fiscais Eletrônicas, conforme Demonstrativos 02, 03 e 04 e mídia CD anexos, contendo as referidas notas fiscais eletrônicas, com saídas nos meses de outubro, novembro e dezembro/2014 com NÃO INCIDÊNCIA

DE ICMS conforme art. 3, Inciso II do RICMS-PR, cuja legislação é específica para OPERAÇÕES INTERNAS no Estado do Paraná. Vide Demonstrativo 5. Fatos geradores: outubro a dezembro de 2014. Valor Histórico: R\$665.143,98 - Multa de 60%. Art. 42, II, "a", da Lei nº 7.014/96.

O contribuinte apresentou impugnação, às fls. 80 a 91. Relata a tempestividade da impugnação e descreve os fatos.

Pede pela insubsistência dos itens lançado no Auto de Infração.

Alinha que o Sistema Tributário Nacional instituído pela Constituição Federal, promulgada em 05 de outubro de 1988, foi concebido com o fim de alçar para o plano constitucional os conceitos e contornos dos tributos, de forma a minimizar os conflitos de competência tributária, quanto às questões relativas às estruturas dos tipos tributários por ela criados.

Salienta que, indubitável é que a Constituição Federal não cria tributos. Ela confere às pessoas de direito público competência para tal criação. Desta forma, a Constituição Federal outorgou competência tributária aos Estados e ao Distrito Federal para instituir o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e sobre a Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação, no seu art. 155, II.

Destaca que o poder de tributar não é de todo absoluto. Ao contrário, está vinculado à hipótese de incidência tributária indicada no próprio ordenamento jurídico. É na lição que ao discriminar as competências tributárias, estabeleceu-se – ainda que, por vezes, de modo implícito e dando certa margem de liberdade para o legislador – a norma-padrão de incidência (a regra-matriz, o arquétipo genérico) de cada exação. Noutro falar, apontou a hipótese de incidência possível, o sujeito ativo possível, a base de cálculo possível e a alíquota possível das várias espécies de tributos. Logo, o legislador, ao exercitar a competência tributária de sua pessoa política, deverá ser fiel à norma padrão de incidência do tributo, pré-traçada na Constituição (Roque Antônio Carraza, em ICMS, Malheiros Editores, 6ª edição).

Argui que a relação jurídico-tributária a firmar-se entre sujeito ativo (ente do poder público) e sujeito passivo (os contribuintes) é pautada pelo deôntico que da regra-matriz de incidência prescreve à conduta pessoal uma consequência jurídico-tributária.

Cita entendimento do Prof. Paulo de Barros Carvalho no qual perpetua que devida compreensão da fenomenologia da incidência tributária tem o caráter de ato fundamental para o conhecimento jurídico. Ainda, segundo o professor, seja qual for a natureza do preceito jurídico, sua atuação dinâmica é a mesma: opera-se a concreção do fato previsto na hipótese, propalando-se seus efeitos jurídicos prescritos na consequência. Alerta, contudo, que o enquadramento do conceito do fato ao conceito da hipótese normativa tem de ser completo, para que se tenha por firmada a relação jurídica. É o que nos outros ramos do direito se tem por “tipicidade” e que prefere chamar este jurista de “subsunção lógica” (Paulo de Barros Carvalho, Curso de Direito Tributário, editora Saraiva, 12ª ed., p. 243).

Esclarece que ao deslinde da questão posta há de se constatar a subsunção normativa prevista na Constituição Federal a situação fática concreta para que somente assim tenha por perfilhada a relação jurídico-tributária entre o Fisco Estadual e a ora autuada no que toca a remessas interestaduais de mercadorias com finalidade específica de exportação.

Pontua que do preceito constitucional que enlaça as operações que destinem mercadorias para o exterior, sobressai a não incidência do ICMS. Chama atenção para o art. 155, § 2º, X, a, da CF, que tem por finalidade o incentivo às exportações, desonerando as mercadorias nacionais do seu ônus econômico, de modo a permitir que as empresas brasileiras exportem produtos, e não tributos imunizando as operações de exportação e assegurando “a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores”.

