



ACÓRDÃO Nº:	210/2023
PROCESSO Nº:	2017/6860/500088
TIPO:	REEXAME NECESSÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2017/000091
RECORRIDA:	MULTIGRAIN S-A
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.397.709-7
RECORRENTE:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. SIMULAÇÃO DE EXPORTAÇÃO DE SOJA. IMPROCEDÊNCIA - Não há de se manter a reclamação tributária que exige o ICMS por presunção de operações internas face a pretensa exportação de soja não comprovada, quando o sujeito passivo produz provas de que esta ocorrera.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, referente à REMESSA COM O FIM DE EXPORTAÇÃO DIRETA, sem incidência de imposto das mercadorias soja, conforme notas fiscais e planilhas em anexo. Em consequência da falta de apresentação de documentos comprobatórios da efetiva exportação, deverá recolher ao erário a importância de R\$ 72.794,51, referente ao período de 01/01/2015 a 31/12/2015.

A infração aposta no AI é a do art. 45, XXIII c/c o art. 44, III, ambos da Lei 1.287/01 e arts. 248, 489 e 496 do RICMS/TO. A penalidade foi capitulada no art. 49, XIII da Lei nº 1.287/01.

A auditoria carrou aos autos:

a) Levantamento de produto soja – para formação de lote CFOP 5505 com fim específico de exportação direta e CFOP 7105 (fls. 08/83);

b) NF-e (fls. 84/88);





c) Notas Explicativas (fls. 8/101).

O contribuinte é intimado em 09/02/2017 (fls. 102).

Interpõe impugnação em 10/03/2017 (fls. 105/125). Aduz que:

a) Consta da capitulação do auto de infração a aplicação do artigo 489 do Decreto 2912/06, com redação dada pelo Decreto 5501, de 02.09.16, como pode ser observado nas notas explicativas da autuação. Porém, o período fiscalizado e autuado é de 01/01/2011 a 31/12/2015 e, assim, a legislação indicada pela fiscalização não é a que estava vigente à época. Assim sendo, o AI é nulo, por descumprimento ao art. 35 "d", da Lei 1.288/01;

b) apesar de todo levantamento efetuado pela auditoria, a fiscalização não se atentou ou mesmo considerou o fato de que ocorreu a remessa dos grãos para o exterior, em sua totalidade;

c) A multa aplicada é confiscatória;

d) Por ser nulo o lançamento do auto de infração impugnado, não há que se falar em débito e tão pouco na aplicação da respectiva multa, em virtude da incorrência da simulação da saída para o exterior da mercadoria soja;

Requer a total insubsistência, nulidade e improcedência do auto de infração e imposição de multa.

O julgador de primeira instância, à época, exara o Despacho de fls. 151/152.

A autuada atravessa uma petição (fls. 154/155), onde requer que **as intimações sejam endereçadas ao endereço do patrono que subscreve (endereço em Brasília – fls. 175).**

Instada a manifestar-se, a auditora fiscal se recusa a cumprir o Despacho, sob a alegação de que não há suporte técnico e nem pessoal treinado para a realização de auditoria de exportação (fls. 159/160).

O Diretor da Receita devolve os autos à auditora, para cumprimento do Despacho de fls. 151/152 (fls. 162).

A auditora lotada em Gurupi-TO assim se manifestou, em síntese:





a) Foram analisados todos os documentos da defesa: memorandos, relatórios, comprovantes e, ainda, as notas fiscais de exportação;

b) Que os valores referentes ao CFOP 7501 – Exportação de mercadorias recebidas com o fim específico de exportação, conforme novo levantamento é de 65.445.370;

c) Não consta do levantamento de fls. 82 a nota fiscal 674, cujo valor volume é de 288.950 kg soja, justamente o quantum exigido no Auto de Infração.

Em conclusão, a diferença de 288.950kg de soja, exigida neste Auto de infração, é inexistente (fls. 169).

A auditora substituta, ao invés de efetivar o Termo de Aditamento pugnando pela improcedência do feito, cingiu-se em afirmar que NÃO EXISTE DIFERENÇAS PARA AUTUAR (fls. 249).

