

PROCESSO - A. I. Nº 210573.0029/17-2
RECORRENTE - EUROPACKNE NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS TERMOPLÁSTICOS LTDA.
RECORRIDO - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - IFMT – DAT/METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 16/05/2018

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0076-11/18

EMENTA: ICMS. EXCLUSÃO DE DÉBITO. ILEGALIDADE. NÃO PRESENÇA DO REQUISITO DE EXIGÊNCIA DO ICMS. Representação proposta de acordo com o art. 113, § 5º, do RPAF/BA, para que seja cancelado o lançamento em razão de falta de previsão legal. Operação de importação de mercadoria contemplada com suspensão do imposto (Drawback) por força da legislação Federal que é acompanhada pela legislação Estadual. Inexistência de previsão para exigência do imposto de importação no momento do desembaraço aduaneiro de operação contemplada com Drawback suspensão. Cabível a exigência do imposto após o fim do prazo acordado, caso o importador não cumpra no todo ou em parte o Termo de Compromisso fixado, com inclusão do valor do frete internacional na base de cálculo do ICMS-Importação. Existência de ilegalidade flagrante. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Através do Parecer Nº 201748131-0 de fls. 17 a 19, a PGE/PROFIS após apreciar o encaminhamento da Inspeção de Fiscalização de Mercadorias em Transito (IFMT/METRO) exarado às fls. 13 e 14 opinou pelo cancelamento da autuação e arquivamento do PAF em vista ao disposto no art. 156, IX do Código Tributário Nacional (CTN).

No citado encaminhamento foi esclarecido que após reunião realizada por diversos membros lotados na DITRI, GETRI, DEINC, GETRA, IFMT METRO e DECONT, foi deliberado que não há incidência do ICMS sobre a prestação de serviço de transporte internacional de mercadorias.

Salientou que a competência dos Estados está adstrita à tributação do serviço de transporte interestadual e intermunicipal inclusive quando o serviço se inicia no exterior, restringindo a tributação ao serviço de transporte prestado dentro do território nacional.

Ressaltou que firmou entendimento de que *“no momento do despacho aduaneiro da mercadoria transportada, a prestação do serviço internacional se encerra e, qualquer outro percurso dentro do território nacional que ultrapasse território municipal dentro do mesmo Estado da Bahia ou ultrapasse o território baiano, deverá incidir o ICMS pela prestação do serviço”*.

Transcreveu às fls. 19 e 20 as Decisões proferidas pelo STF no RE 460.814/2008 – AgR/SP e RE 194.255/2008 – AgR/SP, nas quais foi manifestado o entendimento de que não incide ICMS na entrada de mercadoria importada do exterior acobertando operações de leasing de aeronaves e/ou peças ou equipamentos de aeronaves (operação de arrendamento mercantil).

Conclui que com fundamento no art. 113, §5º, I do RPAF/BA, representa ao Conselho de Fazenda Estadual (CONSEF) pelo cancelamento do Auto de Infração em questão.

O parecer supra foi referendado em despacho exarado pela Procuradora Assistente da

PGE/PROFIS/NCA (fl. 20) Rosana Maciel Bittencourt Passos.

VOTO

Trata-se da Representação da PGE/PROFIS ao CONSEF no exercício de Controle da Legalidade, sob o fundamento de ocorrência de ilegalidade flagrante.

Conforme elementos contidos no processo, constato que:

1. A infração acusa falta de recolhimento do ICMS devido sobre a prestação de serviço de transporte iniciada no exterior conforme DI 17/1467886-7 registrada em 30/08/17, GLME 2017/14648 (fl. 5), com tratamento tributário de isenção.
2. O demonstrativo de débito (fl. 4) indica que foi apurado o ICMS-Importação relativo ao frete internacional consignado na citada DI com valor de U\$47.000,00 apurando base de cálculo totalizando R\$180.909,88 e valor devido de R\$32.563,78.
3. O Inspetor da IFMT/METRO no documento de fls. 13 e 14 contextualizou que após a realização de reunião com diversos membros lotados em órgãos da Secretaria da Fazenda concluiu se que não há incidência do ICMS sobre o frete internacional e por meio da GECOB, encaminhou o processo para a PGE/PROFIS opinando por seu cancelamento.

Diante do exposto, constato que o Auto de Infração foi lavrado para exigir ICMS-Importação relativo à prestação de serviço de transporte internacional consignado na DI 17/1467886-7 (fls. 7/8).