No caso em apreço, ao contrário do alegado pela fiscalização, sustenta a hipótese de remessa de mercadorias com finalidade específica de exportação. Efetivamente, na operação realizada, não há incidência do tributo por determinação constitucional, conforme se demonstrará a seguir:

Explica que através do auto de infração, supra referido, o Estado da Bahia efetua lançamento do ICMS no valor histórico de R\$ 665.143,98, sob o argumento de que a empresa “*deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas.*”.

Aduz, ainda, a fiscalização que: “*Na Auditoria em documentos e lançamentos fiscais foram verificadas Operações interestaduais de remessa de mercadorias (sucata de aço prensado) adquirida de terceiros para o Estado do Paraná através de diversas Notas Fiscais Eletrônicas, (...), contendo as referidas notas fiscais eletrônicas, com saídas nos meses de outubro, novembro e dezembro/2014 com NÃO INCIDÊNCIA DE ICMS conforme art. 3º inciso II do RICMS-PR, cuja legislação é específica para OPERAÇÕES INTERNAS no Estado do Paraná*”.

Esclarece que apesar de constar nas notas fiscais menção à legislação do Estado do Paraná, os produtos constantes das notas fiscais utilizadas como base da fiscalização (isso pode ser facilmente constatado) trata-se de mercadorias adquiridas de terceiros com finalidade específica de exportação para o exterior, operação sobre a qual não há a incidência do ICMS, conforme previsto no art. 155, X, “a” da Constituição federal.

Disse que, com efeito, a vasta documentação ora anexada, comprova que todas as mercadorias constantes das notas fiscais elencadas pela fiscalização foram efetivamente exportadas pela empresa exportadora destinatária.

Vislumbra que, por parte da fiscalização, houve pouco (quase nenhum) cuidado na busca da verdade material dos fatos concretamente efetivados. Isso porque o processo administrativo sempre busca a descoberta da verdade material relativa aos fatos tributários.

Ressalta que o princípio da verdade material decorre do princípio da legalidade e, também, do princípio da igualdade. Busca, incessantemente, o convencimento da verdade que, hipoteticamente, esteja mais aproxima da realidade dos fatos.

Diz que de acordo com o princípio são considerados todos os fatos e provas novos e lícitos, ainda que não tragam benefícios à Fazenda Pública ou que não tenham sido declarados. Essa verdade é apurada no julgamento dos processos, de acordo com a análise de documentos, oitiva das testemunhas, análise de perícias técnicas e, ainda, na investigação dos fatos.

Explica que através das provas, busca-se a realidade dos fatos, desprezando-se as presunções tributárias ou outros procedimentos que atentem apenas à verdade formal dos fatos. Neste sentido, deve a administração promover de ofício as investigações necessárias à elucidação da verdade material para que a partir dela, seja possível prolatar uma sentença justa. Transcreve entendimento de Celso Antônio Bandeira de Mello e Hely Lopes Meirelles, sobre a verdade material (BANDEIRA DE MELLO, 2011, p. 306; MEIRELLES, 2011, p. 581).

Disse que na hipótese vertente, a fiscalização ignorou solenemente todas as demais informações constantes nas notas fiscais auditadas, preferindo ater-se unicamente a uma informação parcialmente equivocada constante nos documentos fiscais emitidos pela ora autuada.

Aduz que, com efeito, o autuado ao emitir as notas fiscais de remessa para exportação, utilizou como base legal para justificar a não incidência do ICMS, legislação do Estado do Paraná, a qual o fiscal, equivocadamente, entendeu como sendo legislação “*específica para OPERAÇÕES INTERNAS no Estado do Paraná.*” (sic). Tal entendimento não reflete a verdade, haja vista que o dispositivo legal invocado – art. 3º, inciso “II”, do RICMS-PR (Decreto nº 6.080 de 29.09.2012) – trata especificamente da não incidência do ICMS nas operações que se destinem ao exterior, embora no âmbito do Estado do Paraná.

Ressalta que a Legislação relativa ao ICMS do Estado da Bahia, do mesmo modo, prevê, também em seu art. 3º, inciso “II” (LEI Nº 7.014/96), a não incidência do tributo sobre operações que se destinem ao exterior.