Sobreveio a sentença monocrática:

O sujeito passivo está devidamente identificado no auto de infração, as intimações são válidas, as impugnações são tempestivas e apresentadas por mandatários legalmente constituídos.

A autuante identificada no campo 5 possui capacidade ativa para constituição do crédito tributário.

O histórico contido no item 4.1 do auto de infração é claro, resumido e preciso.

A autuada alega nulidade do lançamento, haja vista que a autuante deixou de indicar o correto enquadramento legal das infrações.

Segundo seu raciocínio, o artigo 489 do Decreto 2.912/06, com redação dada pelo Decreto 5501, de 02.09.16 não pode ser utilizado no lançamento, vez que o período fiscalizado é de 01/01/2014 a 31/12/2014.

Assim prescreve o art. 489 do RICMS:

Art. 489. Nas operações de saída de mercadorias realizadas com o fim específico de exportação ficam estabelecidos mecanismos para





controle das saídas, promovidas por contribuintes localizados no território deste Estado para empresa comercial exportadora ou outro estabelecimento da mesma empresa (Convênios ICMS 84/09 e 20/16). (Redação dada pelo Decreto 5.501, de 02.09.16).

Efetivamente a autuante após este dispositivo como sendo do Decreto 2.912/06. Este comando normativo (art. 489 do Dec. 2.912/06) vigeu até a edição do Decreto 3.919, o qual, por sua vez, foi alterado pelo Decreto 3.919, de 29/12/09:

Redação anterior: (2) Decreto 3.919, de 29.12.09.

Art. 489. Nas operações de saída de mercadorias realizadas com o fim específico de exportação ficam estabelecidos mecanismos para controle das saídas, promovidas por contribuintes localizados no território deste Estado para empresa comercial exportadora ou outro estabelecimento da mesma empresa situada em outro Estado. (Convênio ICMS 84/09) (Redação dada pelo Decreto 3.919, de 29.12.09).

Redação Anterior: (1) Decreto 2.912, de 29.12.06.

Art. 489. Nas operações de saída de mercadorias realizadas com o fim específico de exportação ficam estabelecidos mecanismos para controle das saídas, promovidas por contribuintes localizados no território deste Estado para empresa comercial exportadora, inclusive trading ou outro estabelecimento da mesma empresa situada em outro Estado. (Convênio ICMS 113/96)

Entretanto, não vislumbro que tal falha enseja a nulidade do lançamento tributário, vez que com o Termo de Aditamento a autuada entendeu perfeitamente o pretenso ilícito tributário.

Ademais, as inclusões dos artigos tidos como infringidos (art. 44, II c/c o art. 45, XXIII, ambos da Lei 1.287/01 e art. 496 do RICMS/TO são suficientes para a pretensa subsunção tributária.

Art. 44. São obrigações do contribuinte e do responsável:

III – emitir, com fidedignidade, documento fiscal correspondente a cada operação ou prestação, tributada ou não, inclusive sujeita ao regime de substituição tributária, ainda que dispensada a escrituração;

Art. 45. É vedado ao contribuinte e ao responsável:





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

XXIII – simular saída para o exterior, inclusive por intermédio de empresa comercial exportadora, ou *trading company*, de mercadoria efetivamente destinada ao território nacional;

Art. 496. Na operação de remessa com o fim específico de exportação em que o adquirente da mercadoria determinar a entrega em local diverso do seu estabelecimento, são observadas as legislações tributárias das unidades federadas envolvidas, inclusive quanto ao local de entrega. (Redação dada pelo Decreto 3.919, de 29.12.09).

Assim sendo, denego a preliminar de falha na fundamentação legal das infrações supostamente cometidas.

Tocante ao mérito, o contribuinte conseguiu refutar e comprovar que o auto de infração está desconexo com a verdade material, qual seja, de que o Memorando de Exportação (RE nº 15546009001) às fls. 128/135 comprovam a exportação das mercadorias pelas quais a autuante entendeu como não exportadas.

