

N. F. N° - 269117.0003/23-2
NOTIFICADO - HUMBERG AGRIBRASIL COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE GRÃOS S/A
NOTIFICANTE - CLAUDIO MARCELO MASCARENHAS DE CASTRO
ORIGEM - DAT NORTE / IFMT NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 28/05/2024

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N°. 0075-06/24NF-VD**

EMENTA: ICMS. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. FALTA DE RECOLHIMENTO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE. Comprovado nos autos que o notificado realizou operação interestadual com produto destinado a formação de lote para exportação. Operação esta que não sofre incidência do ICMS, por força de disposição da Lei Complementar 87/96, artigo 3º, inciso II. Posicionamento do Poder Judiciário, externado em diversas decisões, bem como na Súmula 649 do STJ, é de que as prestações e operações de mercadorias, destinadas ao exterior, não devem ser oneradas pela incidência do ICMS. Infração insubstancial. Instância única. Notificação Fiscal **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal ora apreciada foi lavrada em 04 de abril de 2023 e refere-se à cobrança de ICMS no valor de R\$ 1.858,63, além de multa de 60%, pela constatação da seguinte infração:

Infração 01. **054.007.001** - Falta de retenção do ICMS sobre transporte na Nota Fiscal pelo sujeito passivo por substituição.

A Notificada, por seu representante, apresentou Impugnação com anexos (fls. 13 a 80) na qual argumenta constar a imputação de que embora as mercadorias transportadas sejam destinadas à exportação, ter o Fisco “entendido” haver a incidência do ICMS apenas sobre o valor do transporte das mercadorias a serem exportadas, via porto marítimo localizado em outra unidade da Federação. Aduz que o Fisco estadual reconhece claramente não haver a incidência de ICMS sobre a operação de circulação das mercadorias destinadas à exportação, entendendo, porém, que deveria ser destacado e recolhido o ICMS apenas sobre o valor do serviço de frete.

Ressalta que, todavia, a legislação constitucional e a Lei Complementar 87/96, artigo 3º, inciso III (copiado), determinam em sentido contrário, qual seja, que há imunidade tributária para a exportação de mercadorias para o exterior, por qualquer forma de imposição tributária que possa pretender tributar qualquer fato gerador/incidência tributária sobre as operações de circulação de mercadorias e prestação de serviços de transporte que objetivem exportar mercadorias para o exterior.

Destaca que como o “S”, constante do fato gerador do ICMS se refere a serviços, obviamente quando a Lei Kandir já reproduzida determina que o imposto não incide sobre operações e prestações de serviços que incidam sobre exportações ou serviços para o exterior, obviamente está incluso na referida norma legal a prestação de serviços de transporte das mercadorias que se destinam a exportação para o exterior.

Menciona ter o STJ editado a Súmula 649 (copiada), aduzindo que a jurisprudência dominante no STF e STJ resulta na emissão de Súmulas pelos referidos Tribunais, cuja função é ditar e expor, de antemão, para os intérpretes da não judiciais e os Tribunais e juízes inferiores dos órgãos

administrativos e judiciais, a orientação prevalente nos ditos Tribunais Superiores sobre o conteúdo de suas discussões em vários processos, que são sintetizados em suas Súmulas.

Fala ser, pois, o objetivo de a Súmula abreviar e evitar discussões que possam retardar a decisão em processos administrativos e judiciais, e assim ser atendido o princípio constitucional da efetiva e rápida prestação jurisdicional por parte das autoridades administrativas, Tribunais e juízes inferiores.

Reproduz a Ementa do julgamento do Embargo de Divergência em Recurso Especial 710.260-RO, que teve como relatora a ministra Eliana Calmon. Finaliza requerendo seja julgada procedente a defesa administrativa e cancelada, para todos os efeitos a Notificação Fiscal ora contestada. Cabe salientar que não consta Informação Fiscal nos autos.

Os autos foram recebidos e distribuídos a este relator, tendo sido devidamente instruídos e considerados aptos para julgamento.

É o relatório.

VOTO

O lançamento constitui-se em uma infração arrolada pela fiscalização, relativa à cobrança de ICMS, objeto de impugnação pela empresa Notificada.