Afirma que a fiscalização sequer seguiu os procedimentos necessários para verificação da

regularidade das operações que destinaram os produtos ao exterior, muito menos perseguiu a verdade material dos fatos, violando assim tal princípio comezinho à Administração Pública. E que desconsiderou, ainda, outros elementos, presentes em todas as notas fiscais, que caracterizavam as mesmas como documentos idôneos a acobertar a remessa das mercadorias para empresa exportadora com o fim específico de exportação. Senão vejamos:

Disse que no campo destinado a “informações complementares” nas notas fiscais, além da referência à legislação do ICMS, a ora impugnante fez menção específica à imunidade das operações no que se refere ao Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI. Com efeito, restou consignado em todas as notas de remessa: “IPI imune conf. Art. 18, II do RIPI/2002” - reproduz.

Frisa que se isso não bastasse, também em todas as notas fez constar como Código Fiscal de Operações e Prestação (CFOP) o de nº 6502, exatamente o Código utilizado em operações interestaduais de remessa de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros, com fim específico de exportação, no qual classificam-se neste código as saídas de mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros, remetidas com fim específico de exportação a “*trading company*”, empresa comercial exportadora ou outro estabelecimento do remetente.

Declara que o CFOP é um código numérico que identifica a natureza de circulação da mercadoria ou a prestação de serviço de transportes. É através do CFOP que é definido se a operação fiscal terá ou não que recolher impostos.

Acrescenta que o código deve obrigatoriamente ser indicado em todos os documentos fiscais da empresa, como por exemplo, notas fiscais, conhecimentos de transportes, livros fiscais, arquivos magnéticos e outros exigidos por lei, quando das entradas e saídas de mercadorias e bens e da aquisição de serviços.

Salienta que se a empresa indicou o supracitado código em todas as notas fiscais objeto da auditoria fiscal, resta cristalina a efetivação da operação de remessa de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros, com fim específico de exportação, não cabendo se falar na prática de “operações tributáveis como não tributáveis”.

Destaca que a documentação que ora se anexa (“Bill of Lading”, “invoice” e registros de exportação), como forma de exemplo, comprova a efetiva exportação das mercadorias remetidas ao exterior, não havendo motivo para a imposição fiscal lançada no auto de infração ora impugnado.

Disse que em virtude do grande volume de documentos hábeis para comprovação do quanto aqui alegado, a impugnante não os anexa nesta oportunidade. Contudo os coloca à disposição da fiscalização para verificação, seja em meio magnético ou físico, caso se entenda ser a exibição dos mesmos necessários.

Afirma que labora em grave equívoco o Fisco, também quando, ao lavrar a infração 1, desconsidera os saldos credores de período anterior.

Reitera que a apropriação de créditos de ICMS na aquisição de mercadorias tem suporte na técnica da não cumulatividade, imposta para tal tributo pelo art. 155, § 2º, I, da Lei Maior, a fim de evitar que a sua incidência em cascata onere demasiadamente a atividade econômica e gere distorções concorrenciais. Por outro lado, sinaliza que nos termos do art. 155, § 2º, II, “b”, da Carta Constitucional, a não incidência e a isenção nas operações de saída implicam a anulação do crédito relativo às operações anteriores, mas, para as exportações o tratamento é distinto.

Pontua que o art. 155, § 2º, X, “a”, da CF tem por finalidade o incentivo às exportações, desonerando as mercadorias nacionais do seu ônus econômico, de modo a permitir que as empresas brasileiras exportem produtos, e não tributos. A imunização das operações de exportação assegura “*a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores*”.

Alude que o aproveitamento dos créditos de ICMS por ocasião da saída imune para o exterior não

gera, de modo algum, receita tributável. Cuida-se de mera recuperação do ônus econômico advindo do ICMS, assegurada expressamente pelo art. 155, § 2º, X, “a”, da Constituição Federal. Nessa senda, verifica que José Antônio Minatel (MINATEL, José Antônio. Conteúdo do Conceito de Receita e Regime Jurídico para sua Tributação. São Paulo: MP Editora, 2005, p. 218-9) assinala que, na imensa maioria dos casos de recuperação de custos ou despesas, não resta configurada receita tributável.

Afirma ser exatamente a hipótese que se afigura no auto de infração ora impugnado, os saldos credores de períodos anteriores referem-se ao aproveitamento dos créditos de ICMS por ocasião da saída imune para o exterior, conforme explanado anteriormente.