Na referida DI foi indicado que o valor do frete que foi objeto da exigência fiscal refere-se à operação de importação de *copolímeros de etileno e alfa-olefina de densidade I*, cuja Guia para Liberação de Mercadoria Estrangeira (GLME) indica que as mercadorias importadas são contempladas com suspensão do ICMS em regime Drawback prevista no art. 265, XCI do RICMS/2012.

Observo que o art. 265, XCI do Decreto nº 13.780/2012 (RICMS/2012) estabelece que:

Art. 265. São isentas do ICMS

...
XCI - as entradas, no estabelecimento do importador, de mercadorias estrangeiras importadas do exterior sob o regime de “drawback”, bem como as saídas e os retornos dos produtos importados com destino a industrialização por conta e ordem do importador, observado o disposto nos §§ 2º e 3º deste artigo (Conv. ICMS 27/90);

Conforme indicado na citada DI, a mercadoria importada foi desembarçado no porto com suspensão dos impostos federais (fl. 7) com amparo no Regime Drawback previsto no art. 69, §2º, II da Lei nº 10.833/03 e art. 390, I, “c” do Decreto nº 6.759/2009.

E ainda, conforme disposto no § 2º, I, “a” e “b” do art. 265 do RICMS/2012, estabelece que em relação aos benefícios previstos no inciso XCI, a condição de que se aplica às mercadorias: beneficiadas com suspensão dos impostos federais sobre importação e sobre produtos industrializados das quais resultem, para exportação, produtos industrializados ou os arrolados na lista de que trata a cláusula segunda do Convênio ICMS 15/91, de 25/04/1991, condiciona à efetiva exportação, pelo importador do produto resultante da industrialização da mercadoria importada.

Para isso, deve comprovar 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 término do prazo de validade do Ato Concessório, do regime ou, na inexistência deste, de documento equivalente, expedido pelas autoridades competentes, inclusive com a observância, no que couber, das normas federais relativas ao regime de “drawback”.

Já o inciso III do §2º do art. 265 do RICMS/2012 estabelece procedimentos que o importador deve adotar para comprovar à repartição fiscal a que estiver vinculado, da vinculação da Declaração

de Importação com o ato concessório do regime de suspensão Drawback, com o emprego no processo de industrialização da mercadoria que for integralmente incorporada ao produto a ser exportado.

Portanto, na situação presente a operação de prestação de serviço de transporte internacional está vinculada à operação de importação de mercadoria contemplada com suspensão por força da legislação federal (Aduaneira) que é acompanhada pela legislação Estadual (art. 265, XCI do RICMS/2012).

Logo, o valor da prestação do serviço de transporte internacional só seria tributado pelo ICMS integrando a base de cálculo da importação (art. 155, II da CF) se a operação fosse tributada. E como a operação de importação das mercadorias está contemplada com suspensão, não há incidência do ICMS sobre o valor do frete internacional no momento do desembarço aduaneiro.

Ressalte-se que conforme indicado no Registro da citada DI, o contribuinte firmou Termo de Compromisso para efetuar o pagamento dos tributos federais suspensos, caso não empregue os produtos no seu processo produtivo dos bens a serem exportados (fl. 7/verso).

Dessa forma, na situação presente o ICMS-Importação sobre a operação de transporte internacional só será tributada, se o importador não cumprir o Termo de Compromisso no todo ou em parte do ato concessório da suspensão de tributos previstos no regime Drawback.

Pontuo, ainda, que o enquadramento da infração indica ocorrência de fato gerador de prestação de serviços de transporte “*interestadual e intermunicipal*”, tendo como local onde tenha início a prestação (art. 4º, XI e art. 13, II da Lei nº 7.014/96). Na situação presente não se trata de operação de transporte interestadual ou intermunicipal e sim de operação de transporte internacional (ocorrido antes do desembarço aduaneiro) que a legislação prevê que integra a base de cálculo do ICMS-Importação, que na situação presente é contemplada com isenção condicional, pelo regime Drawback.

Por tudo que foi exposto, acolho a representação da PGE/PRFOFIS a título de Controle de Legalidade, no sentido de cancelar o Auto de Infração tendo em vista que o lançamento é desprovido de amparo legal, cuja exigência do imposto configura existência de ilegalidade flagrante em lançamento de crédito tributário nos termos do art. 113, §5º do RPAF/BA cc art. 156, IX do CTN, razão pela qual voto pela IMPROCEDÊNCIA do presente Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 210573.0029/17-2, lavrado contra **EUROPACKNE NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS TERMOPLÁSTICOS LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de março de 2018.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE/RELATOR

LEÔNCIO OGANDO DACAL - REPR. DA PGE/PROFIS