Das peças e elementos constantes nos autos, se constata que a formalização do procedimento de fiscalização se deu por meio da lavratura de Termo de Ocorrência Fiscal 2321561003230, em 04/02/2023, de acordo com o documento de fls. 03 e 03-v. Os elementos que suportam a acusação se encontram às fls. 04 a 11 dos autos.

O Noticante, quando do lançamento, descreveu com precisão a infração cometida, apontando a conduta praticada pelo contribuinte e tida como contrária à norma legal, os artigos infringidos, a base legal para imposição e aplicação da multa sugerida, os prazos para interposição de defesa, ou usufruto do benefício de redução dos percentuais de multa por infração, além de indicar o sujeito passivo, tudo em conformidade com a disposição contida nos artigos 142 do CTN, 129 do COTEB e 39 do RPAF/99, preenchendo, pois, todos os requisitos de validade sob o aspecto formal.

Por outro lado, o Notificado compareceu ao processo, exercendo de forma irrestrita o seu direito de ampla defesa, prova disso é que abordou aspectos da imputação que entendia lhe amparar, trazendo fatos e argumentos, que ao seu entender sustentariam suas teses defensivas, exercendo sem qualquer restrição o contraditório, sob a forma da objetiva peça de impugnação apresentada.

Inexiste, pois, qualquer insegurança jurídica em relação ao lançamento, que, conforme visto, seguiu rigorosamente a legislação quando de sua confecção, atentando para os princípios do Processo Administrativo Fiscal e assegurando o direito à ampla defesa do sujeito passivo, bem como o exercício do contraditório.

A acusação se encontra devidamente embasada em elementos da própria documentação acostada, não tendo sido verificada nenhuma das hipóteses previstas no artigo 18 do RPAF/99, estando preenchidos todos os requisitos de validade e eficácia do lançamento.

Conforme Nota Fiscal 7366 (fl. 06), a empresa autuada, localizada em Luís Eduardo Magalhães, Bahia, destinava 48.860 kg de milho em grãos para remessa ao estado de Sergipe, precisamente para a empresa VLI Multimodal S. A., situada no município de Barra dos Coqueiros, para fins de formação de lote para exportação.

Tal fato foi considerado como violação a legislação tributária do estado, tendo funcionário fiscal do Posto Fiscal Francisco Hereda, no município de Rio Real, lavrado a presente Notificação Fiscal contra a empresa remetente das mercadorias, que comporiam o lote a ser exportado, cuja nota fiscal indicava, inclusive, o artigo 404 do RICMS/12, que regeria a operação.

Analizando o mérito, diante da ausência de questões preliminares a serem enfrentadas, constato que o deslinde da matéria encartada na autuação, se prende unicamente ao fato da incidência do ICMS sobre a prestação de transporte interestadual, quando da remessa efetuada do estado da Bahia para o estado de Sergipe, relativa à operação de formação de lotes para exportação, conforme está indicado no documento de fl. 07, que vem a ser o Conhecimento de Transporte Eletrônico.

Imperioso ressaltar que a Lei Complementar 87/96, em atenção ao mandamento Constitucional, estabelece em seu artigo 3º, inciso II, com as alterações promovidas pela Lei:

“Art. 3º O imposto não incide sobre:

(...)

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

Daí se percebe que a não incidência tributária recairia não somente sobre as mercadorias, como, de igual forma, pelas prestações ocorridas, aí se incluindo o transporte.

Como visto, quando da elaboração da Lei Complementar 87/96, o legislador entendeu necessário incentivo legislativo para aumentar a competitividade do produto brasileiro, razão para a desoneração do ICMS, quando da realização de operações de exportação, que podem ser diretas (na qual a empresa que fabrica ou vende os produtos, negocia diretamente com a compradora, no país de destino) ou indiretas (empresa, especializada em exportação, faz a intermediação entre a empresa brasileira que quer vender e aquela estrangeira que pretende comprar, realizando todo o processo de exportação).

Saliento que o STJ, por meio da Súmula nº 649, uniformizou procedimento no sentido de que: “*Não incide ICMS sobre o serviço de transporte interestadual de mercadorias destinadas ao exterior*”. Registrando que súmula supra teve como referência a Lei Complementar 87/1996, artigo 3º, inciso II.