Observa que se resta comprovado o regular aproveitamento dos créditos dos períodos anteriores, não há porque falar-se em utilização de “saldo credor de período anterior não comprovado”, restando descabida a autuação relativa à “Infração 01”. Acrescenta que coloca à disposição do Fisco toda a documentação que se fizer necessária a comprovação dos fatos aqui narrados, deixando de fazê-lo na presente oportunidade em razão do enorme volume de documentos. Reitera, desse modo, que a disponibilização dos mesmos será efetuada, tanto em meio magnético, quanto físico, quando solicitada.

Requer a improcedência do Auto de Infração. Protesta pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, requerendo, desde já a realização de perícia contábil-financeira, juntada posterior de documentos, inclusive planilhas de mapeamento de custos, notas fiscais, lançamentos contábeis e outros elementos probantes, em qualquer fase do processo, com o objetivo único de se alcançar a verdade real, consubstanciada no quanto alegado, provando-se a total improcedência do Auto de Infração objurgado.

Na informação fiscal, fls. 146/147, o autuante, inicialmente, resume os argumentos da peça defensiva feita pelo advogado habilitado nos autos e passa analisar tais reclamações.

Nas primeiras alegações “*Mercadorias adquiridas de terceiros com finalidade específica de exportação, para o exterior, operação sobre a qual não há incidência do ICMS, conforme previsto no art. 155, X, “a” da Constituição Federal*” e “*Código Fiscal das Operações nº 6502 utilizado em operações interestaduais de remessa de mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros com fim específico de exportação*”, esclarece que as Notas Fiscais Eletrônicas emitidas no período do Auto de Infração realmente os CFOP’s constam com código 6502 - *remessa de mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros com fim específico de exportação*, portanto procede a alegação do Autuado relativa aos itens 1 e 2.

Quanto à terceira reclamação “*Classificam-se neste código as saídas de mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros, remetidas com o específico de exportação a “Trading Company”, empresa comercial exportadora ou outro estabelecimento do remetente*”, informa que a Portaria SECEX nº 23 de 14/07/2011 da Receita Federal determina que o remetente das mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros com fim específico de exportação terá obrigatoriamente de ter HABILITAÇÃO PARA OPERAR NO COMÉRCIO EXTERIOR.

Explica, ainda, que o contribuinte foi intimado em 12/06/2015, fls. 133 a 139 e no dia 25/08/2015 apresentou a autorização dada pelo Ministério da Fazenda, e-mail fls. 140 e 141 e a Situação da Habilitação fls. 142 a 145, onde consta a habilitação a partir de 11/03/2015, portanto no período do Auto de Infração de 01/10/2014 a 31/12/2014, estava operando de forma irregular. Conforme Notas Fiscais Eletrônicas nºs 52 a 68 as remessas interestaduais seguiam para METALIMPEX DO BRASIL LTDA. CNPJ 08.873.020/0001-89 outro estabelecimento com endereço em São José dos Pinhais no Paraná de onde, segundo o Autuado, eram exportadas com o credenciamento do destinatário e não do remetente, o que está em desacordo com a legislação aduaneira e prejudica a fiscalização verificar a fidedignidade da operação pela dificuldade em constatar a veracidade da operação do outro estabelecimento em outro Estado da Federação.

Conclui em manter a Procedência do Auto de Infração.

VOTO

O presente lançamento de ofício, ora impugnado, contempla 02 infrações por descumprimento de obrigação principal, já devidamente relatadas.

Com fulcro no art. 147, inciso I, “a” e inciso II “a” e “b” do RPAF/99, indefiro a solicitação de diligência e perícia, pois os elementos existentes no processo são suficientes para a formação do convencimento dos julgadores, a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnicos, além de não serem necessárias outras provas a serem produzidas.

Verifico que não há equívoco no exame do documento fiscal efetuado pela fiscalização, bem como não há elementos que indiquem a necessidade de maiores análises na documentação do sujeito passivo, na medida em que os documentos e elementos constantes dos autos são suficientes para o deslinde da questão.