Diante de todo o exposto, conheço do recurso, dou-lhe provimento, para julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração n. 2017/000091 e,

ABSOLVO a autuada do recolhimento do ICMS, na importância de R\$ 72.794,51.

Notifique-se o sujeito passivo desta decisão.

Submeto a decisão do auto de infração nº 2017/000091 à apreciação do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais do Estado do Tocantins, nos termos da Lei 3.018/2015.

Instado a manifestar-se quanto ao reexame necessário o Representante da Fazenda Pública pugnou pela confirmação da sentença singular.

É o relatório.





VOTO

Vistos, analisados e discutidos. Tratam os autos da constituição do crédito tributário, por meio do auto de infração nº 2017/000091, para reclamar o ICMS no valor de R\$ 72.794,51, referente ao período de 01/01/2015 a 31/12/2015, sobre a REMESSA COM O FIM DE EXPORTAÇÃO INDIRETA, sem incidência de imposto das mercadorias soja, conforme notas fiscais e planilhas em anexo.

Trata-se de Reexame Necessário.

O nobre Julgador Monocrático assim fundamentou suas convicções:

"Tocante ao mérito, o contribuinte conseguiu refutar e comprovar que o auto de infração está desconexo com a verdade material, qual seja, de que o Memorando de Exportação (RE nº 15546009001) às fls. 128/135 comprovam a exportação das mercadorias pelas quais a autuante entendeu como não exportadas.

O legislador, ao estabelecer como requisitos de validade do Auto de Infração "os demonstrativos do crédito tributário e os documentos comprobatórios dos fatos em que se fundamentar", assim agiu com o objetivo de permitir que o contribuinte pudesse identificar os fatos que ele cometeu que ensejassem incidência tributária.

A lei institui a necessidade de que o ato jurídico administrativo seja devidamente fundamentado, o que significa dizer que o Fisco tem que oferecer prova concludente de que o evento ocorreu na estrita conformidade da previsão genérica da hipótese normativa.

Ou seja, o princípio da legalidade não admite a criação e/ou construção de fatos geradores que não estejam previstos na lei tributária, como também, não admite a desoneração fiscal não prevista em lei.

Na perspectiva da prevalência do Público sobre o Privado (os interesses da coletividade) e, do respeito aos princípios da motivação, da razoabilidade, da proporcionalidade e da economia processual não pode a Administração objetar-se ao administrado de forma injustificada ou dasarrazoada, pois, em última análise, o interesse público tem por substrato os interesses individuais. O mesmo vale para este que não pode albergar-se em teses, suposições ou meros argumentos para litigar com àquela de forma imotivada.





Desta forma, conheço do Reexame Necessário, nego-lhe provimento para confirmar a decisão de primeira instância que julgou IMPROCEDENTE o auto de infração 2017/000091 e absolver o sujeito passivo da imputação que lhe faz no valor de R\$ 72.794,51 (setenta e dois mil, setecentos e noventa e quatro reais e cinquenta e um centavos), do campo 4.11.

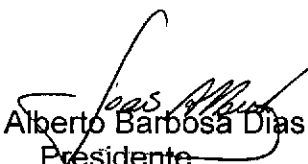
É como voto.

DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, no mérito, por unanimidade, em reexame necessário, confirmar a decisão de primeira instância que julgou improcedente o auto de infração 2017/000091 e absolver o sujeito passivo da imputação que lhe faz no valor de R\$ 72.794,51 (setenta e dois mil, setecentos e noventa e quatro reais e cinquenta e um centavos), do campo 4.11. O Representante Fazendário Gaspar Mauricio Mota de Macedo fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rui José Diel, Luciene Souza Guimarães Passos, Luiz Carlos Vieira, Osmar Defante, Taumaturgo José Rufino Neto e Edson José Ferraz. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte dias do mês de outubro de 2023, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos dezesesseis dias do mês de novembro de 2023.


Rui José Diel
Conselheiro Relator


João Alberto Barbosa Dias
Presidente