Observo que o caput do art. 404 do RICMS-BA/2012 dispõe que, quando da remessa para formação de lotes em recintos alfandegados para posterior exportação, o estabelecimento remetente deverá emitir Nota Fiscal em seu próprio nome, sem destaque do valor do imposto, indicando como natureza da operação “remessa para formação de lote para posterior exportação”.

Pertinente mencionar a recente decisão do STJ, quando da apreciação do Recurso Especial 2100896/TO, em decisão monocrática exarada pela ministra Regina Helena Costa, datada de 05/10/2023, nos seguintes termos de sua Ementa:

“APELAÇÃO CIVEL E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURANÇA CONCEDIDA. ICMS. INSTRUÇÃO DE SERVIÇO 01/2019 DA SEFAZ. TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE MERCADORIAS DESTINADAS À EXPORTAÇÃO. ISENÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N° 87/96. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SÚMULA 649, STJ. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA COM FUNDAMENTO NO ART. 496, § 1º, DO NCPC. APELO VOLUNTÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A Instrução de Serviço nº 01/2019, que determina a cobrança do ICMS, na prestação de serviço de transporte interestadual de mercadoria destinada a empresa comercial exportadora ou para formação de lote para exportação, localizada em outra unidade da federação se não se mostra adequada, consoante entendimento sumulado pelo STJ (Súmula 649).

2. Ademais a 'questão posta no Recurso Extraordinário no 754917/RS (Tema no 475) diz respeito à aplicação da imunidade do ICMS à toda cadeia produtiva, englobando a compra e venda de componentes, matéria-prima, que resultaram no produto final levado à exportação, situação distinta do caso em que se discute a não incidência do ICMS nas operações de transporte de mercadorias para exportação, já passada a fase de produção'.”

Tal decisão respeitou o teor da Súmula 568 do próprio STJ, para decidir de forma solitária: “O Relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”.

Nela, consigna a ministra: “1. O arresto vergastado está em consonância com o entendimento do STJ de que ‘o art. 3º, II da LC 87/96 dispôs que não incide ICMS sobre operações e prestações que destinem ao exterior mercadorias, de modo que está acobertado pela isenção tributária o transporte interestadual dessas mercadorias’, assim ‘se o transporte pago pelo exportador integra o preço do bem exportado, tributar o transporte no território nacional equivale a tributar a própria operação de exportação, o que contraria o espírito da LC 87/96 e da própria Constituição Federal’ (EREsp 710.260/RO, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 14/04/2008)”.

Tal Súmula (649), teve como referência a Lei Complementar 87/1996, artigo 3º, inciso II, e adotou como precedentes o EREsp 710.260-RO (1ª Sessão), julgado em 27/02/2008, AREsp 851.938-RS (1ª Turma), julgado em 16/06/2016, o AgInt no AREsp 455.010-MS, também julgado também pela 1ª Turma em 13/05/2019, AgInt no AREsp 578.962-SC, apreciado pela 1ª Turma, 24/06/2019, AgRg no AREsp 412.277-SC (2ª Turma), julgado em 21/11/2013, AgRg no REsp 1.409.872-SC (2ª Turma, 27/10/2015, AgInt no AREsp 1.323.892-PR, julgado também na 2ª Turma, em 13/11/2018, REsp 1.777.524-MS, oriundo da 2ª Turma, 13/12/2018 e o acima mencionado REsp 1.793.173-RO , julgado pela 2ª Turma, em 21/03/2019, que comprovam estar o entendimento acerca da matéria devidamente consolidado.

Assim, restando claro não ser a operação tributada, e tendo em vista os expostos argumentos, não há como subsistir a acusação formulada, motivo pelo qual tenho a Notificação Fiscal em tela como IMPROCEDENTE

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade e em instância única, julgar IMPROCEDENTE a Notificação Fiscal nº 2691170003/23-2, lavrada contra **HUMBERG AGRIBRASIL COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE GRÃOS S/A**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 14 de março de 2024.

VALTÉRCIO SERPA JUNIOR – PRESIDENTE

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – RELATOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS – JULGADOR