Quanto à primeira infração, o sujeito passivo, não apresenta qualquer documento ou alegação consistente que consiga elidir as acusações de que em novembro e dezembro de 2014, conforme a correção dos cálculos, efetuados pelo autuante, na apuração do ICMS, restou o recolhimento do ICMS no valor de R\$3.694,90, conforme Demonstrativo 01 e os Demonstrativo da Auditoria da Conta Corrente impresso e na mídia CD anexo ao presente PAF.

Ficou demonstrado que o sujeito passivo considerou um Saldo Credor de Período Anterior de R\$ 163.702,09 não comprovado e, portanto glosado, ficando um Saldo Devedor de R\$ 1.847,45, em relação ao mês de novembro de 2014.

Ocorre que na Auditoria da Conta Corrente do mês de dezembro/2014 o autuante, conforme constam das planilhas anexas aos autos, apurou um saldo credor de R\$ 1.847,45 e não devedor, não havendo, portanto o que exigir no mês de dezembro de 2014.

Não há nos cálculos em questão, qualquer alusão ao não aproveitamento dos créditos de ICMS em razão da saída imune para o exterior, não havendo qualquer violação ao princípio de não cumulatividade, cabendo ao autuado comprovar os créditos utilizados e que efetivamente não o fez.

Considero, assim, mantida parcialmente a infração 01, no valor de R\$1.847,45 (apenas novembro de 2014).

Quanto à infração 02, verifico caber razão ao autuante, na medida em que o mesmo demonstra que o sujeito passivo indica nas notas que realiza saídas de mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros, remetidas para exportação a "Trading Company", empresa comercial exportadora ou outro estabelecimento do remetente, contudo o mesmo não reúne as condições para realizar tal operação com a não incidência do ICMS.

Ocorre que, conforme informa o autuante, a Portaria SECEX nº 23 de 14/07/2011 da Receita Federal determina que o remetente das mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros com fim específico de exportação terá obrigatoriamente de ter HABILITAÇÃO PARA OPERAR NO COMÉRCIO EXTERIOR.

Quanto à aludida autorização, cabe reproduzir a informação prestada pelo autuante, pois a mesma demonstra não haver por parte do sujeito passivo a aludida autorização no período em que ocorreram as operações alvo da presente exigência fiscal, conforme segue: *“o contribuinte foi intimado em 12/06/2015, fls. 133 a 139 e no dia 25/08/2015 apresentou a autorização dada pelo Ministério da Fazenda, e-mail fls. 140 e 141 e a Situação da Habilitação fls. 142 a 145, onde consta a habilitação a partir de 11/03/2015, portanto do período do Auto de Infração de 01/10/2014 a 31/12/2014, estava operando de forma irregular, conforme Notas Fiscais Eletrônicas nºs 52 a 68 as remessa interestaduais seguiam para METALIMPEX DO BRASIL LTDA. CNPJ 08.873.020/0001-89 outro estabelecimento com endereço em São José dos Pinhais no Paraná de onde, segundo o Autuado, eram exportadas com o credenciamento do destinatário e não do remetente, o que está em desacordo com a legislação aduaneira e prejudica a fiscalização verificar a fidedignidade da*

operação pela dificuldade em constatar a veracidade da operação do outro estabelecimento em outro Estado da Federação.”

Demonstra o autuante, portanto, a inabilitação do sujeito passivo para operar no comércio exterior. As operações efetuadas pelo mesmo não podem contemplar a imunidade prevista na legislação, ou seja, a operação em questão não é reconhecida pela Receita Federal, como destinada a exportação, não cabendo à aplicação do art. 3º, inciso “II” (LEI Nº 7.014/96), a não incidência do tributo sobre operações que se destinem ao exterior, na medida em que esta destinação não está legitimamente na operação demonstrada.

Verifico que, além de não se poder afirmar, através dos documentos de exportação, trazidos aos autos, que efetivamente as mercadorias remetidas pelo autuado foram alvo de efetiva exportação, verifica-se que, para a operação que o sujeito alega ter praticado seria necessário atender ao que determina os dispositivos do RICMS/2012, a seguir alinhados, o que efetivamente não foi demonstrado ter ocorrido:

Art. 407. Para remessas de mercadorias para o exterior através de empresa comercial exportadora, inclusive “trading”, ou de outro estabelecimento da mesma empresa, o remetente solicitará credenciamento ao titular da inspetoria fazendária do seu domicílio fiscal, identificando os destinatários e declarando que as mercadorias não sofrerão no estabelecimento exportador nenhum processo de beneficiamento ou industrialização, salvo recondicionamento para embarque (Conv. ICMS 113/96).

§ 1º O estabelecimento remetente deverá emitir nota fiscal contendo, além dos requisitos exigidos pela legislação, no campo “Informações Complementares”, a expressão “Remessa com o fim específico de exportação” (Conv. ICMS 84/09), bem como o número do credenciamento previsto no caput deste artigo.

§ 2º Ao final de cada período de apuração, o remetente encaminhará à repartição fiscal do seu domicílio, as informações contidas na nota fiscal, em meio magnético, conforme o Manual de Orientação aprovado pela cláusula trigésima segunda do Convênio ICMS 57/95 (Conv. ICMS 84/09).

§ 3º O estabelecimento remetente manterá em arquivo, pelo prazo de 5 anos, à disposição do fisco, a 1ª via do Memorando-Exportação e os documentos que comprovem a efetiva exportação pelo estabelecimento destinatário-exportador.

Art. 408. O estabelecimento destinatário-exportador, ao emitir a nota fiscal para documentar a saída de mercadoria para o exterior, além dos demais requisitos, fará constar, no campo “Informações Complementares”, o número, a série e a data de cada nota fiscal emitida pelo estabelecimento remetente (Conv. ICMS 113/96).

§ 1º Relativamente às operações de que trata este artigo, o estabelecimento destinatário, além dos procedimentos a que estiver sujeito conforme a legislação deste Estado, deverá emitir o documento denominado “Memorando-Exportação”, em 2 (duas) vias, contendo, no mínimo, as indicações constantes no modelo do Anexo único do Conv. ICMS 84/09, devendo, até o último dia do mês subsequente ao do embarque da mercadoria para o exterior, encaminhar a 1ª via ao estabelecimento remetente, que será acompanhada:

I - da cópia do Conhecimento de Embarque;

II - do comprovante de exportação;

III - do extrato completo do registro de exportação, com todos os seus campos;

IV - da declaração de exportação.

§ 2º O estabelecimento exportador encaminhará ao fisco a cópia reprodutiva da 1ª via da nota fiscal de efetiva exportação, quando solicitado.

§ 3º Para fins fiscais, somente será considerada exportada a mercadoria cujo despacho de exportação esteja averbado.

§ 4º O estabelecimento destinatário exportador deverá entregar as informações contidas nos registros Tipos 85 e 86, conforme Manual de Orientação aprovado pela cláusula trigésima segunda do Convênio ICMS 57/95.

§ 5º Na saída de mercadoria para feira ou exposição no exterior, bem como na exportação em consignação, o Memorando será emitido até o último dia do mês subsequente ao da efetiva contratação cambial.

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 (Conv. ICMS 84/09):

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.

§ 1º O recolhimento do imposto será efetuado sem imposição de multa dentro do prazo de 15 (quinze) dias, contado da data da ocorrência dos fatos previstos no caput.

§ 2º Não será exigido o recolhimento do imposto, quando houver devolução da mercadoria ao estabelecimento remetente de origem nos prazos fixados no inciso I do caput deste artigo, sendo que a devolução da mercadoria de que trata este parágrafo deve ser comprovada pelo extrato do contrato de câmbio cancelado, pela fatura comercial cancelada e pela comprovação do efetivo trânsito de retorno da mercadoria.

O sujeito passivo não apresenta praticamente nenhum dos aludidos pré-requisitos para efetuar remessas de mercadorias para o exterior através de empresa comercial exportadora inclusive “trading”, amparadas pela imunidade tributária, até mesmo o necessário credenciamento e os documentos que comprovem a efetiva exportação na forma regulamentada, não cabendo, portanto, a imunidade tributária arguída.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 299634.0001/15-4, lavrado contra **METALIMPEX DO NORDESTE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$666.991,43**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, alíneas “a” e “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de junho de 2016.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE/RELATOR

LUIZ ALBERTO AMARAL OLIVEIRA - JULGADOR

TOLSTOI SEARA NOLASCO - JULGADOR